

CAPÍTULO I DUALISMO VIDA Y MUERTE

1.1.- Conceptos Vida y Muerte.

La vida, del latín *vita-vitae*, es definida por el Diccionario de la Real Academia Española como aquella “fuerza o actividad interna sustancial, mediante la que obra el ser que la posee”. Se entiende por vida el “estado de actividad de los seres orgánicos y la unión del alma y del cuerpo o como el espacio de tiempo que transcurre desde el nacimiento hasta la muerte” (2009. Vida. Recuperado el 10 de mayo del 2009 de <http://www.rae.es/rae.html>.)

La primera definición aborda el concepto desde el punto de vista biológico, conceptualizando a la vida de forma objetiva como una fuerza o actividad refiriéndose al proceso por medio del cual los seres vivos realizan o permiten poner en acción o actividad la energía o fuerza.

La segunda definición se concibe desde un enfoque organicista, haciendo referencia también a cuestiones del ámbito biológico, pero ahora respecto de seres orgánicos u organismos que realizan procesos por medio de los cuales les permiten realizar sus funciones básicas de supervivencia.

Por lo que respecta a la vida como la unión del cuerpo y el alma, esta conceptualización se aborda desde un punto de vista filosófico, pensando y sintiendo la vida más allá de un plano material, mencionando la existencia y la necesidad del alma.

Esto es aún más subjetivo, al reconocer además de las funciones orgánicas de los seres vivos, sus funciones y actividades, presupone la existencia de una esencia que permite la armonía y conjunción del cuerpo y el alma.

Cuando se define a la vida como el espacio de tiempo que transcurre desde el nacimiento hasta la muerte, no sólo se habla de la cuestión material u orgánica de la actividad o fuerza vital, ni únicamente de los procesos por medio de los cuales permiten realizar sus funciones o solamente de la unión o conjunción del aspecto subjetivo o filosófico, sino que se plantea la posibilidad de integrar el factor espacio-tiempo para enmarcar el concepto de vida.

Esto es no sólo describir a la vida como las actividades o las funciones que como organismo realizan los seres vivos o la conjunción del alma al cuerpo que les permita sentir y razonar, sino también en la forma como dirijan sus acciones mientras esos procesos se realizan.

Deñidos a esta definición encontramos que al referirnos al término "lapso de tiempo", necesariamente se tendrá que pensar en el término de la vida: la muerte; en ese sentido, la importancia de la propia vida no solo en un aspecto objetivo, como la definición biológica, subjetivo, con la existencia del alma, o filosófico, la encontramos también respecto al tiempo que perdure la vida.

En ese sentido la importancia de la vida se encontrará también en ese conjunto de procesos que se realizan mientras un ser vive, estableciendo un término de finalización.

Ante esta dualidad, lo que secunda el pensamiento es tratar de responder la interrogante si ¿será posible hablar de la vida sin mencionar la muerte?; respecto a ello tenemos que la propia vida es el camino hacia la muerte, desde que nacemos estamos destinados a morir, aún ningún ser vivo ha adquirido la característica de la inmortalidad.

De acuerdo con este pensamiento podríamos señalar que la vida y la muerte en si podrían ser un sólo acto, por lo tanto es casi imposible hablar de vida sin hacer referencia a muerte, y no podríamos hablar de la muerte sin antes admirar la vida.

Independientemente del concepto que se tenga acerca de la vida, lo importante para este análisis es comprender que ésta no es eterna sino que en algún momento podría consumarse, pues una consecuencia inmediata de la propia vida es la seguridad de su terminación.

Luego entonces, al ser el hombre un ser vivo se debe considerar que desde el momento de su nacimiento una de las metas a cumplir en su propia vida será llegar a la muerte.

En esas circunstancias, poco importan los factores intrínsecos que intervengan en cómo el hombre desarrolle su vida o la manera en cómo éste se dirija o se comporte en su grupo social; menos aun importarían los juicios que se realicen respecto de su actuar, bien sea como correcto o incorrecto, justo o injusto, nada de ello serviría a efecto de que pueda tener una vida prolongada.

Ninguna cuestión señalada con anterioridad e inclusive los esfuerzos o deseos que la persona realice por evitar sucesos extrínsecos que puedan influir en su propio fin podrá lograr que viva por siempre; pues con todo ello, el hombre sólo podrá llegar a postergar la muerte pero de ninguna manera puede evitarla, sabiendo de antemano que su vida en algún momento tendrá que llegar a su fin.

Con base en lo anterior, podemos decir que la vida humana es el origen de las cuestiones ético-morales que trascienden en la existencia del hombre; las que influyen, tanto como el derecho, en la manera en que éste se conduzca, las cuales no pueden dejar de considerarse pues en gran medida la vida no tendría sentido sin éstas.

Idea que secunda la postura propuesta por David Calderón (2007) cuando refiere que uno de los factores que dan sentido a la vida es la moral, estableciendo que la vida es este intervalo de tiempo a nuestra disposición, intervalo al que la preparación moral y religiosa da sentido.

La propia vida en si nos plantea diferentes formas en las cuales podemos orientar su camino, pero ya sea el sentido que se decida, sin duda alguna debe comprenderse que la vida en su parte primigenia necesita de adecuaciones para justificar discernimientos correctos.

Estas argumentaciones ayudaran a sustentar a la propia vida en razonamientos que den cómo resultado máximas morales, que permitan dirigir ésta hacia estados de bienestar, con los que a su vez se desarrollen los conocimientos filosóficos que permitan una evolución propia y social.

Ya ha quedado claro que el dualismo vida y muerte del hombre puede ser conducida a diversos lugares, puede que ésta se desarrolle de forma correcta en relación con las normas de conducta impuestas o bien que este rodeada de excesos, pero algo que no puede olvidarse al abordar el extenso tema de la vida es hablar sobre la muerte, ya que la vida de alguna forma es el camino irremediable hacia la muerte.

Entendamos al dualismo como aquella doctrina filosófica que explica el origen y naturaleza de las cosas y del universo por la acción de dos esencias o principios diversos contrarios, en este caso la vida y la muerte. (2009. Dualismo. Recuperado el 10 de mayo del 2009 de <http://www.rae.es/rae.html>.)

Lo ideal sería entonces que el hombre pudiera llevar una buena calidad de vida, aceptando con serenidad y conciencia su destino final, pero además de ello habría que procurar al igual que con la forma de vivir, la bienaventuranza de la etapa final de la existencia del hombre.

Las conceptualizaciones que se han realizado acerca de la muerte, en latín *mors-mortis*, como etapa final de la vida han variado a través del tiempo de acuerdo con la cultura, religión y pensamiento predominante de cada pueblo y de cada época, pero particularmente con la creencia o no de la vida después de la muerte.

En el trabajo realizado por Olive (2003) respecto a la ética y diversidad cultural, refiere que la muerte conlleva la esperanza de una vida cuando la estancia terrenal haya llegado a su fin.

De forma genérica el Diccionario de la Real Academia Española señala que la muerte puede definirse como “la cesación o término de la vida” (2009. Muerte. Recuperado el diez de mayo de 2009 de <http://www.rae.es/rae.html>); esto es el lado negativo de la vida, la ausencia de vida.

En este sentido, entendemos que la muerte es un fin ineludible y como ya se decía, de forma inequívoca es el final de la vida.

1.1.1.- Problemática conceptual de la vida y la muerte.

Ahora bien, por lo regular el hombre cuando se acerca a la etapa final del ciclo de la vida trata de prolongar ese lapso de tiempo y se ve inmerso en sacrificios que implican un propio sufrimiento o dolor principalmente por el rechazo a morir, al sentir desgastadas las funciones naturales del cuerpo al percibir el paso del tiempo en el aspecto físico y por muchos otros factores como la soledad y falta de salud; pero que en mayor medida por negarse a aceptar la realidad y entender que no puede eludir la muerte sino que sólo le queda esperar el momento de su llegada.

Entonces tenemos que la muerte en sí como fin de la vida, es un acontecimiento inevitable y que por más que queramos impedir su llegada no tendríamos éxito, pues ese fin llega de una manera en el que el propio hombre no puede interferir, debido a que a pesar de todo no ha sido posible manipularla; en ese sentido, García y Escrivá (1997) señalan que la vida no es disponible ni renunciable, el hombre alcanza su máxima realización justamente cuando acepta su propia muerte; cuando acepta no cuando provoca su muerte.

La muerte como acontecimiento natural que pone fin a la vida, llega en el momento y circunstancias que el hombre no puede evitar, la única posibilidad que se tiene es manejar situaciones o circunstancias para que la muerte acontezca con el mayor placer posible.

Lo que se desea es que acontezca de forma tranquila, con el menor sufrimiento, evitar actos violentos o dolorosos, que marquen la última etapa de nuestras vivencias; ante ello, se plantea la posibilidad de lograr, para todos o en su defecto para una mayoría, una buena muerte, un deceso adonis, que se convierta en un acontecimiento tan bonito y esperado como lo es nacimiento.

De este modo habrá que entender que la forma en como se arribe a la muerte, como acontecimiento natural inevitable, difiere del pensamiento de su provocación; puesto que lo que se busca con la idea de alcanzar un muerte digna es obtener un cúmulo de circunstancias de tiempo y forma que hagan la espera de que la propia vida otorgue una muerte buena.

Ahora bien, sí el hombre no puede evitar la muerte, habrá que encontrar los mecanismos que en la actualidad le permitan obtener el derecho al anhelado deseo de una buena muerte, cambiando la mentalidad de esperar solamente a que suceda tal acontecimiento, sino que se busque que cuando llegue la muerte esta sea de una forma tranquila y sin sufrimiento e inclusive puede ser adelantada o determinada por el hombre.

En este punto cabe mencionar que la manipulación en tiempo y circunstancia de la muerte por el hombre puede no tener fundamento en cuanto que el hombre no tiene la facultad para disponer de la vida, ni para manipularla y en menor sentido para ponerle término.

Ahora bien, si se sustenta en el deseo propio de obtener una muerte tranquila y sin sufrimiento, la voluntad de la propia persona, sería reconocida y con ello se dejaría a ella misma la carga moral de disponer de su propia vida.

Ante ello se tiene entonces que cuando el hombre tenga la facultad de inducir la muerte, es porque lo realizará de la mejor manera posible y con el fin de evitar el sufrimiento, dolor o agonía de una persona, que así lo ha dispuesto y no para provocar simplemente la muerte.

Pero en el planteamiento de la problemática moral que se desenvuelve al cuestionar la facultad que tiene el hombre de manipular el dualismo vida y muerte, no sería suficiente justificar la manipulación del dualismo por evitar el sufrimiento, dolor o agonía de una persona, nos presupone en disyuntivas morales demasiado

fuertes y aun mas profundas, exigiendo soluciones por medio de juicios de valores justificados racionalmente que planteen la posibilidad de dar respuesta a los excesos y limites cruzados por el mismo hombre para justificar por medio de argumentos validos la manipulaci3n del dualismo vida y muerte.

Esto es que el hombre en su af3n de alcanzar niveles 3ptimos de evoluci3n tanto en cuestiones sociales, culturales, filos3ficas, tecnol3gicas, biol3gicas, hist3ricas y jur3dicas, ha llegado a cruzar y rebasar ciertos limites, llegando a ciertos excesos, en la manipulaci3n de dualismo, tanto para inducir o adelantar la muerte o postergarla, lo que lo ha llevado a plantear a problem3tica moral del cuestionamiento de la manipulaci3n.

En base a eso el hombre ha tratado de justificar con argumentos validos, inclusive razonados, la manipulaci3n a la que ha llegado al momento de cruzar los l3mites propios de la naturaleza.

Desde la antigüedad se ha hablado de esta problem3tica moral e inclusive la lucha entre Dioses y los hombres ha sido causado por la envidia, siendo as3 el mas grande secreto la muerte, lo que nos hace hombres, la capacidad de morir, o bien un derecho un castigo o simplemente una reacci3n l3gica del tiempo y el fin de un ciclo vital.

La muerte el m3s grande temor del hombre, y el mas valioso tesoro que nos da la esencia del ser, desde tiempos antiguos la muerte nos ha envuelto en grandes misterios y pensamientos que desatan la inspiraci3n del conocimiento para saber que es, sin darnos cuenta que la respuesta esta en la vida misma, no en la propia muerte.

1.2.- La vida y la muerte desde el punto de vista biológico.

La biología es en la actualidad una de las ciencias más dinámicas y pujantes. El conocimiento acerca del mundo biológico se modifica y se enriquece a un ritmo extraordinario. Es una disciplina en pleno movimiento, que constantemente plantea nuevas preguntas y genera nuevos enfoques.

Por muchas razones la biología no deja sorprendernos, por un lado, dado que su objeto de estudio es complejo y diverso, el conocimiento biológico se organiza en diferentes ramas, cada una se sustenta en diversos marcos conceptuales, modelos y procedimientos específicos, que divergen y se especializan crecientemente.

Al mismo tiempo, a medida que se profundiza el conocimiento en esta disciplina, se pone de manifiesto la importancia de considerar y comprender los diferentes niveles que se articulan y se presuponen.

Una aproximación significativa a la biología requiere el abordaje de sus conceptos de manera interrelacionada, teniendo en cuenta que aunque se fragmenten a los efectos de su estudio, los sistemas biológicos conforman un todo integrado, lo cual obliga a tratar todo contenido de forma integral.

Así es que entonces la biología es una de las disciplinas que nos aportara mejores elementos para la comprensión y conceptualización del dualismo vida y muerte.

Comencemos haciendo referencia de que es la biología, conocida según el diccionario de la real academia española como la ciencia que trata de los seres vivos (2009. Vida. Recuperado el 10 de mayo del 2009 de <http://www.rae.es/rae.html>.), y que proviene del vocablo griego *bios*; que significa vida y logos que significa razonamiento, estudio o ciencia.

Esta definición explica a la biología como una rama de las ciencias naturales que tienen por objeto de estudio a los seres vivos y específicamente a su origen, su evolución, propiedades, génesis, nutrición, morfogénesis y reproducción.

Ahora bien la palabra biología fue acuñada hace poco más de doscientos años. Se le atribuye al naturalista alemán Gottfried R. Treviranus (1776-1837) y también al naturalista francés del siglo XIX, Jean Baptiste de Monet, Chevalier de Lamarck (1744-1829), (Curtis. 2008, p.5).

Entonces definiendo con más claridad a la biología como la ciencia de la vida unificando un campo de conocimiento más vasto. Nos ayudaremos de la biología para poder comprender y estipular la definición o conceptualización de la vida y de la problemática con la que se encuentra para realizarlo.

Ahora bien una de los cuestionamientos mas difíciles para la biología es determinar que es la vida, y aunque durante muchos años se ha hecho muchos intentos de definir la vida, casi siempre las definiciones se quedan cortas y no brindan un concepto completo y satisfactorio.

La mayoría de ellas se encuentran con la problemática de que en su afán de encontrar una definición se hace de una manera sencilla, buscando propiedades inmutables a lo largo de la historia; sin embargo, no debemos olvidar que de acuerdo con la propia evolución de las materias y la tecnología, la propiedades de la vida han cambiado, la historia de la propia vida nos muestra grandes y continuos cambios a los que se les denomina evolución.

“Conforme la genealogía de la vida progresa y se ramifican a partir de formas más primitivas hasta los millones de especies actuales, nuevas propiedades evolucionaron y pasaron de generación en generación, a través de estos procesos los sistemas vivos han producido muchos rasgos extraños y espectaculares, que no tienen contrapartida con el mundo inanimado.

Estas propiedades inesperadas emergen en muchas líneas diferentes en la historia evolutiva de la vida y dan lugar a la gran diversidad de organismos que podemos observar en la actualidad” (Cleveland, 2008, p.4).

Ahora bien podríamos intentar definir la vida sobre la base de sus propiedades universales, pero definir la vida basándose en las propiedades presentes en su origen supone un gran problema, ya que estas características son probablemente las mismas que los seres vivos comparten con algunas formas no vivas.

Cleveland refiere que se debe trazar un límite entre aquellos procesos que definen la vida y aquellos otros que no son si no propiedades químicas generales de la materia de la que surgió; toda vez que si definimos la vida solamente utilizando las propiedades que caracterizan a los sistemas vivos, separándolo de los sistemas inanimados podríamos olvidar formas de vida muy primitivas que son antecesoras de todas las restantes y que confieren a la vida su unidad histórica (2008, p.4).

En este sentido debemos entender que el concepto que podamos elaborar respecto de la vida no sólo debe integrarse por un cúmulo de características que pertenecen a los seres, porque existen otros no vivos que comparten similitudes con los seres vivos, por lo tanto hay que considerar diversos aspectos que lo conformen.

De acuerdo a lo anterior, no debe intentarse limitar la vida a una definición simple, sino identificar al mundo vivo a través de su historia de ascendencia evolutiva común para diferenciarlo del inanimado, en un primer momento a través de las propiedades de los seres vivos que distinguen e identifican inequívocamente a sus poseedores como parte de la entidad histórica unitaria que llamamos vida.

Tales características están presentes en las formas de vida más evolucionadas, ya que son esenciales para el mantenimiento y funcionamiento de las formas de vida que las poseen y que estas propiedades deberían existir a través de la historia evolutiva futura. (2008, p.4).

1.2.1.- Características de la vida.

Al respecto Solomon refiere que “a pesar de su diversidad, los organismos que habitan nuestro planeta comparten un conjunto de características comunes que los distinguen de los seres inanimados. Estas características incluyen una clase de organización precisa, crecimiento y desarrollo, metabolismo autorregulado, la capacidad de respuesta a estímulos, reproducción y adaptación a cambios ambientales” (2008, p.2).

Las características más importantes que han aparecido durante la historia de la vida son: la exclusividad química; la complejidad y la organización jerárquicas; la reproducción (herencia y variación); la posesión de un programa genético; el metabolismo; el desarrollo; la interacción ambiental y el movimiento, las cuales describe de forma detallada Cleverland, en su obra Laboratorio de Estudios en Principios Integrados de Zoología, que a continuación se abordara de manera sucinta en los siguientes apartados:

A) Exclusividad Química.

Los sistemas vivos muestran una organización molecular exclusiva y compleja, éstos presentan un conjunto de grandes moléculas, conocidas como macromoléculas, que son mucho más complejas que las de pequeño tamaño de la materia inerte; las macromoléculas están compuestas por los mismos tipos de átomos y de enlaces químicos que aparecen en la materia inerte y obedecen a las leyes fundamentales de la química, lo que la hace únicas es solamente su organización estructural compleja. Distinguimos cuatro categorías principales de macromoléculas biológicas: ácidos nucleídos, proteínas, hidratos de carbono y lípidos. Estas categorías difieren en la estructura de sus partes, en los tipos de enlaces químicos que mantienen juntas sus subunidades y en sus funciones en los sistemas vivos. (2008, p.4)

B) Complejidad y organización jerárquica.

En el mundo vivo, los átomos y las moléculas se combinan según patrones que no existen en el mundo inerte, que posee un mayor grado de organización; En los sistemas vivos encontramos una jerarquía de niveles que incluye, en orden de complejidad ascendente, macromoléculas, células, organismos, poblaciones y especies; cada nivel se organiza sobre el inmediatamente inferior y tiene su propia estructura interna, que a menudo es también jerárquica. (2008, p.5).

C) Reproducción.

Los sistemas vivos pueden autorreproducirse. La vida no surge espontáneamente, sino que solo puede proceder de vida anterior a través de un proceso de reproducción. Aunque es cierto que la vida se origino a partir de la materia inerte al menos una vez, esto requirió periodos enormemente largos y condiciones muy distintas a las de la biosfera moderna. En cada nivel de la jerarquización biológica, las formas de vida se reproducen para generar otras semejantes a ellas. La reproducción, a cualquier nivel de la jerarquía, normalmente implica un aumento de número, pero es a pesar de todo una propiedad potencial de tales individualidades, (2008, p.6).

En cada uno de dichos niveles, la reproducción lleva consigo los fenómenos complementarios, pero aparentemente contradictorios, de la herencia y la variación. La herencia es la transmisión fiel de los caracteres de padres a hijos, normalmente en el nivel de organismo y la variación es la aparición de diferencias entre las características de distintos individuos; la interacción entre la herencia y la variación en el proceso reproductor es la base de la evolución orgánica, (2008, p.7).

D) Posesión de un programa genético.

Un programa genético garantiza la fidelidad de la herencia. En los animales, y en la mayor parte de los restantes seres vivos, la información genética está contenida en el DNA. El DNA es una cadena de subunidades denominadas nucleótidos, la secuencia de las bases de los nucleótidos contiene un código para establecer el orden de los aminoácidos en la proteína especificada por la molécula de DNA. La correspondencia entre la secuencia de las bases en el DNA y la secuencia de los aminoácidos en la proteína se conoce como código genético (2008, p.7)

E) Metabolismo.

Los organismos vivos se auto mantienen obteniendo nutrientes de su entorno. Los nutrientes se degradan para obtener energía química y componentes moleculares que se utilizaran en la construcción y mantenimiento del sistema vivo. Estos procesos químicos esenciales reciben el nombre de metabolismo e incluyen la digestión, la producción de energía y la síntesis de moléculas y estructuras. El metabolismo se considera a menudo como la interacción de reacciones destructivas (catabólicas) y constructivas (anabólicas), (2008, p.8)

F) Desarrollo.

Todos los organismos tienen un ciclo vital característico. El desarrollo describe los cambios característicos que sufre un organismo desde su origen hasta su forma adulta final, normalmente implica cambios de tamaño y forma, así como la diferenciación de estructuras internas en el organismo (aumento de tamaño, replica de sus partes constituyentes, etc). Los embriones son claramente diferentes de las formas juveniles y adultas a que dan lugar, e incluso el desarrollo postembrionario de algunos organismos tiene etapas que

son drásticamente diferentes entre sí. La transformación que se produce de un estado a otro se denomina metamorfosis. (2008, p.9)

G) Interacción ambiental.

Todos los seres vivos interactúan con su entorno, son de especial interés los factores que afectan a la distribución geográfica y a la abundancia de los animales. Todos los organismos reaccionan a los estímulos de su ambiente, propiedad que se denomina irritabilidad. No podemos aislar la historia evolutiva de una estirpe de organismos de los distintos ambientes en los que se han desarrollado (2008, p.9).

H) Movimiento.

Los sistemas vivos y sus partes muestran movimientos precisos y controlados que se originan en propio sistema. La energía que los sistemas vivos extraen de su entorno les permite iniciar movimientos controlados. En el nivel celular, estos movimientos son esenciales para la reproducción, el crecimiento y muchas respuestas a distintos estímulos en todas las formas de vida. Los movimientos, con capacidad adaptativa y a menudo intencionados, que se inician por los sistemas vivos, no existen en el mundo inanimado, como la disolución, la desintegración radiactiva y la erupción (2008, p.9).

Las características enlistadas que observamos en los seres vivos deben completarse, ya que sólo serían una guía de identificación de lo que pudiera tener vida no así un propio concepto o definición. Ante todo no debemos olvidar que la vida no es una cosa palpable que sólo se pueda tocar o ver bajo el microscopio, si no que es un conjunto de factores que se deben contemplar al definirla.

1.2.2.- La vida como estado de energía.

Cuando nace un ser viviente, éste no adquiere vida, sino que hereda la habilidad para poner en movimiento ese estado de la energía, la vida no puede inducirse en un ser inerte, puesto que la energía es una capacidad para desarrollar la vida.

En la actualidad podemos reconocer en las formas vivientes la cantidad de energía que poseen y podemos medir también el campo formado por el intercambio de partículas móviles cargadas eléctricamente entre el ambiente y los seres vivientes, pero aún no se ha logrado detectar algo con aspecto físico llamado vida, sino solamente los efectos ejercidos por esa configuración de la energía en los seres vivos.

Para ello Ralph Taggart (2008) nos dice que los niveles de organización de la vida comienzan con un flujo unidireccional de la energía proveniente del entorno, y avanzan a través de productores y consumidores para regresar al entorno.

“Los organismos interactúan a través de este flujo unidireccional de energía, lo mismo que a través de un reciclaje de materias primas. Los organismos conservan su estructura percibiendo el cambio y reaccionando ante él. Muchas respuestas devuelven las condiciones del medio interno a límites tolerables por las células, estado llamado homeostasia. Los organismos crecen y se reproducen, basándose para ello en la información codificada en el ADN, que heredaron de sus padres” (p.7).

Sabemos entonces hacia donde se mueve la energía, la densidad de esa energía y la clase del movimiento de ésta pero no podemos distinguir una estructura molecular o una clase de energía llamada vida; esto no quiere decir que la vida no existe si no que la vida no es una cosa física, sino un grupo o serie de posiciones, densidades y movimientos de la energía.

“Todos los seres vivos requieren energía para realizar sus procesos vitales; podría parecer obvio que las células necesitan energía para crecer y reproducirse, pero incluso las células que no se encuentran en crecimiento necesitan energía simplemente para mantenerse” (Solomon, 2008, p.152)

Entonces podemos resumir que no existe una definición expresa de vida, sino que a partir de observaciones directas e indirectas de las habilidades que se heredan para diferenciar a los organismos vivos de los no vivos, podemos identificar estructuras que ponen en movimiento ese estado de la energía y ello considerarlo vida.

Los investigadores han rechazado una definición que únicamente refiera a la vida describiendo características y señalan que todos los sistemas vivos operan y evolucionan de acuerdo a las leyes básicas de la física, la química, las leyes que gobiernan la energía y sus transformaciones, las cuales son particularmente importantes para comprender la vida.

Siguiendo con el análisis de la vida a partir del aspecto energético, tenemos que Purves menciona que “las actividades celulares como el crecimiento, el movimiento y el transporte activo de iones, requieren energía y ninguna de ellas podría tener lugar sin una fuente de energía” (2002, p.97).

Las leyes que gobiernan la energía y sus transformaciones son particularmente importantes para comprender y entender a la vida en su problemática conceptual, abordada desde este aspecto, por lo que a continuación se hará referencia de éstas en los siguientes apartados:

A) Ley de la conservación de la energía.

La energía ni se crea ni se destruye, sino que puede transformarse de una forma en otra. Todos los aspectos de la vida requieren energía y su transformación. La energía es utilizada para llevar a cabo diversas funciones celulares; transformada y almacenada en las plantas la emplean los animales que se alimentan de ellas, y estos pueden a su vez proporcionar energía a otros animales que los coman (Cleveland, 2008, p.10).

B) Segunda ley de la termodinámica.

Establece la noción de que existe una dirección hacia la cual cualquier sistema que este fuera del equilibrio tiende a desplazarse. Al hacerlo se disipa energía y cuando toda ella se haya disipado, en el sistema no podrán ocurrir más procesos (Curtis, 2008, p. 76).

En ese sentido tenemos que la complejidad de los organismos solamente se alcanza y mantiene por la utilización constante y disposición de la energía que fluye en la biosfera procedente del sol. La supervivencia, el crecimiento y la reproducción de los animales requieren energía que procede de la rotura de complejas moléculas de alimento en simples productos orgánicos de desecho. Los procesos por los cuales los animales adquieren energía a través de la nutrición y la respiración son el objeto de estudio de las diversas ciencias fisiológicas (Cleveland, 2008, p.10).

Por otra parte, pero siguiendo el análisis en torno a la problemática de la conceptualización de la vida, no debemos dejar de lado la teoría de la evolución, y para ello solo mencionaremos la teoría de la evolución de Darwin. La teoría Darwiniana se configuro como una de las más completas con la publicación de su famosa obra sobre el origen de las especies por medio de selección natural en Inglaterra en 1859.

Para Darwin la vida y la muerte es un proceso natural al decir “a mi juicio, se aviene mejor con lo que conocemos de las leyes fijadas por el creador a la materia el que la producción y extinción de los habitantes pasados y presentes de la Tierra hayan sido debidas a causas secundarias, como las que determinan el nacimiento y muerte del individuo” (2005, p 473).

Entonces de acuerdo con todo lo anterior podemos decir que toda personas capaz de reconocer ciertas características comunes que reúnen bajo la noción de ser vivo a un hombre, un insecto o una planta, y es capaz también de diferenciarlos de los no vivos, reconociendo aquellos procesos distintivos, entonces tendrá una conceptualización de la vida, aun cuando ella se limite a describir elementos y propiedades de aquellos.

Y si recordamos que la vida no puede inducirse en un ser inerte, sino que hereda la habilidad para construir estructuras que ponen en movimiento a ese organismo, entonces estaremos conceptualizando a la vida como un estado de la energía.

Por lo tanto, en sentido contrario la muerte sería la perdida de la habilidad que pone en movimiento ese estado de energía, cuando no se reúnan las propiedades y características generales de los seres vivos, que los distinguen e identifican inequívocamente, entonces estos seres carecerán de vida, puesto que en ellos no se encuentren presentes o existe ausencia de los procesos biológicos y energéticos, por consiguiente morirá.

1.3.- La vida y la muerte desde el punto de vista filosófico

La palabra Filosofía está formada por las palabras griegas "*philo*" y "*shopia*" que significan "amor a la sabiduría". De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española la filosofía es "Conjunto de saberes que busca establecer, de manera racional, los principios más generales que organizan y orientan el conocimiento de la realidad, así como el sentido del obrar humano" (2009. Vida. Recuperado el 15 de marzo del 2009 de <http://www.rae.es/rae.html>.)

Muchas preguntas han sido respondidas a lo largo de la historia, lo que dio lugar a la ciencia pero otras aun siguen sin respuesta, son estas las que se denominan preguntas filosóficas, tales como de dónde venimos, la existencia de otra vida, de Dios, la razón de los males del mundo, de los diversos cuestionamientos que se hizo el hombre es precisamente de donde nace la Filosofía, es decir, nace cuando el hombre se empieza a preguntar quién es, de donde viene y cuál es el sentido de la vida.

La filosofía es una ciencia que a su vez se compone de otras ramas del conocimiento como la lógica, la ética, los valores, los significados, la racionalidad, la toma de decisiones; en suma, toda la inmensa complejidad que caracteriza la vida humana.

"No hay nada que se escape al estudio de la filosofía. Tanto los seres materiales como los espirituales, los números, las virtudes, el ser humano, las máquinas, las ciencias, las artes, la felicidad, los valores, las estrellas, todo es objeto de la filosofía". (Gutiérrez, 2006, p. 24).

Los filósofos han concluido que lo que lleva al hombre a "filosofar", es decir, hacerse preguntas sobre su propia existencia, es el asombro ante algo nunca visto o nunca hecho, ante algo sucedido o aprendido, la duda cuando no estamos seguros de un sentimiento o pensamiento caemos en la duda con respecto a

temas más generales, una situación de crisis nos hará preguntar sobre el sentido de la vida.

Cuando el hombre implementa una nueva forma de pensar surge la filosofía para alumbrar un mundo lleno de mitos y hacer resurgir un mundo lleno de conocimientos dando ideas y leyes comprensibles para el hombre sobre el mismo y la naturaleza ya que él como hombre es una parte esencial de la naturaleza.

Es por ello que la filosofía resulta ser adecuada para poder brindar de manera integral una conceptualización acerca de lo que es la vida, atendiendo a que su propia naturaleza en si misma exige una explicación de la vida.

El principio fundamental que soporta la vida se puede formular con la filosofía acerca de la vida, que son las ideas de nuestra propia existencia y, por lo mismo, ellas encierran la explicación de nuestro fin y destino.

Aquello que la naturaleza impone a todo cuanto vive y el fin hacia el cual ella encamina la inmensa marejada de los vivientes es el destino y finalidad hacia el cual debemos aspirar. Luego es engañoso buscarle un fin a la vida fuera de la vida misma.

Para Platón “la filosofía tiene por objeto de investigación un mundo inmaterial, que debe existir frente al mundo de los cuerpos, del mismo modo como el conocimiento (*epistémée*) existe frente al de la mera opinión subjetiva e individual (*doxa*)” (Larroyo, 2001, p.XX).

Para Aristóteles, “la filosofía tiene como objeto el ser en tanto que ser. La filosofía es la ciencia que se ocupa de las causas y de los principios de las cosas, pero de los primeros principios y de las primeras causas, hasta llegar al principio absoluto que comprende todo. Ciencia de principios, la filosofía es, en este sentido, una ciencia universal” (Zea, 1998, p. 10).

1.3.1.- Platón

Platón fue un filósofo griego, nació en Atenas en el año cuatrocientos veintisiete y muere en trescientos cuarenta y siete antes de Cristo (Larroyo, 2001, p.XII).

Platón distingue entre cuerpo (*soma*) y alma (*psyché*). Igual que el Mundo inteligible es el auténtico y verdadero mundo, el alma es el auténtico y verdadero hombre. El hombre es el alma.

Platón se esfuerza por explicar filosóficamente los ideales de la vida. Llama ideas a los modelos o paradigmas de la existencia, y dialéctica a la ciencia que lo estudia.

Calderón Chávez, menciona que para Platón “hay cierta analogía entre los objetos y los discursos que a ellos se refieren. Los discursos relacionados con objetos estables e inteligibles son también estables e invencibles ante cualquier refutación, mientras que los discursos que se refieren a objetos cambiantes solamente son probables. En el mundo sensible hay dos clases de seres: los objetos sensibles y las imágenes de ellos. El mundo inteligible a su vez tiene dos grupos de objetos: los matemáticos y las ideas” (1995, p.50).

Platón establece dos mundo, el mundo de lo inteligible o mundo de las ideas que se halla formado por lo que siempre es y no varía, y el mundo sensible, por el contrario, se encuentra integrado por las cosas que vemos en este mundo, las cosas cambiantes, que nacen y mueren y que están sometidas a continuo devenir, esto es, que son contingentes y, por tanto, en parte son y en parte no son, esto es al mundo inteligible pertenecen las ideas y los números; mientras que del mundo sensible forman parte los objetos artísticos y los entes naturales.

Zea refiere que para Platón “existen dos mundos, dos especies de cosas existentes: la visible y la invisible, y que la especie invisible es la que permanece

siempre la misma, mientras la invisible es la que permanece. Luego la pregunta de si el alma es visible o invisible. La respuesta es que se trata de algo invisible, al contrario del cuerpo que es visible. De lo cual se deduce que el alma permanece siempre la misma, mientras el cuerpo no" (1988, p.104).

El alma para Platón, entonces es lo primero, lo vital, aquello que se mueve por sí. Asimismo como cuanto percibe, conoce y quiere. A manera de principio de vida y de movimiento pertenece el alma al mundo del devenir y en él permanece cuando percibe y se entrega a las apetencias de las cosas corporales.

Larroyo, señala que Platón muestra que el conocimiento no se funda en la percepción sensible. Esta sólo ofrece la ocasión para que el alma recuerde algo que ya ha existido con anterioridad a ella, esto es un acontecimiento supra temporal y racionalmente válido (2001, p. XX).

En este sentido, para Platón, antes de nacer ya tenemos el conocimiento de las ideas, el cual nos permite recordarlas cuando vemos cosas que se les quieren parecer o que tratan de ser como ellas; pero para que ello suceda, es preciso haber aprendido antes lo que se recuerda, sin embargo no podríamos recordar algo que nuestra alma no hubiese vivido antes; por consiguiente, el conocimiento en esta vida no es más que recordar lo sabido con anterioridad.

Estas ideas del conocimiento nos reflejan, al mismo tiempo, el concepto platónico acerca del hombre, como una síntesis de los dos mundos, el alma es una idea descendida del mundo suprasensible, mientras que el cuerpo pertenece a la naturaleza, para Platón sería el cuerpo una realidad aparente, accidental; lo importante es el alma, atendiendo a estas ideas de Platón la vida podría originarse en el momento en que los dos mundos se unen esto es en el momento en que el alma se encarna con el cuerpo.

Podríamos decir entonces que la vida es una síntesis de los dos mundos, el alma es una entidad que proviene del mundo suprasensible, mientras que el cuerpo pertenece al mundo sensible. Cuando el alma y el cuerpo se unen accidentalmente se da la conjunción que da como resultado la vida, por lo tanto en sentido contrario cuando el cuerpo se separa del alma; estos es, cuando los dos mundos se separan deja de existir la vida, por consiguiente se da la muerte.

Ahora bien toda la doctrina de Platón descansa sobre dos teorías fundamentales: la transmigración de las almas y la teoría que ve en el cuerpo una cárcel de alma, las cuales se sintetizan en las ideas descritas por Raúl Gutiérrez en su obra Introducción a la Filosofía:

- Platón refiere que el alma sobrevive a la muerte del cuerpo y pasa a ocupar otro organismo, según el grado de virtud en la vida de un individuo, así será el nuevo organismo que ocupe esa alma en su nueva reencarnación (2006, 132).
- Platón considera que el cuerpo es la cárcel o una tumba para el alma y por tanto le impide la contemplación de las Ideas. Además sostiene la teoría de la transmigración de las almas, según la cual el alma sobrevive a la muerte del cuerpo y pasa a ocupar otro organismo (2006, p 133).

Para Platón el alma es inmortal y prolonga la inmortalidad del alma más allá del nacimiento y la muerte argumentando que: “hay que buscar en la preexistencia la culpa merced a la cual el espíritu se encuentra encarcelado en el cuerpo” (Larroyo, 2001, p.XXIII)

La doctrina platónica sobre el alma se halla dispersa en diversos diálogos. Aquí sólo vamos a centrarnos en el aspecto de la vida y la muerte derivada de la idea de la inmortalidad del alma, aspecto del que trata el diálogo Fedón.

El Fedón narra las últimas horas de Sócrates, que espera la muerte discutiendo con sus amigos el tema de la inmortalidad del alma. Sócrates no teme la muerte, pues tras ella espera encontrarse en la compañía de dioses y de hombres mejores que los de aquí. Además, ha pasado su vida tratando de separar su alma del cuerpo, para mejor pensar. ¿Cómo no alegrarse de la proximidad de la muerte que consumará dicha separación?

Cebes señalar que tales expectativas sólo estarán justificadas si puede demostrarse la inmortalidad del alma y así nos menciona dentro de sus ideas acerca del alma, la idea de la vida y de la muerte. Sócrates la muestra mediante varios argumentos. Se trata de probar que el alma no desaparece cuando se libera o separa del cuerpo, que no es algo que se desvanezca y por lo tanto nos da la pauta para comprender la idea de la vida y de la muerte por medio de las ideas del alma.

En el Fedón en su tratado acerca del alma en su argumentación con Cebes al preguntarle cómo es que no es permitido atentar contra la propia vida, al respecto Sócrates dijo “hoy vas a ser más afortunado; pero te sorprenderás al ver que el vivir es para todos los hombres una necesidad absoluta e invariable, hasta para aquellos mismo a quienes vendría mejor la muerte que la vida, y tendrás también por cosa extraña que nos sea permitido a aquellos para quienes la muerte es preferible a la vida, procurarse a si mismo este bien y que estén obligados a esperar otro libertador” (Larroyo, 2001, p. 545).

De esta manera en el argumento de Sócrates defiende la idea de que la vida es un máxima y aun cuando se piensen tener argumentos para provocarla la muerte es un axioma que se debe proteger.

Ahora bien dentro del desarrollo de los diálogos Sócrates dice “la separación del alma y el cuerpo, de manera que el cuerpo queda sólo de un lado y el alma sola del otro. ¿No es esto lo que se llama muerte?” (Larroyo, 2001, p. 548).

De acuerdo a esta idea podemos decir que entonces si la muerte es la separación del alma, la vida sería o surgiría en el momento en que se une el alma con el cuerpo. Si la muerte viene de la vida, podemos sacar la conclusión de que la vida viene de la muerte.

A partir de esta idea nos dice Sócrates que los filósofos trabajan más particularmente que los demás hombres en desprender su alma del comercio del cuerpo.

Para ello Sócrates en su argumento dice “es preciso que abandonemos el cuerpo, y que el alma sola examine los objetos que quiere conocer. Sólo entonces gozamos de la sabiduría, de que nos mostramos tan celosos; es decir, después de la muerte y no durante la vida” (Larroyo, 2001, p. 550).

Esto es que todo lo que aprendemos es recuerdo, y es necesario pensar que, en un tiempo anterior hemos aprendido todo lo que ahora recordamos. Esto sería imposible si nuestra alma no hubiera estado en alguna parte antes de tomar forma humana. De aquí se deduce fácilmente Esta teoría de la reminiscencia está ligada a la idea de una especie de olvido y, en segundo lugar, a la idea de una cierta carencia de las cosas sensibles en relación con las inteligibles.

Los objetos sensibles tienden a ser esa realidad que es superior a ellos, pero no lo consiguen; lo desean, pero permanecen en una especie de estado de carencia. La sensación está, pues, en el origen de algo que la supera, porque existe un ámbito de las cosas en sí al que están ligadas las cosas sensibles por una relación de insuficiencia e incapacidad ya apuntada.

Dentro del trato del alma Sócrates hace referencia a que es lo visible y lo invisible. ¿Qué puede descomponerse, disolverse? Únicamente lo que está compuesto. Es propio del cuerpo el disolverse, mientras que el alma permanece indisoluble. Las

cosas incorruptibles son invisibles e idénticas a sí mismas, las corruptibles son visibles y variables. El alma pertenece a las primeras.

Para Sócrates lo que otorga la vida al cuerpo es el alma lo que afirma al argumentar con Cebes este cuestionamiento “¿Qué es lo que hace que el cuerpo este vivo? –es el alma. ¿Sucede así constantemente?- ¿Cómo no ha de suceder?- dijo Cebes.- el alma lleva, por consiguiente, consigo la vida a dondequiera que ella va?- es cierto- ¿hay algo contrario a la vida, o no hay nada?.- si hay alguna cosa.- ¿qué cosa?.- la muerte” (Larroyo, 2001, p. 592).

Esta afirmación es muy importante para probar que hay incompatibilidad entre la muerte y lo que participa de la vida, es decir, el alma participa esencialmente de la forma de la vida y es por tanto inmortal: no puede participar de la muerte. Ante la muerte se apartará. La moraleja de todo lo anterior es que hay que cuidar el alma no sólo pensando en esta vida, sino en la totalidad del tiempo.

Para ello Sócrates dentro de sus últimos argumentos dice “debemos trabajar toda nuestra vida en adquirir la virtud y la sabiduría, por que el precio es magnífico y la esperanza grande.” (Larroyo, 2001, p. 600).

La vida es entonces umbral de los aspectos éticos morales que permiten al individuo desarrollarse y le da sentido y dirección a los juicios, pensamientos y acciones que realiza.

1.3.2.- Aristóteles

Es dentro de los tratados del Corpus, en concreto de aquellos dedicados a la Biología, donde nos encontramos la doctrina aristotélica definitiva del alma. Aristóteles tratará el alma como principio de la vida y será por tanto en su estudio de los vivientes donde atacará el problema de su definición.

Es con el título *De Anima*, bajo el que a menudo se cita al primero de los tratados que Aristóteles dedicó a sus estudios de biología, y en el que se aborda el problema de la definición del alma. Esta denominación se debe al recurso esencial de nuestro conocimiento actual de ese primer tratado aristotélico sobre la vida.

Aristóteles nació en el año trescientos ochenta y cuatro antes de Cristo, era originario de Estagira, antigua colonia jonia en la costa oriental de la Calcídica (Moreau, 1972, p. 1).

Aristóteles va aplicar su *teoría hilemórfica* a la concepción del hombre, intentando recuperar la unidad que Platón rompió al considerar nuestro ser como compuesto de dos sustancias distintas difícilmente reconciliables. Sin embargo, esto no implica que Aristóteles prescindiera por completo de una visión dualista sobre el hombre.

En ese sentido, “el hombre es concebido por Aristóteles de un modo hilemofístico, es decir, como compuesto de materia y forma. El cuerpo funciona como materia prima y el alma de forma sustancial” (García, 1988, p.43).

Aristóteles explica el fenómeno de la vida con los mismos conceptos que utilizó en su física y en su metafísica (forma, acto y fin) en una concepción que se ha denominado posteriormente *organicismo*.

La primera referencia explícita del alma aparece en el *Eudemo*, escrito a modo de diálogo y englobado en los escritos *exotéricos*, con claras tendencias platónicas. El Eudemo era un diálogo semejante al Fedón que versa sobre la inmortalidad del alma.

Para Aristóteles el alma “al venir aquí abajo, olvida los objetos que contemplo allí arriba, y como al retornar a lo alto recuerda las pruebas de aquí: es que su condición en la tierra es una caída, una disminución, un castigo; la unión con el cuerpo es para el alma un encarcelamiento, un estado contra natura; la muerte es para ella una liberación, el retorno a su condición normal” (Moreau, 1972, p.17).

Cuando hablamos del alma humana, y del alma en el resto de los seres vivos, nos referimos con ello a las múltiples acciones, operaciones y funciones que realizan estos seres: sentir, nutrirse, pensar, estas actividades no pueden, desde luego, realizarse sin el cuerpo, porque precisamente no son más que su propia operatividad y funcionalidad.

Aristóteles rechaza las doctrinas que consideran el alma tan distinta del cuerpo, que hacen inexplicable su unión con él y excluyen las relaciones mutuas de ambos.

En su definición de alma parte de la consideración del ser viviente, esto es, los seres vivientes son seres concretos, sustancias corporales, y más concretamente a un seres naturales. Entre los seres naturales se distinguen los vivientes y los no vivientes. Todo ser natural posee un principio inmanente de movimiento y de reposo; pero lo que caracteriza al ser viviente en general es el poder que tiene en si para alimentarse, crecer o perecer; un tal poder que no se encuentra en los cuerpos inertes.

Ese poder de alimentarse y desarrollarse caracteriza al viviente en general, sin excluir a la planta; al animal agrega a ello la sensación, que consiste en una alteración, que es algo más que el crecimiento.

De acuerdo con la teoría Aristotélica, "El alma es el principio vital de un cuerpo, es decir, aquello por lo cual un ente tiene vida" (Gutiérrez, 2006, p.132).

La mayor parte de los animales, gracias al desarrollo del sentir a distancia, poseen además el poder de la locomoción; el hombre, en fin, agrega a la sensación la inteligencia.

Al conjunto de esos poderes propios de los vivientes se aplica la denominación de alma; y Aristóteles distingue así una jerarquía de almas: alma nutritiva (o vegetativa), sensitiva, locomotriz y racional, cada una de las cuales presupone los grados inferiores, pero no viceversa (Moreau, p.156)

El ser viviente para Aristóteles es una sustancia corporal; se puede distinguir, por tanto, en él una materia y una forma. Lo que hace de él un ser viviente es la forma; el sujeto o la materia susceptible de recibir la vida es el cuerpo. Se diría, pues, que el alma es la esencia o la forma de un cuerpo natural que tiene en potencia vida.

En efecto, la materia es la potencia: la forma es el acto, o también la perfección, el acabamiento, para Aristóteles esta la entelequia, se entiende en dos sentidos; como la ciencia o como el acto de contemplar. Esta distinción de grados en la potencia y el acto permite precisar la definición del alma, diciendo que es ella la entelequia primera de un cuerpo natural que tiene la vida en potencia (Moreau, p.156).

Por ello, y aquí se separa de Platón, no es lícito considerar al alma como algo separado o separable del cuerpo. El alma es al cuerpo lo que la función es al órgano: "si el ojo, dice Aristóteles, fuese un ser viviente, la vista sería su alma. La

vista es la función, primer grado hacia la visión, actividad en ejercicio; y es la función la que determina la estructura del órgano” (Moreau, p.157).

Como consecuencia, el alma no es un ser subsistente por sí mismo ni tampoco una substancia. Lo que es sustancia es el hombre, que es un compuesto de alma y cuerpo: Todo cuerpo natural, pues, que posee la vida, debe ser substancia, y substancia de tipo compuesto.

Por este motivo, el estudio del alma (*psyché*), tendrá que fundarse en un estudio de las substancias naturales vivientes, es decir, en un estudio general del ser vivo: vegetales, animales y hombres.

Todo ser vivo se caracteriza por el hecho de que realiza por sí mismo una serie de funciones fundamentales: se alimenta, crece y perece según su naturaleza.

El término vida es análogo y no unívoco, esto quiere decir que dicho término posee múltiples sentidos.

Decimos que una cosa vive si está presente en ella cada una de las cosas siguientes, recordemos que en el capítulo de la vida y la muerte, desde el punto de vista biológico se señalaron características de lo que podíamos considerar con vida y sus cualidades como estado de energía.

Ahora adicionemos también las cualidades del pensamiento, sensación, movimiento o reposo en el espacio, además del movimiento que implica la nutrición y el crecimiento o corrupción.

Para ello Aristóteles nos dice que “un cuerpo viviente esta compuesto de partes cuya estructura esta determinada por las exigencias de ciertas funciones; se dice que esta organizado, constituido de partes, que son instrumentos u órganos para determinadas funciones. Así, organizado, posee la vida en potencia; de hay la

formula definitiva de la definición del alma: la entelequia primera de un cuerpo naturalmente organizado” (Moreau, p.158).

Al decir Aristóteles que el alma es la entelequia primera del alma, se refiere a que es el conjunto de las funciones; refiriéndose a las múltiples acciones, operaciones y funciones que realizan los seres: sentir, nutrirse, pensar, estas actividades no pueden, desde luego, realizarse sin el cuerpo, funciones que es capaz de realizar el cuerpo. (Moreau, p. 157)

Es el alma la que informa al cuerpo, la función la que determina el órgano, al punto de que si no es capaz de ejercer su función, el órgano o el cuerpo viviente no es ya el mismo si no es por homonimia.

Para Aristóteles “el alma es la forma del cuerpo, como cualquier otra forma no puede existir separada de la materia de la cual es forma; consecuentemente, muerto el cuerpo muere el alma y, por tanto, en el ser humano no existe nada individual o inmortal” (Abad, 1996, p.72).

En este orden de ideas decimos que un cuerpo vivo, un ser viviente o un organismo como lo menciona Aristóteles, al que se le retira o se separa el alma no sería ya un organismo.

Lo anterior significaría que no sería un ser viviente por o un cuerpo vivo, en conjunción con las funciones que organizan el cuerpo y el alma, por lo tanto el cuerpo organizado es un ser viviente en potencia; y el alma es la forma por la cual se constituye el ser viviente en ese acto.

“El alma, según Aristóteles, es el principio de la vida en todos los seres orgánicos; de igual manera, en el compuesto humano, el alma es el principio vital. Los seres vivos en general son aquellos que son capaces de moverse espontáneamente porque llevan en sí mismos la causa de su movimiento. Esa causa o principio del

movimiento espontaneo se llama alma. Al movimiento inmanente se da en los seres orgánicos, por su propia naturaleza, Aristóteles lo llama vida” (Chávez, 1995, p.76).

Ahora bien las funciones del alma, de acuerdo con las ideas de Aristóteles deberán ser entonces los que propicien la vida, por lo que diremos que se defiende la identidad de vida y alma.

Partiendo de ello, si el alma es la entelequia primera del cuerpo que en potencia tiene vida y en entendimiento de las posiciones de Aristóteles, seria que el cuerpo viviente en el que en potencia tiene vida, deberá tener esa potencia de tener vida.

Por otra parte si el alma es la entelequia del cuerpo, el alma seria la vida, es decir la vida es el acto del cuerpo viviente, siendo el alma la entelequia primera, las facultades del alma son, por tanto, las potencias que dan lugar a la vida y en ausencia de estas nos encontraríamos con la muerte.

Ahora bien la reflexión sobre el conocimiento del hombre a través de una fundamentación teórica, caracterizándolo como ser pensante, político y social, se dio en a través del pensamiento y trabajo de los tres grandes filósofos, Sócrates, platón y Aristóteles que dieron las pautas de cómo enfocar el quehacer filosófico en épocas posteriores.

La visión del ámbito moral que tanto influye en la vida del hombre ocupó parte del análisis de los tres. La virtud moral y la moral fueron una constante preocupación filosófica y vital. Sócrates, por ejemplo pensaba que los valores sociales, morales y políticos debían fundamentarse en valores universales y necesarios.

La virtud era para el cuestión de conciencia, quien hace mal no es porque sea intrínsecamente malo sino porque no sabe que es la virtud.

Para Platón iniciador de la academia, la virtud era parte fundamental en la constitución de estado; mientras que para Aristóteles, el fundador del liceo, aquella fue las bases de su estudio sobre ética y la moral entendidas como acción de acuerdo con los principios y el dictado de su conciencia.

1.4.- La vida y la muerte desde el punto de vista jurídico.

1.4.1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En el sistema jurídico Mexicano, la Constitución Política brinda una doble ventaja de protección al hombre, tanto en su aspecto individual, como formando parte de un grupo.

En cuanto es persona, le otorga determinados derechos sobre todo el de la libertad en sus diversas manifestaciones y los medios de defenderlos frente al poder público. Más como el hombre vive en sociedad, también lo protege cuando pertenece a un sector económico débil, frente a los que son más poderosos.

Por eso la constitución contiene garantías individuales actualmente conocidos como derechos fundamentales y garantías sociales. Las primeras se hayan establecidas especialmente en el titulo primero, capítulo I.

La constitución vigente, que recogió las expresiones libertarias de la constitución de 1857 bajo el titulo de Garantías Individuales; agrego al pensamiento liberal progresista ideas sociales a fin de lograr un equilibrio entre los intereses individuales y los colectivos, y de este modo una vida mas justa y mejor para su pueblo, anticipándose a otras leyes fundamentales del mundo y como feliz consecuencia de la revolución que la produjo.

Ahora bien varios principios básicos contiene el artículo primero de la constitución establece: en México, el individuo, por solo hecho de ser persona humana tiene una serie mínima de derechos que la propia Constitución establece y protege.

En segundo lugar; los derechos consignados y su protección pertenecen a todos los individuos, a todos los seres humanos, sin distinción de nacionalidad, sexo, edad, raza o creencia y a las personas morales o jurídicas.

Finalmente, esos derechos solo se pueden restringir o suspender en los casos y condiciones que la propia Constitución establece.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comprende una variedad de leyes dentro de los cuales se denota con ello la necesidad de saber los puntos que nos atañen como ciudadanos, residentes o en su defecto extranjero y en general como ser humano ya que en su extensión la Constitución comprende 136 artículos muy extensos, así como sus transitorios actuales.

A su vez para comprender la Carta Magna se estructura en varios capítulos los cuales contiene sus fracciones en especial para profundizar un poco más en dichos puntos y en las cuales a raíz de que la Constitución del 5 de febrero de 1917 es lo que contamos de observancia a la actualidad.

En cuanto a la Constitución Política se refiere mencionan muchas variantes respecto a las diferentes leyes que expresan las cuales se dividen en Títulos, y a su vez los Títulos se Subdividen en Capítulos, y los Capítulos a su vez en Secciones. Dentro del primer Título mencionaremos el artículo cuarto que resulta importante destacar y del cual viene fraccionada en nueve párrafos, siendo el tercer párrafo el que habla respecto a las Garantías Individuales.

En específico el derecho a la protección de la salud el cual esta dentro de los primeros veintinueve artículos los cuales totalmente hablan de todos los derechos a los cuales por el hecho de haber nacido en territorio mexicano gozamos y de los cuales todos los mencionados son de suma importancia.

Sin embargo hablaremos de los que resultan ser más interesantes para la parte de los actualmente llamados derechos fundamentales o más profundamente derechos morales.

El concepto de vida y muerte en estricto sentido en la constitución política de los estados unidos mexicanos, que es el máximo ordenamiento jurídico de nuestro país, se encuentra con un gran problemática dado que en el desarrollo de los propios artículos que comprenden los derechos fundamentales, en específico no se señala literalmente el derecho a la vida y podría interpretarse que la propia constitución no contempla la protección o inclusive el propio derecho de los seres humanos a la vida.

Lo primero que puede señalarse es que el precepto constitucional del derecho a la vida plasmado en nuestra constitución representaría una novedad en la tradición que la propia constitución históricamente ha desarrollado ya que no existen precedentes semejantes, y esto es quizá porque sin el derecho a la vida no es posible el ejercicio de los demás derechos fundamentales.

Se puede afirmar también que el reconocimiento del derecho a la vida por la constitución mexicana, tendría ante todo, el valor de derecho fundamental, correspondiéndole, asimismo, un rango especial entre los demás derechos fundamentales.

En cuanto a que en su dimensión objetiva es presupuesto de los demás derechos de esa naturaleza, si apareciera como configurado en el texto constitucional como un derecho fundamental, también cabe decir que este derecho a la vida es un derecho exigible y aplicable directamente, sin que sea necesario un ulterior desarrollo legislativo.

Además este derecho fundamental a la vida contiene al mismo tiempo el reconocimiento de un derecho subjetivo a quien tenga capacidad para ser titular del mismo y la identificación de un bien jurídico protegido constitucionalmente.

También es importante señalar que si este derecho fuera fundamental gozaría de todos los privilegios y mecanismos reforzados de garantías para protegerlo y representaría contextualmente y fundamentalmente el más importante de los derechos oponibles en primer lugar y sobre todo, frente al estado y a los particulares, como freno a posibles abusos o excesos cometidos en contra de él.

Ante ello, correspondería a los al estado y a los poderes públicos una doble obligación de respeto y protección a la vida humana y obligaría también a los particulares en sus relaciones privadas y sería exigible directamente frente a ellos. Sin lugar a dudas, habría que señalar se estaría también hablando de derechos morales.

Señalando a la dignidad humana como elemento axiológico de los derechos fundamentales, es decir la dignidad humana, desde el punto de vista jurídico, sin duda es el condicionamiento más importante de la normatividad jurídica, de ahí que el respeto a la dignidad humana y la conciencia de la importancia del papel que desempeña la dignidad en el respeto integral del ser humano y que se plasme en la constitución.

Ahora bien si es verdad que la constitución literalmente no comprende el derecho a la vida y no está plasmada en el ordenamiento jurídico, también es verdad que de todo el conjunto de principios y prerrogativas que se contemplan en toda la constitución podemos deducir que se prevé a la vida como derecho fundamental, derivada en estricto sentido del artículo cuarto de nuestra constitución que al letra dice:

TITULO PRIMERO
CAPITULO I DE LA GARANTÍAS INDIVIDUALES

Artículo 4o. (Se deroga el párrafo primero)
El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.”

Ahora bien cuando se pretende analizar el derecho a la vida derivada del nuestro ordenamiento máximo, es importante entender el alcance y sentido del derecho a la vida, y la posibilidad de hacerlo compatible con el derecho a una muerte, o a una muerte digna, teniendo presente en todo momento que la vida que se protege es la vida humana, con todas las dimensiones en que esta se desarrolla, vinculadas a la salud, que es condición para que los rasgos de la condición humana sean reales y efectivos, de forma que uno de los derechos claves es el de la protección a la salud.

De lo anterior cabe mencionar que derivado del artículo en comento, en su párrafo tercero, nos hace referencia a que toda persona tiene derecho a la protección de la salud, y de esta prerrogativa se infiere la protección a la vida por medio de la salud, tomando en consideración que cualquier alteración a la salud lesionaría de forma directa a la vida, atentando con el bienestar físico y mental del hombre, lo cual no permitiría el pleno ejercicio de sus capacidades.

El legislador reglamento el derecho a la salud que tienen todas las personas, por medio de la publicación de la Ley General de la Salud, protegiendo de manera directa la salud derivada en estricto sentido de la Ley General de Salud que en sus artículos primero y segundo a la letra dicen:

LEY GENERAL DE SALUD
TITULO PRIMERO
DISPOSICIONES GENERALES
CAPITULO UNICO

Artículo 1o.- La presente ley reglamenta el derecho a la protección de la salud que tiene toda persona en los términos del Artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general. Es de aplicación en toda la República y sus disposiciones son de orden público e interés social.

Artículo 2o.- El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades:

- I. El bienestar físico y mental del hombre, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades;
- II. La prolongación y mejoramiento de la calidad de la vida humana;
- III. La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuvan a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social;
- IV. La extensión de actitudes solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud;
- V. El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población;
- VI. El conocimiento para el adecuado aprovechamiento y utilización de los servicios de salud, y
- VII. El desarrollo de la enseñanza y la investigación científica y tecnológica para la salud” (2010. Ley general de salud. Recuperado el 02 de febrero de 2010 de <http://www.diputados.gob.mx>).

De la propia Ley General de Salud, literalmente se contempla el derecho a la protección de la salud y en el contenido del propio artículo nos estipula la finalidad de proteger la salud, las cuales en un primer término nos menciona como la más importante el bienestar físico y mental del hombre.

Es importante mencionar que el derecho a la salud es uno de los derechos sociales preponderantes en nuestra legislación, dado que se trata de un derecho complejo que se despliega en una serie de disposiciones jurídicas fundamentales para los particulares y para el Estado.

Se puede decir que el derecho a la salud tiene un carácter prestacional en la medida en que principalmente implica y conlleva una serie de obligaciones positivas por parte de los poderes público, dado que a partir del derecho a la salud, corresponde al Estado asegurar la asistencia médica una vez que la salud, por la causa que sea, ha sido afectada; esto es lo que se llama el derecho a la atención o asistencia sanitaria.

El derecho a la salud genera, también la obligación del estado a preservar el bien jurídico tutelado por la constitución, es decir la salud, lo cual a su vez protege la propia vida contemplando el bienestar físico y mental del hombre e inclusive como lo marca en sus finalidades la prolongación y mejoramiento de la vida humana.

De la misma manera, se hace nacer la obligación, también para los particulares, grupos o empresas que la dañen, lo que nos podría dilucidar que del derecho a la salud se despliega en una serie compleja de derechos y posiciones subjetivas como lo sería la protección de la vida por medio de la salud.

En México, la Ley General de Salud en su Capítulo IV, hace referencia a la pérdida de la vida disponiendo que:

Artículo 343. Para efectos de este Título, la pérdida de la vida ocurre cuando se presentan la muerte encefálica o el paro cardíaco irreversible.

La muerte encefálica se determina cuando se verifican los siguientes signos:

- I. Ausencia completa y permanente de conciencia;
- II. Ausencia permanente de respiración espontánea, y
- III. Ausencia de los reflejos del tallo cerebral, manifestado por arreflexia pupilar, ausencia de movimientos oculares en pruebas vestibulares y ausencia de respuesta a estímulos nociceptivos.

Se deberá descartar que dichos signos sean producto de intoxicación aguda por narcóticos, sedantes, barbitúricos o sustancias neurotrópicas.

Artículo 344. Los signos clínicos de la muerte encefálica deberán corroborarse por cualquiera de las siguientes pruebas:

- I. Electroencefalograma que demuestre ausencia total de actividad eléctrica, corroborado por un médico especialista;
- II. Cualquier otro estudio de gabinete que demuestre en forma documental la ausencia permanente de flujo encefálico arterial" (2010. Ley general de salud. Recuperado el 02 de febrero de 2010 de <http://www.diputados.gob.mx>).

En cuanto al tema del dualismo vida y muerte se centraría jurídicamente en averiguar cual es el momento en el cual se estima que puede afirmarse que se ha producido la muerte de una persona, se trata esta, sin lugar a dudas, de una cuestión compleja, debido todo el vertiginoso avance que se esta produciendo en la actualidad en los avances médicos y tecnológicos, resultando difícilmente poder una limite entre la vida y la muerte, para lo cual el legislador plasmo en la Ley General de Salud los parámetros para marcar en el momento y las condiciones que lo prueban su acontecimiento.

Desde el punto de vista jurídico, puede afirmarse que la muerte de una persona se sitúa en aquel momento en que se produce una lesión de carácter irreversible en la salud y que ocasionaría la muerte, ahora bien es evidente la gran trascendencia que esta cuestión representa para el derecho, ya que la fijación del momento de la muerte dependerá que se este en un atentado contra la vida humana, lo que es de vital importancia mencionar que se atenta con el bien jurídico tutelado máximo que es la vida.

En esas circunstancias, el legislador previo directamente el ordenamiento para protegerlo, y lo plasmó en el Código Penal para el Estado de México que en su Título Tercero que habla de los delitos contra las personas, en su subtítulo primero delitos contra la vida y la integridad de las personas en su Capítulo II homicidio dice:

Artículo 241.- Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro. (SISTA, 2010).

La palabra homicidio, proviene de la voz del latín "*homo*" hombre y "*caedere*" matar; el homicidio es el acto por el cual una persona causa la muerte a otra persona. Se trata de una acción humana en donde es posible diferenciar dos implicados, por una parte el sujeto activo que es la persona que ocasiona el hecho y por la otra parte el sujeto pasivo quien es la persona cuya muerte ha sido consumada.

Gramaticalmente, conforme al Diccionario de la Real Academia de la Lengua, HOMICIDIO es "muerte causada a una persona por otra". Por lo común, ejecutada ilegítimamente y con violencia (2009. Homicidio. Recuperado el 15 de junio de mayo del 2009 de <http://www.rae.es/rae.html>).

Carrara, señala que algunos autores han estimado al homicidio "en sentido genérico y cual mero hecho, lo definen como la muerte de un hombre cometida por otro hombre (1967, p. 93).

El maestro González de la Vega, define "el delito de homicidio, en el derecho moderno consiste en la privación antijurídica de la vida de un ser humano, cualquiera que sea su edad, sexo, raza, condiciones sociales" (1970, p.29).

Maggiore, manifiesta que Homicidio es la destrucción de la vida humana, y además señala que, como el delito es siempre una acción humana, resulta superfluo agregar que el homicidio es la muerte cometida por un hombre y sobra

también calificar de injusto el homicidio, ya que la injusticia es el elemento constitutivo de todo delito (1989, p. 274).

El tipo penal de homicidio es un delito que consiste en privar de la vida a un ser humano, y que las leyes que tipifican tales conductas se integran con el hecho de matar a otro, protegiendo de esta manera a la vida, e inclusive castigando el hecho propio.

La descripción legal del tipo de delito de homicidio comprende: la privación de la vida de otro, que sería objetivamente injusta, esto es causar la muerte lo cual en la propia hipótesis normativa y entendiendo el bien jurídico tutelado en este caso que es la vida, el delito de homicidio consistiría en la privación antijurídica de la vida de un ser humano, cualquiera que sea su edad, sexo, raza, condiciones sociales, condiciones económicas, morales o de salud.

Importante es señalar también que el estado de salud del individuo es irrelevante, así se encuentre clínicamente desahuciado; de acuerdo con nuestra legislación, no es admisible que se suprima esa vida, aún en que el supuesto de que el propio sujeto pasivo lo admitiese o lo pidiera.

El delito de homicidio es una conducta reprochable, es decir típica, contenida en el código penal como delito, antijurídica y por regla general culpable, a excepción en casos de inimputabilidad, donde no se es culpable pero si responsable penalmente, y que consiste en atentar contra el bien jurídico de la vida de una persona física.

Ahora bien al ser un antijurídico y típico quiere decir que tiene el objeto de tutelarla sobre los bienes necesitados de protección, esto es prevé como bien jurídico tutelado a la vida, y por lo tanto la tutela, por medio de la creación legislativa y el surgimiento de normas con el fin último de garantizar todo tipo de derechos, valores y bienes a partir del reconocimiento esencial de su pertenencia, buen uso

y disfrute de cada persona. Así, desde la norma constitucional se reconocen como valores y bienes supremos, entre otros el derecho a la vida.

De lo anterior y en contraposición de la idea de que si bien es cierto en el ordenamiento legal constitucional no se desprende literalmente el derecho a la vida, también es verdad que dada la importancia de los bienes jurídicos tutelados que la propia ley marca como protegidos, se deriva la tutela de los mismos, entendiendo que estos pueden ser vulnerados o se puede atacar contra ellos y prevé y señala su protección.

De esta manera la constitución no menciona literalmente el derecho a la vida, no debemos olvidar que los derechos fundamentales consignados en la constitución brindan un soporte por medio de los derechos contemplados en tratados internacionales, derivados y contemplados en la propia constitución, respecto a ello tenemos que de acuerdo a la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto al artículo 133, nos dice a la letra:

“Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.

Este artículo, referente a los tratados internacionales y de la jerarquía de las normas, y es que importante enfatizar la diferencia y los niveles que existen entre ellas.

Para muchos autores, no existe tal jerarquía de las normas y que simplemente se mueven en diferentes ámbitos de competencia, y definitivamente no se puede concebir esta idea, por el hecho de que realmente esa diferencia se ve marcada en la realidad de la sociedad.

De acuerdo con el artículo 133 constitucional, las disposiciones que nos plantea, son meramente de carácter general y que la constitución es la ley suprema y es que las leyes que se mencionan no son de materia exclusiva federal como se podría pensar ya que concibiendo la única idea de que la constitución es la ley suprema, deja a los tratados y a las leyes federal en un segundo nivel.

Si se interpreta de esa manera, se colocarían a las leyes federales sobre las constituciones y leyes de los estados, lo cual iría en contradicción con el artículo 124 constitucional que cita:

“Las facultades que no están expresamente concedidas por esta constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados”.

Por este tipo de situaciones, es necesario establecer la jerarquía de las normas y sobre todo entre los tratados internacionales y las leyes federales, a continuaciones se cita el criterio emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en relación al artículo 133 constitucional.

Tesis aisladas y jurisprudencia, que hablan sobre la interpretación del artículo 133 constitucional, ya que se menciona que los tratados internacionales, son parte integrante de la ley suprema de la unión y se ubican jerárquicamente por encima de las leyes generales, federales y locales poniendo como considerando:

“TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben

estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema.

El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local.

Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades.

Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas.

Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados."

No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal."

Novena Época, Registro: 192867, Instancia: Pleno, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo : X, Noviembre de 1999, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. LXXVII/99, Página: 46. Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve. Nota: Esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis P. C/92,

publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Número 60, Octava Época, diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA".

“TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.

La interpretación sistemática del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite identificar la existencia de un orden jurídico superior, de carácter nacional, integrado por la Constitución Federal, los tratados internacionales y las leyes generales.

Asimismo, a partir de dicha interpretación, armonizada con los principios de derecho internacional dispersos en el texto constitucional, así como con las normas y premisas fundamentales de esa rama del derecho, se concluye que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente abajo de la Constitución Federal y por encima de las leyes generales, federales y locales, en la medida en que el Estado Mexicano al suscribirlos, de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados entre los Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales y, además, atendiendo al principio fundamental de derecho internacional consuetudinario "pacta sunt servanda", contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno y cuyo incumplimiento supone, por lo demás, una responsabilidad de carácter internacional.”

Novena Época, Registro: 172650, Instancia: Pleno, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo : XXV, Abril de 2007, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. IX/2007, Página: 6. Amparo en revisión 120/2002. Mc. Cain México, S.A. de C.V. 13 de febrero de 2007. Mayoría de seis votos. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretarios: Andrea Zambrana Castañeda, Rafael Coello Cetina, Malkah Nobigrot Kleinman y Maura A. Sanabria Martínez. El Tribunal Pleno, el veinte de marzo en curso, aprobó, con el número IX/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veinte de marzo de dos mil siete.

“SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y ORDEN JERÁRQUICO NORMATIVO, PRINCIPIOS DE. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL QUE LOS CONTIENE.

En el mencionado precepto constitucional no se consagra garantía individual alguna, sino que se establecen los principios de supremacía constitucional y jerarquía normativa, por los cuales la Constitución Federal y las leyes que de ella emanen, así como los tratados celebrados con potencias extranjeras, hechos por el presidente de la República con aprobación del Senado, constituyen la Ley Suprema de toda la Unión, debiendo los Jueces de cada

Estado arreglarse a dichos ordenamientos, a pesar de las disposiciones en contrario que pudiera haber en las Constituciones o en las leyes locales, pues independientemente de que conforme a lo dispuesto en el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los Estados que constituyen la República son libres y soberanos, dicha libertad y soberanía se refiere a los asuntos concernientes a su régimen interno, en tanto no se vulnere el Pacto Federal, porque deben permanecer en unión con la Federación según los principios de la Ley Fundamental, por lo que deberán sujetar su gobierno, en el ejercicio de sus funciones, a los mandatos de la Carta Magna, de manera que si las leyes expedidas por las Legislaturas de los Estados resultan contrarias a los preceptos constitucionales, deben predominar las disposiciones del Código Supremo y no las de esas leyes ordinarias, aun cuando procedan de acuerdo con la Constitución Local correspondiente, pero sin que ello entrañe a favor de las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, facultades de control constitucional que les permitan desconocer las leyes emanadas del Congreso Local correspondiente, pues el artículo 133 constitucional debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.”

Novena Época, Registro: 180240, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo : XX, Octubre de 2004. Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 80/2004, Página: 264.

Amparo en revisión 2119/99. 29 de noviembre de 2000. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Leticia Flores Díaz.

Amparo directo en revisión 1189/2003. Anabella Demonte Fonseca y otro. 29 de octubre de 2003. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo.

Amparo directo en revisión 1390/2003. Gustavo José Gerardo García Gómez y otros. 17 de marzo de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Humberto Román Palacios; en su ausencia hizo suyo el asunto José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Jaime Salomón Hariz Piña.

Amparo directo en revisión 1391/2003. Anabella Demonte Fonseca. 31 de marzo de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Ana Carolina Cienfuegos Posada.

Amparo en revisión 797/2003. Banca Quadrum, S.A. Institución de Banca Múltiple. 26 de mayo de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo. Tesis de jurisprudencia 80/2004. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de veintidós de septiembre de dos mil cuatro.

Con base en lo anterior podemos concluir que los tratados internacionales, son parte integrante de la ley suprema de la unión y se ubican jerárquicamente por encima de las leyes generales, federales y locales poniéndolo como considerando.

1.4.2.- Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica)

Es importante considerar que del 7 al 22 de noviembre de 1969 se celebró la Convención Americana Sobre Derechos Humanos o también llamado Pacto de San José, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos.

En dicha Convención, se reafirmo el propósito de consolidar en el Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre, y se reconocieron que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos.

Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos. Convenido entre otras cosas en su Capítulo II, referente a derechos civiles y políticos, en el artículo 4 que a la letra dice:

“Artículo 4. Derecho a la Vida

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

2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito.

Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.

3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.
4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.
5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieran menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.
6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.”

(2009. Pacto de San José. Recuperado el 20 de junio del 2009 de <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>.)

Tomando en cuenta que el derecho a la vida, esta contemplado dentro todas aquellas exigencias que nacen de la propia condición natural del hombre.

Cuando hablamos del derecho a la vida, se hace referencia al poder o facultad de actuar, un permiso para obrar en un determinado sentido o para exigir una conducta de una persona con respecto a la vida. Por ende, se reclama el reconocimiento, respeto, tutela y promoción de parte de todos, y especialmente de la autoridad del Estado a la vida.

El derecho a la vida es inherente a la persona humana, así que también es inalienable, irrevocable, intransmisible, imprescriptible e irrenunciable. No están bajo la autoridad del Poder Político, sino que están dirigidos exclusivamente por el hombre, en pocas palabras que es la riqueza del hecho mismo de la persona.

Por lo tanto el derecho a la vida es universal (para todos los seres humanos) e igualitario, y esta dentro de las prerrogativas que pueden definirse como los privilegios que, conforme al Derecho Internacional, tiene todo individuo frente a los órganos del Gobierno para preservar su dignidad como ser humano.

Su función es excluir la interferencia del Estado en áreas específicas de la vida individual de cada uno de nosotros, o asegurar la prestación de determinados servicios por parte del Estado, para satisfacer sus necesidades básicas y que reflejan las exigencias fundamentales que cada ser humano puede formular a la sociedad de que forma parte.

Por lo tanto los tratados internacionales, como el Pacto de San José, además de su naturaleza contractual, generan un tipo de relación especial entre las obligaciones estatales y los seres humanos cuyos derechos buscan ser protegidos.

Al respecto se ha señalado que el Pacto de San José tiene como objeto y fin la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio estado como frente a otros estados contratantes.

Al aprobar este tratado, los estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.

Por lo tanto parte de la afirmación de la existencia de ciertos atributos inviolables del ser humano como lo es la vida, que no puede ser legítimamente ser menoscabados por el ejercicio del poder público. Se trata de esferas individuales que el estado no puede vulnerar e incluso debe tutelar en un nivel internacional.

CAPÍTULO II DE LA EUTANASIA A LA ORTOTANASIA

2.1.- Concepto de Eutanasia.

El termino eutanasia se popularizo en el siglo XVII y se uso ampliamente para designar diversas formas de muerte tranquila y natural, y ya en el siglo XIX, se refiero a todas las formas de muerte permitidas o provocadas en el enfermo.

No resulta fácil decir que se entiende habitualmente por eutanasia, dada la vaguedad y la carga emotiva del propio vocablo, que favorecen a una gran cantidad de diferentes conceptos, que a la vez causan una gran dificultad para su comprensión.

Resulta útil y fundamental tratar de construir un concepto estricto de eutanasia, por lo menos descriptivo para poder dar solución a la problemática de la noción y contenido de la eutanasia, partiendo de las diferentes concepciones y definiciones de que existen y se dan de la eutanasia en función de su valoración jurídica, como punto de partida para una posterior reflexión sobre la conveniencia de las practicas eutanásicas basadas en juicios morales justificados racionalmente.

De lo que no cabe duda que hablar de eutanasia es hablar tanto de cuestiones jurídicas, tanto como de medicina, ética y moral, por lo que la hace ser uno de los temas más polémicos de nuestros días en cualquier ámbito del que podamos partir.

La mayoría de los autores comienzan a partir de la procedencia etimológica del término eutanasia, el filosofo Sir Francis Bacon introdujo el termino eutanasia formado por vocablos griegos, por lo cual partiéremos de la misma consideración diciendo que la palabra eutanasia proviene de los vocablos griego *eu* que significa *bueno o buena* y *thanatos* que significa muerte (Nuñez, 1999, pp. 33 y 34).

Con base en esta definición y apoyada en la idea de lo que es bueno y la muerte, sería entonces una muerte buena o buena muerte, lo que pretendería expresar la idea de una muerte carente de sufrimiento, y mas aun al hablar de la muerte de las distintas ideas que se tienen sobre ella y en si sobre la vida misma.

Desde la antigüedad el mayor sufrimiento del hombre es saberse mortal, para mitigar el dolor, el hombre desde sus inicios con la intención de preverlo contra el dolor y la muerte aun en otra vida.

Los cadáveres eran colocados sobre hierbas medicinales, de las cuales creyeron encontrar la hierba que daría el remedio a la pena, a la cual nombraron *atanasia*, que significa sin muerte, pero no paso mucho tiempo al darse cuenta del fracaso de la hierba, siendo de esta manera que la única certeza que tenemos en la vida es la propia muerte .

En el estado ateniense, se afirmaba que no había nada mejor que pudiera pedir el hombre en suerte a los dioses, que una buena muerte, y en efecto cuando se oía decir que alguna persona había muerto de repente y sin sufrir, pedía a los dioses tener la misma suerte, una muerte sin sufrir a lo que llamaban eutanasia, palabra que proviene del griego que significa buena muerte, y se trataba de una muerte voluntaria y sin dolor físico.

Siendo así reconocida posteriormente por platón, Aristóteles, Lutero, Tomas Moro y Michael Montaigne, en el siglo XVI, se llevo a considerar una opción racional y éticamente valida si era voluntaria y se daba en ciertas características.

Las diferentes definiciones de eutanasia hacen referencia a una serie de características, múltiples y variadas de modo que cada autor o parte de la idea en que la aborden hacen hincapié en lo que consideran relevante.

El diccionario de la real academia española que define a la eutanasia como el “acto u omisión que, para evitar sufrimientos a los pacientes desahuciados, acelera su muerte con su consentimiento o sin él, muerte sin sufrimiento físico” (2009. Eutanasia. Recuperado el 10 de marzo del 2009 de <http://www.rae.es/rae.html>.), esta definición puede resultar escasas e insuficiente dados los elementos que la misma conlleva para ello reforzaremos la definición con algunos otros conceptos.

Para Quintano Ripollés “la eutanasia propiamente dicha sería solamente la que procura la muerte para evitar sufrimientos irremediables en la víctima que consiente y cuya vida no tenía posibilidad de salvación” (1972, pp.394-397), esto se refiere únicamente a evitar la agonía y el sufrimiento en una persona desahuciada, partiendo que dejaría esta definición algunos elementos fuera o demasiado cortos.

Para Jiménez de Asua la eutanasia es “la muerte tranquila y sin dolor, con fines liberadores de padecimientos intolerables y sin remedio, a petición del sujeto o con objetivos eliminador de seres desprovistos de valor vital que importa a la vez un resultado económico previo diagnóstico y ejecución oficiales” (1984, p.339).

Para Álvarez Gálvez “se denomina eutanasia a la acción o una omisión que por su naturaleza, o en la intención, causa la muerte, con el fin de eliminar cualquier dolor” (2002, p. 19).

Para Del Cano la Eutanasia es la “acción u omisión que provoca la muerte de una forma indolora, a quien la solicita para poner fin a sus sufrimientos” (1999, p. 10).

Por otro lado Verpieren la considera como “el acto o la omisión que provoca deliberadamente la muerte del paciente con la intención de poner fin a sus sufrimientos” (2005, p.140).

De los diferentes definiciones antes mencionadas respecto del término eutanasia en sus diferentes acepciones es importante destacar que se está en presencia de de alguna forma un homicidio, partiendo de la idea de que todas las definiciones no alcanzan a argumentar por medio de juicios morales justificados racionalmente su aplicación, lo que ha planteado el problema moral en que se encuentra la eutanasia y esto ha provocado un equívoco notable peso en la discusión sobre la misma. Estas y otras cuestiones han llevado, en nuestra opinión, a la inevitable existencia de diversas formas o, si se quiere, clases de eutanasia.

2.1.1.- Clasificación de la eutanasia.

Actualmente la eutanasia se clasifica en voluntaria, cuando es a petición del doliente, e involuntaria cuando no lo es, en activa, cuando se procura o encauza una acción a facilitar la muerte del doliente, y pasiva cuando renuncia a seguir suministrando medicamentos o a prolongar artificialmente la vida, en directa cuando deliberadamente se provoca la muerte, e indirecta cuando resulta efecto secundario de un acto, las limitaciones no son precisas y la misma clasificación plantea problemas éticos (Leucona,1997).

A partir de los años sesenta, dado el avance de la tecnología y su aplicación en la medicina a través de los llamados medios extraordinarios, con los cuales se puede prolongar la vida de enfermos terminales, y de los cuales enfermos la posibilidad de recobrar la salud es casi nula y que la muerte es inevitable y solo queda esperar un poco más para morir.

En este sentido la problemática encontrada de la correcta aplicación de la eutanasia en sus diferentes clasificaciones nos lleva al análisis en su conjunto con los nuevos medios extraordinarios de prolongar la vida así mismo como los medios paliativos para el control del dolor y es muy amplio el debate en cuestión a la vida, al dolor, sufrimiento y la muerte, y en consideración de la propia voluntad de la persona.

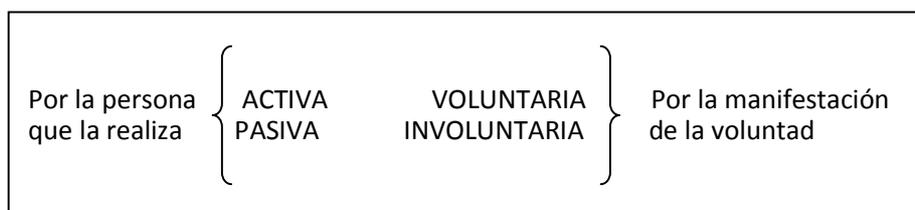
El mayor problema que enfrentamos es la delimitación en cuanto a sus clasificaciones por que cada una de ellas nos deriva un análisis exhaustivo para poder delimitar si la expresión de la voluntad de los pacientes al terminar con su vida, nos deriva tentativos problemas de homicidio, y desentrañar o dilucidar el verdadero problema que seria si el privar de la vida a otra persona se comete un delito.

Más aun la importancia del análisis radica en el propio criterio moral y no tanto en el ámbito delictivo, por que para poder perfeccionar la eutanasia como un delito, primero se debe encontrar los argumentos lógico jurídicos en conjunción con la teoría del derecho.

Tratar de explicar si la eutanasia representa un acto irracional, inmoral o solo es un acto piadoso fundamentado en la propio voluntad de la persona que desea morir, entonces tendríamos que entrar al debate encontrar si se da muerte, se deja morir o se ayuda a morir a otra persona.

Tomando en cuenta la propia voluntad de las personas, se entendería en su propio interés y encaminado a poner fin al dolor y el sufrimiento intenso de la persona próxima a morir, es aquí donde de acuerdo a los medios extraordinarios de prolongar la vida, se ve afectada en gran parte la calidad de vida.

Para poder entender de manera mas clara y la problemática que ha dado origen al debate de la eutanasia es necesario dar un análisis claro de las clasificaciones de la eutanasia, la cual esquematizamos en el siguiente cuadro:



Primera clasificación: distingue entre eutanasia activa y pasiva

Eutanasia activa.

Es aquella en que una persona, en general pero no necesariamente un medico, administra a otra persona, a sabiendas de que con ello la matara, una droga que no produce mayor dolor (Leucona, 1997, p.27).

Es aquella que induce a la muerte por acción, no permite que la naturaleza siga su curso, (Sotelo, 2004, p. 90).

Intervención externa para acortar el proceso de enfermedad grave en fase terminal. (Rodríguez, 2004, p. 26).

Eutanasia pasiva.

Es aquella en la que alguien decide retirarle a otra persona, con el fin de acelerar su muerte, los aparatos o medicamentos que la mantuvieron viva, o bien negarle el acceso al tratamiento que podrá prolongar su vida (Leucona, 1997, p.27).

Se refiere a negarse a suministrarle a un enfermo medios que no son desproporcionados, o sea, medios que son útiles para que el enfermo pueda seguir viviendo o que incluso puedan curarlo y que no constituyen una carga grave para él, es decir los beneficios que reportan son mayores que las cargas. (Sotelo, 2004, p. 43).

Provee al enfermo, además de cariño y comodidad, analgésicos y tratamientos paliativos y suspende tratamientos dolorosos que prolongaría la agonía. (Rodríguez, 2004, p. 26).

Segunda clasificación: voluntaria entre voluntaria y no voluntaria.

Eutanasia voluntaria.

Es aquella que se realiza a petición del paciente o con su consentimiento informado, expreso y consciente (Leucona, 1997, p.27).

Cuando el mismo enfermo accede a que le practiquen la eutanasia, cuando él mismo la pide o cuando incluso él mismo se la practica (Sotelo, 2004, p.90).

Aquella que se practica por requerimiento del enfermo terminal o aquella en la que el sujeto pasivo puede manifestar y manifiesta su deseo, su voluntad, relevante de morir (Marcos, 1996, p.60).

Eutanasia no voluntaria.

Es aquella que se practica sobre un paciente incompetente sin tomar en cuenta sus deseos ni su percepción de lo que constituye su propio bien (Leucona, 1997, p.27).

Cuando al enfermo le practican la eutanasia sin su conocimiento o consentimiento (Sotelo, 2004, p.90).

Procurar la muerte a un ser humano que no es capaz de entender la opción entre la vida y la muerte, supuestos en que el sujeto pasivo no puede manifestar su voluntad, ni ningún deseo o no tiene una voluntad relevante (Marcos, 1996, p.60).

2.1.2.- El problema moral de la Eutanasia

En nuestra sociedad existe un debate razonado activo y fuerte sobre la eutanasia que es una tarea poco menos que ilusoria. Son tantos y tan poderosos los factores dirigidos en sentido contrario, aunado a la dificultad de su justificación, que el desaliento y la inactividad parecen las únicas actitudes fundadas.

Sin embargo, no se deben infravalorar posibles y modestos avances, pero que en realidad no manejan el problema medular respecto del cuestionamiento moral, por lo que para lograrlos en medida aceptable, sería necesaria la convergencia de conocimientos sobre el tema, actitudes personales y condiciones sociales.

De este inmenso panorama apuntado múltiples agentes modelan la opinión de la sociedad en esta materia: bioéticos, filósofos, médicos, juristas, políticos, religiones, medios de comunicación social, cine, literatura, etc., por un mejor conocimiento del tema y pretendiendo dar una mejor solución.

En este sentido la clasificación de la eutanasia da lugar a pensar en la justificación o fundamentación en la legislación actual, aportando en diferentes disciplinas la propia problemática, en el sentido del cuestionamiento moral de la aplicación de la eutanasia y que la propia problemática se analizaría en el plano interdisciplinario y como resultado en la justificación en el marco legal.

En efecto la legalización de la eutanasia voluntaria pasiva que sería la que se podría rescatar en función de la manifestación de la voluntad y por el fin de terminar con el dolor de la persona, podría ser un acto irresponsable que conlleva poner trabas a la asistencia de los enfermos o resultaría en excesos.

Ello nos daría aun más problemas que la propia esencia de la eutanasia voluntaria pasiva, terminaríamos tratando de solucionar problemas derivados de un mal planteamiento, solo daríamos respuesta a problemas inacabados tratando de

parchar lagunas legales con procedimientos largos y engorrosos que la final no darían solución al verdadero problema.

Dentro de la eutanasia se identifican elementos fundamentales, tales como la voluntad o interés del afectado, muerte de éste e intervención de otra persona y la compasión por el dolor de la persona.

A pesar de la distinción de estos elementos la eutanasia no ha podido dar una respuesta o solución favorable, puesto que al mismo tiempo en el intento de dar una solución a la problemática de la manipulación del dualismo vida y muerte que presenta la eutanasia.

Al momento de justificar esta manipulación abre un abanico de planteamientos aún más dudosos, tomando en consideración que desde el inicio la eutanasia sólo se ha preocupado por dar razonamientos justificados racionalmente de la manipulación del dualismo, lo que origina una serie de debates y argumentaciones del por qué, cómo o en qué circunstancias debería darse esa manipulación.

No hay que olvidar que el planteamiento del cuestionamiento moral desde su inicio demuestra la problemática no sólo conceptual sino de justificación moral, dado que parte desde un punto más adelantado, y no de la propia naturaleza del dualismo, lo que lleva a la eutanasia hacia argumentos y justificaciones fuera de límites del propio dualismo.

Convirtiendo tales argumentos en descabellados y absurdos e inclusive tendenciosos, conformando extremos intolerables dados su propio argumento y consintiendo actos de manipulación sin límites, supeditados solo a la argumentación y justificación racional, lo que llevaría al consentimiento del mismo basado solo en acuerdos democráticos sin solucionar el problema medular de la manipulación.

Ahora bien dado que exclusivamente se plantea responder al cuestionamiento moral desde la justificación y argumentación de la manipulación, dejando demasiado amplio la probable solución, por tal causa ha sido punto de debates profundos sin poder llegar a una solución.

La eutanasia ha sido tomada en cuenta y justificada desde todas las materias, pero lo único que se ha demostrado es que tales argumentos y justificaciones llegan a superar límites y barreras tanto naturales como racionales, esto lo vemos con la utilización de la propia tecnología y avances científicos que han contribuido a rebasar las barreras de su fundamentación, lo que ha ocasionado solamente mas justificaciones.

Las justificaciones más fuertes de la eutanasia radican en primer lugar, en el derecho a la libre disposición del dualismo, lo que sería la voluntad de la persona, tomando como fundamento racional la libertad, argumento que resulta valido solo en la proporción de la subjetividad planteada, pero no da respuesta a la problemática universal, y el mayor resultado solo se encuentra en la positivización del propio argumento.

En segundo lugar tendríamos el dolor, el sufrimiento del sujeto, por lo tanto hablaríamos de la compasión o la necesidad, argumento que solo brinda una respuesta en tanto no se cuestiona la integridad y la dignidad del sujeto como persona y la importancia del dualismo.

Por lo tanto tenemos una noción común precisa de eutanasia, es decir, poner fin directo o indirectamente, intencional a la vida de una persona para que deje de sufrir. Esta definición real delimita el significado nebuloso, maleable, de eutanasia en sentido etimológico: buena muerte. Al quedarnos aquí, nos encontraríamos en el reino de los malentendidos y justificaciones absurdas.

El término eutanasia amplía su significado al acoger bajo su hospitalario manto otras prácticas de la medicina, como el uso de analgésicos y el rechazo del encarnizamiento terapéutico, el recurso a analgésicos, más allá de su objetivo fundamental, alivio, eliminación, prevención del dolor, puede, en ocasiones, como efecto secundario, anticipar la muerte.

Ahora bien dentro de sus propios razonamientos justificatorios también se ha llamado eutanasia a la renuncia (no iniciar/suprimir) a tratamientos que en alguna medida podrían alargar la vida, como la reanimación cardiopulmonar, respiración asistida, alimentación artificial, etc.

Designar eutanasia a todas estas acciones tradicionalmente diferenciadas desde los puntos de vista médico, jurídico y moral, no ha sido una pura arbitrariedad, pero contiene, al mismo tiempo, un grado de ambigüedad.

El uso de un mismo sustantivo para dichas acciones se funda en la existencia de un rasgo común a todas ellas, aunque con características distintas: *la vida se acorta o puede abreviarse* tanto con productos o fármacos letales como aplicando analgésicos o renunciando a medios susceptibles de prolongar la existencia.

Este lenguaje conllevaba un riesgo de confusión y se trató de obviar este problema imponiendo al sustantivo *eutanasia* la compañía de varios binomios de adjetivos, activa/pasiva, directa/indirecta, positiva/negativa, etc. sobre todo, los dos primeros.

Con alguno de estos adjetivos solo o con varios en combinación, distintos autores fueron creando expresiones como eutanasia activa, pasiva, directa, indirecta, activa directa/indirecta, activa positiva/negativa, pasiva directa/indirecta, positiva directa/indirecta, etc., semejante lista de combinaciones produce, por sí misma, una sensación de galimatías, si añadimos que filósofos, bioéticos, juristas,

médicos no se pusieron de acuerdo en dar el mismo significado a las mismas expresiones, no extraña que se instalara tal confusión.

Dentro de estas confusiones podemos decir que la eutanasia se le presenta como un forma más de luchar contra el dolor y el sufrimiento, pero la eutanasia elimina al que sufre para que deje de sufrir, lo cual es incompatible con la propia civilización y el ser humano ya que el ser humano no pierde la dignidad por sufrir.

En ese sentido, el derecho a la vida como axioma deriva directamente de la dignidad de la persona, y todos los seres vivos, por enfermos que estén no dejan de ser humanos, ni su vida deja de ser un axioma moral, por lo que la eutanasia no es una forma de medicina, sino una forma de homicidio a pesar de las múltiples justificaciones que pretenda argumentar.

Desde hace años numerosos autores vienen denunciando esta situación que inevitablemente se ha reflejado también en las razones y argumentaciones morales y de la que el ser humano ha sido una víctima indefensa y por lo cual no se ha podido dar una solución factible al cuestionamiento moral.

2.2.- Concepto de Ortotanasia

En primer plano encontrarnos que la prolongación de la vida, nos lleva a un exceso en el mismo, hasta llegar a una prolongación de la vida irracional, lo que podría traducirse en no dejar morir naturalmente, tratando de prolongar la vida, teniendo entonces dificultades para morir.

La distanasia, del griego *dis*, mal, algo mal hecho, es etimológicamente lo contrario de la eutanasia y consiste en retrasar el advenimiento de la muerte todo lo posible, por todos los medios proporcionados o no, aunque no haya esperanza alguna de curación y eso signifique infligir al moribundo unos sufrimientos añadidos a los que ya padece, y que, obviamente no logran esquivar la muerte inevitable, sino sólo aplazarla unas horas o unos días en unas condiciones lamentables para el enfermo (2009. Distanasia. Recuperado el nueve de noviembre de 2009 de <http://www.mercaba.org/ARTICULOS/O/ortotanasia.htm>).

Por eso se hace referencia a que no se debe poner obstáculos a la muerte que serían el sentido positivo de la distanasia, la adistanasia y esta sería el dejar morir, el respeto al proceso natural del morir, teniendo el derecho el paciente como los familiares de no permitir que se prolongue la vida desmesurablemente el dolor, sufrimiento y la agonía.

Aquí es donde se reconoce y respeta el momento de la muerte, dejándolo acontecer como un hecho natural de un ciclo vital, sin adelantarlo ni retrasarlo, en donde el fin de la ortotanasia no es privar de la vida en términos directos sino como la definición que proviene del griego *orthos*, que significa recto y ajustado a la razón y del *thanatos*, que significa muerte, y que el significado sería muerte digna, tomándola como un acto que constituye el ideal de una aplicación médica, ética y sabia.

Para Vidal Marciano la ortotanasia es “la no prolongación de la vida del hombre más allá de lo que presumiblemente es el espacio de la realización de la libertad humana” (1989, p.82).

En ese sentido Higuera Gonzalo nos menciona que es “la muerte en su hora natural y providencial” (1993, p.101).

Según Boskam creador del término la ortotanasia es “la supresión de especiales cuidados de reanimación a pacientes incurables en estado de coma profundo e irreversible, en estado terminal, a personas en estado de vida vegetativa artificial, o agonizantes. La muerte normal y justa, a su tiempo, la que resulta del debilitamiento progresivo de todas las funciones vitales sin acortamiento de la vida o adelantamiento de la muerte por una parte, o sin prolongaciones de la vida ni retrasos de la muerte por otra” (Gafo, 1986, p.39).

2.2.1. Referencia legal de la ortotanasia en México.

A este respecto, el legislador y al observar las problemáticas doctrinales en cuanto a la diferencia de la eutanasia y la ortotanasia, en sus conceptos y en mi particular punto de vista para evitar problemas y justificándolos al querer rescatar la esencia de la ortotansia que en si no es privar de la vida que seria el problema fundamental en la eutanasia, nos aporta un sentido de no prolongación de la vida misma y como lo establece la ley pretende no prolongar de manera innecesaria su vida, protegiendo en todo momento la dignidad de la persona, cuando por razones medicas, fortuitas o de fuerza mayor, sea imposible mantener su vida de manera natural.

Estableciendo la ley de voluntad anticipada, publicada el 7 de enero de 2008 en la gaceta oficial del Distrito Federal, y el 4 de abril se publicó en la misma gaceta oficial el Reglamento de dicha ley.

Siendo una ley de orden público e interés social, es aplicable a la voluntad anticipada de las personas en materia de ortotanasia, y no permite ni permite ni faculta bajo ninguna circunstancia la realización de conductas que tengan como consecuencia al acortamiento intencional de la vida.

Dentro de esta ley el legislador integra un glosario de conceptos, y cuya finalidad es evitar la asociación conceptual entre ortotanasia y eutanasia, y reconociendo la ortotanasia como:

“muerte correcta y distingue entre curar y cuidar, sin provocar la muerte de manera activa, directa o indirecta, evitando la aplicación de medios, tratamientos y/o procedimientos médicos obstinados, desproporcionados o inútiles, procurando no menoscabar la dignidad del enfermo en etapa terminal, otorgando los cuidados paliativos, las medidas mínimas ordinarias y tanatológicas, y en su caso la sedación controlada”

(2009. Ley de voluntad anticipada. Recuperado el 29 de junio del 2009 de <http://cgsservicios.df.gob.mx/prontuario/vigente/1712htm>).

Considerando que la mayor problemática es delimitar la frontera entre la ortotanasia y eutanasia pasiva, encontramos que no existe en el diccionario el termino ortotanasia, y casi no se utiliza en el lenguaje medico de hecho por se poco claro, y de hay que el legislador considera oportuno agregar el concepto para evitar la confusión del termino y así mas en estricto sentido darle el valor jurídico correcto para no caer en el error.

Considerando que el legislador fue ponderado al precisar que la voluntad anticipada no se vincula a la eutanasia, sino a la ortotanasia, que implica la supresión deliberada de los medios artificiales que mantienen la vida de un enfermo terminal; esto es, la muerte a su tiempo limitado el tratamiento inútil y absteniéndose del desmesurado, de conformidad con los patrones y lineamientos derivados de la voluntad autónoma e indelegable de una persona capaz.

Ahora bien señala Rivas, que “la autonomía de la voluntad es la medula del negocio y es el poder de la persona para dictar reglas y dárselas así mismo” (1998, p. 195).

La voluntad entonces se puede encuadrar en un hecho psíquico interno que implica un querer o facultad de decisión, que puede ser más o menos libre. Esto es, la voluntad puede ser autónoma cuando se manifiesta libremente y sin injerencias extrañas; y puede ser heterónoma cuando se manifiesta bajo la presión de una fuerza exterior, siempre que en este caso el acto impuesto sea a la vez querido. El término que califica a la voluntad es la libertad.

La libertad de elegir, le expresión de la voluntad al elegir la forma de vivir y por ende la forma de terminar con la misma, la muerte mas que un resultado inevitable del ciclo vital o una sanción de la misma vida representa un derecho, y mas aun cuando la forma representa una posibilidad de dignificar la propia vida con la muerte.

2.2.2.- La ortotanasia como respuesta a la problemática moral de la eutanasia.

Partiendo del concepto legal de la ortotanasia concebida como la muerte correcta, distinguiendo en específico su cualidad de curar y cuidar, como principio medular, que no provocar la muerte de manera activa, directa o indirecta; a diferencia de la eutanasia, que prevé e inclusive la clasifica de acuerdo a la forma de provocación, en la ortotanasia se protege la dignidad de la persona evitando la aplicación de medios, tratamientos y/o procedimientos médicos obstinados, desproporcionados o inútiles, que afectarían no solo directamente la dignidad del enfermo en etapa terminal, sino también a sus familiares.

La ortotanasia contempla la protección de su integridad al otorgar los cuidados paliativos, las medidas mínimas ordinarias y tanatológicas, y en su caso la sedación controlada, y proporciona las mejores condiciones físicas, psicológicas y sociales para poder contribuir a que la persona pueda vivir con dignidad hasta el último día de su vida comprendiendo la situación de la aplicación de la ésta.

La ortotanasia parte de la consideración no sólo de la justificación de argumentos validos racionalmente para considerar la manipulación del dualismo, sino que surge de la propia naturaleza del dualismo.

La ortotanasia no pretende brindar argumentos ni justificaciones, sino que protege y considera como un propio axioma susceptible de derechos y obligaciones al dualismo con lo cual no despliega debates de justificación racional ni argumentos que pretendan de algún modo permitir conductas que como consecuencia tengan el acortamiento intencional de la vida; oponiéndose también a la prolongación innecesaria de la vida en agonía al reconocer y respetar el momento natural de la muerte, por lo tanto no cae en extremos argumentativos absurdos ni descabellados.

Es importante destacar que la solución no es únicamente de carecer positivista al cuestionamiento de la manipulación del dualismo dado que esto sería una solución temporal y de justificación conceptual y legal.

La problemática se encuentra en un sentido amplio de universalidad y de argumentación moral para validarlo en sí mismo respondiendo a las necesidades de la persona y no únicamente de los cuidados paliativos, que son aliados de la libre elección del paciente.

Si no se pensara en ofrecer a la persona buenos cuidados paliativos, tendría que elegir entre encarnizamiento terapéutico, sufrimiento (eutanasia) y ortotanasia, los cuidados paliativos permiten superar una alternativa tan trágica.

Por lo tanto se debe ser consciente de que la positivización puede ser solo un disfraz, aparentemente digno, para bloquear de forma absoluta, la manipulación del dualismo por principios, una liberalización legal. Tal derivación es completamente ajena al sentido de la misma.

Como se ha repetido, razones morales están en la base de no iniciar el camino liberalizador sin solucionar la problemática del cuestionamiento moral de la manipulación del dualismo, por lo tanto la positivización solo sería un bloqueo condicionado temporalmente, hasta que surgieran nuevos argumentos justificados de para cambiar su concepción. Pretendiendo nuevamente subsanar los defectos.

En este punto es donde el legislador al encontrarse con este problema trata de dar respuesta a planteamiento de la eutanasia voluntaria activa y nos da un sentido diferente rescatando la esencia de eutanasia voluntaria pasiva, en conjunto y apoyándose de la tecnología y entrando el plano de los medios extraordinarios de prolongar la vida y los medios paliativos.

Esto nos da una alternativa y que nos refleja un claro impulso por salvaguardar la dignidad de la persona en su vida, dándole a ella misma una calidad y nos permite así mimos otorgarle el respeto correspondiente a la propia muerte y nos habla así de la ortotanasia.

En la ortotanasia, en principio confundida con la eutanasia pasiva, el paciente muere solo; en consecuencia no hay daño sino autonomía de la voluntad. En la eutanasia activa, muerte por compasión o piadosa, se provoca la muerte, hecho que puede ser penalizado de alguna manera equipararse con homicidio simple.

Es aquí donde se debería analizar la aplicación de la eutanasia voluntaria activa en casos seleccionados y autorizados tal vez por un comité especializado que conozcan de diferentes materias incluyendo en ellos médicos, licenciados en derecho, filósofos e inclusive religiosos, y que pudieran dar un análisis estructurada en conjunto y de los casos en particular.

Por ello la idea de utilizar como medios de apoyo los avances tecnológicos para prolongar la vida y los cuidados paliativos, que caen en un exceso de la propia dignidad de la persona, la vida en general y la manera de morir.

Tomando en consideración que la tecnología prevé la prolongación de la vida hasta más que los propios medios permitan y siendo el fin principal prolongar la vida, sin importar el dolor o sufrimiento del enfermo, es aquí donde se presenta la primera problemática de la vida y la muerte.

El fin inevitable al que todos debemos enfrentar, nos presenta una perspectiva si la muerte como la vida es un derecho que poseemos, entendiendo que es un acontecimiento inevitable no tiene por qué no ser un derecho como lo es la propia vida, donde encontramos la vida digna y en qué momento se empieza a morir y tener un muerte digna.

Este cambio se debe a preocupaciones jurídicas, y aun más a ideas morales que han influido en ello el hecho de que todos los intentos y leyes de despenalización únicamente piensan en la voluntariedad.

Esto se debe a que, en la moral secular dominante, una moral de autonomía, la voluntariedad marca una frontera que ha de recogerse en la misma definición de eutanasia a diferencia de la ortotanasia que da una solución no solo mas integral si no que contempla a la propia ortotanasia como protección de axiomas morales, esto es realizar juicios morales que no dependen ni son expresión de la moralidad positiva, y puedan estar justificados racionalmente.

Ahora bien la ortotanasia con base en el constructivismo ético, no provoca la muerte, al permitir bajo ninguna justificación la realización de conductas que como consecuencia tengan el acortamiento de la vida, y de manera integral prevé también lo oposición de la prolongación innecesaria de la vida en agonía.

La ortotanasia constructivista busca una solución al cuestionamiento moral que plantea el dualismo, al reconocer y respetarlo como un acontecimiento natural dejándolo desarrollarse sin manipulación de ningún tipo.

En los textos citados se apunta, de alguna forma, el fundamento y sentido del planteamiento que estoy desarrollando. No se trata de una estrategia de bloqueo hacia un cambio legal.

El argumento moral, se traduce en normas para la acción y la reacción, son normas que sirven para hacer o no algo, razones con las que se justifica la realización de las decisiones en la forma apropiada.

Basado en los derechos morales el argumento determina si un sujeto tiene derecho, un deber, una libertad, o una inmunidad, entendiendo este proceso como estructura compleja compuesta de varias posiciones morales que se justifican por

sí mismos, como una respuesta debida a las necesidades no solo de una persona si no del ser humano.

Sería equivocado caer solo en argumentaciones que partan de la justificación de cuestionamiento moral. Su punto de partida es moral, no de justificación si no protege y contempla el dualismo como un axioma, explicándolo dentro de los derechos morales, el argumento moral y el constructivismo ético, abarcando una solución universal de cualquier planeamiento moral.

CAPÍTULO III CONSIDERACIONES TEÓRICAS SOBRE LOS DERECHOS

3.1.- Derechos Fundamentales.

3.1.1.- Pensamiento de Miguel Carbonell y Luigi Ferrajoli.

Entramos al campo de los derechos fundamentales, y así entonces en palabras de Miguel Carbonell, la justificación para calificar un derecho como fundamental se encuentra en su fundamento jurídico, esto es que sea reconocida por la norma.

Miguel Carbonell establece el análisis que tiene que ver con la teoría de la justicia y con la filosofía política, nos dice que existe una discrepancia cuando se trata de justificar los valores que demuestran o apoyan la cuestión de cuáles deberían ser los derechos fundamentales.

Retomando el pensamiento de Miguel Carbonell, quien refiere que los derechos fundamentales son considerados como tales en la medida que constituyen instrumento de protección de los intereses más importantes de las personas, puesto que preservan los bienes básicos necesarios para poder desarrollar cualquier plan de vida de manera digna.

Entonces el primer bien que sería justo o más aún necesario tutelar, sería el de la vida misma puesto que, todos los demás bienes, necesitan de la existencia del individuo que puede disponer y disfrutar de los mismos.

Los distintos bienes jurídicos que el orden jurídico resguarda como su tesoro más valioso son dispares, evidentemente la vida, la propiedad, el honor, la honestidad, la administración, la seguridad y la fe pública son conceptos con notables

diferencias entre sí, pero considero que la vida sin duda es más trascendente en la reglamentación de las demás.

Anticipándome al estudio de diversas concepciones intelectuales respecto a la vida que serán abordadas en el resto del trabajo, puedo referir brevemente en este apartado el pensamiento de Nino, quien hace algunas consideraciones respecto a la vida como bien jurídico tutelado, a saber:

“La vida, evidentemente la expresión *la vida*, aunque sumamente vaga hace referencia a un fenómeno cuya existencia es verificable empíricamente. No es por lo tanto, de la misma especie que la propiedad, si el bien jurídico aquí está identificado con un proceso biológico resulta obvia, por ser analítica la afirmación de que el homicidio, por ejemplo afecta en todos los casos también. Pero algunos autores seguramente con el deseo de mantener la simetría con otros bienes jurídicos, identifican a este no como un proceso biológico sino con el interés, la expectativa o el derecho de que el mismo se desarrolle normalmente. (Nino 1989, p.61)

Por su parte, Luigi Ferrajoli menciona que es posible identificar cuatro criterios axiológicos que responden a la pregunta de qué derechos deben ser o es justo que sean fundamentales. Explica que los criterios son: la igualdad, la democracia, la paz (2005, p.199).

Entendiendo como bienes básicos aquellos que son condición necesaria para la realización de cualquier tipo de vida, el primer criterio axiológico según Ferrajoli debería ser precisamente la vida, como sinónimo de existencia del sujeto que necesita realizar un plan de vida y para ello necesita la vida misma, para posteriormente buscar la dignidad de la misma dotando al individuo como agente moral del propio desarrollo que planea tener.

Miguel Carbonell, hace referencia a que los derechos fundamentales hablan de protección de los intereses más vitales de toda persona, y explica que los derechos fundamentales deben ser universales, por que protegen bienes con los que debe contar toda persona independientemente de su lugar de origen o nivel de ingreso o características físicas.

Este teórico se detiene a relajar la pregunta de qué se debe tomar en cuenta para decidir que bienes deben tener el rango de derecho fundamental y cuáles deben ser considerados derechos secundarios, diciendo que son derechos secundarios los que pueden pactar entre si los particulares o simples aspiraciones sociales o morales no respaldadas por fuerza del sistema jurídico.

Con ello da la pauta para trascender en importancia al aspecto social, como lo menciona Hart mas adelante, a la identificación y de la regla de reconocimiento, al entender que el plano moral, puede en principio darle la fuerza para que el sistema lo reconozca como moralmente valido.

De la misma manera Miguel Carbonell, habla del principio de la autonomía de la voluntad, como un eje vertebrado imprescindible para articular las relaciones entre particulares, nos dice que lo importante es determinar hasta donde llega la capacidad de auto organización que provine del reconocimiento de que todos somos libres y responsables.

Señala la vinculación del texto constitucional respecto de los particulares y nos dice que la autonomía de la voluntad debe ceder siempre que esté en juego la dignidad de la persona, no es pretexto la autonomía de la voluntad para cubrir una ofensa manifiesta, humillante, claramente anuladora de la dignidad de una persona.

Así tomamos en cuenta que la propia autonomía de la voluntad se ve condicionada al desarrollo de la propia persona que no sea o implique una ofensa, y directamente abriendo pauta para entrar al aspecto social y moral que permita no ofender o humillar y reconociendo válido el criterio que los une para tampoco en un momento encontrarse del otro lado y estar ahora en la ofensa directamente para así no caer en el engaño de supera la autonomía de la voluntad y no llegar a excesos.

Ahora bien el problema de la autonomía es encontrar el grado de igualdad entre los sujetos y bien establecido para no caer en los excesos, de este modo acudiendo al ámbito moral de reconocimiento de la norma el aspecto de igualdad reconocido por la norma podría ser rebasado por reconocerla moralmente correcto.

Planteando en segundo grado el aspecto normativo de sanción que a su vez retomaría la desigualdad al momento en que cada individuo al no aceptarla por no reconocerla como moralmente incorrecta no estaría conforme con la sanción del sistema jurídico.

Si se entiende lo moralmente correcto en conjunción con el resultado, aceptara a demás de la propia norma como correcta, también como correcta la aplicación de una sanción para enderezar y no dejar acontecer los excesos en la autonomía de la voluntad.

Miguel Carbonell al hablar de la libertad nos plantea la libertad prejurídica, que contiene aspectos o sectores del acontecer humano y que no están regulados por el derecho y en los que por tanto se pueden actuar libremente, entonces la libertad se ve coartada por el sistema jurídico directamente.

Pero la libertad no debería estar restringida por el sistema jurídico, o no debería entenderse así, ya que la libertad no se delimita si no lo que se delimita o se sanciona son los correctos lineamientos morales que nos permiten desarrollar correctamente la vida, por medio de axiomas y meritos morales que al ser reconocidos como tales no dan pauta a una relimitación de la libertad al considerarlos correctos, sino al respeto de la misma hacia un individuo como, en sentido contrario para lograr la vinculación correcta.

La objeción de la conciencia tiene por objeto eximir del cumplimiento de cierto deberes u obligaciones impuestos por la norma en virtud de que dichos deberes pueden afectar a la libertad de conciencia o a la libertad religiosa de alguna persona, de aquí en apoyo al conciencia, en un sentido negativo como lo menciona Carbonell en el sentido de que la propia conciencia restringe el cumplimiento de la norma, por cuestiones religiosas o la simple conciencia de cada individuo es necesario acudir a los axiomas y meritos morales que determinan más aun la religión o la conciencia si no lo correcto por el individuo, para su reconocimiento de la norma.

Lo que estaría en la problemática sería en si es el peso de las creencias y convicciones de cada persona, lo que a su vez podría ser el vinculo para que cada individuo lograra reconocer cada norma como válida, la aceptara y entendiera los alcances de la misma con una universalidad que se distinguiera de los aspectos religiosos o políticos, si no más aun moralmente correctos.

Así mismo Luigi Ferrajoli, cuando refiere el fundamento de los derechos fundamentales, designa como ya se había mencionado antes la justificación o el fundamento axiológico de esos valores o principios de justicia que son los derechos fundamentales y lo planea así como el fundamento a la respuesta dada por la filosofía y el la menciona como filosofía política o de la justicia que para ello es imprescindible hablar axiomas o meritos morales (2005, p. 20).

Haciendo referencia al tipo axiológico, que en sí como él lo plantea sería de tipo normativo y cuya fundamentación racional requiere la formulación de criterios metaéticos o metapolíticos idóneos para su identificación, coincide con la identificación que mencionaba Hart, y nos refiere Ferrajoli cuatro criterios pero todos ellos pero todos referidos al valor de la persona humana, y plantea como ya se había mencionado la igualdad, la democracia, la paz y la defensa del más débil.

De esta manera el enfoque indirecto que plantea Ferrajoli, son derechos necesarios para garantizar el desarrollo humano ya sea esté traducido en igualdad, democracia o paz, y lo medular sería el fin de estos criterios fundamentales axiológicos que en relación con las facultades, necesidades y expectativas que se les dé el criterio de esenciales, de los cuales ya establecimos la propia existencia del individuo como lo es la vida, y la forma de desarrollarla dignamente bajo axiomas y méritos morales, y se relacionan o se vinculan para asegurar la convivencia pacífica.

Y propone que naturalmente de acuerdo a la que se le denomina el principio de la autonomía de la voluntad, y del rechazo de conciencia, como lo llama John Rawls, en un sentido general que prevé en un fondo de origen los axiomas y méritos morales considerados válidos por medio de la identificación.

Con base en ello expresan el punto de vista axiológico externo al derecho positivo y por consiguiente, no el punto de vista jurídico, o más bien planeado en un segundo plano y más bien pienso yo como un resultado de la propia relación o vinculación que de ella misma deriva, y planteándolo en un punto de vista ético político, y es más lo presenta con la posibilidad que le proporciona si así se requiriera el iusnaturalista.

Dentro del fundamento de los derechos fundamentales, Ferrajoli designa la razón o el fundamento de la noción de derechos fundamentales y da la respuesta a que son los derechos fundamentales a partir de la teoría del derecho y establece los

criterios axiológicos, con base en los cuales justificar que derechos deben ser sancionados como fundamentales.

En este sentido establece que para ello que es necesario reconstruir los procesos históricos y culturales a través de los cuales han sido teorizados, reivindicados y después sancionados en los distintos ordenamientos legales (Ferrajoli, 2006, p. 287).

Luego entonces restablece no solo la reconstrucción de los procesos históricos y culturales si no en perfeccionamiento con los axiomas y meritos morales para lograr la identificación, y como menciona Ferrajoli, alcanzar su teorización, para lograr una identificación, que pueda concluir en la aceptación, y así alcanzar la reivindicación como lo menciona Ferrajoli, y así una vez que han sido aceptados, y sancionados, reconocerlos en un ordenamiento jurídico, pero como resultado de todo el proceso de reconstrucción.

Para Ferrajoli, “son derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de estas” (Ferrajoli, 2005, p. 22).

Tomando esta definición como supuesto, tenemos que si queremos garantizar un derecho como fundamental, necesitamos tanto de la disponibilidad de la política como del mercado, como regla general.

A partir de ello, se confiere igualmente a todos un derecho fundamental general apoyándonos en axiomas y meritos morales reconocidos y aceptados, para que después de ser reconstruidos sean establecidos en el ordenamiento jurídico, lo que reflejaría en el sentido de consentimiento y respeto de la norma al identificarse con ella y reconocerla como moralmente válida.

Dentro de las falacias que reconoce Ferrajoli, se encuentran la falacia idealista, que consiste en la confusión del punto de vista axiológico o externo con el jurídico externo. Llama en segundo término la falacia ético-legislativa, que consiste en la confusión del punto de vista del derecho positivo con el de la justicia o la moral. También menciona la falacia normativista, que consiste en la confusión de punto de vista jurídico con el factico.

En la falacia ético legislativa donde la confusión reside en el derecho positivo y el de la justicia o moral como él lo llama, surge la base del sustento mismo jurídico de la norma, así mismo basado en criterios de validez o de identificación y aceptación, no aporta gran parte el reflejo de la moral como sustento o base del orden jurídico.

En el momento debatir la distinción entre la teoría y las demás aspectos, y nos plantea que para entender esta distinción conviene partir del análisis de la relación de racionalidad instrumental, de medio a fin, y que como anteriormente ya se maneja vincula la forma universal de los derechos fundamentales identificada por su definición teórica y los valores normalmente invocados con sus fundamentos axiológicos.

De esta forma lógica que se deben poseer expectativas expresadas por tales derechos si queremos que sean protegidos y satisfechos, no importando el contenido que tengan.

Es así como al ser sustraídos el mercado y de la discrecionalidad política, deben ser estipulados en la forma universal requerida que ya antes habíamos mencionado y con sus criterios y fundamentos axiológicos y meritos morales de los cuales deriva para su propio reconocimiento.

Tenemos que la enumeración de los derechos fundamentales se estructura en torno a ciertos derechos básicos y esenciales que sustentan y condicionan la realización de todos los demás.

La vida humana, como bien jurídico protegido por el derecho es un bien fundante, el soporte necesario para el goce actual o potencial de los bienes restantes, y siempre que sea protegido el derecho a vivir digna y plenamente, este derecho o valor supremo inherente a la condición humana no se puede pensar en abstracto, si no que su contenido se expresa en determinada calidad de vida, transitada con dignidad.

Así de esta manera las personas morían cuando la naturaleza lo indicaba, pero este tiempo se ve en la actualidad postergado a cierto tiempo por los avances tecnológicos y ocasionando un gran sufrimiento y dolor a los enfermos dando así como resultado preservar la vida y postergar la muerte, aun por encima de los deseos del enfermo o el dolor o sufrimiento que esto le cause y por así decirlo no dejar el cauce natural de la vida, y es cuando la defensa de los derechos del paciente permite auxiliarlos y los deja tomar sus propias decisiones con libertad en el proceso de morir.

Los problemas ético-jurídicos del morir humano encuentran fundamento en el valor de la vida humana. El padecimiento de enfermedades crónicas o terminales, en etapas avanzadas, conlleva un elevado nivel de sufrimiento. Los tratamientos extremadamente invasores o con importantes efectos adversos ubican al enfermo y a su entorno frente a una decisión consciente y angustiada de extender la agonía o de morir en paz.

Es aquí donde se empieza a encontrar la parte profunda de la ortotanasia en dirección a la voluntad, la libertad, entendiéndolo como un como un bien jurídico tutelado, en este momento de la razón, la muerte digan, conlleva a pensar en la conciencia de si es o no correcto, el bien y el mal, o si es inmoral, el realizar conductas dirigidas directamente a poner fin a la vida, u ocasionar la muerte.

En primer plano encontramos la conciencia del ser humano, nos menciona John Rawls, la objeción de conciencia, que tiene por objeto eximir del cumplimiento de ciertos deberes u obligaciones impuestos por la ley, en virtud religiosa de algunas personas, teniendo así que el rechazo de conciencia.

“El rechazo de conciencia consiste en desobedecer un mandato legislativo mas o menos directo, o una orden administrativa, la objeción de conciencia no se basa necesariamente en principios políticos: puede fundarse en principios religiosos o de otra índole, como los morales revestidos de principios y valores, en desacuerdo con el orden constitucional (Rawls, 1995, pp.335-336).

Es aquí donde rescatando del autor el rechazo de conciencia, como tal apoyado y fundamentado en principios y valores morales, podemos darle fuerza al rechazo de conciencia, e impulsándolo a un aspecto positivo en el cual no se rechace la conciencia o no exista una lucha como tal de la conciencia con el derecho que lo marca.

Podría darle una sentido axiomático o meritorio de ética y moral y transformarlo a una aceptación de conciencia, en donde el respeto del mismo derecho se adecue a lo que la propia persona en su conciencia reconoce como moralmente bueno y no otorgarle un sentido negativo de desobediencia a al derecho cuando este mismo representa el reflejo de lo que la conciencia reconoce como moralmente bueno, y mas aun no obligando a respetarlo por el simple miedo a la sanción.

3.1.2.- Pensamiento de Gregorio Robles y Pérez Luño

De esta manera encontramos que Gregorio Robles, estima que la expresión de derechos humanos o derechos del hombre llamados clásicamente derechos naturales, y en la actualidad derechos morales, no son en realidad auténticos derechos protegidos mediante acción procesal ante un juez sino criterios morales de especial relevancia para la convivencia humana.

“Una vez que los derechos humanos, o mejor dicho, determinados derechos humanos, se positivizan, adquieren la categoría de verdaderos derechos protegidos procesalmente y pasan a ser derechos fundamentales, en un determinado ordenamiento jurídico”, entonces tendríamos que los derechos fundamentales derechos humanos positivados (Robles, 1997, p. 20).

Para Robles, los derechos humanos no sólo plantean el problema práctico de su realización, sino también el teórico de su fundamentación lo cual explica que son necesarias por una razón ética, porque dice que para defender ciertos valores es necesario estar convencido de su bondad.

De alguna manera coincide con Hart al mencionar que no basta con la amenaza o el miedo para acatar una norma; también alude que por razón lógica, ya que la fundamentación de los derechos humanos depende de su limitación al momento de concretar sus contenidos en mundo empírico y expresa que por la teoría de los derechos humanos exclusivamente se puede comprender si se le contextualiza dentro de una amplia teoría de la sociedad y por una razón pragmática.

Lo anterior, debido a que solo tiene sentido la acción que se realiza con plena conciencia de aquello por lo que se efectúa; de lo contrario se corre el riesgo de considerarla un valor *per se* lo que llevaría a concebir al poder como razón de sí

mismo, y por lo tanto la fundamentación de los derechos humanos constituye una verdadera necesidad tanto teórica como práctica.

Con respecto a las razones para justificar los derechos humanos hay que destacar la conexión entre la razón ética y la razón pragmática, por un lado la razón lógica y la razón teórica por el otro.

Los conceptos de razón ética y razón pragmática se complican, por lo que se considera que el término razón se emplea en el sentido de hacerlo por la razón y entonces resultaría que realizar una conducta por considerarla éticamente o moralmente correcta presupone determinadas condiciones conforme con las cuales estamos dispuestos a calificar una acción como buena, una propiedad o conjunto de propiedades que servirían como criterio para la identificación de actos buenos.

En lo concerniente a la razón lógica y teórica nos plantea que hay que destacar que el término razón no se emplea como el sentido anterior, y aquí ya no cabe hablar de razones para la acción ética o razones prácticas, si no de razones para la comprensión, o razones cognoscitivas, entre las razones teórica y lógica existe una relación de interdependencia en que la primera determina la segunda.

Si en relación de las razones prácticas la frase típica era la razón por lo que se hace, y en la cognoscitiva es: la razón por la cual considero que con esta acción concreta se está vulnerando el derecho humano, sería que se entiende por derecho humano.

Conforme a esto cualquier pronunciamiento acerca del cumplimiento o incumplimiento de los derechos humanos, presupone un esquema teórico que sirva como ya habíamos mencionado antes como criterio de identificación de ciertos hechos del mundo como correspondientes a actos de respeto o violación de los derechos humanos.

Según Robles los derechos humanos pueden ser analizados desde diversos planos:

- a) Desde el punto de la liberación previa a toda decisión jurídica, en cuyo caso constituyen pautas morales que son necesarias tomar en consideración para mi esencial, al momento de la decisión parlamentaria o jurisdiccional, y que sería en si un aspecto primordial.
- b) También menciona desde el plano del conocimiento e interpretación de un de un ordenamiento jurídico, en cuyo caso ya no hablamos de derechos humanos, sino de derechos fundamentales cuyas condiciones de existencia serian en este orden, la positivización de los derechos humanos. (Robles, 1997, p. 20).

Su cambio de *status* de criterios morales a normas jurídicas, su establecimiento a nivel constitucional, su funcionamiento técnico como derechos subjetivos, lo que implica una protección procesal especial, y de aquí como el propio Robles lo analiza, en la positivización de los derechos, cambian de *status*, esto es de un criterio moral, a un criterio positivo, pero en si no se le resta la importancia de su origen como criterio axiológico y merito moral.

Entonces tenemos que desde el punto de vista formal o lógico, se tendría que llevar a cabo una delimitación de conceptos de derecho subjetivo, independientemente de cualquier derecho positivo en concreto a efecto de ponerlo en concepto de derecho fundamental, y entonces tendríamos que a sean conceptualizados derechos humanos o derechos fundamentales, cumplen una función primordial como criterios de justificación e identificación ya sea en criterios axiológicos y meritos morales cumplen la importancia en la toma de decisiones jurídicas.

En la exposición de la teoría de Robles, en la metateoría donde expone los planos desde los que se estudia el hombre y que complementa con el análisis de los derechos humanos y fundamentales, y nos plantea el ubicar a los derechos humanos como origen de criterios o pautas morales, y también de derechos fundamentales de derechos subjetivos, podría desprenderse que son más amplios que los propios derechos humanos o fundamentales, esto es recoge los axiomas y meritos morales como origen del fundamento y del propio derecho humano.

En si para Robles, el criterio es un punto de vista conforme en el cual hay que actuar en determinadas circunstancias y los derechos humanos son criterios por los que el hombre rige sus conductas en sociedad.

El autor podría estar planeando que los criterios personales que a su vez revisten un sentido moral, sean esenciales de los criterios sociales o de estos depende la conducta y sean más específicos que generales y así dotarlos de principios regidores de criterios.

Con base en ello se les podría plantear como axiomas y meritos morales que después de su reconstrucción podrían darle la base para el desarrollo mismo de los derechos humanos reconocidos universalmente y así cada orden jurídico aceptarlos por reconocerlos como moralmente validos.

Ahora bien, si Robles ya menciona la caracterización de los derechos humanos como criterios morales, la función que cumplen en ámbito de la decisión, si los vincula únicamente a decisiones jurídicas dirimientes y después las relaciona en cierto tipo de decisiones inmanentes no jurídicas, señalando que son consecuencia de tomar normas morales como pauta de conducta; entonces se desprende la relación entre ambos tipos de decisión concreta

Las decisiones jurídicas dirimientes no sólo se toman a partir de la deliberación acerca de casos en los que se considera que normas de derecho han sido vulneradas y reconoce también aquellas en que la misma consideración se hace en torno a normas no pertenecientes al sistema jurídico.

Lo que advertimos es que el derecho positivo, reconoce a través de la función judicial, se preocupa no solo por el cumplimiento de sus reglas, sino también por algunas de normas de índole moral.

Es aquí donde la función jurisdiccional no debería solo en algunos casos, sino que la moral se fundamento de la norma para considerarla valida y sea a su vez respetada en todos su normatividad, sin confundir la moral con el derecho.

Con este mismo conjunto de ideas Pérez Luño, menciona que el término “derechos humanos”, debe quedar reservado para la moralidad y “derechos fundamentales” para la juricidad (Anzures, 1986, p. 34).

Así mismo menciona que en el estado actual, los derechos fundamentales representan dos dimensiones, nos marca que es el resultado del acuerdo básico de las diferentes fuerzas sociales y del otro lado representa el estatuto jurídico de los individuos en su relación con el Estado y entre ellos mismos.

Este autor hace referencia a que el alcance y significado de los derechos fundamentales en un estado dependerá del tipo de Estado que se trate, ya sea liberal o social y la concepción que se tenga de derechos fundamentales en ese estado determinara la significación del poder público.

Es así como el sistema político y jurídico se orientara al respecto y promoción de la persona humana en su dimensión individual si es un Estado liberal o colectivo si es un Estado social de derecho, si la convivencia política los derechos fundamentales gozaran de mayor tutela si existe un mayor estado de derecho.

Esto es mayor protección si el estado de derecho es mayor, si los integrantes del Estado lo reconocen como moralmente correcta dentro del Estado de derecho en estricto sentido, y que a menor estado de derecho menor tutela.

Una definición del Estado de Derecho, se refiere al conjunto de reglas políticas estables y derechos aplicados imparcialmente a todos los ciudadanos una sociedad de leyes universales, no de poder político discrecional.

Barry Weingast y Gerhard Casper, ex rector de Stanford y ex decano de la facultad de Leyes de Universidad de Chicago, refiere:

“El Estado de Derecho puede ser entendido como un concepto que incluye, como mínimo, el requisito de un fundamento claro en el derecho para el ejercicio de la autoridad pública la protección de derechos individuales, incluyendo salvaguardas contra el abuso del poder, una judicatura independiente y la igualdad frente a la ley; donde se encuentra un menor estado de derecho es donde hace mas falta un reconocimiento de los derechos fundamentales”.

Pero un Estado de derecho con un reconocimiento pleno de derechos fundamentales, no garantiza su plena protección ante las violaciones que se pueden cometer, entonces la positivización no garantiza la propia protección del derecho fundamental, pero aunado a los criterios de identificación de validez e inclusive con los axiomas y meritos moralmente correctos se podría concretizar darle una garantía no positiva pero si de carácter consciente.

En consecuencia, los derechos fundamentales se debe conocer como moralmente correcto para después de reconstruir, reconocerlos en un sistema jurídico que ya con anterioridad los reconoce como moralmente correctos aseguraría el respeto de la norma.

Respecto de los derechos fundamentales formulados como principios y valores, que en este punto reconoce que existen como principios y valores del orden constitucional y así mismo afirma que no se trata solamente de postulados pragmáticos, y él las denomina verdaderas normas jurídicas positivas que imponen determinadas conductas, y reconoce la existencia de normas constitucionales e inconstitucionales.

A juicio de Pérez Luño los derechos humanos aparecen o representan el conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas, positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. En la noción de los derechos humanos se conjuga su raíz ética con su vocación jurídica (1997, p. 222)

En ese sentido tenemos que el autor clasifica los derechos fundamentales para estudiar la forma en que fueron insertos en el texto constitucional, quiere decir que antes de ser aceptados dentro del ordenamiento jurídico y los clasifica en teológicos si obedecen a sus fines, material según su objeto y el formal si obedece a los instrumentos de garantía dirigidos a su tutela.

Entonces en cualquier de estas formas de las que fueron insertados en la constitución se determinan por cierto axiomas y meritos morales de reconocimiento e identificación, inclusive si el Estado sea liberal y contemple las libertades como un valor del individuo, o el Estado social de derecho que contempla la libertad en su contexto social e histórico, en ambos además de necesitar de la acción positiva del gobierno para mas que reconocerlos procurarlos y garantizarlos, cuando esto suceda los axiomas y meritos moralmente validos ser reconocen por sí mismos.

3.2.- Derechos Morales

3.2.1.- Pensamiento de Jhon Rawls y Herbert Hart.

El esquema de la propuesta de Jhon Rawls es demasiado extensa por lo que plantearemos únicamente en aspectos morales y del constructivismo ético y la justicia procedimental en torno al soporte de los derechos morales.

La visión de Rawls trata de dar una solución adecuada a un conflicto muy preciso de una sociedad concreta, en especial a la pugna entre libertad y la igualdad; y también versa sobre su elaboración y constitución como contrapartida de buena parte de la tradición de la filosofía moral y la visión utilitarista de la convivencia humana, (Massini.2004).

Por lo tanto Rawls propone elaborar una teoría de la justicia que representa una alternativa al pensamiento utilitarista en general y plantea la idea de que “cuando las instituciones más importantes de la sociedad están estructuradas de modo que obtienen el mayor balance neto de satisfacción distribuido entre todos los individuos pertenecientes a ella, entonces la sociedad está correctamente ordenada y es, por tanto, justa” (Rawls, 1978, p. 40.).

Esto es que siempre y cuando el estado en si o los órganos del estado protejan y persigan el bienestar común, lo que podría entenderse como lo que las mayorías digan, para él será una sociedad justo, sin importar los pocos o las minorías descontentas, resultando indiferente la forma en que se distribuye esa suma de satisfacciones entre los diferentes individuos de la sociedad.

“Esta solución choca con una idea intuitiva presente en todo habitante de una sociedad contemporánea desarrollada; aquella que según la cual todo miembro de esas sociedades tiene unos derechos inviolables que no están sujetos al cálculo de la utilidad social, es decir que existen

ciertas libertades básicas que no pueden ser sacrificadas con el argumento de la mayor satisfacción para el mayor número". (Massini, 2004, p.84.).

Para ello se debe tomar en cuenta no solo el deseo de las mayorías, por que se podría caer en excesos en contra de las propias libertades de todos los individuos, esto es se podría contraponer al verse menoscabados los derechos fundamentales de los individuos.

Para Rawls la justicia tiene un "carácter estrictamente estructural y refiere a la justicia como una mera forma de estructuración social, sin referencia alguna a las cualidades personales de los individuos que deben convivir en ellas." (Massini, 2004, p.85.).

Esto es que la justicia solamente la contempla como un procedimiento no como un axioma o un principio lo cual es importante porque justifica a la justicia como en una mera convención social, esto olvidando los propios aspectos inherentes e intrínsecos de los individuos.

Por lo tanto la justicia que propone es "meramente procedimental, es decir, consiste en la puesta en práctica de determinados procedimientos en la conducta humana social, de modo tal que ellos aseguren que el resultado de ese orden en las conductas sea necesariamente justo", (Massini, 2004, p.85).

Se puede decir entonces que la parte principal de la que habla Rawls en su esquema podría decirse que contiene elementos de justicia pero vista de un modo estrictamente procedimental, esto es, tiene la idea diseñar un esquema por medio del cual los individuos que lo acepten y ya estén dentro de ese grupo social tendrán que cooperar para obtener sus pretensiones, y en ese momento se volverá justa.

“La situación sería entonces una situación de justicia procedimental pura, ya que no hay un criterio independiente con arreglo al cual pueda juzgarse el resultado; hay una multitud indefinida de resultados y lo que hace que uno de ellos sea justo es el hecho de que se hayan llegado a él siguiendo de forma efectiva un esquema de cooperación justo tal como se lo entiende públicamente”, (Massini, 2004, p.86).

Podemos entonces entender que solamente bastaría que se utilizara una serie de pasos ordenados y sistematizados de un conjunto de individuos que los mismos individuos hayan establecido y que estén de acuerdo con ellos y la manifestación de ellos se podría entender como justo, y que ellos mismos podrían no aceptar como justos por ir en contra de lo que ellos mismos acordaron como justo.

La teoría de Rawls “es presentada a menudo como aportando su legitimación a un tipo de sociedad-demócrata, es decir, a un tipo de sociedad que asocia a una economía de mercado al protección estricta de las libertades individuales y una legislación social y fiscal que redistribuye los ingresos en beneficio de los más desfavorecidos”.

“El primer punto de la teoría de la justicia de Rawls radica en su declarado carácter anti-funcionalista, es decir, en su pretensión de presentar una teoría cuyos principios no requieren una fundamentación fuerte y definitiva de carácter racional, sino que les resulta suficiente una objetividad débil, basada sola en la aceptación por sus destinatarios y en la coherencia interna de esos principios.”(Massini, 2004, p.p. 91 y 93).

Lo anterior nos refiere que a pesar de su carácter pretendidamente cognoscitivo, la teoría de Rawls abandona la noción de verdad como correspondería con las estructuras de la realidad, y se refugia en un cognitivismo de carácter meramente coherentista-consensualista, es decir, que sostiene la objetividad de los conocimientos en razón de la armonía interna de un conjunto de proposiciones aceptadas por las personas relevantes (Massini,2004.).

El objetivo de la teoría de la justicia de Rawls, en lo que respecta al tema del constructivismo como modelo metodológico de la teoría moral, es una concepción de la justicia que generalice y lleve a un nivel más elevado de abstracción la

conocida teoría del contrato social, tal como se encuentra plasmada en Locke, Rousseau y Kant, para ello Rawls plantea que no sólo se debe pensar en el contrato original como aquel que es necesario para ingresar en una sociedad particular o para establecer una forma particular de gobierno.(Rawls,1978.).

Parte de la idea de que los principios de la justicia para la estructura básica de la sociedad, son el objeto del acuerdo original, son los principios que las personas libres y racionales interesadas en promover sus propios intereses aceptarían en una posición inicial de igualdad como definitorios de los términos fundamentales de su asociación.

Estos principios han de regular todos los acuerdos posteriores, especifican los tipos de cooperación social que se pueden llevar a cabo y las formas de gobierno que pueden establecerse.

Para ello, dice Rawls, “los hombres habrán de decidir anticipadamente como regularan las pretensiones de unos y otros, y cuáles serán los principios fundamentales de su sociedad. Así como cada persona tiene que decidir mediante la reflexión racional lo que constituye su bien, esto es, el sistema de fines que para él es racional perseguir, del mismo modo, un grupo de personas tiene que decidir de una vez y para siempre lo que para ellas significara justo o injusto”.(Rawls, 1978, p.28).

Rawls sostiene que las dos opciones más usuales para seleccionar los principios de la justicia política, el utilitarismo y el intuicionismo, el utilitarismo es la más racional y sencilla, pero tiene el inconveniente de que puede conducir, y de hecho conduce, a resultados tales como la justificación de la esclavitud, que resultarían chocantes para ciertas convicciones intuitivas propias de los individuos que convienen en una sociedad democrática avanzada (Massini, 2004, p.22).

Para Rawls su exposición sistemática de su visión constructivista dice que la idea principal es establecer una conexión adecuada entre una concepción particular de la persona y los primeros principios de justicia, por medio de un procedimiento de construcción. (Massini,2004, p.23.).

“La corrección o justificación de estos principios de justicia no es el resultado de una adecuación entre ello y una cierta verdad ética existente con independencia de las opciones de los miembros de la colectividad, por el contrario la búsqueda de fundamentos razonable para llegar a un acuerdo que hunda sus raíces en la concepción que tenemos nosotros mismo y de nuestra relación con las sociedad, reemplaza a la búsqueda de la verdad moral entendida como fijada por un orden de objetos y relaciones previo e independiente, sea natural o divino, un orden aparte o distinto de cómo nos concebimos a nosotros mismos.”(Massini, 2004, p.23.)

Esto es que no concibe de un orden dado anteriormente, sino que está ligado directamente con nuestro entendimiento y nuestra racionalidad.

“Lo que justifica una concepción de la justicia no es el que sea verdadera en relación con un orden antecedente a nosotros o que nos viene dado, sino su congruencia con nuestro más profundo entendimiento de nosotros mismos y de nuestras aspiraciones.”(Massini, 2004, p.24.).

Su entendimiento y su raciocinio acerca de quiénes somos y qué relación tenemos con la sociedad es lo que nos permite no tomar en cuenta un principios previos e independientes o cualquier otro diferente al concebido por uno mismo.

Este entendimiento debe estar fuera del procedimiento de construir los principios de justicia, que entonces negaría la existencia de hechos morales, a lo que llama en su conjunto como justicia procedimental pura, es decir que los principios de la

organización social básica no provienen sino y exclusivamente del procedimiento a través del cual se ha llegado a un acuerdo acerca de ellos.

Para Rawls la noción de objetividad “implica que, más que pensar en los principios de justicia como verdaderos, mejor es decir que son los principios más razonables para nosotros, dada nuestra concepción de las personas como libres e iguales y como miembros plenamente cooperantes de una sociedad democrática.”(Massini, 2004, p.26.).

Respecto a este punto no concuerdo con el Rawls ya que, una sociedad que basa sus principios o valores en el convencionalismo social, no podría otorgar un principio verdadero y podría caer en excesos y rebasar límites en cuanto a la manipulación del mismo basados en intereses de grupos más fuertes.

Rawls señala “el acuerdo esencial en los juicios de justicia surge no del reconocimiento de un orden moral previo e independiente, sino de la afirmación por todos de la misma perspectiva social dotada de autoridad.”(Massini, 2004, p.27.).

En particular creo que un orden moral previo e independiente, no solo debe tomarse en cuenta si no que es el origen de todos los demás ordenes jurídicos, esto es ordenes dotados de autoridad.

En ese orden de ideas el constructivismo ético de Rawls se concreta explícitamente al ámbito de lo estrictamente político-público, puesto que no promueve una visión integral de la moral ni de la ética, sino sólo de las bases mínimas de un acuerdo de convivencia política entre personas provistas de distintas y aún opuestas concepciones morales; por tanto los contenidos de la moralidad tienen su raíz exclusivamente en la razón humana constructiva. (Massini, 2004.).

Rawls pretenden encontrar algún tipo de objetividad que sea capaz de superar el relativismo subjetivista, con la que a través de un procedimiento de la razón práctica conduzca a un acuerdo público, intentando alcanzar ciertos principios básicos de la organización social, dotados de una objetividad al menos suficiente como para cumplir adecuadamente la función de principios normativos; con ello Rawls considera satisfecha la objetividad y la funda en un mero acuerdo, con independencia del carácter inherente al objeto que lo caracteriza.(Massini,2004.).

“Las normas o principios prácticos que determinan la organización básica de la sociedad humana requieren de una absolutidad que no puede darle el mero acuerdo de los miembros del grupo social, ya sea que se trate de todos ellos, de un grupo o de un conjunto de representantes; por ello resulta innegable que la propuesta de Rawls, de otorgar un valor normativo pretendidamente objetivo, o trans-subjetivo a los principios de la justicia política, sobre la sola base de un acuerdo ficticio inter-subjetivo, carece definitivamente de justificación racional consistente, (Massini, 2004, p.47).

Con base en lo anterior concluyamos que Rawls considera una teoría moral exactamente igual que cualquier otra teoría, expresando que no hay razón para creer que sus primeros principios necesiten ser auto evidentes, o que sus conceptos y criterios puedan ser sustituidos por otras nociones que puedan llegar a certificarse como no morales.

Es así que aunque el autor ha sostenido que algo sea recto o justo, puede entenderse en el sentido de que su condición está de acuerdo con los correspondientes principios que se admitirían en la situación original y que, de este modo, podríamos sustituir las primeras nociones por las últimas.

En ese sentido la concepción de la situación original, no carece de fuerza moral o que la familia de conceptos en que se apoya sea éticamente neutral, lo que en

realidad hace es dejarlo a un lado; además reconoce que hay elementos fundamentales y recursos teóricos, señalando que su justificación descansa en la concepción total y en la forma en que esta se ajusta y organiza nuestros juicios en un equilibrio reflexivo.

Por otra parte Herbert Lionel Adolphus Hart, en su libro "*The concept of law*" menciona que no todas las normas pueden estar respaldadas por amenazas o sanciones, se fundamenta principalmente al explicar insuficiencias en su teoría en su contenido, origen y ámbito de aplicación.

Hart, distingue entre normas primarias y secundarias, de las cuales las normas primarias imponen obligaciones y las secundarias confieren potestades públicas y privadas, siguiendo este criterio no es necesario la sanción o la amenaza para el cumplimiento de la propia norma.

Inclusive cuando nos habla potestades podemos agregar en este sentido potestades morales que se reconocen como buenas y así manejar la correcta aplicación de la norma que se cumple únicamente por la amenaza de la sanción si no por la relación directa con lo que se reconoce como moralmente bueno y por un sentido de conciencia moral que permita armonizar y otorgar a las propias normas un sentido de respeto y no de temor por reconocerla moralmente buenas y por lo tanto validas.

En este orden de ideas, la propia sanción no puede ejercer alguna presión para obedecerla, inclusive haciéndolo aún lado no hay necesidad de la carga de la coercitividad para que sea acatada, si no por axiomas y meritos que permitan aceptarlas en forma conciente de que son potestades adecuadas y necesarias para la propia convivencia del los individuos.

Hart, también sostiene la tesis según la cual, la existencia de un sistema jurídico depende necesariamente de la utilización compartida de criterios de validez

jurídica, para esto menciona que el criterio de validez se entiende como criterio de validez de normas jurídicas, a saber precisamente de las normas que integran el sistema en cuestión, y según Hart los funcionarios aceptan la misma regla de reconocimiento, traducido en criterios de validez y criterios de identificación.

La concepción del derecho como sistema en su conjunto se encuentra directamente asociada con el requerimiento teórico multidisciplinario y en un principio básico para contar con principios o axiomas y meritos para la identificación de normas jurídicas, lo que supone una noción mas general de norma jurídica y se dirige en si a saber quienes son los que se componen un determinado conjunto normativo al que normalmente se denomina orden jurídico, o en términos mas generales derecho.

El problema puede encontrarse en la adopción de distintas perspectivas acerca del resultado del análisis en si del o de los sistemas jurídicos, siendo así que este estado de análisis pertenece a los teóricos e inclusive inherentemente a cada uno de los individuos a que va dirigido.

Esto da como resultado el propio análisis en un primer sentido interno ya que aceptan las normas en primer plano, creando un pensamiento del porque se deben aceptar y las fundamentación de los mismos, llegando en segundo plano a la moralidad, axiomas y meritos que revisten la propia aceptación de la norma.

De tal manera que podemos distinguir dos criterios, desde el punto de vista interno y desde el punto de vista externo de identificación; para los aceptantes de la norma tiene a demás una calidad adicional, y es que son vinculantes, lo que se traduce que imponen obligaciones y deberes, los cuales son aceptados e identificados como validos por medio del análisis de los axiomas y meritos que dan como resultado la aceptación plena de la norma, entonces tenemos que una norma que asocie los criterios con un deber, se trata como lo menciona Hart, de la regla de reconocimiento.

En primer lugar en la tesis de Hart, implica la operación de identificar una norma, la que tiene un manifiesto carácter cognoscitivo y que podría perfeccionarse con un sentido moral, y que presupone el uso de criterios como los antes mencionados, pero además, reconocer una norma es lo mismo que aceptarla, esto es que se considera su contenido como pauta de comportamiento correcto. La aceptación es una actitud práctica y no teórica y supone la disposición a asumirla como una razón para la acción.

De manera que se tienen tres tipos de reconocimiento, como lo es la identificación, la aplicación y aceptación de las normas del sistema, lo que finalmente no resulta que la aceptación es una actitud y que se manifiesta externamente en reacciones críticas de aprobación o rechazo.

Ahora bien la regla de reconocimiento, también reconoce criterios generales de los aceptantes, esto es que, según Hart, es una regla social, y es una regla de hecho lo que presupone que es eficaz, pero no se trata solo de un cumplimiento acrítico el que se exige para su existencia, si no que es necesario además otorgarle una fuerza de contenido moral, para que la aceptación sea mejor recibida, esto quiere decir que la consideren pauta correcta de comportamiento.

Según lo afirma Hart, si aceptan las normas del sistema con todo el análisis moral, siendo así la aceptación de la regla del reconocimiento, se cumplirá cabalmente la norma (1963, p. 85).

De aquí se desprende que Hart, en el análisis jurídico sobre los derechos, tendía a resaltar ciertos planteamientos morales de los cuales en si no pudo concretizar, pero de su obra antes mencionada rescatamos la relación que propuso en relación a la teoría del derecho y la filosofía, siendo en mi manera de ver, implícito muchas veces en su tesis la moralidad de los derechos.

Así podemos entender que la propia libertad como antes mencionamos, cuando hablamos de la voluntad, y en específico al bien jurídico que se protege la libertad, la vida y el derecho a la vida digna y por ende al muerte digna, consiste en un fin ideológico y moral que consiste en la posibilidad de que toda persona tenga su propia cosmovisión y entienda de la forma que quiera su papel en el mundo, su misión en la vida y el lugar de los seres humanos en el universo.

La libertad ideológica protege las manifestaciones externas de los ideales que se forjan en el fuero interno de cada persona (Carbonell, 2004, p.514).

Para ello John Tasioulas, menciona que lo “más importante es el hecho de que el régimen internacional de derechos humanos no se autovalida en términos morales, si no que su legitimidad depende de su concordancia con normas morales independientes” (2007, p. 58).

En este sentido la respuesta que se busca mediante fundamentaciones legales y practicas políticas nos llevaría al problema de origen y la perspectiva de la naturaleza general para dar solución y determinar cuales derechos humanos existen remite a una cuestión moral que debe diferenciarse de la cuestión predominante institucional relativa a la medida en que se les reconoce, respeta, y observa.

Tasioulas, dice que los mecanismo institucionales como los tratados, las declaraciones de derecho, los tribunales constitucionales entre otros, pueden desempeñar un papel fundamental en la implementación de los derechos humanos, pueden especificar el contenido de normas de derechos humanos mas claramente en la medida en que adopten una determinada línea de interpretación o una determinada precisión normativa entre varias posibles, pero reconoce que los derechos deben tener determinado un contenido mínimo aceptable, independientemente de cualquier especificación institucional posterior que se les asigne.

La existencia de los derechos morales suele ser muy debatida, todavía que los derechos fundamentales o humanos y resultaría problemático no tener ninguna garantía para salvaguardar un derecho moral de hay la importancia que enviste los derechos fundamentales, pero si se tomara el enfoque en sentido contrario, los derechos morales podrían resultar mas eficaces en Estados donde el sistema jurídico no los garantice, y no existan formas reconocidas por la norma para hacerlas cumplir.

Ello nos enfoca nuevamente al origen del derecho moral, para ello Joel Feinberg sostiene que un derecho moral en tales circunstancias es como una “victoria moral” en un juego sin esperanzas, pero aun así los derechos morales fueran valiosas mercancías en general.

Para ello Feinberg ha sostenido como defensa la llamada “tesis del empobrecimiento moral”, esta tesis afirma que un sistema moral basado solo en la imposición de deberes seria un sistema empobrecido moralmente ya que en el las personas no podrían sostener el tipo de demandas que un sistema de derecho hace posible (Tomberlin, 1992, p.96-98).

Para Feinberg las personas desarrollan un carácter más servil en una moral basada en deberes, mientras que aquellas personas que gozan de derechos y son conscientes de ellos son menos inclinadas a desarrollar caracteres de servilismo, ya que no son forzados a asegurar sus necesidades implorando o suplicando.

Feinberg sostiene que un “hombre tiene un derecho moral cuando tiene una pretensión cuyo reconocimiento es requerido por principios morales y no necesariamente por reglas jurídicas, o por los principios de una conciencia ilustrada” (1980, p.154), las pretensiones tienen que ser validas, esto es, justificadas.

Algunos autores nos hablan de los derechos humanos como derechos morales y nos explican la relación estrecha entre los derechos morales y los derechos humanos, dándoles a un sentido más estricto vinculándolos directamente con axiomas morales, que permitan sustraer la parte axiológica debidamente adecuada a los principios del derecho positivo.

Carlos Nino es el mejor representante de esta postura, al respecto nos dice que “los derechos básicos son aquellos derechos morales de que gozan todos los seres con capacidad potencial para tener conciencia de su identidad como un titular independiente de intereses y para ajustar su vida a sus propios juicios de valor”, (2005, p. 47).

Entonces si los derechos morales se aplican a individuos con aptitudes potenciales, éstos deberán tener conciencia de su propia identidad y que se conciben así mismos como fuente de imputación de deseos, intereses, creencias y derechos, independientes de otros y que no se pueden substituir.

A partir de ello les permitirá adecuar sus acciones de vida con ideales y principios que hayan sido adoptados libremente por éstos para estar en condiciones de tomar decisiones o realizar juicios con los que justifiquen racionalmente valoraciones morales que sirven de parámetros de evaluación para resolver problemas.

Los derechos morales, no se encuentran limitados estrictamente a describir planteamientos o sistematizar la forma de administración, si no que su origen se encuentra en la adecuación para justificar racionalmente una valoración moral que demuestre que un discernimiento correcto da como resultado máximas o axiomas morales.

Estos derechos no se restringen al momento de no estar contemplados en un ordenamiento jurídico, si no que su propia adecuación justifica la valoración

moral por medio del discernimiento y reconociéndolo como una máxima o axioma moral, lo faculta directamente como base de cualquier razonamiento.

Robles por su parte estima que la expresión derechos humanos, derechos del hombre, llamados clásicamente derechos naturales y en fechas actuales derechos morales, no son en realidad auténticos derechos protegidos mediante acción procesal ante un juez sino criterios morales de especial relevancia para la convivencia humana.

En ese sentido afirma que “una vez que los Derechos Humanos, o mejor dicho, determinados derechos humanos, se positivizan, adquieren la categoría de verdaderos derechos protegidos procesalmente y pasan a ser derechos fundamentales, en un determinado ordenamiento jurídico, o lo que es lo mismo: los derechos fundamentales son derechos humanos positivizados” (Robles, 1997. p. 28)

La positivización de los derechos morales puede realizarse a partir de discernimientos adecuados a la justificación racional, que sean independientes del reconocimiento positivo de los axiomas, aun estando solo justificados racionalmente.

Por lo tanto la capacidad de discernimiento adecuado para justificar racionalmente una valoración moral, independientemente que logre demostrar axiomas morales dependerá directamente de la justificación racional autónoma de los axiomas particulares. Integrando al discernimiento adecuado justificado racionalmente de un axioma, la exigencia social.

Eusebio Fernández escribe que “los derechos humanos aparecen como derechos morales, es decir, como exigencias éticas y derechos que los seres humanos tienen por el hecho de ser hombres y, por tanto, con un derecho igual a su reconocimiento, protección y garantía por parte del poder político y del Derecho y

precisa que el calificativo *morales* va dirigido a su fundamentación ética, a las exigencias históricas derivadas de la idea de dignidad humana (desarrollada a través de la autonomía, la seguridad, la libertad y la igualdad) y el sustantivo *derechos* alberga la pretensión de incorporarse al ordenamiento jurídico” (1981, p.68.)

Cuando detalla el termino “morales” se refiere a un fundamento ético, que no sugiere una regla de conducta, si no el estudio de los axiomas morales; las máximas de afirmaciones determinadas relacionadas con directrices de conducta, derivadas de la integración de los múltiples aspectos histórico-sociales que en integración con las exigencias sociales derivadas de la idea de dignidad humana, que plantea Fernández, desarrollada a través de la autonomía, la seguridad, la libertad y la igualdad se fundamenta la base ética de los derechos morales en cuanto hace por su relación directa al satisfacer o reconocer que por medio de máximas o axiomas se reconoce la propia dignidad de la persona en su desarrollo.

Esto conlleva a un proceso de humanización y por ende una racionalización, que se realiza en la persona con la adecuación de la exigencia social contribuyendo al desarrollo de las dimensiones de la dignidad humana, que en su primera parte habla del individuo como tal y en un sentido amplio de la humanidad, adecuándose racionalmente para dar como resultado axiomas, de manera tal que la libertad y la vida en su integración con la dignidad humana son resultados básicos emanados de la capacidad de discernimiento anteriormente adecuado a la exigencia social que justifican racionalmente una valoración moral.

En este sentido los derechos morales tienen un papel fundamental que cumplir en la materialización de la muerte de forma correcta o justa, pues con ellos se generan los axiomas y los elementos integradores para discernir una justificación moral racional que se adecue a la exigencia social, respetando a los derechos morales como piedras angulares imprescindibles para la aplicación de la ortotanasia.

3.2.2.- Pensamiento de Carlos Santiago Nino y su modelo deliberativo

En los últimos años se ha producido una enorme concentración de atención en los llamados derechos morales por diferentes autores y de diversas posiciones; la importancia e incluso la existencia de los derechos morales se ha puesto en duda.

En una primera fase una gran cantidad de autores se concentraron en buscar un punto medio entre el iuspositivismo y el iusnaturalismo y lo lograron.

Se trata de aquella postura que acepta la existencia de al menos un principio jurídico no positivo en la medida que supone alguna remisión al conocimiento de la naturaleza de las cosas humanas como fuente de objetividad moral, fundamentalmente de una posición que provea al derecho de los siguientes elementos: una justificación racional, más allá del aspecto coercitivo, y una instancia de apelación moral, a la luz de la cual sea posible juzgar críticamente los contenidos del derecho positivo.

Los iuspositivistas no aceptan la existencia de ningún principio jurídico que no sea positivo aceptando la existencia de principios morales-jurídicos, objetivos y suprapositivos, cuya fuente no radica en el conocimiento, sino en la construcción de la razón práctica (Massini, 2004, p.9).

El iusnaturalismo no entiende el derecho natural como un cuerpo normativo acabado; sino como un conjunto de criterios racionales basados en datos objetivos que proporciona la naturaleza del ser humano, es decir basándonos en lo que el ser humano es (De la Torre, 2001, p.9).

Por lo que se refiere a la posición intermedia trata por todo los medios de no ser considerada iusnaturalista, puesto que esta postura puede considerarse auto

contradictoria, ininteligible, peligrosa y absolutamente incompatible con el ejercicio de los poderes de cualquier gobierno pero tampoco meramente positivista toda vez que esta corriente se opone a cualquier concepción de los derechos que apele a elementos sustanciales como le interés o la voluntad.

Por lo tanto el argumento que nos interesa es aquel en el que se pueda hablar de derechos en el ámbito moral y que dependa del reconocimiento por parte de una regla social vigente.

La gran mayoría de las corrientes que pretendan dar una alternativa entre el iusnaturalismo y el iuspositivismo adoptan explícita o implícitamente, “una concepción constructivista de la normatividad moral, es decir, una visión según la cual los principios morales-jurídicos son construidos por los hombres a través de un procedimiento establecido en la racionalidad práctica” (Massini, 2004, p.9), proponiendo algún modo de construcción racional de los principios prácticos; denominados constructivistas.

Este constructivismo propio de la modernidad toma dos formas principales, la primera consiste en reconocer como único modelo metódico el de las matemáticas y desarrollar a partir de ciertos postulados, de modo deductivo y monológico, todo un sistema completo universal y coherente de normas jurídicas. La segunda que a partir del modelo metódico de la física experimental se construirán mediante el artificio de ciertos pactos o acuerdos una serie de derechos subjetivos entendidos individualmente (Massini, 2004, p.13).

La postura que plantea en este trabajo es la segunda forma del constructivismo, ya que esta dirección es la que ha influido de modo más decisivo en los principales pensadores constructivistas contemporáneos razón por la cual habrá de centrarse en su pensamiento filosófico jurídico.

Son numerosos los autores contemporáneos que han elaborado versiones constructivistas de la moral; sin embargo, en adelante me referiré específicamente a una de las versiones del constructivismo ético contemporáneo indudablemente difundida y debatida, esta es la desarrollada por Carlos Santiago Nino, cuyas ideas han traspasado el ámbito académico, generando debates en el campo de la filosofía jurídica y moral, teniendo una enorme concentración en los llamados Derechos Morales a través de su modelo deliberativo.

Modelo deliberativo.

Para Nino el teorema fundamental de la teoría jurídica sostiene que las acciones y decisiones, como aquellas que se toman como respecto de problemas constitucionales no pueden ser justificadas sobre la base de normas positivas tales como la constitución histórica, si no sobre la base de razones autónomas derivadas de un razonamiento moral, esto es derechos morales.

Para ello se sostiene en que “el constitucionalismo exige la obediencia de la constitución histórica, el documento creado en la fundamentación constitucional e interpretado a través de la historia del país” (Nino, 1997, p. 30), explica que existe dos paradojas que surgen del análisis de su interpretación, en primer lugar la indeterminación radical para su interpretación y en segundo lugar es aparentemente superflua para la justificación de acciones o de decisiones respecto de un tema regulado por ella misma.

La primera paradoja se refiere a la indeterminación radical de la constitución histórica que surge cuando la constitución es concebida como un texto o documento.

El autor menciona que “el texto mismo no puede ser empleado en el razonamiento práctico, que es un elemento duro que es objetivo y que no puede forzarse a transformarse en elemento inmaterial y en acuerdo con el autor plantea la

situación de que el texto se debe transformar o ser convertido en proposiciones esto es prerrogativas, facultades, permisiones o en mi postura axiomas, que puedan servir como premisas para el razonamiento justificatorio” (Nino, 1997, p30.).

Ahora bien convertir los textos en proposiciones que puedan servir como premisas del razonamiento justificatorio implica varios pasos complejos y difíciles, esto es un proceso largo complejo y que requieren consideraciones normativas que no pueden extraerse del texto mismo o de otros hechos mencionados así por Nino, hechos duros, esto es si del proceso se eliminaran las consideraciones normativas que involucran principios morales, conduciría a indeterminaciones que no se podrían especificar o concretar en una proposición y caeríamos en un sinfín de proposiciones que solo serian compatibles con el mismo texto.

Primero para convertir textos en proposiciones que pueden servir como premisas de razonamientos justificatorios implica, primero asignar sentido a los actos lingüísticos.

Segundo uno debe aplicar el criterio general determinado más arriba al texto específico en cuestión.

Tercero, deben superarse las numerosas indeterminaciones que aun existan. Cuarto, deben inferirse las consecuencias lógicas del material interpretado.

Finalmente, debe aplicarse la proposición normativa a los hechos específicos de la disputa en cuestión. (Nino, 1997, p.32).

Nino describe con gran detenimiento cada uno de estos aspectos que se deben reunir y las propias variaciones de las mismas.

Ahora bien este método soluciona sólo una parte del planteamiento moral, presuponiendo que sea realizado el proceso de manera adecuada, aun así todavía queda la fundamentación que explique porque una práctica deber obligarnos, incluso si esa norma o practica puede ser definida, por ello además del alto número de análisis y extremadamente complejos y atendiendo a la propia delimitación del trabajo para no extenderlo desmesuradamente, no es oportuno detenernos en su consideración.

Ahora se centrara el análisis solamente en el carácter, naturaleza y alcances de dicho procedimiento, en la convicción de que el procedimiento es acorde al planteamiento.

Si bien este punto no es el objeto de la investigación actual, es importante tener en cuenta que la constitución histórica, ya sea vista como una descripción de la práctica social actual o como una prescripción de la práctica social futura, no es relevante desde el punto de vista lógico para determinar la validez de las otras normas del sistema jurídico.

Nino menciona que “la constitución puede asignar validez a otras reglas solo si ella misma es válida, pero esta no puede ser la base de su propia validez. Su validez esta necesariamente basada en principios básicos u otros fundamentos supraconstitucionales” (1997, p. 30.).

Entonces tenemos que la constitución no puede dar validez a otras reglas subyacentes, si no antes ella misma no es válida y toda vez que esta no puede validares en a sí misma, la constitución no podrá otorgar validez a otras reglas.

Nino establece que es necesario acudir a validar la constitución en otros aspectos externos, para no caer en un flujo o circulo vicioso de autovalidación de las normas.

Para Nino “es necesario de este modo recurrir a consideraciones externas a la práctica constitucional para justificar el carácter de obligatorio de las normas jurídicas. Estas consideraciones deben ser de carácter moral” (Nino, 1997, p. 44.).

Lo que plantea que una constitución no puede en si misma justificar acciones o decisiones, pero puede solo constituir un hecho condicionante que determine la aplicabilidad de ciertos principios morales para justificar acciones o decisiones.

Entonces si la constitución reconoce ciertos derechos u otros contenidos que los principios morales requieren, luego entonces se le considerara legítima y capaz de conferir a su vez validez a las reglas que ella misma reconoce (Nino, 1997).

Una vez que la constitución cumple con este requerimiento puede servir como una razón justificatoria. Ahora bien si no reconoce los principios morales a los cuales debemos necesariamente recurrir para justificarla no se validara ni justificara.

Ahora bien desde que tales derechos pueden ser inferidos de los principios morales mismos, una descripción de la práctica constitucional es superflua para cualquier justificación.

Para Nino se puede no estar de acuerdo con la conclusión de que la constitución histórica es irrelevante o superflua para el razonamiento práctico argumentando que ella es fundamentalmente la convención más básica que determina la vida colectiva de la sociedad (1997).

Esto es que desde el punto de vista interno de los actores de un sistema jurídico, lo que realmente importa no es si las normas pertenecen al sistema jurídico en un sentido descriptivo, sino si esa norma debería ser aplicada para justificar una acción o decisión.

Ahora bien no todas las coincidencias son convenciones, para ello menciona que al describir una convención desde el punto de vista externo no se puede ignorar el punto de vista interno, y explica no todas las coincidencias son convenciones (Nino, 1997).

Por ejemplo, puede haber consenso en contra de la discriminación hacia las mujeres y las personas de color, pero no es el consenso mismo el que describe una práctica o convención a estos efectos.

En lugar de ello “lo que distingue una práctica o convención es la conciencia de sus participantes” (Nino, 1997, p. 51.), esto es la conciencia es un rasgo definitorio de una práctica social o convención.

“Dado que los constituyentes, legisladores y jueces generalmente contribuyen en la realización de un trabajo colectivo sin poder controlar los aportes pasados, presentes y futuros, pudiendo solo influir parcialmente, sus acciones deben seguir los mandatos de la racionalidad” (Nino, 1997, p. 54).

Así, la tarea de transformar el texto en proposiciones justificatorias es asistida por las opciones tomadas por este trabajo colectivo y las indeterminaciones serían mucho más restringidas que si cada uno de nosotros tuviera que confrontar aisladamente el texto desnudo.

Ahora bien si el razonamiento justificatorio está basado únicamente sobre principios que consideramos válidos debido a su mérito intrínseco, o debido a los procedimientos coherentes con el respeto por los derechos de la constitución ideal y lo separamos de la organización democrática del poder, se tornaría superflua la dimensión histórica de la constitución. Lo que implica que debe existir coincidencia o la práctica de las constituciones se verá diluido. (Nino, 1997).

La solución la plantea Nino con la adopción de un razonamiento de dos niveles, el nivel más básico, las razones que legitiman una práctica social particular constituida por la constitución histórica deberán ser articuladas. Esto es legitimar la constitución histórica por medio de consenso democrático, consecuencia de una amplia y libre deliberación y que tome en cuenta normas de categoría inferior (1997).

Ahora bien si el primer nivel de razonamiento apoya la legitimidad de la constitución histórica, se podría pasar al segundo nivel, esta es la fase de aplicación donde la constitución histórica es aplicada para justificar acciones o decisiones. (Nino, 1997).

Este razonamiento se limita a si se legitima la constitución histórica, ya que si no se legitima estaría solo comprobando que está basado únicamente sobre principios que consideramos validos debido a su merito intrínseco, o debido a los procedimientos coherentes con el respeto por los derechos de la constitución ideal.

El segundo nivel no implica que los principios y procedimientos de la constitución ideal no tengan relevancia o que sean autónomos, respecto de ellos mismos estos principios y procedimientos son la última corte de apelación al primer nivel del razonamiento justificatorio sobre el segundo nivel. (Nino, 1997).

Los dos niveles de la práctica constitucional presentan una especie de configuración escalonada cuando se convierte el texto en proposiciones justificatorias.

Esto es que los casos individuales serian mejor resueltos si pudiéramos justificar nuestras acciones y decisiones sobre la base de la constitución ideal, pero no podemos hacer esto por fuera de una práctica constitucional, de tal modo que debemos justificar nuestras acciones y decisiones en una forma que sea

compatible con la constitución histórica para preservar la constitución ideal. (Nino, 1997).

Ahora bien esto solo es la primera parte de la teoría planteada por Nino, dado que la relevancia de la constitución histórica en el razonamiento práctico no fue hecha teniendo en cuenta los principios que establecen derechos. Estos principios son aun considerados la base de la última justificación en el razonamiento práctico.

Por ello es apropiado evaluar las bases e implicancias de los principios que establecen derechos en el razonamiento práctico, de esta manera podremos determinar el contrapeso que el reconocimiento de derechos ejerce sobre el alcance legítimo del proceso democrático el cual puede ser mayor o más restringido de acuerdo a los fundamentos e implicancias del reconocimiento de derechos morales.

La lealtad hacia la constitución histórica depende de la justificación de la misma, esta justificación se encuentra en función del grado en que la constitución histórica respeta principios morales que establecen derechos.

El propósito será articular la dimensión ideal de la constitución compleja que se relaciona con los derechos individuales y, a partir de ello con la justa distribución de bienes sociales y naturales en la forma en que debería ser reconocido por el estado, esto es llamado por Nino como el fundamento y contenido general de una concepción liberal de la moralidad social y política.

Cuando recurrimos a un derecho constitucional para justificar cierta decisión, se recurre en última instancia a principios de moralidad social que endosan la norma constitucional estableciendo el derecho en cuestión.

Para ello Nino afirma “los derechos constitucionales son el última instancia derechos morales, ya que derivan de principios que tienen las propiedades de autonomía, finalidad, supervivencia, publicidad, universalidad y generalidad. Estas son las características distintivas de los principios morales” (1997, p. 73.).

En mi particular punto de vista los que son la última instancia, serian la primera instancia ya que derivan de ellos mismos, esto es realizar el proceso justificación del razonamiento práctico a partir de ellos mismo y no como instancia de comprobación.

Lo anterior, se robustece con lo manifestado por Nino al decir que “aunque todos los derechos invocados en los contextos justificatorios son derechos morales, no todos los derechos morales son de carácter jurídico” (1997, p. 73).

En este sentido me atreviera a ir mas haya abundando a manifestar que todos los derechos ya sea fundamentales o derechos humanos son derechos morales, pero no todos los derechos morales son derechos humanos o fundamentales.

Han existido números intentos para determinar el contenido de principios morales a partir de los cuales se establezcan derechos, sin embargo todos estos esfuerzos no logran sustentar la validez de las fuertes demandas implícitas en la afirmación de aquellos derechos. (Nino, 1997).

Las instituciones que se genera se pueden ver contrapuestas por otras instituciones de contenido contrario, las convenciones sociales pueden no ser favorables al reconocimiento de derechos, y el autointerés de algunas personas puede apoyarse en la violación de derechos de otras.

Continuando con el análisis el autor establece que “el único modo de salir de esta problemática y dar un sólido fundamento a los derechos es a través de justificarlos sobre la base de los presupuestos de la práctica de la discusión moral en la cual

nos encontramos involucrados cuando valoramos acciones, decisiones, instituciones y prácticas que pueden afectar los derechos básicos de la gente”, (Nino, 1997, p.74.).

Es importante destacar que lo que le da validez a un juicio moral es su conformidad con los requerimientos subyacentes de la discusión moral, y no el hecho de que esos requerimientos sean convencionalmente aceptados.

Entonces tenemos que en efecto la discusión moral esta diseñada para solucionar conflictos y lograr cooperación a través del consenso, pero ese consenso presupone la aceptación compartida y libre de principios para justificar acciones y actitudes, esto es quien participe en la práctica de la discusión moral necesariamente asume, el valor de actuar sobre la base de la libre adopción de principios morales. (Nino, 1997).

Nino marcadamente menciona ciertos principios basados en la idea del equilibrio reflexivo, que es necesario armonizar conclusiones acerca de la estructura formal del discurso moral, convicciones valorativas particulares y principios normativos generales.

La meta es hallar principios generales, que justifiquen nuestras convicciones sobre la solución justa de casos particulares y, por el otro lado satisfagan las exigencias formales del discurso moral.

“Los principios morales no son válidos en un vacío, si no en el contexto de una práctica social. Esta práctica es la del discurso moral: la actividad de argumentar a favor y en contra de un cierto curso de acción o institución sobre la base de principios”, (Nino, 2007, p.30).

En ese sentido tenemos que la práctica del discurso moral tiene por objetivo solucionar conflictos y lograr cooperación para su solución a través de la aceptación voluntaria de los participantes, teniendo como base que por la autonomía de las personas se manifiesten acciones determinadas por la libre elección de principios morales.

Principio de la autonomía de la persona

El primer principio mencionado por Nino es el de autonomía de la persona que dice “la presuposición general acerca del valor de la autonomía se refiere a la libre aceptación de los principios morales intersubjetivos y de ideales autorreferentes de excelencia personal” (1997, p.75).

Menciona que los primeros valoran las acciones de los individuos de acuerdo a sus efectos sobre los intereses o el bienestar de otros individuos; pero también señala que este aspecto tiene a su vez el poder de limitarse a sí mismo, porque es necesario restringir la autonomía de uno para preservar la autonomía de otros, lo que implicaría procesos que permitan lograr un equilibrio entre la autonomía que se pierde y la que se preserva en los casos en que se interfiere con las decisiones de otros individuos. (Nino, 1997).

Ahora el segundo aspecto de ideales autorreferentes de excelencia personal no se encuentran autolimitadas dado que esas adopciones de esos ideales, no pueden afectar en sí mismas los intereses de otras personas.

Respecto de los aspectos planteados y el equilibrio reflexivo que se pretende, menciona que la autonomía está estrechamente conectada con un rasgo fundamental del discurso moral, con el hecho de que este opera no a través de la coacción, o el engaño, o el condicionamiento, sino a través del consenso en sentido interno y externo, en otras palabras está destinado a obtener una

convergencia de acciones y actitudes a través de la libre aceptación de principios últimos, para mi primeros y generales para guiar la conducta.

Nino dice “es deseable que la gente determine su conducta solo por la libre adopción de los principios morales que, luego de suficiente reflexión y deliberación, juzgue validos” (2005, p. 230).

Por eso es necesario el compromiso mínimo que permite llevar adelante el discurso moral consistente en guiar las propias acciones o actitudes por los principios que cada un juzgue validos, luego de sopesar suficientemente las consideraciones a favor y en contra de su aceptabilidad desde el punto de vista del equilibrio reflexivo racional.

Por lo tanto se entendería que es conveniente entonces advertir que la participación en el discurso moral es una actividad intencional, es decir que no tiene lugar solo por el hecho que de que se delibere a favor de cierta posición moral, sino que exige además la comunicación de la intención de presentar un principio para que el interlocutor lo acepte, esa intención para ser admisible, deber derivar de la adopción de la regla moral básica de que es deseable que la gente guie su conducta por los principios que juzgue validos.

Principio de inviolabilidad de la persona

Este principio afirma que la principal falla de una concepción de la moralidad social que se base exclusivamente en valores agregativos es porque no observa la independencia y separabilidad de la persona, esto es tratan los intereses de los diferentes individuos como si fueran los intereses de una sola persona. (Nino, 1997).

Presupone la idea de separabilidad e independencia de las personas, esto es la imparcialidad se basa en la adopción en formas sucesivas y separadas de los

puntos de vista de cada uno de los afectados, la idea misma de autonomía implica la separabilidad e independencia de las personas, ya que se puede distinguir las decisiones que se refieren a planes de vida adoptados por el agente afectado y diferencia de aquellas tomadas por otras personas.

Ahora bien este principio limita el de la autonomía personal relega la disminución de la autonomía de una persona para alcanzar como único propósito el incremento de la autonomía de la que gozan otros individuos.

Nino en un inicio solo concluye “el principio de autonomía personal implica adoptar una concepción subjetivista de los intereses autorreferentes, y no hay subjetividad sin una psiquis” (1997, p.79).

Ahora bien si se considerara el discurso moral que presupone la consideración de los puntos de vista de todas las personas afectadas dice “sería muy extraño suponer que un Estado o una universidad tiene un punto de vista distintivo” (Nino, 1997, p. 79), sobre esto considera que no significa que no tenga sentido hablar del interés de un país, pero las proposiciones acerca de los intereses deberían ser traducibles a proposiciones acerca de los intereses de los individuos.

Conclusión que resultaría muy escueta, pero que después retoma diciendo “este esquema basado en el principio de inviolabilidad de la persona permite, aparentemente, alcanzar conclusiones muy fuertes, que descalifican una serie de posiciones de filosofía social sumamente difundidas” (2005, p.264).

Finalmente la reformula expresando que “dado que la vida de cada individuo resultaría afectada no solo por sus propias preferencias personales, sino también por la de los demás, se desvanece la idea de independencia y separabilidad de los individuos que subyace al principio de inviolabilidad de la persona” (Nino, 2007, p. 110) donde su idea asume que las preferencias personales tienen un ámbito de validez personal que está dado por la vida de cada individuo.

Esto permite mostrar que hay una relación entre el principio de autonomía personal y el de inviolabilidad de la persona, esto es no son independientes, si las preferencias dieran razones para actuar que dependen de su contenido y alcance, la vida de un individuo estaría tan afectada por sus propias preferencias personales como por las de los demás.

Para ello propone que el concepto de necesidades básicas haría de puente al permitir su satisfacción simultánea entre sus dos ideas, que los fines de los individuos deben ser respetados y la de que todo individuo es un fin en sí mismo.

Principio de dignidad de la persona

Para entender la importancia y relevancia de principio de dignidad de la persona se debe aclarar que surge a partir de que la combinación de los principios de autonomía e inviolabilidad de la persona es insuficiente para construir y derivar el conjunto de derechos individuales normalmente asociados con esa concepción. (Nino, 1997).

Este principio entonces surge de la necesidad de limitar directamente el principio de inviolabilidad de la persona, esto es, debe autorizar restricciones en la autonomía de los individuos, cuando estas restricciones sean consentidas por los individuos afectados, lo que permitiría a la persona tener en cuenta decisiones o actos deliberados de individuos como una base suficientemente válida para contraer obligaciones, asumir responsabilidades y perder derechos.

Ello permitiría entonces bajo este principio establecer un proceso dinámico en el cual los derechos pueden ser transferidos y perdidos de modo que algunos individuos puedan disminuir su autonomía en favor de acciones de otros.

Al respecto afirma que “el límite que el principio de dignidad de la persona pone sobre el principio de inviolabilidad de la persona puede anular el límite que el último pone al principio de autonomía de la persona” (Nino, 1996, p 80.).

Esto quiere decir que se ven limitados consecutivamente, entonces cuando se aplica el principio de dignidad de la persona; y que la persona afectada haya consentido una relación normativa al perder la autonomía, se ignorara la prohibición a la restricción de la autonomía del individuo para incrementar la de otros.

Para Nino, “negar el principio de dignidad de la persona conduciría no solo al rechazo de la institución de la responsabilidad criminal (ya que está basada en el consentimiento de aquellos que son sujetos del castigo), sino también al rechazo de instituciones tales como los contratos civiles, el matrimonio y la presentación política”. (Nino, 1997, p.81.).

Por lo tanto adoptar el principio de dignidad de la persona contra las demandas del determinismo normativo, se debe tratar de enfrentar las excepciones que surgen en aquellas situaciones donde el consentimiento es comúnmente considerado como invalidado debido a la existencia de una debilidad de la voluntad.

En ciertos casos la voluntad de las personas es superada por factores externos como la coerción o el disturbio mental, desde el punto de vista de Nino “las excepciones al castigo o a la compensación como resultado de una falla de la voluntad que nulifica contratos, son compatibles con el principio de dignidad de la persona” (Nino, 1997, p.82).

Si la inmadurez mental, la coerción, la necesidad o los errores afectan de forma relativamente equivalente a todos los miembros de un grupo social relevante, sería absurdo como lo plantea Nino permitir en esas circunstancias la invalidación de

contratos o matrimonios o negar compensaciones por daños o no aplicar castigos por crímenes cometidos dentro de ese grupo.

En este sentido, Nino complementa diciendo “ni la excusa de coacción ni la de necesidad descalifican las creencias o la capacidad relevante del agente, y, por lo tanto, ellas no niegan que la acción moralmente incorrecta haya sido intencional” (2005, p.277).

Entonces algunas excusas estarían por lo tanto dirigidas a negar que la intención del agente de cometer un acto malo haya expresado un vicio moral, mientras otras excusas negarían que haya habido la intención que expresa normalmente este vicio.

Ahora bien dado que las excusas pretenden descalificar un juicio de reproche moral esta hipótesis implica que el juicio en cuestión predica un acto que el expresa un defecto en el carácter moral del agente, lo que Nino refiere “el acto presupone una autodegradación moral de quien lo ejecuto.” (2005, p.278).

De este modo, cuando se toma en cuenta la voluntad del individuo perjudicado no se lo está tratando como un mero medio en beneficio de otro, por lo tanto, así como el principio de inviolabilidad establece la función de los derechos y el principio de autonomía su contenido, el principio de dignidad es el que está debajo a la dinámica de tales derechos, porque es el que fundamenta la posibilidad de sus beneficiarios de operar con ellos, renunciando a algunas de las ventajas a las que tenían derecho a cambio de otras en persecución de sus destinos fines.

La voluntad del individuo es seriamente tomada en cuenta de conformidad con el principio de dignidad de la persona, al no considerarla como objeto de manipulación sino como antecedente de consecuencias normativas cuya efectivización tiende a armonizar las decisiones del sujeto con la de los otros individuos, “se le permite calcular racionalmente el curso de la acción que mejor

satisface su plan de vida, tomando en cuenta las consecuencias naturales y artificiales de sus actos” (Nino, 2005, p. 296 y 297).

Del principio de autonomía de la persona, inviolabilidad de la persona y principio de dignidad de la persona, se plantea que constituyen una base amplia de la cual, o a partir de los cuales se deriven un considerable grupo de derechos individuales que conforma la dimensión ideal sustantiva de una constitución. (Nino, 1997).

Del principio de autonomía personal se pretende determinar los bienes que son el contenido de aquellos derechos; por otra parte y en integración de todos los principios. El principio de inviolabilidad de la persona, proyecta la función de aquellos derechos a través de establecer barreras basadas sobre intereses de otras personas o de algún todo colectivo. El principio de dignidad de la persona, da lugar a un tratamiento dinámico de los derechos al permitir el consentimiento de los individuos para servir de fundamento a las responsabilidades y obligaciones que los limitan. (Nino, 1997).

De la formulación de estos principios se plantea que constituyen la base de una concepción liberal de la sociedad y de cuya combinación se deriva un conjunto digno, admisible y recomendable de derechos individuales básicos. Esto es que mediante este proceso de racionalización que justifique ciertos derechos permita derivar otros derechos por medio de los cuales la constitución puede ser evaluada, esto es no dejar aun lado la exigencia de la obediencia de la constitución histórica, lo que estas dos dimensiones de los derechos morales si no se combinan debidamente entrarían en conflicto.

Es importante destacar que la enunciación, descripción y análisis de los principios resolvería una parte de la problemática moral y dejaría abierto el conflicto de la implementación de los derechos morales, lo que llevaría a plantear otra problemática, ya abordada abundantemente por Nino, pero que involucraría un trabajo de investigación complementario a la presente investigación, lo que

seguramente será abordado como planteamiento en un segunda investigación. Ahora bien del análisis de planteamiento de Nino y de los propios argumentos morales antes mencionados y partiendo dela propia naturaleza de la ortotanasia se pueden adoptar ciertos planteamientos para fundamentar bajo el modelo deliberativo si la ortotanasia debe considerarse como un derecho moral.

3.3.- La ortotanasia como derecho moral

El planteamiento de los derechos morales propuesto por Nino será utilizado para determinar el contenido de principios morales a partir de los cuales se establezcan condiciones ideales de racionalidad e imparcialidad.

Estas fundamentaciones justificadas sobre la base de presupuestos prácticos de la discusión moral en la cual nos encontramos involucrados al valor acciones, decisiones, instituciones y conocimientos que pueden afectar los derechos básicos de la gente. Constituye un método de reconocimiento de los juicios morales, por medio del modelo deliberativo dentro del constructivismo ético.

El constructivismo ético sirve como base del contenido estructural de la ortotanasia estudiada desde la idea de la no prolongación de la vida del hombre, más allá de lo que presumiblemente, es el espacio de la realización de la libertad humana prevista como la muerte normal y justa, a su tiempo, la que resulta del debilitamiento progresivo de todas las funciones vitales sin acortamiento de la vida o adelantamiento de la muerte por una parte, o sin prolongaciones de la vida ni retrasos de la muerte por otra.

Concebida así la eutanasia, su fin no es privar de la vida en términos directos si no entenderla como un acto que constituye el ideal de una aplicación médica, ética y sabia, lo que deriva en la protección no solo de la vida si no del respeto a la muerte, justificando así al dualismo vida y muerte como un concepto indiviso.

Mediante el modelo deliberativo se puede determinar el contenido del dualismo antes referido, inicialmente por medio de la autonomía de la persona que dice que la presuposición general acerca del valor de la autonomía se refiere a la libre aceptación de los principios morales intersubjetivos que a su vez valoran las acciones de los individuos de acuerdo a sus efectos sobre los intereses o el bienestar de otros individuos.

Así como también de los ideales autorreferentes de excelencia personal, esto es mediante el principio de autonomía de la persona puede reconocer que el dualismo toma en cuenta la expresión y aceptación de la persona para entender que el dualismo vida y muerte generan juicios de valor que representan un principio moral.

Por lo que es deseable que el dualismo determine principios que condicionen conductas sustentados en principios morales que, luego de suficiente reflexión y deliberación, juzgue válidos.

Esto es de las definiciones planteadas en el primer capítulo de la investigación describe la vida aborda desde el concepto desde el punto de vista biológico, conceptualizando a la vida de forma objetiva como una fuerza o actividad refiriéndose al proceso por medio del cual los seres vivos realizan o permiten poner en acción o actividad la energía o fuerza por medio de sus características.

Por lo que respecta a la vida como la unión del cuerpo y el alma, esta conceptualización se aborda desde un punto de vista filosófico, pensando y sintiendo la vida más allá de un plano material, mencionando la existencia y la necesidad del alma argumentado desde las ideas de Platón que plantea la idea de la vida a partir del alma al decir que lo que hace que el cuerpo este vivo es el alma y Aristóteles explica el fenómeno de la vida con los mismos conceptos en una concepción que se ha denominado posteriormente *organicismo* al contemplar la vida como desde el alma diciendo que el alma es la forma del cuerpo, como cualquier otra forma no puede existir separada de la materia de la cual es forma; consecuentemente, muerto el cuerpo muere el alma y, por tanto, en el ser humano no existe nada individual o inmortal

La ortotanasia además de reconocer la intensidad de la persona por tutelar el dualismo reconocido por la autonomía de la persona también muestra que hay una relación entre el principio de autonomía personal y el de inviolabilidad.

La ortotanasia plantea como fin la protección del dualismo; no solo se protegería al individuo en particular o a todas aquellas personas que se vean inmersas en esa situación expresando su acuerdo o interés en la validación del dualismo mediante sus argumentos que a su vez plantean al dualismo como una necesidad básica, si no que la presupone un axioma moral de tutela.

Para ello se contempla que el concepto de vida y muerte en estricto sentido en la constitución política de los estados unidos mexicanos, en específico no se señala literalmente el derecho a la vida y podría interpretarse que la propia constitución no contempla la protección o inclusive el propio derecho de los seres humanos a la vida.

Sin embargo cabe mencionar que con base en lo dispuesto por el párrafo tercero del artículo cuarto de la constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que refiere que toda persona tiene derecho a la protección de la salud, es que de esta prerrogativa se infiere la protección a la vida, aún cuando se utilice como vínculo la salud, tomando en consideración que cualquier alteración a la salud lesionaría de forma directa a la vida, atentando con el bienestar físico y mental del hombre, lo cual no permitiría el pleno ejercicio de sus capacidades.

También en el Código Penal para el Estado de México que en su Título Tercero que habla de los delitos contra las personas, en su subtítulo primero delitos contra la vida y la integridad de las personas en su Capítulo II homicidio, prevé como bien jurídico tutelado a la vida, y por lo tanto la tutela, por medio de la creación legislativa y el surgimiento de normas con el fin último de garantizar todo tipo de derechos, valores y bienes a partir del reconocimiento esencial de su pertenencia, buen uso y disfrute de cada persona.

En ese orden de ideas encontramos que desde la norma constitucional se reconocen como valores y bienes supremos, entre otros el derecho a la vida.

La dignidad de la persona plantea por el reconocimiento de la tutela del dualismo, por lo que se debe autorizar restricciones en la autonomía de los individuos, consentidas por los individuos afectados, lo que permitiría a la ortotanasia tener en cuenta que pueden existir decisiones o actos deliberados contra la importancia del dualismo, menoscabando no sola al ser humano sino al dualismo en general lo que en si mismo respaldaría como una base suficientemente válida para entender que el dualismo contraer obligaciones, asume responsabilidades, y que el atentar contra el dualismo podría ser susceptible de perder derechos.

Por lo que la ortotanasia protege la dignidad de la persona evitando la aplicación de medios, tratamientos y/o procedimientos médicos obstinados, desproporcionados o inútiles, que afectarían no solo directamente la dignidad del enfermo en etapa terminal, sino también a sus familiares.

La ortotanasia es seriamente tomada en cuenta de conformidad con el principio de dignidad de la persona, al no considerar que el dualismo puede ser objeto de manipulación sino tal vez solo como antecedente de consecuencias normativas cuya aplicación ayudaría a armonizar las decisiones de las personas entre si, en concordancia con Nino que la ortotanasia al darle relevancia al dualismo permitiría calcular racionalmente juicios que en caminados a la acción de proteger o atentar contra el dualismo se deberá tomar en cuenta las consecuencias naturales y artificiales del mismo.

Ahora bien partiendo de la consideración de Nino de que “los derechos constitucionales son el última instancia derechos morales, ya que derivan de principios que tienen las propiedades de autonomía, finalidad, supervivencia, publicidad, universalidad y generalidad. Estas son las características distintivas de los principios morales” (1997, p. 73.).

Se encuentra la Convención Americana Sobre Derechos Humanos o también llamado Pacto de San José, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, donde se reafirmo el respeto de los derechos esenciales del hombre y se reconocieron que los derechos esenciales del hombre tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos.

Esta premisa se estipulo en su artículo cuarto, del acta respectiva, estableciendo en el numeral uno que “toda persona tiene derecho a que se respete su vida”.

Se convirtió el texto internacional en proposiciones que puedan servir como premisas del razonamiento y se justifico por medio de las consideraciones normativas que involucran principios morales compatible con el mismo texto.

Por lo que al considerar a la ortotanasia como la supresión de especiales cuidados de reanimación a pacientes incurables en estado de coma profundo e irreversible, en estado terminal, a personas en estado de vida vegetativa artificial, o agonizantes, la muerte normal y justa, a su tiempo, la que resulta del debilitamiento progresivo de todas las funciones vitales sin acortamiento de la vida o adelantamiento de la muerte por una parte, o sin prolongaciones de la vida ni retrasos de la muerte por otra, estaríamos argumentando que la ortotanasia propone proteger directamente la vida a través de la muerte digna.

Hora bien de la formulación de los principios se plantean por Nino que constituyen la base de una concepción liberal de la sociedad y de cuya combinación se deriva un conjunto digno, admisible y recomendable de derechos individuales básicos.

Mediante este proceso de racionalización que justifique ciertos derechos permita derivar otros derechos por medio de los cuales la constitución puede ser evaluada, sin dejar aún lado la exigencia de la obediencia de la constitución histórica,

Entenderemos que la ortotanasia en su sentido medular reconoce al dualismo vida y muerte como máxima o axioma del cual podremos partir para realizar adecuaciones justificadas racionalmente que sirvan de parámetro de evaluación para resolver conflictos morales.

CONCLUSIONES

Corresponde finalmente precisar un cierre acerca del tema de investigación titulado “la ortotanasia como derecho moral”, para ello es necesario recordar y retomar los objetivos principales planteados, con la pretensión de ver justificados los juicios morales expuestos racionalmente en esta investigación, con el objeto de delimitar parámetros para resolver diversos problemas que se presenten desde el enfoque moral.

En el trabajo documental antes reseñado se plantea el concepto de la vida y la muerte desde tres niveles de conocimiento. En un primer nivel se aborda el aspecto objetivo donde se fundamenta específicamente por medio de la ciencia de la biología la descripción de la vida y la muerte en desde un punto empírico y real.

Después retomando el aspecto subjetivo se formuló a partir de las percepciones y argumentos abstractos del pensamiento, en específico con las ideas filosóficas de Platón y Aristóteles.

Finalmente, por su puesto se fundamenta la investigación retomando las disposiciones legales en relación con la materia, para brindarle un enfoque más objetivo dada la propia naturaleza de la materia de investigación.

De acuerdo con los planteamientos expresados en cada nivel y con la integración de los mismos, se propone a la vida como umbral de principios ético-morales, ya que la vida plantea diferentes formas en las cuales se orienta su camino.

Entendiendo que la vida deriva adecuaciones para justificar discernimientos correctos, que sustentan a la propia vida y la muerte en razonamientos válidos, que dan como resultado máximas morales que permitan dirigir las acciones del hombre y trascender en su existencia.

En ese sentido, se considera la idea de referir a la vida y a la muerte como dualismo dado que esta que afirma la existencia de dos esencias o principios supremos diversos a su vez relacionados, esto es entender a la vida y a la muerte como un concepto único.

Respecto a ello tenemos que la vida es propiamente el camino hacia la muerte, puesto que desde que nacemos estamos destinados a morir y aún ningún ser vivo ha adquirido la característica de la inmortalidad.

Partiendo de este dualismo se plantea la idea de no sólo incluir en el ordenamiento jurídico constitucional la vida como derecho fundamental sustentado en los derechos morales, sino de manera integral rescatar el derecho a la muerte digna; con ello, la Carta Magna sería uno de los primeros ordenamientos jurídicos que contemple de forma vanguardista la problemática moral no sólo de la vida sino también de la muerte, dignificando ambas, y proponiéndose como principal instrumento de tutela.

Ante ello, correspondería al Estado y a los poderes públicos una doble obligación de respeto y protección a la vida humana, obligaría también a los particulares en sus relaciones privadas y sería exigible directamente frente a ellos.

Ahora bien en la segunda parte de la investigación se describe a la eutanasia y su clasificación como antecedente para comprender el concepto de ortotanasia de la cual se expresa que debido a que el hombre en su afán de alcanzar niveles óptimos de evolución, ha llegado a cruzar y rebasar ciertos límites, alcanzando excesos en la manipulación de dualismo tanto para inducir o adelantar la muerte o postergarla, lo que lo ha llevado a replantear la problemática moral del cuestionamiento de la manipulación.

La ortotanasia surge como solución a la problemática moral manipulación del dualismo, sustentando sus argumentos en el discurso moral, esto es justificar racionalmente los presupuestos primigenios que sustentan la ortotanasia

utilizando el modelo deliberativo de Carlos Nino para ello, con el propósito de concebir a la ortotanasia como un derecho moral.

Esto se logra al exteriorizar puntos de contacto entre los aspectos formales del discurso moral por medio del modelo deliberativo y de los principios básicos de la ortotanasia, que parte de la idea de que el dualismo es la base imprescindible de una teoría moral completa, para poder otorgar sentido al desarrollo de la propia teoría y servir de fundamento para tutelarla, partiendo de consideraciones y adecuaciones de los derechos morales que permitan derivar otros derechos además de los que son objeto del dualismo como sería la libertad.

Por otra parte, tomando en consideración que el derecho como ciencia avanza no sólo por el devenir del tiempo o de la humanidad, sino por la composición de verdades nuevas adquiridas por la experiencia y la racionalidad, se propone complementar a la ortotanasia como derecho moral, con la idea de que ésta no esté basada únicamente en derechos, sino en deberes, ideales o en virtudes; esto es, que los derechos morales establecidos directa o indirectamente por principios morales pueden servir de razones para dirigir el comportamiento humano, así se permite la derivación de normas jurídicas a partir de normas morales.

Los derechos puramente descriptivos se constituyen en una justificación del conocimiento racional para inferir derechos morales, permitiendo con ello el nacimiento de derechos fundamentales.

Esto es que el texto mismo no puede ser empleado en el razonamiento práctico, el texto se debe transformar o ser convertido en proposiciones, prerrogativas, facultades, permisiones o en mi postura axiomas, que puedan servir como premisas para el razonamiento justificatorio del ordenamiento jurídico positivo. Lo anterior en razón a que un conocimiento moral no debe incluir únicamente formas argumentativas o procedimientos racionales, sino también contenido material, como las normas.

Derivado del tercer capítulo, donde se sustenta teóricamente la generalidad de los derechos y en específico los derechos morales, se sugiere que por medio de la aplicación del modelo deliberativo de Carlos Nino se realice la integración de los puntos abordados en la investigación.

Además de haber propuesto que la ortotanasia debe considerarse como un derecho moral y establecer que aquellos principios morales instituyen derechos fundamentales; se sugiere ubicar a los derechos morales en el primer estadio del razonamiento jurídico justificatorio, los cuales sirven de base para establecer cualquier otro ordenamiento jurídico, dado que se justifican en principios que son considerados la base primera de la justificación del razonamiento práctico y moral, de los cuales se derivan las normativas del positivismo.

Finalmente, se propone la concepción de un ordenamiento jurídico que incorpore el reconocimiento de derechos que sea justificado en forma tal que su valor dependa del hecho de que su funcionamiento no invada el espacio moral ocupado por los derechos, y transforme los intereses y preferencias de los individuos y de sus grupos en prerrogativas de derecho moral, lo que conduciría a la protección y promoción de los mismos derechos.

Con ello, se auto validarán los derechos en términos morales y su legitimidad dependerá de su concordancia con normas morales independientes; las cuales serán más eficaces al basarse en una conciencia de identificación como titular de tales derechos y que derivados de su reflexión o deliberación juzguen validos; permitiéndole calcular racionalmente el curso de sus acciones, que satisfacen su plan de vida, pero tomando en cuenta las consecuencias de sus actos, lo que haría eficaz el ordenamiento jurídico.

LISTA DE REFERENCIAS

Abad, J. (1996). Historia de la Filosofía. España. McGraw Hill.

Álvarez, I. (2002). La etuanasia voluntaria autónoma. Madrid. Dykinson.

Anzures, J. (1986). Reseña de los derechos fundamentales de Antonio Pérez Luño. Madrid. Tecnos.

Calderón, D. (2007) Bioantropología, bioética y trascendencia. Medicina y ética. México. Conferencia realizada en la Escuela Nacional de Ciencia y Religión el 6 y 7 de noviembre del 2006 en la Universidad Anahuac y en la Universidad Intercontinental.

Carbonell M. (2004). Los derechos fundamentales en México. México. Porrúa, CND.

Carrara, F. (1967). Programa de derecho criminal. Colombia. Themis.

Casado, M. (1994). La eutanasia: aspectos éticos y jurídicos. Madrid, España. Reus S.A.

Chávez, P. (1995). Historia de las doctrinas filosóficas. México. Alhambra.

Cleveland. P. (2008). Laboratorio de Estudios en Priniptos Integrados de Zoología. México. Mc-Graw Hill.

Curtis, H. (2008). Biología. Buenos Aires, Argentina. Médica Panamericana.

Darwin, C. (2005). El origen de las especies. México. Traducción de Rafael Rutiaga. Tomo, S.A. de C.V.

De la Torre, J. (2001) Derechos Humanos desde el Iusnaturalismo Histórico Analógico. 2001. Porrúa- Universidad Autónoma de Aguascalientes

Del Cano, M. (1999) La eutanasia. Estudio filosófico-jurídico. Madrid. Pons.

Diez, J. y Muñoz, J. (1996). El tratamiento jurídico de la eutanasia: una perspectiva comparada. Valencia. Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología.

Fernández, E. (1981). El problema del fundamento de los derechos humanos. Madrid. Anuario de Derechos Humanos, n.º 1, Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Complutense.

Ferrajoli, L. (2006) Epistemología jurídica y garantismo. México. Fontamara.

Gafo, J. (1986). La eutanasia, dilemas éticos de la medicina actual. Madrid. Universidad Pontificia de Comillas.

García, D. y Escrivá, J. (1997) Manual de derecho eclesiástico del Estado. España. Colex.

García, M. (1988) Historia de la filosofía. México. Alhambra Mexicana S.A de C.V.

González de la Vega, F. (1970). Derecho penal mexicano. México. Porrúa, S.A.

Gutiérrez, R. (2006). Introducción a la filosofía. México. Esfinge.

H.L.A Hart. (1963). El concepto de derecho. Traducción de G. Garrido. Buenos Aires, Themis.

Habermas, J. (2006). Entre naturalismo y religión. Barcelona. Paidós.

Higuera, G. (1993). Eutanasia y distanasia, problemas etico-morales. Valencia. Edicap.

Jiménez de Asua, L. (1984). Libertad de amar y derecho a morir. Buenos Aires. Ediciones de Palma.

Larroyo, F. (2001). Platon Dialgos. México. Porrúa.

Leucona, L. (1997). Eutanasia: algunas distinciones. Platt Mark. Dilemas éticos, México, UNAM y FCE.

Magiore, G. (1989). Derecho penal. Colombia. Themis.

Marcos del C. (1996). La eutanasia en el ordenamiento jurídico Holandes, cuadernos de Bioetica, No. 27. Barcelona, Marcial Pons.

Massini C. (2004). Constructivismo ético y justicia procedimental en Johon Rawls. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.

Milano, P. (2005). La Eutanasia. Una Valoración Moral. Roma. Tesis de Doctorado. Universidad Pontificia de la Santa Cruz.

Moreau, J. (1972). Aristoteles y su escuela. Argentina. Traducción de Marino Ayerra. Universitaria de Buenos Aires.

Moreno, M y González, M. (2006). La génesis de los derechos humanos. México. UNAM.

Nino, C. (1984). Ética y derechos humanos. Buenos Aires. Paídos.

Nino, C. (1989). Consideraciones sobre la dogmatica Jurídica. México. UNAM.

Nino, C. (1989). Constructivismo Ético. 1989. Madrid. Palermo.

Nino, C. (1997). La constitución de la democracia deliberativa. Barcelona. Gedisa.

Nino, C. (2003). Introducción al análisis del derecho. España. Ariel

Nino, C. (2007). Algunos modelos metodológicos de Ciencia Jurídica. México. Fontamara.

Nino, C. (2007). Derecho, Moral y Política II. Buenos Aires. Gedisa.

Nuñez, P. (1999). Historia del Derecho a Morir. Análisis Histórico y Antecedentes Jurídico-Penales. Oviedo. Forum.

Olive L. (1993). Ética y diversidad cultural. México. UNAM y FCE.

Pérez L. (1997). Teoría del Derecho. Una concepción de la experiencia jurídica. Madrid. Tecnos.

Purves, W. (2002). Vida: la ciencia de la biología. España. Médica Panamericana.

Quintano, A. (1972). Tratado de la parte especial del derecho penal. Madrid. Revista de Derecho Privado.

Ralph, C. Biología. (2008). México. Cengage Learning Editores.

Rawls, J. (1978). Teoría de la justicia. México. FCE.

Rivas, J. (1998). Disposiciones y estipulaciones para la propia incapacidad. Madrid. VIII Jornada Notarial Iberoamericana, ponencias presentadas por el Notario Español, Colegio de Notarios de España.

Robles, G. (1997). Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual. 1997. Madrid. Civitas, S.A.

Rodríguez, M. (2004). La controversia de las eutanasias. México. Botas & Alonso Editores.

Solomon, El. (2008). Biología. México. Mc Graw Hill.

Sotelo, C. (2004). La legalización de la Eutanasia. México. Cárdenas Velasco Editores, S. A. de C.V.

Vidal, M. (1989). Bioética. estudios de de bioética racional. Madrid. Tecnos.

Zea, L. (1988). Introducción a la filosofía. México. Universidad Nacional Autónoma de México.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentarios a las Reformas por el Licenciado Efraín García Ramírez, Edit. SISTA, México 2008, pág. 26.

Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal.
<http://cgservicios.df.gob.mx/prontuario/vigente/1712htm>

Ley general de salud.
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/142.pdf>

CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.
<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

ARTÍCULOS

THE MORAL REALITY OF HUMAN RIGHTS, incluido como capitulo en Freedom from Poverty as a Human Right. Who Owes What to the Very Poor?, Pogge, Thomas (Ed), Organizacion de las Naciones Unidas para la educacion la Ciencia y la Cultura (UNESCO), Oxford University Press, 2007.

Feinberg, J. The social importance of moral rights. en James E. Tomberlin, (ed) Philosophical Perspectives, 6, Ethics.

Feinberg, J. The nature and value of rights. en Rights, Justice and the Bounds of Liberty, 1980. Inglaterra. Princeton University Press.

Ferrajoli, Luigi, Los Fundamentos de los derechos fundamentales.

SITIOS WEB

<http://www.bibliojuridica.org>

<http://www.servilex.com.pe>

<http://www.pjedomex.gob.mx>

<http://www.scjn.gob.mx>

<http://www.rae.es/rae.html>