

CONFIDENCIALIDAD, AUTONOMÍA Y DERECHOS DE LAS PERSONAS

Comentario y reflexión en torno al Artículo 17 del Proyecto Ley Marco sobre Derechos Sexuales y Reproductivos

Artículo 17

“Se reconoce a las/los usuarios/as de los servicios de salud pública y privada el derecho a la confidencialidad de información relacionada con la salud sexual y reproductiva, entre las cuales se incluye la confidencialidad de la información en complicaciones de aborto y acceso a métodos anticonceptivos”.

**Profesor Sergio Zorrilla F.
Facultad de Ciencias Médicas
Universidad de Santiago - Usach**

INDICE

Introducción.....	5
I. EL LUGAR DE LA CONFIDENCIALIDAD Y DE LA AUTONOMÍA EN LA ÉTICA MÉDICA Y LA BIOÉTICA: TEXTOS, REFERENCIAS Y ARGUMENTACIONES.....	9
1. Perspectivas históricas.....	9
1.1. <i>El momento Griego</i>	9
1.2. <i>La modernidad y el momento de la medicina liberal: privacidad y autonomía</i>	12
2. Otras formas actuales de plantear el tema de la confidencialidad.....	16
2.1. <i>H. Tristan Engelhardt</i>	16
2.2. <i>Guy Durand</i>	17
2.3. <i>Miguel H. Kottow</i>	18
2.4. <i>Marc Platts</i>	18
2.5. <i>Moisés Moreno Hernández</i>	21
3. Ciertos textos o códigos relevantes.....	23
4. El desarrollo de la tecnociencia y el renacimiento de la noción de confidencialidad.....	24
II. LA NECESIDAD DE ALGUNAS OBSERVACIONES CRÍTICAS.....	26
1. Explicitar tensiones.....	27
2. Ciertas observaciones a propósitos de la historia de la medicina y el derecho.....	29
3. El humanismo y su concepción de la autonomía: la recuperación de otras corrientes de reflexión y pensamiento.....	33
3.1. <i>Humanismo y autonomía</i>	35
3.2. <i>Michel Montaigne</i>	35
3.3. <i>Jean J. Rosseau</i>	36
3.4. <i>Benjamin Constant</i>	38
4. Algunas breves reflexiones en torno al humanismo y autonomía.....	39
4.1. <i>Ciertas observancias críticas de Todorov</i>	40
4.2. <i>Las objeciones a Todorov y nuestra encuesta sobre la autonomía</i>	43
4.3. <i>La autonomía: dialéctica y nudo</i>	44
4.4. <i>Ciudadanía y pasividad</i>	47
4.5. <i>Consecuencias respecto del Artículo 17</i>	48

III. OTRAS APROXIMACIONES A LA NOCIÓN DE AUTONOMÍA.....	50
IV. EL CIUDADANO, EL TERAPEUTA Y EL POLICÍA.....	56
1. Las consecuencias que se desprenden desde el punto de vista de nuestro argumento.....	59
2. La distinción entre el terapeuta y el policía en el contexto del artículo 17.....	60
V. MÁS SOBRE CONFIDENCIALIDAD Y AUTONOMÍA.....	62
1. Los caminos y discursos de la confidencialidad.....	62
2. El horizonte de la autonomía como revitalización de la norma de confidencialidad.....	64
3. Las paradojas de la confidencialidad.....	65
4. El inevitable involucramiento de la confidencialidad y la autonomía.....	67
VI. LA SIGNIFICACIÓN DE LA REIVINDICACIÓN DE LA CONFIDENCIALIDAD EN EL MARCO DE LA SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA	67

Nota General

El texto que sigue tiene un estatuto extraño. De cierta manera fue pensado y concebido en la perspectiva de la pura "chilenidad", es decir, de sus limitaciones, contradicciones y polémicas que a muchos parecen de otras épocas. En los países desarrollados, por ejemplo, son muy pocos los bioeticistas que se han opuesto a la necesidad de regular la interrupción del embarazo. En la mayor parte de las democracias liberales, las exigencias que se desprenden de los derechos sexuales y reproductivos son plenamente reconocidos. En estas sociedades, la legitimidad democrática se inspira y se construye en el reconocimiento de las prácticas existentes, en la medida, evidentemente, que éstas se mantengan al interior de ciertos límites, pero, independientemente del agrado o de las diferencias valóricas que coexisten en la sociedad.

La visibilización de la vida de los unos y de los otros, incluyendo sus preferencias, opciones y necesidades, aparece como condición para el desarrollo pleno de los individuos, objetivo prioritario de las democracias, lo que permite que desde el ámbito de las comunidades y del derecho - espacio de reflexión de lo que puede y debe ser regulado -, se elaboren y emerjan argumentos que se impongan como razonables o sean simplemente legitimados a través de la exigencia de una cierta coherencia respecto de otros textos fundadores de la vida social y comunitaria.

La única "oportunidad" que es posible y necesario reconocer a la "chilenidad" y a la "situación" latinoamericana sobre estas materias es que nos enfrenta con la exigencia de ir al fondo de nuestras propias argumentaciones, aumentando también nuestra capacidad de interpretación sobre el alcance, los objetivos y el dinamismo de las otras posiciones. A lo mejor, una de las consecuencias de esta situación es que nos corresponde inventar nuevas formas de discusión, asumiendo conscientemente los nuevos desafíos planteados en las sociedades actuales, para asegurar y profundizar el desarrollo del pluralismo.

Introducción

La presentación del proyecto de ley marco sobre derechos sexuales y reproductivos, resultado del trabajo de una serie de instituciones y personas representativas de sectores de la sociedad civil, dio lugar a las acostumbradas reacciones estrepitosas y malintencionadas de los sectores conservadores de la sociedad chilena. La invitación de los "autores" a la sociedad para abrir en el ámbito del espacio público una discusión seria y serena sobre temáticas que nos afectan individual y colectivamente, se vio momentáneamente frustrada. Esta invitación fue en los hechos rechazada a través de procedimientos sofisticados habituales¹, reforzados naturalmente por el poder que estos grupos mantienen sobre los medios de comunicación, en particular, a través de comentarios de la iniciativa/proyecto de ley sobre la base de principios generales², que se enuncian como imperativos normativos, los que evidentemente quedan al margen de toda posibilidad de discusión y reflexión individual y colectiva. Tal es el juego, por ejemplo, del presbítero Luis Eugenio Silva, cuando afirma que los que promueven el proyecto de ley se inscriben en el campo de los que reivindican una sexualidad "vacía" de sentido. Por cierto que ya sabemos de donde extrae nuestro padre Silva su concepción del "sentido" de sexualidad: de una nebulosa mezcla de contenidos teológicos y filosóficos plagados de prejuicios, que dejan extrañamente al margen del "sentido" a la mayor parte de las sociedades que no han tenido la "suerte" de vivir en el mundo occidental después del décimo siglo.

Para quienes promueven la iniciativa/proyecto de ley, el "sentido" del Pbro. Silva aparece como restringido, puesto que la sexualidad, factor central en el proceso de homonización, ajena a toda determinación "funcional"³ e íntima ligada al psiquismo del individuo, plantea permanentemente la temática del sentido y exige constantemente su elaboración/integración en la perspectiva de la historia y del relato de cada una/o. En *La Moral Sexual <Cultural> y la Nerviosidad Moderna*⁴ Freud va más lejos en el establecimiento de un estatuto posible sobre la sexualidad, puesto que conecta la curiosidad sexual de niñas/os, o sea la sexualidad en su fase inicial, con el desarrollo de la pulsión del saber, en otras palabras con la construcción del conocimiento y la cultura⁵.

¹ "Ahora voy a tratar de los recursos retóricos que emplea el sofista. Con ellos busca suscitar tu disposición mediante la solemnidad y grandeza de la frase; se trata del empleo de lugares comunes que buscan el movimiento de una maquinaria de prejuicios que, quiéraslo o no, hay en ti y que pone a funcionar sin relación con el juicio; en tal disposición estás a punto de tragar lo que sea y crees haber visto de verdad todo un mundo diáfano y benevolente. Más de una lagrimilla sorbes en estos casos y vuelves a tu casa edificado y pides pluma y papel y escribes un poema. Entre tanto, el sofista toca el timbre y ordena: <<Que pase el siguiente>>". Rivano, Juan, "Contra Sofistas", Talleres Gráficos Encuadernadora Hispano-Suiza, Santiago, 1966, pág. 55

² "Ante todo, allí donde requieren tu asentimiento, debes despejar y poner en términos explícitos la proposición del caso. No admitas que pase el pensamiento en manera metafórica, sibilina, retórica o encubierto con recursos de especie parecida. Si, por ejemplo, te dicen: <<Marx no cree en el hombre>> pregunta con toda ingenuidad: <<¿Debo entender que Marx dice: Yo no creo en el hombre?>>. Así obligarás a que declaren la idea y pongan la proposición en que se funda tal opinión... Exigir la proposición, te será muy provechoso, porque así podrás verificar tu ignorancia y la de los otros. Y si en tales condiciones experimentas necesidad de saber, tómallo como signo auspicioso; si no es así, considéralo seriamente porque puede significar que estás en lugar que no te corresponde". Idem, pág. 13.

³ Es impresionante constatar la reiteración del argumento según el cual sólo el sentido conferido a la sexualidad por un "discurso" religioso nos alejaría de una sexualidad de tipo animal, cuando una de las diferencias que separan lo humano del animal es justamente el "disfuncionamiento" de la sexualidad humana.

⁴ Freud, S. "La moral sexual <<cultural>> y la nerviosidad moderna", Obras Completas, Tomo 2 Biblioteca Nueva, 1966, pág. 1249.

⁵ Es posible consultar al respecto, Castoriadis, C, "Pasión y Conocimiento", Revista Ensayo y Error, Año 2, número 3, 1997, Santa Fe de Bogotá, Colombia

Los autores del proyecto de ley, a diferencia del "restringido" sentido del Pbro. Silva consideran que la temática del sentido está presente en cada relación sexual, sea buena o mala, simétrica o asimétrica, puesto que ella exige, a lo menos para una/o de los implicados, una necesaria readecuación de los distintos equilibrios psíquicos a través de los cuales toma forma y se construye el sentido individual⁶.

Pero, el procedimiento sofisticado puesto en marcha para acoger la iniciativa proyecto de ley -- consistente en enunciar y proponer principios generales como si estos fueran "imperativos" que no justifican ninguna discusión ni reflexión-- tiene otras consecuencias nefastas, puesto que a través de estos imperativos se la vida individual y subjetiva, sus obstáculos, dificultades y relatos los que permanecen sin estatuto alguno. Esta ausencia de estatuto afecta radicalmente la ética --así como la posibilidad de influir en las discusiones y en las decisiones públicas, privadas/públicas y privadas--, puesto que la ética sólo emerge y adquiere su dinamismo propio a través de la constatación de la distancia, enorme o mínima, que separa la institución de lo social y de lo político con las vivencias y experiencias individuales, sean estas psíquicas o comportamentales. A través de estas vivencias toma cuerpo el dolor, el sufrimiento, la frustración, lo considerado e interpretado como injustificable, es decir, lo que tarde o temprano terminará por expresarse en el ámbito "público" que se "preocupa" de lo justo y de la justicia, fuente y origen, por lo tanto, de la constante búsqueda de una sociedad más justa y cercana a nuestros deseos. Deseos, que promovidos interminablemente por la publicidad y el consumo, son habitualmente despreciados en el ámbito de la ética, por ser considerados relativos y "subjetivos"⁷, olvidando, como acontece a menudo con los discursos fundamentalistas y positivistas, que el ser humano es, en gran medida, tanto psíquica como corporalmente, una construcción social.

La capacidad de los sofistas u otros discursos fundamentalistas/positivistas para disminuir la importancia de los relatos personales, reduciendo la ética a una discusión general y abstracta o a una instancia jurídica de mayoría o de consenso, es capital para la comprensión y el "éxito" de los derechos sexuales y reproductivos. Puesto que si bien estos buscan adecuar instituciones y políticas a los comportamientos reales de mujeres y hombres, no es menos cierto que su enunciación pública busca también --a lo menos en lo que me concierne-- legitimar palabras y discursos, que mantenidos en la clandestinidad, aumentan la separación entre lo privado y lo público y obstaculizan la construcción de sujetos, objetivo y destino del accionar ético.

Las fragilidades que afectan en las sociedades contemporáneas el surgimiento de sujetos, tanto individuales como colectivos, se vuelven ennegecedoras cuando, en la perspectiva de algunos hechos recientes, se constata incluso la esterilidad de ciertos argumentos éticos abstractos y de ciertas normas jurídicas sabiamente construidas. Estos argumentos y estas normas, en ausencia de subjetividades activas, se convierten rápidamente en letra muerta, permitiendo que la historia real, construida en función de intereses y de poderes explícitos o implícitos, se desarrolle al margen de los discursos colectivos.

Es así, por ejemplo, como interpretamos hechos tales como el fracaso de la conferencia sobre el medio ambiente y la emisión de gases en La Haya, fracaso que ni merece ser comentado, puesto que esta conferencia se termina con el intento de elaborar un texto de consenso en

⁶ Al respecto se puede consultar: Dolto F, "Sexualidad Femenina. Líbido, erotismo, frigidez", Paidós, 1997; McDougall, J. "Alegato por una cierta anormalidad", Paidós, 1996; Aulagnier, P. "Los destinos del placer – Alienación, amor, pasión", Paidós, 1994; Green, A. "Les chaînes d'éros", Ediciones Odile Jacob, París, 1997.

⁷ "Es el sentimiento de la extrañeza eterna del cuerpo en relación a nosotros que alimenta tanto el Cristianismo como el Liberalismo moderno. Lo que ha persistido a través de todas las variaciones de la ética" Levinas E., "Quelques réflexions sur la philosophie de l'hitlerisme", Payot & Rivages, 1977, pág. 7.

retroceso respecto del protocolo de Kioto, firmado en 1997; la constatación cada vez más evidente del peso de la mafia en cada uno de los países y en el mundo en general⁸, facilitado por la globalización acelerada que vivimos; la reciente catástrofe de las vacas locas en Europa⁹, cuyas consecuencias desde el punto de vista de la salud pública han circulado a través de internet, sin lograr traspasar el umbral de la conciencia de quienes no se encuentran directamente afectados por el problema; e incluso, las últimas elecciones presidenciales en Estados Unidos, las que pueden tener muchas interpretaciones, seguramente ya olvidadas por la mayor parte de los telespectadores del mundo, pero que autoriza, según mi modo de ver, la idea que la política "formal" se encuentra cada vez más fuera de lo "real", convirtiendo a los grandes personajes políticos en poseedores de un poder sumamente restringido o en personajes tiernos y en determinadas circunstancias grotescos. Lo que vendría a confirmar la intuición de que la verdadera política, si ésta existe aún, es decir, como otra cosa que la búsqueda de apropiarse solamente de un cierto poder, no se expresa más en el ámbito formal que le confieren las sociedades actuales.

Entre las múltiples "críticas" comúnmente escuchadas respecto del Proyecto de Ley sobre Derechos Sexuales y Reproductivos, en el estilo y la perspectiva de lo que hemos intentado identificar en estas páginas introductorias, figura la acusación de que el artículo 17 sería equivalente a una despenalización del aborto. En el contexto de lo dicho sería posible considerar este argumento como malintencionado y, aún más, como expresión de un desprecio inaceptable de las temáticas y discusiones que atraviesan la ética médica y la bioética en la actualidad. Pero conscientes de la discusión en curso --me refiero a los argumentos desplegados y a sus presupuestos "teóricos", más allá de la discusión que pueda tener lugar o no en una comisión del poder legislativo--, parece importante explicitar los contenidos y la legitimidad vehiculada por el artículo 17. El presente texto busca, entonces, enfrentar dicha crítica y explicarse de forma exhaustiva sobre la intención y el espíritu de las personas que elaboraron dicho artículo.

Sin embargo, previamente a un tratamiento más profundo sobre la significación de la confidencialidad implicada por el artículo 17, es necesario hacer cuatro observaciones:

1. En primer lugar, el grupo que elaboró el Proyecto de Ley Marco sobre Derechos Sexuales y Reproductivos descartó, por una serie de consideraciones, incluir la temática de la despenalización del aborto;
2. En segundo lugar, es muy probable que la defensa de la confidencialidad "debilite" los mecanismos que aseguran la penalización del aborto, pero éste no es el objetivo ni el "problema" de quienes elaboraron el proyecto;
3. En tercer lugar, se trata precisamente de saber cuáles son los argumentos que permiten reivindicar, en particular, en el marco de las exigencias explicitadas por los derechos sexuales y reproductivos, el principio de confidencialidad de las/los terapeutas respecto de las complicaciones de un aborto mal hecho. Es sin duda este aspecto que constituye el nudo del presente texto,
4. Finalmente, en el espíritu de quienes elaboraron el proyecto de ley se trata de corregir --a través de la confidencialidad-- una doble situación de injusticia: por un lado, aquella que dice relación con una penalización suficientemente hipócrita que se contenta solamente con castigar a las mujeres de escasos recursos, que no poseen los medios para abortar en

⁸ Al respecto consultar, De Castro, R. y Gasparini, J., "La delgada línea blanca", Ediciones B. Santiago, 2000.

⁹ Al respecto conviene consultar la última revista "Sentidos" del Cibisap, publicada en la fase terminal de este centro, la cual evaluada desde la perspectiva de la crisis de las "vacas locas" aparece como clarividente y anticipadora de una reflexión necesaria.

clínicas privadas. Esta penalización se demuestra, por lo demás, como completamente inoperante respecto de la temática del aborto, cuya práctica continúa creciendo, a pesar del castigo a las mujeres de menores recursos. Por otro lado, las mujeres de escasos recursos precisan de la confidencialidad, justamente para acceder a un tratamiento de calidad, que incluye la escucha y el acompañamiento, con el fin de evitar que las circunstancias que las condujeron a un aborto redunden en un deterioro irreversible de su capacidad afectiva, sexual y reproductiva.

Finalmente, conviene agregar que el presente texto busca fundamentar el artículo 17, pero, también aborda la temática de la confidencialidad y de la autonomía; sus implicaciones éticas, más allá de la fundamentación de este artículo. Este procedimiento se sostiene en dos razones que nos parecen fundamentales: primeramente, porque la legitimación del artículo 17 no nos parece solamente circunstancial. Ella se desprende de una historia argumentativa que tiene un estatuto propio y que debe ser recordado/actualizado en el marco de la discusión que nos preocupa. En segundo lugar, ello explica las “libertades” que nos hemos arrogado para tratar las temáticas que siguen. La contribución de textos y discursos antiguos al desarrollo de argumentos actuales implica siempre un arduo esfuerzo de interpretación. Esta exigencia da cuenta de la multitud de caminos que este texto aborda para alcanzar su objetivo argumentativo.

Es probable que ciertos caminos se expliquen sólo por las obsesiones de quién escribe, pero, en general, me parecieron necesarios para enfrentar obstáculos y dificultades que debilitaban la legitimidad del artículo 17. Esta legitimidad, de manera resumida, nos obligaba a examinar el contenido de los términos de confidencialidad y autonomía; a examinar también, la relación de estos términos con la sociedad y la institución del derecho, lo que es equivalente a comprender cabalmente el dinamismo que los habita; a identificar las dificultades, tanto prácticas como teóricas que impiden su accionar.

El texto que sigue puede leerse entonces como una tentativa por volver actuales, en el marco de una discusión específica, términos que utilizamos habitualmente. Al final de este texto estableceré de forma muy resumida una serie de conclusiones que permiten reforzar y precisar el artículo 17.

I. El lugar de la confidencialidad y de la autonomía en la ética médica y la bioética: textos, referencias y argumentaciones

La primera sorpresa que espera a quienes intentan comprender cabalmente la noción de confidencialidad y sus posteriores desarrollos por medio de la noción de autonomía, es su presencia omnipresente en todos los textos de ética médica o bioética y la exigua literatura que da cuenta de su significación profunda en el momento que estos términos se vuelven problemáticos. Lo que es constatable, a veces tristemente, es que cada vez que estos términos plantean problemas --como ha acontecido con el VIH/SIDA o con el rechazo de cuidados por determinados pacientes-- o que la mantención del secreto médico se ve desestabilizada por la existencia de ciertas normas jurídicas, son pocos los que han intentado verdaderamente "hacer" hablar a la confidencialidad y la autonomía. Dicho de otra manera, son pocos aquellos que han intentado mantener vivas las exigencias prácticas de estos conceptos, más allá de los prejuicios o de los temores de convertirse en víctimas de reglamentos o normas, respecto de los cuales la ética posee una palabra válida, sobre todo, cuando muchas de estas prescripciones se establecen en el desprecio de la vida real de mujeres y hombres.

La "experiencia" que he desarrollado en los últimos lustros respecto del Sida --en mi trabajo en la temática Ética y Sida y en el trabajo en ética clínica en diversos establecimientos hospitalarios, como asimismo mi labor académica en cursos de ética clínica, donde los alumnos deben "aplicar" ciertos principios en casos específicos-- me ha enseñado que la confidencialidad y la autonomía tienen, desgraciadamente, una "vida" mucho menos tranquila que la que se desprende de textos y declaraciones.

A esta "experiencia" se le podría agregar, inmediatamente, la hipótesis que estas nociones son más complejas que lo que uno se imagina. De cierta manera es posible postular que su "historia" da cuenta de la existencia de varias vías, en algunos casos tensionales, a través de las cuales se explicitan y legitiman estas nociones: la vía de las exigencias sociales, expresadas a través de derechos existentes o en construcción; la importancia y la pertinencia de estas nociones en la perspectiva del acto médico; y la defensa y promoción de estos términos en el marco de una ética preocupada y particularmente atenta por la mantención del sujeto y de la subjetividad, incluso -y sobre todo-, en el momento de la "crisis" que irrumpe y se manifiesta en la vida de cada una/o a través de la enfermedad.

Estas perplejidades y complejidades nos conducen a examinar brevemente ciertos textos y discursos existente sobre la materia. Estos textos nos permitirán tomar contacto con el tema e identificar el camino que nos conducirá a explicitar lo mejor que podamos nuestro propio pensamiento y a construir la argumentación que merece el artículo 17.

1. Perspectivas históricas

1.1. *El momento griego*

Podríamos comenzar el examen del momento griego de la confidencialidad (manteniendo en la cabeza esta idea de "sorpresa") afirmando que incluso su presencia en el juramento Hipocrático, *"Guardaré silencio sobre todo aquello que en mi profesión, o fuera de ella, oiga o vea en la vida de los hombres que no deban ser público, manteniendo estas cosas de manera que no se pueda hablar de ellas"*¹⁰, aparece la mayor parte de las veces como un término

¹⁰ El Juramento Hipocrático, en Normas y Documentos Ética médica – Colegio Médico de Chile, 1986, pág. 33.

axiomático, una declaración de principios, conocido por todos, sin que necesariamente su estatuto sea plenamente comprendido y explicado.

Debo agregar que la ausencia de contextualización del juramento Hipocrático se expresa, además, de manera dramática cuando los estudiantes en general y, en particular los de medicina, buscan entender problemáticas actuales apoyándose en el juramento. Esta sensación de descontextualización se impone claramente, cuando, por ejemplo, se busca evaluar la problemática de la eutanasia en función de ciertas afirmaciones del juramento. La eutanasia, más allá de las posiciones personales de cada uno, corresponde estrictamente hablando, a la medicina actual; en otras palabras, a las nuevas capacidades desarrolladas por la medicina estos últimos cincuenta años, en particular, a través de la creación de los cuidados intensivos, de un accionar eficaz respecto de episodios mórbidos que anteriormente conducían inevitablemente hacia la muerte.

Diego Gracia Guillén¹¹, por ejemplo, entiende la parte específica del juramento hipocrático citado, así como el juramento en su totalidad, bajo el estigma característico de una medicina de tipo sacerdotal, lo que inscribiría el juramento en la historia de la medicina como una manifestación privilegiada de la medicina y el médico "paternalista". Al respecto señala que: "Los médicos del Juramento están muy cerca por ello, de los filósofos y sacerdotes. Yo me atrevería a decir, en consecuencia, que el Juramento es un típico documento sacerdotal"¹². Más adelante Gracia Guillén agregará que: "Sólo las actividades humanas que fueron capaces de asumir este rol sociológico pudieron desprenderse del proteiforme mundo de las ocupaciones u oficios y convertirse en auténticas profesiones. En estas profesiones, la relación entre maestro y discípulo tiene un carácter profundamente sagrado. El maestro es en última instancia el representante de la divinidad. Por eso es padre en un sentido fuerte, y no sólo biológico. El rol sacerdotal tiende por ello a ser paternalista... La cláusula final del texto del compromiso dice: "Enseñaré estas cosas a quienes hayan suscrito el compromiso y estén sometidos por juramento a la ley médica, 'pero a nadie más'. Se trata, obviamente, de un 'secreto profesional', pero entendido según las categorías del 'secreto familiar', que a su vez depende del 'secreto religioso' o 'secreto sacerdotal'. La familia es el ámbito de 'lo privado', frente a la polis, que es el lugar de 'lo público'. Por eso la casa es como un pequeño santuario, en la que existe un lugar secreto... La vida familiar es un ámbito íntimo e inviolable, protegido por un derecho que nadie puede ni debe conculcar, el 'derecho de privacidad'. Frente a publicidad, privacidad. Por eso la privacidad tiene siempre algo que ver con el secreto. Pues bien, este es el sentido del precepto del secreto... el saber médico tiene primariamente un carácter 'privado' o 'familiar', y sólo secundariamente 'público' o 'político' "¹³.

Finalmente, Diego Gracia agrega, en esta misma línea de argumentación que: "Decir que la medicina tiene un carácter primariamente privado o familiar y sólo secundariamente 'público' o 'político', es tanto como afirmar que el médico se ve a sí mismo más ligado por deberes de tipo religioso que de carácter jurídico"¹⁴.

La afirmación anterior se atenúa y se contextualiza en las páginas siguientes. En particular en el subtítulo sobre "Compromiso y ética profesional" donde se afirma que "La medicina no es un simple 'oficio' sino una 'profesión'. Las profesiones son actividades muy particulares que no obligan sólo al 'bien hacer'... sino a la 'perfección'... De ahí el carácter marcadamente

¹¹ Gracia, D. "Fundamentos de Bioética", Eudema Universidad, 1989

¹² Ibid, pág.60

¹³ Ibid, pág. 61

¹⁴ Ibid, pág. 61

'sacerdotal' de su rol sociológico, y el contenido ético y religioso de su fórmula de compromiso. Edelstein se empeñó que el Juramento había sido redactado en un círculo pitagórico. Puede que sea así. Pero aunque no lo fuera, de lo que no hay duda es de su contenido típicamente religioso y sacerdotal. El médico hipocrático ya no es un sacerdote, como en las viejas culturas de Egipto o Mesopotamia. Heredero de los grandes pensadores presocráticos, ha sabido abandonar la vieja religiosidad popular y mítica en favor de otra ilustrada y fisiológica. Pero aún sigue asumiendo un rol típicamente sacerdotal¹⁵.

H. Tristan Engelhardt¹⁶, otro pensador contemporáneo de la bioética, parece también compartir esta idea de una relación de la medicina Hipocrática con el sacerdocio, aunque subraya con claridad que: "La confianza es el aglutinante de la estructura sanitaria. El paciente desnuda su cuerpo y su alma ante el médico, y éste le trata en todos los momentos vulnerables de su vida, desde la copulación y el nacimiento, hasta la enfermedad y la muerte. Para garantizar una atención afín a las preocupaciones del enfermo, el médico debe saber lo que le aflige y cómo ve sus propios problemas. Por consiguiente, la relación entre el médico y el paciente se ha visto siempre protegida, desde los albores de la moderna medicina occidental, por un vínculo de confidencialidad. Pensemos, agrega Engelhardt, en el célebre pasaje del juramento hipocrático¹⁷.

No es este el lugar para polemizar con ciertas afirmaciones de Diego Gracia. Pero creo que la explicitación de ciertas tensiones interpretativas tiene importancia en relación con el argumento central de este texto, es decir, el valor y la legitimidad de la confidencialidad para interpretar, en función de sus propias exigencias, una norma jurídica. He aquí brevemente ciertas observaciones y/o tensiones interpretativas que me provocan las citas anteriores de Diego Gracia:

a) Lo propio de una medicina sacerdotal, a lo menos previamente al advenimiento de las religiones de tipo monoteísta e incluso en este caso, es desconocer toda diferencia entre lo privado y lo público. Aceptando de manera relativa¹⁸ esta afirmación, me parece que no es posible dar cuenta de la "revolución" hipocrática y, en particular, de la irrupción de la noción de confidencialidad, si se desconocen las profundas transformaciones sociales, culturales, políticas e intelectuales generadas durante los siglos V y IV a. de C. La búsqueda en orden a construir una bioética que se inspire en determinadas fuentes filosóficas o teológicas, no puede conducir a desconocer la existencia de rupturas y discontinuidades a lo largo de toda la historia de la humanidad;

b) Werner Jaeger¹⁹ en su viejo libro "Paideia", señala que al final de los siglos V y IV a. de C.: "El médico aparece... como representante de una cultura especial del más alto refinamiento metódico y es, al propio tiempo, la encarnación de una ética profesional ejemplar por la proyección del saber sobre un fin ético de carácter práctico, la cual se invoca constantemente para inspirar confianza en la finalidad creadora del saber teórico en cuanto a la vida humana. Sin exageración puede afirmarse que la ciencia ética de Sócrates, que ocupa el lugar central en

¹⁵ Ibid., pp. 62-63.

¹⁶ Engelhart, H. T., "Los Fundamentos de la Bioética", Paidós Básica, España, 1995.

¹⁷ Ibid, pág. 371.

¹⁸ La expresión "de manera relativa" se explica por una serie de fenómenos, que no abordaremos en este texto, que problematizan la noción de confidencialidad e incluso la noción de autonomía, tales como: las prácticas chamanicas que se inician con ceremonias familiares en donde se trata de re-socializar la enfermedad; ciertas psico terapias actuales de tipo familiar; y, las grandes discusiones a propósito de lo privado y lo público que han permitido enfrentar las múltiples formas de violencia intra familiar.

¹⁹ Jaeger, W., "Paideia: los ideales de la cultura griega", Fondo de Cultura Económica – México, 1978

los diálogos de Platón, habría sido inconcebible sin el procedimiento de la medicina. De todas las ciencias humanas entonces conocidas, incluyendo la matemática y la física, la medicina es la más afín a la ciencia ética de Sócrates²⁰.

En la misma dirección otro especialista de la obra de Platón señala que "frecuentemente y a veces explícitamente Platón adopta terminologías y metodologías precisas de la medicina"²¹, en particular, como adecuadas para ser utilizadas metafóricamente en el ámbito de lo político. Es también el caso de Aristóteles que en el caso del análisis de la virtud de prudencia, utiliza constantemente el "lenguaje" médico, en particular, en la definición del momento oportuno de la acción prudencial, que se inspira directamente de la noción de *Kairos*.

c) Es sólo en la perspectiva de las afirmaciones anteriores que es posible entender, por ejemplo, un texto de Platón profusamente citado, que permite la reflexión de la medicina Hipocrática en un contexto más amplio que la dimensión de una pura medicina sacerdotal, a pesar del contenido aristocrático y no igualitario que le caracteriza: "Para los esclavos, hay médicos de esclavos, pero los médicos de los hombres libres son ellos mismos médicos libres. Los médicos de los esclavos recorren rápidamente la ciudad y reúnen los pacientes en ciertas casas. Nunca dicen por qué tal esclavo tiene tal enfermedad y no interrogan al enfermo sobre el tema. Prescriben inmediatamente lo que les dicta su experiencia, con la autoridad de un tirano y después se precipitan a la cabecera de otro esclavo enfermo. En cambio el médico libre, cuida exclusivamente de los hombres libres; se esfuerza de descubrir el por qué de su enfermedad, interrogando no solamente al enfermo sino que también su entorno. Todas las veces que aquello es posible, informa a su enfermo y no prescribe antes de haberlo convencido de cierta manera. Entonces trata, a través de esfuerzos persistentes, de devolver la salud a su paciente, al cual previamente ha apaciguado por la fuerza de la persuasión"²². A través de esta larga cita vemos cómo el problema de la confidencialidad se enuncia en términos políticos, es decir, de derechos, pero también en la dimensión ética que "impone" el no olvido de sujeto-ciudadano, a pesar de la crisis representada por la enfermedad.

1.2. La modernidad y el momento de la medicina liberal: privacidad y autonomía

Seríamos injustos con Gracia Guillén si no señaláramos al comienzo de este acápite que sus "Fundamentos" buscan ilustrar el desarrollo histórico de los principios de la bioética. Lo que no debería ser, sin embargo, un obstáculo para aceptar que la historia puede ser escenario de la novedad y de la creación anticipada. Para Gracia, el médico paternalista explicita y desarrolla de cierta manera la noción de beneficencia, mientras que el criterio de autonomía, en el cual se inscribe la noción de vida privada y la justificación plena de la confidencialidad --según este autor--, se desarrolla en el marco de la modernidad y del liberalismo.

Gracia Guillén señala que: "El descubrimiento de la autonomía del individuo ha sido muy posterior al descubrimiento del principio ético de beneficencia y puede considerarse una característica definitoria de la 'modernidad'... Sólo en el mundo moderno empezó a considerarse lo moral como algo distinto y opuesto a lo físico, y al hombre no como un elemento de la naturaleza, sino como alguien que está por encima de ella. El hombre, se va a decir ahora, no es un ser natural sino moral"²³ (sobre esta afirmación aconsejo leer la nota al pie de página²⁴).

²⁰ Ibid, pág. 783.

²¹ Joly, H. *Le renversement Platonicien - Logos, Episteme, Polis*" Vrin, París, 1974, pág. 241.

²² Citado por Jaspers K., "Le medecin de l'ére technocratique", en *Essais philosophiques*, Petite Bibliothèque Payot, París, 1970, pág. 158.

²³ Op.Cit. pág. 122.

Diego Gracia agrega que: "El gran descubrimiento de la modernidad, que el hombre es la realidad física o natural por antonomasia y la fuente del orden moral, trae como consecuencia ineludible la redefinición del concepto de 'naturaleza'. Esta revisión la efectúan los pensadores modernos en sus discusiones sobre el llamado 'estado de naturaleza'. Para caracterizarlo, todos acuden a algo muy ajeno a la tradición antigua o medieval²⁵: el descubrimiento de América"²⁶. Autores como Thomas Hobbes y John Locke juegan un papel crucial en esta reflexión.

Lo extraño es que el postulado de Hobbes, con el fin de legitimar y justificar el Estado y luego el contrato social, debe considerar el "estado de naturaleza como salvaje" el que se opone radicalmente a un Estado civil o civilizado, representado por la Europa en dicho período. En el Estado de Naturaleza, los seres humanos, afirma Hobbes, se encuentran en un estado de guerra permanente. Lo que contrasta misteriosamente con lo que señala Cristóbal Colón, en su "*Diario. Relaciones de Viaje*", citado por Gracia Guillén, puesto que en su encuentro con los salvajes constata que: "Todos tomaban y daban de aquello que tenían de buena voluntad, más me pareció que era gente muy pobre de todo. Andan todos desnudos como su madre los parió y también las mujeres...; muy bien hechos, de muy hermosos cuerpos y muy buenas caras... Ellos no traen armas ni las conocen, porque les mostré espadas y las tomaban por el filo y se cortaban por ignorancia... Me pareció que ninguna secta tenían (transformé voluntariamente las palabras del antiguo castellano)²⁷.

Para el argumento de este texto no tiene gran interés recordar el discurso de Hobbes. Pero es, sin embargo, interesante detenerse en la extensión de su pensamiento por Locke, tal como lo plantea Diego Gracia. Locke "comienza su razonamiento por el mismo punto que Hobbes, (es decir) por la afirmación del estado de naturaleza..." Pero mientras "Hobbes había dicho que en el estado de naturaleza el hombre tenía un primer derecho, el de defensa de su propia vida, que la razón convertía en ley y, por tanto, en deber, el de proteger la vida de las acechanzas de los demás; para Locke esto significa tanto como aceptar que la primera ley natural es el 'derecho a la vida'. De este derecho deriva otro, el derecho a la 'salud', es decir, a la integridad física, a que

²⁴ Me parece poco clara la afirmación hecha por Diego Gracia, si previamente no se ha consultado la profunda discusión que atraviesa el pensamiento griego sobre physis y nomos, en particular la desarrollada por Protágoras y otros sofistas. Al respecto, Dupréel, E. "Les sophistes", Neuchatel-París, 1948, señala que: "La obra de Protágoras, es la contra ofensiva de un educador de profesión contra aficionados de física y sus veleidades de fundamentar la educación liberal y el orden del Estado sobre la base de deducciones de una Naturaleza superior a todo lo que proviene del hombre: estos proclamaban la primacía de la physis (naturaleza) sobre el nomos (lo instituido). Protágoras se rebela y contesta el postulado que esto implica" (p. 53). Creo que los médicos Hipocráticos se encontraban más cerca de los sofistas, intentando una adecuada síntesis entre la tēchne (técnica) y la doxa (opinión) que de los sacerdotes o de algunos presocráticos. También es posible consultar, De Romilly, J., "La loi dans la pensée grecque", Les belles lettres, París, 1971; Aubenque, P. "Le problème de l'être chez Aristote", Puf, 1972; "La Prudence chez Aristote", puf, 1986

²⁵ Es interesante agregar que la invención de la mitología como ciencia "nace" también del descubrimiento de América o del contacto de los "civilizados" con los salvajes de América, puesto que "<<la dificultad de la mitología (como "ciencia") es de explicar los puntos siguientes, entre muchos elementos aparentemente irracionales contenidos en los mitos: las historias salvajes y absurdas sobre el comienzo de las cosas, el origen de los seres humanos, del sol, de las estrellas, de los animales, de la muerte y del mundo en general; las aventuras infames y ridículas sobre los dioses; porque los seres divinos son mirados como incestuosos, adúlteros, asesinos, ladrones, crueles, caníbales; porque toman forma de animales; los mitos de metamorfosis en plantas, animales y estrellas; las historias asquerosas sobre el reino de los muertos>>" (E. Lang, La mitología). He aquí el objetivo de la ciencia de los mitos: historia de salvajes y absurdas; aventuras infames y ridículas; incestos, adulterios..." Detienne, M. "L'invention de la mythologie", Gallimard, 1981, pág. 17.

²⁶ Op.cit., pág. 129.

²⁷ Ibid., pág. 129.

nadie atente contra la integridad corporal y la salud de los demás. Lo mismo cabe decir de las 'posesiones', ya que lo que uno ha adquirido con su trabajo es de algún modo prolongación de su cuerpo. Y, en fin, todos los seres humanos tienen derecho natural a conservar su propia 'libertad', ya que ella es la base de la propia autonomía²⁸.

La verdadera originalidad de Locke, según Gracia Guillén, se expresa en las afirmaciones siguientes: "Si todos los seres que viven en estado de naturaleza son básicamente iguales, como dice el propio Hobbes, entonces la ley natural exige el respetar todos estos derechos en todos y cada uno de ellos... En consecuencia el estado de naturaleza no es un estado de guerra, como decía Hobbes. Para Locke el estado de guerra surge cuando alguien trata de colocar a otro hombre bajo su poder absoluto, lo cual puede suceder en el estado de naturaleza, pero también en el estado civil..." ahora es posible comprender "por qué Locke fue el teórico de la primera gran revolución democrática y parlamentaria del mundo occidental, la revolución inglesa de 1688"²⁹.

Diego Gracia considera, en realidad, a Locke como el gran pensador de los derechos: "estos derechos, el derecho a la vida, a la salud o integridad física, a la libertad y a la propiedad se denominan derechos humanos 'individuales', porque su realización depende única y exclusivamente de la iniciativa de los individuos, como sucede en los actos de pensar, rezar, hablar, escribir, reunirse o asociarse, y 'negativos' porque obligan a todos aun antes de que haya ninguna ley que los explicita"³⁰.

El liberalismo en sentido estricto, por otra parte, representado de forma privilegiada por Adam Smith y John Stuart Mill, desarrolla el principio de autonomía a través del establecimiento de la diferencia entre la vida pública y privada, lo que confiere nuevas legitimidades a la noción de confidencialidad. Al respecto Guillén señala que el liberalismo "económico y político se expresa en una cultura y una ética, la ética liberal. Esta ética es el resultado del desarrollo del derecho a la libertad de conciencia, y por tanto sitúa en primer plano el principio de autonomía... Una ética como ésta, basada en el principio de autonomía, tiene que ser por definición antipaternalista"... (lo que significa) "que la libertad de una persona sólo puede ser coaccionada cuando atente contra la libertad o el bienestar de otra u otras"³¹.

En el marco de la ética autonomista liberal aparece como evidente que deban distinguirse dos ámbitos distintos: el de la moral privada y el de la moral pública, lo que es equivalente al "descubrimiento" de la privacidad. En siglo XIX, por ejemplo, "la sociedad se ha convertido en una vasta población anónima de gentes desconocidas. La actividad pública (como el trabajo) y la privada (la vida en familia) están separadas en compartimentos estancos. En la vida privada el hombre busca ponerse al abrigo de las miradas de los otros, creando un dominio privado en el que puede elegir con mayor libertad y autonomía su género de vida. La privacidad es el reducto conquistado y construido por la cultura moderna para la defensa de lo más propio y autónomo, de las señas de identidad personal"³².

Diego Gracia constata que la medicina se encuentra en retardo respecto de la revolución liberal o de la revolución democrática. Las consecuencias de ambos procesos sólo se han expresado plenamente, en el campo de la medicina, en estos últimos decenios.

²⁸ Ibid., págs. 132-133.

²⁹ Ibid., pág. 133.

³⁰ Ibid., Pág. 134.

³¹ Ibid., pág. 141.

³² Ibid., pág. 142.

Es en el proceso de desarrollo del concepto de autonomía que Diego Gracia inscribe una serie de "acontecimientos" propios y fundamentales para el desarrollo de la ética médica, tales como: la libertad de información y decisión; la identificación de la negligencia como lesión del derecho a la salud; la prohibición de intervenir en el cuerpo del otro sin su permiso; el enunciado del consentimiento informado y el nacimiento y desarrollo de los derechos de los enfermos.

En la perspectiva de lo dicho es que Diego Gracia va a precisar su concepto de autonomía. Al respecto, señala que "durante muchos siglos, los filósofos habían intentado fundamentar la moralidad sobre criterios heterónomos, el más famoso de los cuales ha sido el criterio naturalista: bueno es lo que sigue el orden de la naturaleza y malo lo contrario. Pero por obra de Hume, el mundo moderno va a descubrir en ese modo de pensar una grave falacia, la llamada falacia naturalista: se pasa del 'es' descriptivo al 'debe' prescriptivo sin solución de continuidad. ¿Es este paso tan necesario y evidente como pensaron los filósofos griegos? Los pensadores modernos empiezan a dudarlo. Más aún, acaban considerando que todos los criterios heterónomos son insostenibles y que la ley moral sólo puede fundarse autónomamente: es la obra de Kant. El hombre es persona, dice Kant en la *Crítica de la razón práctica*, precisamente por su capacidad para darse a sí mismo el imperativo categórico de la ley. Por eso el hombre es fin en sí mismo, en tanto que la naturaleza tiene mero carácter de medio. Ser persona, a diferencia de ser naturaleza, consiste en ser sujeto moral autónomo. La naturaleza no es moral ni inmoral, sino amoral; sólo la persona es formalmente moral"³³.

Sin embargo, para Gracia Guillén el concepto de autonomía que se usa el día de hoy es más amplio que el propuesto por Kant. En la perspectiva de la bioética le interesa, de manera particular, precisar la noción de autonomía en el marco de lo que es posible considerar como "un acto autónomo".

Esta perspectiva le interesa "no sólo porque resulta más simple sino, además, porque tiene mayor operatividad. Las personas autónomas pueden hacer y de hecho hacen elecciones no autónomas; y, al contrario, las personas no autónomas son capaces de realizar acciones autónomas en ciertos momentos y hasta cierto grado"³⁴. Esta afirmación que "interpretamos"³⁵ como equivalente a la afirmación que la autonomía no se adquiere para siempre y como un título honorífico, conduce a Gracia Guillén a reafirmar la idea de "que conviene prestar atención preferente al tema de las acciones... (Al respecto) Faden y Beauchamp piensan que las acciones son autónomas cuando cumplen tres condiciones: 'intencionalidad', 'conocimiento' y 'ausencia de control externo'"³⁶.

La explicación sobre estos tres aspectos los examinaremos más lejos. Pero por el momento es posible comprender fácilmente, en la perspectiva del enfermo/a, en qué medida el no respeto de la confidencialidad por parte de su médico puede influir directamente sobre la posibilidad legítima de construir la propia vida en función de acciones autónomas. La divulgación de su "secreto" deja al enfermo/a (de manera dramática en el caso del Sida) sin "control externo" de

³³ Ibid, págs. 182-183.

³⁴ Ibid. p. 183

³⁵ Esta idea, aparentemente anodina y que se legitima por la posibilidad operativa de evaluar acciones puede ser altamente peligrosa. La considero como eminentemente casuística y de tipo escolástico, a la cual se opusieron muchos teólogos que permitieron el advenimiento del vaticano segundo. En una teología de tipo personalista la vida sexual, por ejemplo, se inscribe en un proyecto de vida, lo que permite diferenciar al interior mismo de la sexualidad una de tipo placentera y de goce y una de tipo reproductiva y de construcción de una familia. En una perspectiva casuística cada acto sexual se ve en la obligación de aceptar la posibilidad reproductiva, lo que condujo al Vaticano, incluso en el marco de la epidemia de Sida, a condenar la utilización de preservativos.

³⁶ Ibid.

su situación, sin "conocimiento" de lo que los otros saben de su vida y, sin posibilidad, por lo tanto, de imponer la propia "intencionalidad". Lo que interesa es subrayar la complicidad que se establece a partir de aquí entre confidencialidad y autonomía.

Permanecemos, sin embargo, sin saber --en la perspectiva de la propuesta de Diego Gracia--, si la confidencialidad sólo se desprende del desarrollo de la ética liberal (cuya expresión más acabada se expresaría en la dinámica de los derechos humanos³⁷) o si es un principio que --presente en los médicos "paternalistas"-- se nutre de nuevos contenidos a lo largo de la historia de la medicina, los cuales son importantes de desentrañar, para darles nuevos contenidos y, en particular, para --en sociedades "divergentes" respecto de la interpretación mayoritaria de los derechos humanos--, confrontarla con normas jurídicas que entran la relación entre terapeutas y enfermos.

2. Otras formas actuales de plantear el tema de la confidencialidad

Luego de habernos referido a la manera como Gracia Guillén aborda la confidencialidad y la autonomía conviene dar cuenta de otras aproximaciones a la temática. Es evidente que los distintos autores que serán evocados a continuación son sólo una "muestra" de las múltiples aproximaciones al tema. Que quede claro que no pretendemos ser exhaustivos.

2.1. H. Tristram Engelhardt

En el acápite de su libro ya citado, Engelhardt parte diciendo que "la confianza es el aglutinante de la estructura sanitaria"³⁸. Sin embargo, es sorprendente constatar, al mismo tiempo, la preocupación de este autor por establecer los límites en la aplicación de la confidencialidad: "En realidad, lo que se comunica al médico o al sacerdote no suele ser de tanta confidencialidad como la que resulta del privilegio entre abogado y cliente, que es casi absoluta... Los médicos tienen además un deber específico de informar a las autoridades de que sus pacientes padecen enfermedades venéreas, que han sufrido heridas por armas de fuego, que han abusado de menores o que se han visto relacionados de cualquier otro modo con problemas cuya revelación exige el Estado. Existe, por ejemplo, el deber legal, cada vez más fuerte, de los profesionales sanitarios de revelar a terceras personas los posibles peligros provenientes de un enfermo en tratamiento"³⁹.

Un poco más adelante del acápite que estamos comentando, Engelhardt procura argumentos más "positivos" sobre la confidencialidad, cuando señala que "la rigurosa confidencialidad que ofrecen médicos y sacerdotes tiene también sus ventajas. La capacidad de unos y otros para desempeñar sus respectivos papeles --que tienen un valor social-- puede verse arruinada por la idea de que intereses estatales imperiosos podrían obligarles a revelar sus comunicaciones privadas... No hay razón para quedar solos, inermes, ante el Estado... El médico es en ocasiones el único confidente del individuo frente a fuerzas ciegas de la enfermedad"⁴⁰.

³⁷ Sobre el particular consultar: Hottois G., "Bioética y derechos humanos", en " Bioética y derechos humanos" Escobar J y alii, ediciones el Bosque, colección Bíos y Ethos, Bogotá, Colombia, 1998.

³⁸ Op.Cit. pág. 371.

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Ibid. pág. 372

La confidencialidad puede también justificarse más allá de la perspectiva de una ética liberal o de una exigencia social apoyada por derechos, en particular, cuando Engelhardt señala que: "Cuando más motivos tengamos de sospechar que tales revelaciones disuaden a muchos de someterse a tratamiento o les impiden buscarlo en el momento oportuno, sin aumentar el riesgo para los demás, mayor será nuestra sospecha de que la exigencia de revelación perjudica más que beneficia. Consideraciones de este tipo han llevado tradicionalmente a los médicos a informar poco sobre las enfermedades de transmisión sexual, incluso cuando se les solicitaba, y al establecimiento en algunas ciudades de clínicas en las que se trataban enfermedades transmitidas sexualmente con un compromiso de absoluta reserva, basada en los peligros que toda revelación tendría para la carrera o profesión del paciente, incluso con anterioridad a la epidemia de Sida... El que en un caso concreto la revelación de la peligrosidad de un enfermo pudiese haber salvado la vida de una tercera persona, no debe oscurecer la evidencia de que una disposición legal que exigiese con carácter general tales revelaciones podría llevar, de hecho, a la muerte de más personas... En el ánimo de algunos pesará más el posible peligro para individuos identificables que el que correrá el individuo estadístico, lo que justificaría la norma de revelar el peligro para terceras personas identificables, aunque a largo plazo dicha actitud perjudique a muchas personas"⁴¹.

Finalmente, conviene agregar que "la restricción de la revelación de la información sería más deseable desde el punto de vista del paciente, al estar la medicina en condiciones de determinar futuros riesgos de contraer enfermedades, incluidas las laborales. De otro modo, los empresarios y centros educativos podrán no contratar o matricular a personas con elevadas probabilidades futuras de desarrollar enfermedades graves"⁴².

2.2. Guy Durand

En un pequeño libro, bastante consistente, Guy Durand aborda brevemente el tema de la confidencialidad. Nos conformaremos simplemente con traducir el párrafo en el cual toca dicho tema: "La relación médico-paciente está fundada en un contrato (contrato natural y contrato legal): éste une las dos personas implicadas. Además, el éxito de la medicina reposa en gran medida en la confianza que tiene el paciente respecto de su médico. Estas dos razones fundan la exigencia del secreto médico y de la confidencialidad... El secreto médico ha sido considerado durante mucho tiempo como una especie de principio absoluto que no autorizaba ninguna derogación. El presidente del Consejo Nacional del Orden de los Médicos en Francia lo reafirmó con vigor durante la ocupación nazi. Aunque esencial, esta exigencia admite, según algunos, ciertas atenuaciones, por ejemplo, frente a las enfermedades contagiosas o en relación con la evolución de las mentalidades. El equilibrio es difícil. El principio permanece confirmado"⁴³.

2.3. Miguel H. Kottow

Este autor plantea claramente que "desde los albores de la cultura griega, la medicina ha puesto especial énfasis en que la relación entre el médico y su paciente se desarrolle en una

⁴¹ Ibid. 374.

⁴² Ibid. 375.

⁴³ Durand, G., "La bioéthique" Ediciones du Cerf, 1989, págs. 62-62.

atmósfera de discreción que no puede ser violada sino de común acuerdo. Con el correr del tiempo, y a medida que los estados políticos han aceptado administrar ciertos servicios públicos como la medicina preventiva, ha surgido el conflicto entre el respeto por la confidencialidad y la necesidad de divulgar información privada con fines de bien público"⁴⁴.

Más adelante el mismo autor agrega que: "cuando el interés del paciente aconseja respetar el secreto profesional pero ello involucra riesgos para terceros o transgresiones a la ley, se producen conflictos cuya solución suele ser insatisfactoria para algunos de los afectados. La confidencialidad irrestricta tiene una minoría de adeptos, pero ha sido defendida porque sólo la confianza ilimitada de los pacientes garantiza que acudirán oportunamente al médico y le informarán cándidamente de todo lo necesario para el buen resultado del acto médico... A la inversa, quienes ven en la confidencialidad una característica loable pero no absoluta del encuentro médico, creen necesario acatar las disposiciones legales y las recomendaciones sociales cuando redundan en beneficio de la comunidad o en resguardo de terceros inocentes, aunque ello vaya en desmedro del paciente en particular y de la confiabilidad de los médicos en general"⁴⁵.

Para Kottow es claro que el no respeto de la confidencialidad puede eventualmente acompañarse de más daño que el se quiere evitar. De todas maneras el no respeto de la confidencialidad no debe ser considerado como un acto reflejo. "Así por ejemplo, un paciente psíquicamente desequilibrado que anuncia que pondrá una bomba en la catedral, constituye un riesgo difícil de evaluar: ¿se justifican medidas de coerción como internación forzada o vigilancia policial, o se perjudicaría con ello al paciente cuya amenaza carece de toda probabilidad de realizarse? El padre que trae el niño golpeado al policlínico, ¿lo volverá a traer si el médico da parte policial? ¿Cuáles son las posibilidades que la intervención de la justicia proteja al niño, comparado con el riesgo que ello no suceda y el niño continúe siendo golpeado pero ahora ya no se le traiga al policlínico para tratarlo?"⁴⁶

Finalmente, Kottow agrega que "el respeto por la confidencialidad está fuertemente influido por los valores sociales imperantes. En los EE.UU., el respeto por las declaraciones obligatorias es muy fluctuante y especialmente en épocas de resentimiento con el contexto político del momento... Motivo de reflexión ha sido que el secreto profesional irrestricto existe para los sacerdotes, los abogados e incluso la banca, siendo poco plausibles los argumentos que no extienden el mismo privilegio a la medicina. Si se impone el criterio de que el bien público o la protección de terceros recomiendan acotar la confidencialidad, habrá que hacer pública y conocida esta posición, afín que los pacientes no alberguen expectativas irrealizables"⁴⁷.

2.4. Mark Platts

Entre las lecturas que uno habitualmente hace me encontré con un libro de Mark Platts⁴⁸ en el cual se plantea una serie de reflexiones interesantes respecto de la confidencialidad, con las cuales, debo agregar, me identifico de cierta manera, ya que ilustran el mismo sentimiento de sorpresa con que empecé el presente capítulo.

⁴⁴ Kottow, M. "Introducción a la Bioética", Editorial Universitaria, Santiago, 1995, págs. 142-143

⁴⁵ Ibid. pág. 143.

⁴⁶ Ibid. 143

⁴⁷ Ibid. págs. 143-144.

⁴⁸ Platts, M. "Sobre usos y abusos de la moral - Etica, sida, sociedad", Paidós, México, 1999

Desde el comienzo señala que: "Dada la mezcla de intolerancia, discriminación, prejuicio, estigmatización, ignorancia y ficción en torno a los fenómenos del VIH y el Sida, no es de sorprender la preocupación de los pacientes que viven con esas condiciones por la confidencialidad de los asuntos que tratan con los trabajadores de la salud"⁴⁹.

Independientemente del Juramento Hipocrático, el que se expresa también en el Código de Ética Médica de la Asociación Médica Mundial, "la ortodoxia predominante sobre la justificación de que se imponga esta condición de confidencialidad parece ser la siguiente: si no se respeta en general esta condición, la gente por diversas razones, tendrá pocas ganas de consultar a los médicos. Si esto sucede en el contexto de enfermedades como el Sida, la hepatitis B, la tuberculosis y el cólera, la consecuencia será que mucha más gente correrá el riesgo de infectarse y de contraer la enfermedad correspondiente"⁵⁰.

Platts propone una serie de observaciones críticas respecto de esta ortodoxia: "en primer lugar, depende de una cuestión empírica... En Estados Unidos, en los casos de excepciones legales a la condición de confidencialidad --heridas por arma de fuego, abuso de menores, enfermedades contagiosas-- no se han encontrado pruebas significativas que apoyen la hipótesis de que tales excepciones hayan disminuido la propensión de los pacientes a buscar tratamiento y a cooperar con él"⁵¹.

La segunda observación sobre la ortodoxia de la confidencialidad es ésta: "aun si hubiera apoyo empírico para la presuposición tácita de esta justificación, esto sólo podría mostrar la deseabilidad de que la gente creyera que los trabajadores de la salud respetan tal condición"... al respecto... "el médico estadounidense Mark Siegler informó haber descubierto que el número de personas con acceso legítimo al expediente de uno de sus pacientes en el hospital donde trabajaba era aproximadamente de 75. Como dijo el paciente de Siegler: 'Siempre creí que la confidencialidad era parte del código ético de los médicos. Tal vez deberían decirme qué es exactamente lo que ustedes quieren decir con confidencialidad'. Siegler parece concluir que hay que abandonar el uso del concepto 'decrépito' de confidencialidad"⁵².

En tercer lugar, "la ortodoxia parece señalar que la justificación de la confidencialidad remite a ciertas consideraciones relativas a la salud pública. Pero si ésta fuera toda la justificación, tendría como consecuencia que esta condición sólo estaría justificada en los casos de enfermedades transmisibles y de otras condiciones que representan un peligro para los demás... Esta no es la manera ortodoxa de entender el contenido de la condición de confidencialidad; por lo tanto, o tenemos muchas confusiones sobre el asunto, o la justificación de dicha condición tiene que remitir a otras consideraciones"⁵³.

Platts evoca un último punto respecto de la justificación ortodoxa: "La salud de mi paciente será mi primera 'prioridad', dice el Código de Ética Médica de la Convención de Ginebra, que recoge de esta manera la idea tradicional de una ética médica enfocada en el paciente. Muy diversas consideraciones han generado que esta 'primera prioridad' pueda, en ciertas circunstancias, estar en pugna con otras consideraciones que versan sobre el bienestar de la familia del paciente, sobre la salud de sus parejas sexuales y sobre la salud pública. Estos conflictos pueden surgir; pero aun cuando sea empíricamente cierto que han surgido, está por decidirse

⁴⁹ Ibid. 123.

⁵⁰ Ibid. 123-124.

⁵¹ Ibid. 124

⁵² Ibid., 125.

⁵³ Ibid.

de qué manera precisa deben repercutir estos en la práctica médica y la relación médico-paciente. No es nada obvio que la mejor manera de resolver tales conflictos sea siempre mediante la modificación de aquella práctica y de esa relación”⁵⁴.

Platts se empeña en encontrar otra argumentación que le convenza respecto de la confidencialidad. La primera idea que evoca es que “dado el papel de los médicos, dada su función de tratar de ayudar a la gente con problemas de salud, éste (el no respeto de la confidencialidad) sería en sí mismo un resultado poco deseable”⁵⁵. Pero, este argumento no convence a Platts. Otra idea “más prometedora es la siguiente: el respeto a la condición de confidencialidad es, al menos en general, un pre-requisito para la obtención de la información necesaria para un diagnóstico adecuado”⁵⁶. Esta condición tampoco le persuade puesto que finalmente se trataría de volver más fácil y cómodo el trabajo médico.

Otro intento de argumentación consistiría en tomar en serio el hecho que el médico y el paciente se conocen y este conocimiento busca evolucionar hacia un conocimiento mutuo que consolide una relación plena médico-paciente. La confianza permite el sacrificio voluntario de parte del paciente para “que se le hagan preguntas sobre aspectos íntimos de su vida que difícilmente le permitiría hacer a cualquier otra persona; a cambio de este sacrificio, su exigencia es el pleno respeto a la confidencialidad de sus respuestas”⁵⁷.

Unas líneas más adelante Platts agrega, como un comentario al margen de la página, que es sorprendente “que los filósofos morales hayan prestado muy poca atención al concepto de confianza; una consecuencia inmediata de esto es que el fundamento de esta justificación de la condición de confidencialidad no es nada transparente”⁵⁸.

Platts intenta procurar un último argumento que se relaciona con el respeto más general de la noción de autonomía, según esta noción “debemos dejar a los agentes racionales, competentes, tomar las decisiones importantes para su propia vida, según sus propios valores, deseos y preferencias, libres de coerción, manipulación o interferencia... supongo que es evidente que muchos casos de falta de respeto a la confidencialidad constituyen claras interferencias en la forma en que los agentes racionales intentan vivir su propia vida según sus propias decisiones autónomas: es decir, estrictamente hablando, no son interferencias en la toma de decisiones, sino en la facultad de actuar con base a las decisiones tomadas”⁵⁹. Si esto ocurre en un caso como el VIH/SIDA la persona enferma sólo puede mínimamente reaccionar a causa de las consecuencias generadas por el no respeto de la confidencialidad.

Es evidente, concluye Platts, que cualquier “formula” sobre la confidencialidad no nos procura las soluciones para casos difíciles, lo que es “deprimente es que los muchos casos, tanto en México como en otros países, de falta de respeto a la condición de confidencialidad –casos que a menudo tienen consecuencias a todas luces deplorables– no suelen surgir en los contextos de... preguntas prácticas difíciles; más bien suelen surgir en virtud de la indiferencia, la incompetencia, la falta de sensibilidad o la pura malicia de algunos trabajadores de la salud o de las ‘autoridades’ y los funcionarios de las instituciones de dicho sector”⁶⁰.

⁵⁴ Ibid. 126.

⁵⁵ Ibid

⁵⁶ Ibid. 127.

⁵⁷ Ibid. 128

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Ibid. 129

⁶⁰ Ibid. 133.

2.5. Moisés Moreno Hernández⁶¹

El texto de M. Moreno se limita, en lo que respecta el deber del profesional, "a consideraciones de carácter político-criminal, no obstante los importantes problemas dogmáticos que el tema genera... Un punto central que habrá que atender prioritariamente es el relativo al 'bien jurídico' ya que es sobre él que debe centrarse la atención del legislador, para determinar el tipo de protección jurídica que habrá de proporcionarle y, en su caso, ver si se justifica o no la intervención del Derecho Penal"⁶². Este texto nos interesa también por el acápito a propósito de los límites del secreto profesional.

Moreno comienza afirmando que no existe opinión común sobre lo que debe entenderse como 'intimidad' o 'derecho a la intimidad'. Por ejemplo, se afirma, "desde el punto de vista filosófico (que) 'la intimidad constituye una condición esencial del hombre que le permite vivir dentro de sí mismo y proyectarse al mundo exterior desde sí mismo, como único ser capaz de darse cuenta de sí y de hacer del yo el centro del universo'" (Zavala de González M., *Derecho a la intimidad*). Lo anterior permite ver a la intimidad 'positivamente' y de manera generalizada como algo esencial del hombre, necesaria para el desarrollo de su personalidad; por lo que se ha afirmado sobre todo por la doctrina del Derecho Civil, que se trata de un 'derecho de la personalidad'⁶³.

Desde un punto de vista jurídico, la intimidad es concebida desde una perspectiva 'negativa', como 'un poder de exclusión de terceros'. Los ámbitos de protección jurídica de la intimidad se enuncian según la teoría de las esferas, lo que permite "establecer una protección gradual situando los comportamientos en sucesivas esferas a tenor de su referencia social. Se distinguen así: 1) una esfera íntima... que corresponde al ámbito más recóndito y secreto de la persona, 2) una esfera privada... que hace referencia a la dimensión de la vida personal y familiar, y 3) una esfera individual... que afecta a cuanto define la peculiaridad o individualidad de una persona (nombre, imagen, etc.)"⁶⁴.

Conviene agregar, como lo señala Pérez Luño, que en definitiva es constatable que la doctrina y la jurisprudencia en nuestra época han trasladado "el contenido esencial del derecho a la intimidad desde la facultad de aislamiento... al poder de control sobre las informaciones relevantes para cada sujeto. Frente a la construcción abstracta e irreal de la 'teoría de las esferas', hoy se aboga por un sistema de tutela de la intimidad basado no en la intensidad social de la conducta, puesto que todo comportamiento, para tener relevancia jurídica, debe poseer una dimensión social, sino en valores e intereses públicos y/o privados, que pueden contraponerse al deseo de la persona concernida de mantener sus datos en un plano de reserva"⁶⁵. Es decir, se produce un traslado que coincide bastante con anteriores nociones de la autonomía, desarrolladas más arriba.

Más adelante, el autor que estamos considerando señala que es necesario, en el marco de lo dicho anteriormente, seguir el planteamiento de ciertos autores alemanes que establecen la protección de la intimidad en el cuadro de la "funcionalidad de la intimidad en el sistema social, conforme a la cual la intimidad es protegida en cuanto a que la puesta a disposición pública de determinadas circunstancias, actividades, manifestaciones o datos de los individuos es

⁶¹ Moreno, H.M., "El deber de secreto del profesional", en Romeo Casabona, Carlos María. "Responsabilidad Penal y Responsabilidad Civil de los Profesionales. Universidad de la Laguna. Centro de Estudios Criminológicos. Santa Cruz de Tenerife, 1993, páginas 145 a 172.

⁶² Ibid., p.145

⁶³ Ibid., p.146.

⁶⁴ Ibid., 149.

⁶⁵ Ibid., 151

disfuncional al dañar la libertad íntima del titular del bien jurídico. Un bien jurídico de la esfera íntima debe darse sólo si es comprendido 'funcionalmente'. Funcionalmente hablando, la privacidad significa libertad del individuo tanto con relación al Estado como con relación a la sociedad; es esa consideración la que permite delimitar entre sí la libertad privada y el medio de control social y estatal"⁶⁶

Moreno cita a Novoa Monreal, que resume sintéticamente las formas de atentar contra la vida privada. Estas son: "1) atentados en contra del derecho de ser dejado tranquilo en el uso de la vida privada; 2) atentados en contra del derecho de guardar o mantener reserva sobre la propia intimidad; 3) figura calificada de la forma anterior en el caso en que el sujeto activo no solamente toma conocimiento del hecho reservado, sino que también utiliza ese conocimiento o lo da a conocer a otras personas o lo hace público; 4) figura calificada de la misma forma señalada en el punto 2, cuando el sujeto activo se vale de dispositivos o aparatos técnicos que colocan a la víctima en situación de particular indefensión"⁶⁷.

En cuanto secreto profesional, el autor que estamos citando, señala que "el profesional --según Olga Islas-- 'a más de las reglas de ética profesional que le son dictadas por su conciencia y la naturaleza de la actividad que desarrolla, debe respetar y obedecer las normas por el Estado establecidas para la conservación del orden social. Consecuentemente, la obligación de no revelar los secretos conocidos dentro del ejercicio profesional, no solamente tiene *carácter moral*, sino también deriva de un derecho correlativo que la ley protege'. Naturalmente --dice más adelante--, 'todas las profesiones necesitan estar revestidas de seriedad, discreción y honestidad, pero alguna de ellas, como la del médico y la del abogado, por estar más en contacto con el hombre y sus intimidades, requieren en forma determinante estas cualidades, pues, si la sociedad no tuviera absoluta certeza de que los secretos a ellos confiados van a ser mantenidos en la más absoluta intimidad, no recorrerían nunca a su asistencia"⁶⁸.

De manera más específica, Moreno agrega que "ninguna autoridad, salvo en casos de interés preponderante, puede obligar al abogado a revelar lo conocido en ejercicio de su profesión... Lo propio puede decirse con relación a la profesión del médico respecto del cual señala de Toledo que, "mucho más que el eclesiástico (y tanto o más que el abogado) necesita el profesional de la medicina una 'confesión' completa de su cliente en torno al problema que se somete a su consideración, para poder estar en las condiciones más adecuadas de darle un tratamiento idóneo. Más todavía: determinados métodos como el psicoanálisis, descansan justamente en la confesión --hasta los más recónditos detalles-- que el paciente hace de su propia vida. Y aún debe añadirse que la profesión médica permite - incluso en ocasiones obliga - no ya sólo que el médico sea depositario de los secretos que el cliente le manifiesta, sino que descubra aspectos íntimos de éste que el propio paciente ignora. Perspectiva esta última que resulta determinante para la fijación del bien jurídico tutelado por las normas que hayan de incriminar la violación del secreto profesional"⁶⁹.

En lo que respecta los límites del secreto profesional, Moreno señala que no existe uniformidad de criterio ni "en las legislaciones penales como tampoco en la doctrina. Puede afirmarse, sin embargo, que en la mayoría de las legislaciones, entre esos límites al deber de guardar el secreto se encuentra principalmente el 'deber de colaborar con la justicia'. Pues, aun cuando no se establezca expresamente en todas ellas que el profesional debe revelar el secreto, el cual

⁶⁶ Ibid., 152.

⁶⁷ Ibid., 154.

⁶⁸ Ibid., 156.

⁶⁹ Ibid., 157.

tiene el deber de guardar, cuando se trate de obligaciones procesales penales el conflicto se plantea"⁷⁰.

Frente a las interrogantes que el conflicto plantea no existe uniformidad de criterios. "Es obvio que para los Códigos Penales que regulan el secreto profesional, la violación de éste da origen en la mayoría de los casos a un hecho punible. Pero, por otra, también dichos códigos regulan otras conductas que se refieren al incumplimiento de ciertas obligaciones, como procesales... las que acarrear (incluso) responsabilidad penal, según las figuras delictivas contenidas en los propios Códigos Penales, salvo que se reconozca eficacia justificante al secreto profesional. En efecto, varias de estas infracciones o delitos en materia de justicia pueden estar justificadas por la observancia de supuestos de secreto profesional, que resultan incompatibles con la denuncia, declaración o testimonio, que son casos en los que el respeto del secreto profesional resulta ser el interés preponderante o al menos equivalente"⁷¹.

3. Ciertos Textos o Códigos Relevantes

Código de Ética del Colegio Médico de Chile⁷²

- "El Código de Ética del Colegio Médico de Chile (A.G.) es el conjunto de preceptos de carácter moral que regula la conducta de los colegiados, encausados y orientados al ejercicio de una medicina eficiente y honesta dentro de los principios que le son inherentes"
- "Artículo 7.- El médico debe mantener el honor y dignidad propios de su actividad y debe, además, velar por los intereses y derechos de quien requiere de sus servicios"
- "Artículo 10.- Guardar el secreto profesional constituye un deber y un derecho del profesional. Respecto del cliente, un deber que perdura en lo absoluto, aún después de que haya dejado de prestar servicios... El secreto profesional incluye el nombre del cliente. Llamado a declarar como testigo, debe concurrir a la citación, y con toda independencia de criterio, debe contestar las preguntas de modo que no lo lleven a violar el secreto profesional o lo expongan a ello... El profesional, sin consentimiento del confidente, no puede aceptar ningún asunto relativo a un secreto que se le confió por motivo de su trabajo, ni utilizarlo en su propio beneficio."
- "Artículo 11.- El profesional que es objeto de una acusación por parte de su cliente o de otro profesional puede revelar, ante el tribunal competente, el secreto que el acusador le hubiere confiado si dice relación directa con su defensa... Cuando una persona le comunica la intención cierta de cometer un delito, tal confidencia no queda amparada por el secreto profesional, debiendo hacer las revelaciones necesarias para prevenir ese acto delictuoso o proteger personas en peligro"
- "Artículo 14.- Los médicos no podrán, en caso alguno, revelar directa, ni indirectamente los hechos, datos o informaciones que hayan conocido o les hayan sido revelados en el ejercicio de su profesión, salvo orden judicial o autorización libre y espontánea del paciente mayor de edad y que esté en su sano juicio... El secreto médico es un derecho objetivo del paciente que el profesional está obligado a respetar en forma absoluta, por ser un derecho natural no prometido ni pactado. El secreto médico comprende también el nombre del paciente"

⁷⁰ Ibid. 162

⁷¹ Ibid., 163

⁷² Normas y Documentos Etica Médica – Colegio Médico de Chile 1986

- "Artículo 21.- El médico no deberá consignar en un documento, cuya reserva no esté asegurada, diagnósticos, pronósticos, tratamientos y peritajes que resulten lesivos al paciente"

Declaración de Ginebra (Asociación Médica Mundial) (Última adopción: 46 Asamblea General de AMM, Estocolmo, Suecia, septiembre 1994)⁷³

Al integrarme como miembro de la comunidad médica, juro solemnemente:...

- "guardar los secretos que me fueran confiados por el paciente, aún después de su muerte"

Código Internacional de Ética Médica (última revisión 35 Asamblea Médica Mundial, Venecia, Italia, Octubre 1983)⁷⁴

- "El médico debe respetar los derechos de los pacientes, colegas y otros profesionales de la salud y debe salvaguardar las confidencias del paciente"
- "El médico debe guardar el secreto absoluto de todo lo que conoce acerca de su paciente, aún después de que éste haya muerto"

Declaración de la Asociación Latinoamericana de Academias de Medicina (ALANAM) sobre Ética en Medicina (Aprobado por el Consejo Directivo de la Asociación de la ALANAM, Quito, 28 – 30 de mayo, 1983)⁷⁵

- "El secreto profesional es una exigencia ética reconocida universalmente. Conspiran contra ella: la intervención de personal auxiliar de diversa formación técnica, los mecanismos administrativos que facilitan la difusión de las informaciones y otras veces, los imperativos legales. No obstante, el acto médico es una 'confianza que se entrega a una conciencia' y debe ser escrupulosamente mantenido dentro de la más severa discreción. Cuando se extienda el uso del sistema computarizado para la confección y el archivo de historias clínicas, deberán adoptarse las medidas que preserven el secreto profesional"

4. El desarrollo de la tecnociencia y el renacimiento de la noción de confidencialidad

No creo que sobre este punto en particular sea necesario acumular demasiados argumentos, aunque algunas observaciones generales pueden ser importantes. Previamente conviene señalar que "la expresión tecnociencia busca dar cuenta de la cercanía y, en muchos casos, de la complicidad, que se establece entre la investigación fundamental y la investigación finalizada, es decir, orientada en función de una orientación práctica. Ambas actividades se confunden en la práctica de los miles de laboratorios que existen en el mundo; en realidad, existe una 'interacción muy fuerte... el progreso de la ciencia depende en parte del progreso de la tecnología y recíprocamente' (Jean Ladrière, *Les enjeux de la rationalité*, pág. 57). Lo que no implica, sin embargo, que ciencia y tecnología se confundan totalmente, pero lo nuevo... es su alianza y, a menudo, su superposición"⁷⁶.

⁷³ Médicos, Pacientes, Sociedad – Derechos Humanos y Responsabilidad Profesional de los Médicos en documentos de las organizaciones internacionales. Asociación Médica Mundial – Asociación Mundial de Psiquiatría – Naciones Unidas – Organización Mundial de la Salud – Consejo de la Europa. Argentina, 1998, p. 9

⁷⁴ Ibid. P.12

⁷⁵ Colegio Médico de Chile, op.cit., p. 150

⁷⁶ Zorrilla, S. "Ética y tradición enfrentadas al desafío de la tecnociencia", en "Bioética y tradiciones - El desafío de la tecnociencia", compiladora C. Dides, Centro de Investigación en Bioética y Salud Pública - Cibisap - Usach, 1997.

Respecto de ésta, D. Janicaud⁷⁷ afirma que en ningún lugar como en el contexto de la tecnociencia es posible comprobar “la famosa aceleración de la historia: hace un siglo Marx acababa de morir... pero, la radioactividad no había sido aún descubierta, las matemáticas ignoraban aún la 'crisis de los fundamentos', en física, ni la teoría de la relatividad ni de la cuántica había sido formulada: Pasteur acababa de realizar sus primeras vacunaciones y nos encontrábamos sólo en la víspera de la formulación por Weismann de la teoría cromosómica de la herencia; Freud no había aún concebido su primera teoría del psicoanálisis. El mundo había conocido guerras criminales y masacres, pero se ignoraba el concepto y la realidad de guerra mundial. ¿Quién otro, además de Nietzsche, podría haber tenido la duda que exterminaciones masivas y genocidios serían efectuados utilizando cínicamente los fantásticos poderes de la tecnociencia?”⁷⁸.

La 'revolución' generada por la tecnociencia transforma y afecta de manera radical al ser humano. Constantemente nuevos saberes y técnicas atraviesan la intimidad de cada uno. Estos cambios se expresan tanto a través de los miles de soportes que acompañan la vida cotidiana, como por medio de las nuevas promesas y amenazas vehiculadas por la ingeniería genética.

En el marco de estos saberes y técnicas se actualiza el problema de la confidencialidad y de la defensa de la intimidad. En particular en el ámbito de la ingeniería genética, donde la posibilidad de diagnósticos predictivos hace necesario reforzar la confidencialidad respecto de compañías de seguro o de empleadores en general. Estos diagnósticos, efectuados en fetos, plantean también la necesidad de saber a quién pertenece el diagnóstico de una enfermedad que podría desencadenarse entre los treinta y cuarenta años. Este diagnóstico, ¿"pertenece" a los genitores o al niño por nacer?

Al término de este breve capítulo vemos que, una vez más, reaparece la cuestión de las distintas vías a través de las cuales se expresa la confidencialidad. Es evidente que en el marco de las sociedades actuales tiene prioridad la vía jurídica y/o la de defensa de los derechos individuales, puesto que la información es poder, sobre todo para los grandes grupos financieros y comerciales. Aunque conviene no olvidar que también el diagnóstico predictivo se expresa esencialmente en el ámbito de la relación entre terapeuta y paciente, es decir, de la autonomía entendida como un valor positivo en la construcción de un relato individual. Sobre el particular volveremos más adelante, lo que permitirá comprender mejor esta afirmación.

⁷⁷ Janicaud, D., “Les pouvoirs de la science”, J. Vrin, París, 1987.

⁷⁸ Ibid. Págs, 9 –10.

II. La necesidad de algunas observaciones críticas

A pesar de todas las consideraciones enunciadas precedentemente no hemos podido resolver plenamente nuestra "sorpresa" respecto de la confidencialidad y de la autonomía y, aún menos, la intranquilidad respecto de la aplicación de estas nociones en el ámbito de las prácticas.

Es evidente que, personalmente, a pesar de una cierta aversión a toda tentativa principialista, estoy consciente de la necesidad de establecer ciertos principios y/o referencias que orienten las discusiones y decisiones en el marco de una sociedad pluralista, que permitan generar espacios colectivos de regulación de las prácticas que provocan problema. Sin embargo, independientemente de la escuela de pensamiento a la que uno adhiera, es necesario reconocer que cualquier tentativa escolástica por establecer ciertos principios --a través del procedimiento consistente en introducir el mayor número de realidades históricas con el fin de establecer correspondencias y nexos lógicos con estos principios-- corre el riesgo de la simplificación. En otras palabras, de privilegiar ciertas interpretaciones que se desprenden de grandes relatos históricos --que son por lo tanto cuestionables-- olvidando que las realidades humanas a través de la historia nos procuran múltiples caminos y nos permiten constatar que la vida también está constituida de aporías y dilemas difíciles de resolver. Aporías y dilemas que desafían no sólo la inteligencia lógica sino que la intuición y la creatividad ética y política⁷⁹.

Muchos pensadores de la bioética parecen haber retenido del siglo pasado sólo la descripción de ciertas dificultades, de dramas y la necesidad urgente de resolverlas⁸⁰, olvidando las lecciones retenidas por otros, tales como: la impotencia de cambiar el desarrollo de procesos con consecuencias incalculables; la existencia de una fragmentación inaudita; la oposición de realidades que se contraponen constantemente; la ruptura del contrato, históricamente atestado, entre la palabra y el sentido⁸¹; la necesidad de lo interdisciplinario y la dificultad de que sus frutos desemboquen en una razón práctica que interfiera con el mundo; la realidad del odio, del furor y del racismo; la desaparición de esperanzas legítimas, producidas por el sentimiento y el corazón de millones de mujeres y hombres; la sospecha constante de que existe una distancia cada vez más inevitable entre los discursos y las prácticas; el reconocimiento de la existencia de lógicas sociales, económicas y tecnocientíficas, que construyen aún su verdadero rostro cultural y social, y que independientemente de nuestros 'valores' y de nuestra buena voluntad, nos obligan a otros tipos de juegos hermenéuticos y prácticos.

En realidad, no es posible trabajar en bioética sin encargarse también de lo que muchos autores, desde otros ámbitos, identifican como caracterizaciones de la época contemporánea. Es el caso de un autor como Maffesoli, cuando afirma: "la actualidad no es avara a la hora de presentar ejemplos que muestran la caducidad del juridismo moderno. En este sentido, la llamada, tanto desde un punto de vista nacional como internacional, a un 'Estado de derecho', por muy loable que sea, tan sólo es un *flatus vocis*, un encantamiento que, como muchos, es pueril, y, en el peor de los casos, simplemente hipócrita. En cualquier caso, no permite tomar en consideración la dura realidad de *lo que es*, al no preocuparse, la mayoría de las veces, de los

⁷⁹ La temática de la intuición ética y de la creatividad política es ampliamente abordada por autores como Jean Ladrière y Cornelius Castoriadis.

⁸⁰ Lo que evidentemente no es sólo el privilegio de ciertos bioéticos puesto que este espíritu está ampliamente presente en eminentes filósofos, tales como Karl Otto Appel y Hans Jonas.

⁸¹ Sobre el particular consultar Steiner George, "Errata – récit d'une pensée", Gallimard, París, 1998

estados de ánimo, sean cuales fueren⁸². Afirmación, por otra parte, repercutida, de cierta manera por Marc Augé, cuando señala que “todos nosotros tenemos la sensación de estar colonizados, pero sin saber precisamente por quién; el enemigo no es fácilmente identificable y nosotros aventuraremos la hipótesis de que esa sensación está hoy presente en todas partes, en toda la Tierra, hasta en los Estados Unidos”. Y el mismo autor agrega más adelante: “Por nuestra parte, trataremos dar valor de síntoma a un fenómeno paradójico: la impotencia de la simbolización en el momento mismo en que la globalización podría darnos, por el contrario, la sensación de que hemos dado la vuelta al mundo, de que hemos pasado por todas las cosas y todos los seres y de que nuestras interrelaciones cobran por fin todo su sentido⁸³”

Lo dicho nos obliga a prolongar el presente capítulo con el fin de encontrar nuevas pistas que alimenten nuestra argumentación, en un espíritu de coherencia con la manera como el mundo se manifiesta. En lo que sigue me permitiré hacer cuatro tipos de observaciones que legitiman otras alternativas interpretativas y que atestan nuestra filiación con un pasado aún presente, compuesto de múltiples facetas, lo que permite establecer, además, ciertas distancias críticas respecto de algunas propuestas consignadas más arriba.

1. Explicitar tensiones

Abramos estas observaciones críticas con un breve acápite que podríamos considerar como pequeño paréntesis. Existe un problema que nos da vuelta en la cabeza luego de ciertos argumentos retranscritos más arriba. Éste se relaciona con la necesidad de reivindicar la ausencia de linealidad absoluta en el acontecer histórico; la presencia de rupturas que incitan y provocan la reflexión; el reconocimiento que en la opacidad de la historia existen y se acumulan posibles, algunos ya reconocidos y realizados y a lo mejor definitivamente muertos, otros simplemente frustrados, permitiendo nuevos comienzos. En particular, la caracterización del Juramento Hipocrático y su participación a una arqueología de los principios de la bioética nos inducen la siguiente reflexión.

La irrupción de las ciudades-estado griegas alrededor del siglo VI A.C, marca una ruptura en la historia del Occidente, a lo menos, en lo que respecta a la manera de estar el ser humano en el mundo. Como lo dice Jean Pierre Vernant. “La ciudad griega se sitúa... sobre un plano diferente que las relaciones genéticas y los lazos de consanguinidad: tribus y pueblos se establecen sobre una base puramente geográfica; ellos reúnen habitantes de un lugar, no familiares de una misma sangre... que subsisten bajo su antigua forma, pero que permanecen ahora exteriores a la organización propiamente política⁸⁴”.

Esta ruptura aparece como disolución, disgregación del mundo anterior, donde vida privada y comunitaria coexistían sin diferenciarse. Como lo dice adecuadamente H. Arendt, es precisamente la ciudad la que confiere al ser humano, “además de su vida privada una especie de segunda vida, su *bios politikos*. De ahora en adelante cada ciudadano pertenece a cada orden de existencia; existe en esta vida una clara distinción entre lo es que propio... de lo que es común⁸⁵”.

⁸² Maffesoli, M., “Elogio de la razón sensible – Una visión intuitiva del mundo contemporáneo”, Paidós Studio, 1997, págs. 12– 13.

⁸³ Augé, M. “La guerra de los sueños– Ejercicios de etno– ficción”, Gedisa Editorial, Barcelona, 1998, pág. 19 y 21

⁸⁴ Vernant J.P., “Les origines de la pensée grecque”, PUF, París, p. 33.

⁸⁵ Arendt, H., “Condition de l’homme moderne”, Calmann Levy, París 1983, p. 60

Esta ruptura puede también ser comprendida como instauración explícita de un mundo privado y de un mundo público. Es alrededor de este mundo público que nacen la mayoría de las instituciones de la ciudad. Lo que significa, en primer lugar, “que todo lo que aparece en público puede ser visto y escuchado por todos, goza de la publicidad más grande posible... Es la presencia de los otros, viendo lo que vemos, escuchando lo que escuchamos, que nos asegura de la realidad del mundo y de cada uno”⁸⁶. Pero también “designa el mundo en la medida que es común a todos y sólo se distingue del lugar que poseemos individualmente”⁸⁷.

Frente a la instauración de este mundo público, del cual se alimenta prioritariamente la ciudadanía, el mundo privado aparece como retirado, en un segundo plano. Esta distancia no significa el desconocimiento de su importancia para la existencia de la vida social. Por lo esencial el mundo privado permanece públicamente escondido. Lugar escondido y celosamente guardado de los riesgos que le amenazan a causa de los profundos cambios sociales introducidos por la ciudad. De lo cual da adecuadamente testimonio el Juramento Hipocrático, en lo que atañe a la confidencialidad⁸⁸.

Este mundo privado es asumido por la ciudad a través de los “límites que separan las casas familiares. La ley, en su origen, se identificaba a esta frontera que anteriormente había sido un espacio, una especie de *no man's land* entre lo privado y lo público, abrazando y protegiendo ambos dominios y separando el uno del otro. Ciertamente la ley de la *polis* sobrepasa esta concepción antigua, de la cual ella conserva, sin embargo, el sentido espacial original”⁸⁹. Desde dicho momento el ciudadano será aquel que participa a la *politeia* (polis)... *Politeia* tiene en griego usos diversos, pero todos conducen a las mismas realidades: es él 'derecho a ser de la ciudad' o a la 'ciudadanía'. Es también el conjunto del cuerpo cívico, de aquellos que gozan los ciudadanos, es finalmente el sistema de las instituciones de la ciudad y de la forma de hacerlas funcionar. “Participar a la *politeia* es por tanto gozar de sus derechos cívicos y de todo lo que se desprende en materia de participación a las instituciones”⁹⁰.

Pero si ser un ciudadano es participar a un espacio social donde ha tenido lugar una “distribución” previa, la ciudadanía no se reduce solamente a gozar de esta distribución instauradora de la ciudad. En un sentido esta distribución es un dato inicial, el punto de partida de un juego que consiste en cuestionar esta distribución instauradora.

En la perspectiva de lo dicho es también posible leer la historia de un cierto origen del derecho. Con la ruptura instaurada por la ciudad griega, en especial Atenas, el derecho y la justicia cambian de rostro. En efecto, “cuando con la ciudad, el juez representa el cuerpo cívico, la comunidad en su conjunto ... puede decidir juzgar según la ley y su propia consciencia, son las nociones mismas de prueba, de testimonio, de juicio que se encuentran radicalmente transformadas. Le corresponde al juez explicitar una verdad respecto de la cual tendrá que pronunciarse. Le pide a los testigos de no ser solidarios de una de las dos partes, sino que dar cuenta de los hechos. Por medio de esta concepción completamente nueva de la prueba y del

⁸⁶ Ibid., p.60.

⁸⁷ Ibid. P.64

⁸⁸ Esto acontecía en el marco de una democracia imperfecta, “cuyos orígenes no procedían solamente de la voluntad de extender la soberanía al conjunto de los ciudadanos, sino que también (y, probablemente en primer lugar) del deseo de garantizar los derechos privados en el seno de una sociedad donde el poder pertenecía a una minoría”. Will E., “Le monde grec et l’orient – Le V siècle”, Puf, 1980, París, p. 425.

⁸⁹ Arendt, op.cit. p.74-75

⁹⁰ Will, op.,cit., p. 419.

testimonio, el proceso pondrá en juego toda una técnica de demostración, de reconstrucción de lo plausible y de lo probable”⁹¹.

Los individuos como ciudadanos tienen necesidad de una regla abstracta que los vuelva iguales desde el comienzo, puesto que naturalmente son desiguales, que determine un cuadro para el actuar en general, sin que este marco se convierta en una castración de la acción. Un ciudadano vale lo que otro, pero este 'valer' no puede ser solamente un dato de la conciencia. Es necesario que la regla se encuentre inscrita en algún lugar, al interior del espacio común, en una cierta objetividad. Esta primera observación, que contextualiza y vuelve "actual" la historia de la Grecia antigua, Atenas en particular, nos permite, a lo mejor, visitar nuevamente los textos Hipocráticos y, en particular, el Juramento de Hipócrates.

2. Ciertas observaciones a propósito de la historia de la Medicina y del Derecho

A un cierto tipo de bioética le pena la historia, no aquella de los grandes relatos, sino la que se manifiesta a través de múltiples escritos, de fragmentos y trozos escogidos, los que confieren nuevos estatutos a lo que era sólo un decorado en los grandes relatos; historia que emerge y se construye con fuerza a partir de la ruptura provocada en el mundo por los acontecimientos del año 68⁹².

Empezaré este punto con un breve cuento. En el momento en que me preparaba a escribir este texto comencé a revisar mi biblioteca y me encontré con un breve artículo que me pareció altamente sugestivo. Se trata de una exposición de Jean-Pierre Baud, en un coloquio relativamente viejo, sobre "*Histoire du droit et histoire de la médecine*"⁹³. Esta exposición me permitió constatar la existencia de espacios vacíos en la construcción de la legalidad y de la legitimidad de ciertas prácticas, sobre todo de aquellas que se caracterizan por las relaciones que establecen con otras realidades de una sociedad concreta, generando, evidentemente, consecuencias de todo tipo, en algunos casos, inesperadas. Estos vacíos, tarde o temprano, pueden y deben ser ocupados por el derecho, el que instituye un espacio de legitimidad en la red generada por las distintas prácticas. Aunque, también, en determinadas circunstancias, estos vacíos pueden ser llenados y/o cuestionadas sus antiguas legitimidades por las prácticas, en el momento en que se vuelven conscientes de sí mismas. En el caso de la práctica médica, este volverse consciente acontece en el espacio de la ética médica, concebida en un sentido amplio.

Esta idea de escribir una historia de las prácticas o de ciertas prácticas, en función de la distancia y de la posible tensión entre su cuadro formal, su legalidad y legitimidad socialmente instituida y lo que efectivamente se hace, fue ampliamente desarrollada por Michel de Certeau

⁹¹ Vernant, op.cit., p.78.

⁹² Por histórico me parece que es necesario comprender otra cosa que el saber que consiste en repetir de memoria las etapas que constituyen cualquier historia particular. En este caso, siguiendo a Paul Ricouer podríamos hablar de historiografía. Estaríamos tentados de hablar de trabajo histórico cuando una disciplina se preocupa de comprender la institución imaginaria, social, cultural e institucional de un objeto: institución, conducta, comportamiento, emergencia de un valor que no tenía aún existencia. Será histórica también "la mirada" que busca seguir paso a paso las vacilaciones de este nuevo objeto, las tensiones y contradicciones que su irrupción desencadena, los cambios de dirección que se producen como consecuencia del encuentro con otras fuerzas que se oponen o simplemente las transformaciones y las interrupciones que en su historia este objeto conoce.

⁹³ Baud, J.P., "Histoire du droit et histoire de la médecine", en "Nouveaux enjeux de l'histoire de la médecine", actes du colloque européen, organisé à l'initiative du Centre européen d'histoire de la médecine, Strasbourg, 29,30 mars 1990.

en el capítulo IV, “La formalité des pratiques – Du système religieux à l'éthique des lumières (XVII-XVIII siglo), de su libro *L'écriture de l'histoire*⁹⁴. Es verdad que el objetivo de De Certeau era más amplio que el propósito de este acápite, puesto que intentaba dar cuenta del hecho cultural, a partir de una sola preocupación: “cómo articular una sociología de los comportamientos con una historia de las doctrinas”⁹⁵.

Es evidente, por otra parte, que la idea propuesta por Baud no es nueva para nosotros, puesto que somos testigos diariamente de la loca carrera de los juristas, bioéticos, asociaciones de consumidores y otros, para regular y comprender la significación de las nuevas tecnologías que surgen del trabajo de la tecnociencia.

Jean-Pierre Baud parte con una serie de anécdotas. “Antes que nada – nos dice Baud --, ¿qué es la historia del derecho? Voy a partir de una anécdota: cuando era estudiante había un camarada encantador que sólo tenía un defecto: pasaba por ser completamente loco. Tenía la reputación de responder siempre que se le preguntaba lo que venía a hacer a esa facultad de derecho: 'Vengo a expulsar a golpes de latigazos a todos los Romanos que puedan aún existir'. Finalmente, los insensatos, a menudo dicen profundas verdades, puesto que uno de los grandes problemas de los juristas fue dejar de ser romanos. Hasta final de la edad media los juristas estaban persuadidos de que eran romanos. Vivían en un mundo donde había un emperador bizantino, un senado... etc. Sabían muy bien que todas esas instituciones no existían, pero también sabían que el Derecho se encontraba en dicho contexto y que todos aquellos les concernían. Después vino el espíritu humanista, representado, entre otros, por el gran Cujas. Algunos juristas se dijeron entonces: 'Vamos a poder conservar el derecho romano como un modo de pensamiento, una manera de formar los cerebros de los juristas. Pero ese derecho no es más el nuestro. Es el derecho de los Romanos'. Desde ese momento los juristas comenzaron a darse cuenta de que no eran romanos. Desde ese momento apareció también el espíritu histórico en los juristas y, por este hecho, la investigación histórica”⁹⁶.

A renglón seguido Baud cuenta que a causa de una investigación muy técnica le correspondió consultar en un incunable la palabra *alienatio*. “No encontré *alienatio* - señala Baud -, en su lugar encontré alquimia. Fue una sorpresa muy grande encontrar la palabra alquimia en un texto jurídico. Me pregunté de qué se trataba. Y comprendí: ¿Este arte es lícito? Podía por lo tanto existir un problema jurídico a propósito de las ciencias... De allí me vino la idea que existe un fenómeno... que tiene nombre y que podría llamarse la legalidad científica. El jurista está acostumbrado a estudiar las cosas en el marco del estado de legalidad. Es decir, que existe una ley y existen aquellos que la respetan y que se encuentran en calma y luego existen aquellos que no la respetan y que son castigados, más o menos severamente, pero que no son eliminados... Es allí que me pregunté si este fenómeno de la legalidad⁹⁷ no concernía, además, a la ciencia”⁹⁸.

⁹⁴ De Certeau, M., “L'écriture de l'histoire”, Gallimard, 1975.

⁹⁵ Idem, pág. 153.

⁹⁶ Baud, obra cit., pág. 141.

⁹⁷ “Los dilemas morales que afectan al trabajo científico pueden, en vista de esta diversidad, resumirse en dos grupos: los relacionados con la *legalidad* y los vinculados a la *legitimidad*... La propiedad en el empleo de los métodos y en la difusión de los resultados constituyen la “legalidad” imperante en la comunidad tecnocientífica y sus subgrupos... La legalidad ética se basa en que lo factible ha de realizarse en forma competente, sobria y aceptada...” La legitimidad a su vez se expresa: “no todo lo factible y viable puede hacerse... No es casual que la mayor parte de las declaraciones internacionales sobre ética de la investigación, especialmente en medicina y biología, incluyan el control externo” Lolás, F. “Ética de la publicación médica: legalidad y legitimidad”, en Acta Bioethica Año VI – N° 2 – 2000, OPS-OMS, Programa Regional de Bioética, págs. 287-288.

⁹⁸ Idem, pág. 142-143.

Más adelante Baud agrega: "He aquí, de cierta manera, el punto de partida del descubrimiento de un inmenso campo para la historia del derecho. Los historiadores del derecho pensaban que esta 'cosa' debería, aparentemente, pertenecer a la historia de las ciencias y los historiadores de las ciencias estimaban que era institucional, jurídico. Nos encontrábamos, por lo tanto, con una zona desocupada. Era necesario encontrar un nombre. Pienso que la proposición más simple es 'la legalidad científica y su historia'... ¿Qué va a diferenciar la historia de la legalidad científica de la historia de las ciencias? La historia de las ciencias, como su nombre lo indica, estudia las ciencias. Pero, la historia de la legalidad científica estudia a los sabios. Es su estatuto que está en cuestión, su estatuto personal, así como el estatuto de la institución en la cual prospera"⁹⁹.

Baud considera que es posible probar la hipótesis anterior a través de un pequeño ejercicio que busca demostrar que no sólo existe "una distinción entre la historia de la legalidad científica y la historia de las ciencias, sino que, además, la historia del Derecho en el campo de la legalidad científica tiene su propia cronología, una cronología diferente a la historia de las ciencias... Tengo aquí un texto que hace el elogio de un sabio. Se trata de un químico cuyo nombre comienza por L. 'L. fue el primero que disipa las tinieblas naturales o afectadas de la química, que la redujo a ideas más claras y simples, que abolió la barbarie inútil de su lenguaje, que sólo prometió lo que la química podía...'. Apostamos que varios de entre ustedes pensaron que este químico era Lavoisier. Se trata del elogio de Lémery por Fontenelle. Este autor nos muestra a Lémery como el primero de los químicos. Pero lo interesante, finalmente, es que esto es verdadero: puesto que, ¿quién ha inventado la química moderna? Yo sé que existe polémica al respecto. Pongámonos de acuerdo, injustamente, sobre un nombre. Digamos que se trata de Lavoisier. Pero cuando Lavoisier inventa la química moderna él es químico. Profesión: químico. Es decir, que es profesionalmente químico antes de inventar la química moderna. Lémery no es, ciertamente, el inventor de la química moderna, pero Lémery fue ciertamente un de los primeros químicos, es decir, alguien dotado de un estatuto. Sabemos dónde hizo sus estudios -- en el Jardín del Rey. Incluso enseñó allí. También abrió una oficina de demostración donde, según Fontenelle, incluso las damas, empujadas por la curiosidad, asistían a las demostraciones. Lémery era, además, mundano. Se encontraba perfectamente integrado a la sociedad, jurídicamente, socialmente. El químico existía, tenía un estatuto y aún no se había inventado la química moderna"¹⁰⁰. Y este es el punto al cual queríamos llegar. Sobre todo, porque en realidad, estamos conscientes que más de algún lector se ha preguntado sobre el objetivo preciso de los párrafos anteriores en el marco de este texto. Ahora, después de estas citas, podemos responder.

En el primer capítulo hacíamos referencia, por un lado, a la dificultad práctica de aplicar efectivamente la confidencialidad y respetar, en todo momento, la exigencia de autonomía de los pacientes. El Sida en particular, pero también el rechazo por parte de ciertos pacientes de cuidados considerados excesivos, han sido reveladores de estas dificultades. Por otro lado, también nos referimos a las tres vías a través de las cuales se desarrollan y se manifiestan ambas nociones: exigencias sociales y construcción de derechos; en el marco del acto médico; y, como manifestación de la preocupación ética por la mantención y la profundización del sujeto y de la subjetividad, incluso en la crisis representada por la enfermedad. Lo que no señalamos al comienzo del primer capítulo era que estas tres vías, que debieran generar un potente proceso permanente de legitimación de la confidencialidad y la autonomía, contribuyen, a

⁹⁹ Idem, pág. 143.

¹⁰⁰ Idem, 143-144.

veces, a provocar una cierta vacilación y/o fluctuación de la temática que relativiza el proceso de legitimación.

La dificultad en la práctica de la mantención del secreto médico se "justifica" casi siempre en el nombre de exigencias sociales que se relacionan con un orden público, de la salud pública entendida como "teórica" guardiana de la salud de la población y, eventualmente, de la existencia de normas jurídicas específicas. En muchos casos estas dificultades, como lo dice Platts, se relacionan simplemente con la malas costumbres o la mala fe o las perversiones de un sistema. Sin embargo, en los terapeutas, en un sentido amplio, prima habitualmente el sentimiento de un cierto temor respecto de determinadas normas jurídicas.

El contenido del artículo 17, que es el tema de este texto, se inscribe en el contexto de las "dificultades" anteriores, lo que lo vuelve particularmente incómodo y corrosivo respecto de costumbres y hábitos rutinarios; pero, además, se encuentra con el accionar discursivo y argumentativo de ciertos teólogos y moralistas respaldados por sectores conservadores de la sociedad.

Según estos sectores la reivindicación de la confidencialidad es contradictoria con determinados preceptos jurídicos que se desprenden de la temática del aborto. Estos preceptos "legitimarían" la no mantención del secreto médico y "obligarían" a los terapeutas, que no tienen ninguna responsabilidad en el aborto mal hecho, a denunciar a la paciente que precisa atención médica. Pero estos sectores --lo que es aun infinitamente más grave--, le niegan a la confidencialidad y a la autonomía, desde una perspectiva jurídica instituida por un poder legislativo históricamente situado (en el contexto del régimen dictatorial), la posibilidad de devenir valores por sí mismos, puesto que se les evalúa, se les valora, se les ordena y se les organiza, en temáticas próximas al problema del aborto, según la sacrosanta discusión supuesta por el aborto.

Los párrafos anteriores, en particular las referencias al texto de Baud, buscaban mostrar la no existencia de una relación biunívoca entre la institución de la ciencia y la legitimidad jurídica. Baud habla incluso de una cronología diferente. Dicho de otra manera, buscábamos mostrar que las prácticas no son, por lo mejor o lo peor, solamente "servicios" claramente delimitados por un consenso social; son, también, creaciones imaginarias, una vez más, por lo peor o lo mejor, que poseen contenidos propios que las habilitan a interrogar, cuestionar y derogar la norma. "Contenidos/objetivos/aspiraciones/satisfacciones/derechos", que en muchos casos son más representativos del sentir de la gente que las intenciones de un poder legislativo o de una determinada opinión religiosa, como lo mostraron las encuestas en EEUU a propósito de la experimentación con embriones.

También buscábamos insinuar que cuando las prácticas se vuelven conscientes de sí mismas-- y, aunque parezca repetitivo, debo agregar por lo mejor o lo peor--, se altera la relación con la norma. Es extraordinario constatar como la inventividad de ciertos investigadores les permite alcanzar determinados objetivos, conceptuados como "ilegales", cambiando de discurso, táctica y estrategia. Es decir, confiriendo a estos objetivos una "utilidad" productiva o médica insospechada. Pero es también extraordinario constatar, cómo el ámbito de la ética clínica¹⁰¹,

¹⁰¹ "Se llama <<ética clínica>> un modo de reflexión, que reuniendo terapeutas y en ciertas circunstancias especialistas de disciplinas no médicas, tiene por objetivo interrogarse sobre las orientaciones dadas a la acción clínica en una situación singular... La ética clínica funciona a través del estudio de casos concretos, planteados por los terapeutas y analizados por el grupo constituido, tanto en sus dimensiones éticas y en la perspectiva de las justificaciones que permitiría desembocar sobre la mejor solución posible". Bruno Cadoré, "La ética clínica como método", pág. 1. Texto traducido por mí, utilizado en mis cursos, aunque no poseo la referencia en Francés.

es decir, en un espacio en que la profesión médica se vuelve particularmente consciente de sí misma respecto de sus responsabilidades individuales y colectivas, se establecen nuevas relaciones con la norma, tanto institucional como jurídica. En el ámbito de la ética clínica la confidencialidad y la autonomía se ven constantemente confirmadas y las eventuales excepciones sólo se justifican en la perspectiva del sujeto enfermo, nunca al margen de sus propios intereses y protegiendo, en todo momento, el privilegio de construir el relato de la propia vida.

Conviene agregar, en el marco de este acápite, que la confidencialidad propugnada por el artículo 17 se legitima, en particular, por la exigencia de la medicina de proteger a los pacientes en riesgo; aquellos que, en función de su fragilidad biológica o psíquica tienen necesidad de toda la atención médica. Es evidente que este derecho a la confidencialidad implica guardar, en el interés del paciente, el secreto de su "enfermedad" e impedir que los médicos participen del proceso que conduce a determinadas mujeres a la cárcel¹⁰². Pero, también la confidencialidad es fundamental en el marco de un aborto mal hecho, para permitir que en el diálogo entre la consultante y el equipo de terapeutas emerja una cierta imagen de la autonomía individual, que no implique ni la negación de lo acaecido, ni la hipoteca de toda vida sexual y afectiva futura.

3. El humanismo y su concepción de la autonomía: la recuperación de otras corrientes de reflexión y pensamiento

En las páginas anteriores hemos abordado, con cierta amplitud, el tema de la confidencialidad. Quisiéramos concentrarnos en la noción de autonomía, en las dos últimas observaciones críticas. Esta referencia al humanismo y su concepción de autonomía, que parecerá extraño a más de alguien, nos pareció necesaria por la reiteración y el privilegio concedido por ciertos bioeticistas a los pensadores anglosajones y en la búsqueda de otras fuentes reflexivas que legitimen y argumenten el hecho de esquivar ciertos imperativos de la ley, en circunstancias donde, por lo demás, la ética tiene un derecho importante a la palabra.

Tzvetan Todorov¹⁰³ establece los "límites" del término humanista que vamos a examinar brevemente en lo que sigue: "La palabra 'humanista' tiene al menos tres significados muy distintos, aunque significativamente relacionados entre sí. El más antiguo, que se impuso en el Renacimiento, corresponde a las personas que se dedican al estudio de las Humanidades, lo que particularmente quiere decir la historia y las letras de la Antigüedad griega y latina: valoran por tanto este estudio y su objeto. El más reciente es un significado puramente afectivo: son 'humanistas' quienes se comportan con humanidad en relación con los demás, o quienes nos dicen que hay que tratar a los hombres con benevolencia; son en suma, filántropos. Pero aquí no tomo la palabra ni en el sentido histórico ni en el sentido moral; la uso para designar una doctrina que asigna al ser humano un papel particular. ¿De qué papel se trata? Consiste, en primer lugar, en encontrarse en el origen de los propios actos (o de una parte de ellos) y en ser libre de llevarlos a cabo o no y, por tanto, en poder actuar a partir de la propia voluntad. El rasgo distintivo de la modernidad es constitutivo del humanismo: también el hombre (y no sólo la naturaleza o Dios) decide sobre su destino. Implica además que uno sea el fin último de sus actos, que no apunten hacia entidades suprahumanas (Dios, el bien, la justicia) ni infrahumanas

¹⁰² En la encuesta publimetro publicada por el "Metro Diario" del 24 de Julio 2001 el 66,3% de las personas se oponen a que las mujeres que hayan recurrido a un aborto sean castigadas, el número de mujeres que se oponen a dicho castigo es aún mayor, puesto que aparecen creditadas con un 71,7%.

¹⁰³ Todorov, T. "El jardín imperfecto – Luces y sombras del pensamiento humanista", Paidós, Barcelona, Buenos aires, México, 1999.

(los placeres, el dinero, el poder). Por último, permite dibujar el espacio en el cual sus agentes evolucionan: el espacio de todos los hombres, y solamente de ellos... Para designar esas tres características de la familia humanista, utilizaré a menudo fórmulas más breves: hablaré entonces de la *autonomía del yo*, de la *finalidad del tú* y de la *universalidad de los ellos*¹⁰⁴.

El pensamiento humanista, por otra parte, es, al mismo tiempo, “una antropología (dice cómo son los hombres: una especie aparte cuyos miembros son sociables y parcialmente indeterminados – y que por esa razón se ven llevados a ejercer su libertad), una moral (dice cómo deben ser: deben querer a los seres humanos por ellos mismos y concederles a todos la misma dignidad) y una política (privilegia los regímenes en los cuales los sujetos pueden ejercer su autonomía y gozar de unos mismos derechos)... El régimen político concreto que corresponde mejor a los principios del humanismo es pues la democracia liberal, tal como se ha ido constituyendo progresivamente desde hace doscientos años... Sin embargo, humanismo y democracia no coinciden. En primer lugar, porque las democracias reales se encuentran lejos de encarnar a la perfección los principios humanistas... y, en segundo lugar, porque la afinidad entre humanismo y democracia no es una relación de implicación mutua que excluya a otras relaciones posibles”¹⁰⁵.

Otros aspectos importantes del pensamiento humanista, confrontado a otras corrientes de la modernidad, como las corrientes científicas e individualistas, son:

- “Los humanistas no renuncian a los valores (pero estos son humanos, y no divinos), ni a la sociedad (cuyas formas son múltiples), ni a la responsabilidad del sujeto (que sería plural). Por lo tanto, a diferencia de los individualistas, los humanistas –Montesquieu, Rousseau, Constant – afirman la sociabilidad constitutiva de los hombres”... estos... “no son átomos que habríamos reunido, sólo *a posteriori*, en el seno de la sociedad... Contra los científicos, los humanistas no solamente sostienen la autonomía de los valores (no se derivan de los hechos), sino también la posibilidad de la libertad: el ser humano no es juguete de unas fuerzas de las que no pueda escapar en ningún caso”¹⁰⁶.
- “El humanismo no es un monismo: considera a los hombres y a sus sociedades como el resultado de la interacción de varios principios que se limitan mutuamente, antes que como el efecto de una causa única. Lo *dado* viene a restringir el territorio de lo *querido*, pero a su vez la voluntad abre una brecha en el reino de la necesidad... Las vías hacia el bien son múltiples, como lo muestra con toda evidencia la pluralidad de culturas (este pluralismo es pues una consecuencia del universalismo: no se puede partir de la hipótesis según la cual todo el mundo está equivocado excepto nosotros)”¹⁰⁷.
- “Los humanistas no afirman la omnipotencia del hombre, sino que niegan la omnipotencia de Dios o de la naturaleza; sostienen que junto a lo *dado* hay un lugar, y un lugar considerable, para lo *querido*. Menos todavía se debe concluir que la posibilidad de intervenir en nuestro destino acarree inevitablemente el entusiasmo por las utopías, o el deseo de construir el paraíso en la tierra... La tentación utopista es un pariente más próximo del científicismo que del humanismo”¹⁰⁸.
- “Tomado abstractamente, el hombre no es más que indeterminación y potencialidad, lo cual no impide que ciertos hombres sean positivamente buenos, ni que otros sean claramente malos. Una nítida frontera separa, por tanto, a la familia humanista de sus vecinos

¹⁰⁴ Ibid., pág. 53

¹⁰⁵ Ibid., pp. 54-55.

¹⁰⁶ Ibid., pp. 57-58

¹⁰⁷ Ibid., pp. 60-61

¹⁰⁸ Ibid., p.63

antropólatras. Pensar que el hombre es completamente bueno o que es omnipotente es, para los humanistas, una ilusión: no se debe sobrestimar ni su fuerza ni su bondad”¹⁰⁹.

- “El humanismo no es ni un 'naturalismo' ni un 'artificialismo'; no defiende sus valores porque estos se encarnen en el orden natural, ni porque así lo haya decretado la voluntad más poderosa. No es la 'la autoridad' que invoca Hobbes la que nos hace preferir el derecho de escoger entre *sí* y *no* a la sumisión. Lo mismo le ocurre a la finalidad del *tú*, es decir, al hecho que el yo prefiera ver al individuo humano como objetivo de mi acción antes que atenerme a su explotación como, pongamos, agente del progreso económico; o la universalidad de los *ellos*, es decir, al respeto que se debe a todos los hombres, considerado como más apreciable que la preferencia por los 'nuestros' sobre los 'otros’”¹¹⁰.

3.1. Humanismo y autonomía

“¿En qué consiste exactamente la libertad de los hombres modernos? Para saberlo, examinaré la respuesta que dieron a esta cuestión una serie de pensadores franceses entre los siglos XVI y XIX. Pero primero una precisión terminológica. Llamaré aquí 'autonomía' a la elección de los hombres consistente en sentir, razonar y querer a partir de sí mismos. Los humanistas franceses no emplean esta palabra, pero sí lo hace Kant en ciertos escritos que sistematizan la contribución de los pensadores anteriores y, al mismo tiempo, la transforman. Para Kant, la autonomía consiste no solamente en dirigirse a sí mismo sino también en no obedecer más que a la ley que nos hemos prescrito; en el mismo sentido, habla de 'dignidad': preservar la dignidad del sujeto significa actuar conforme a únicamente los principios y máximas que éste haya aceptado. Los humanistas franceses, por su parte, utilizan más bien el término de 'libertad' -- una libertad esencialmente política entendida en el sentido, no de disponer del derecho de hacer todo lo que quiera, sino de hacer también lo que se quiera (subrayado por mí); en el sentido, no de ignorar las leyes sino de someterse a leyes que se han escogido. Sobre 'autonomía', 'libertad' tiene la ventaja de pertenecer a la lengua de cada día; el reverso de esa ventaja es que la palabra se presta a mil usos contradictorios y sugiere la ausencia radical de toda norma, de toda determinación (subrayado por mí). Por mi parte, utilizaré 'autonomía', no en el sentido específicamente kantiano, sino en el más general de acción cuya fuente se encuentra en el mismo sujeto (subrayado por mí)”¹¹¹.

Examinaremos brevemente el desarrollo de la noción de autonomía en el marco del humanismo a través de tres autores que nos parecen particularmente representativos: Montaigne, Rousseau y Constant.

3.2. Michel Montaigne

“ Montaigne, hombre bisagra entre lo antiguo y lo nuevo, que ha leído a todos los Antiguos y al que leerán todos los Modernos, es un punto de partida especialmente indicado... Montaigne ilustra, para empezar, una forma de autonomía afectiva: quiere poder vivir con aquellos a quienes ama, y no con aquellos que le impone la costumbre. En una sociedad tradicional, nuestro lugar en el espacio y en el orden social se decide de antemano: el país donde nacemos

¹⁰⁹ Ibid., p.65

¹¹⁰ Ibid., p. 70

¹¹¹ Ibid., p.77.

es nuestro marco natural, al que permaneceremos vinculados durante toda la vida. Pero Montaigne afirma preferir lo que él mismo elige a lo que se le impone, lo querido a lo dado”¹¹².

En la autonomía afectiva preconizada por Montaigne se manifiesta una nueva exigencia de ser apreciado “por lo que uno es, tomado individualmente, antes que por lo que uno representa en el seno de una familia o de un grupo social; y va emparejada con la reivindicación de obedecer a la elección del propio afecto”¹¹³. Un hombre puede formularla ya en el siglo XVI; las mujeres deberán esperar al siglo XX”¹¹⁴.

Pero la gestión de la propia vida personal “no es la única forma de autonomía que Montaigne solicita. También la actividad del espíritu debe liberarse de la influencia de la tradición para no apoyarse más que en sus propias fuerzas. Esta es la razón por la cual Montaigne prefiere educar ‘el entendimiento y la conciencia’ antes que ‘llenar la memoria’... Por esta razón, termina por despreciar también a los libros, aunque los prefiera a los hijos: en los libros, o al menos en los libros tradicionales, encontramos saber, es decir, aquello que una vez más proviene de otros libros. Pero ese saber, obra de la memoria, no puede ser un objetivo en sí mismo: el objetivo de vivir es vivir”¹¹⁵.

En la perspectiva de la tradición, Montaigne se opone de forma más precisa a la tiranía de la memoria, al “saber escolástico y a la sumisión a la tradición; y a favor de la autonomía de la razón y del juicio”¹¹⁶. Lo que no quiere decir que esta oposición vaya acompañada de un elogio sistemático del ser humano. “Muy al contrario, sólo tiene prisa por mostrar hasta qué punto la razón humana es débil, hasta qué punto el orgullo de los hombres está poco justificado”¹¹⁷.

En realidad, a través de la temática de la autonomía Montaigne vislumbra “la posibilidad de superar la oposición entre naturaleza y cultura: la naturaleza de los hombres es precisamente su capacidad de tener una cultura, una historia y una identidad individual; su naturaleza consiste en no estar completamente determinado... Apoyándose en el antiguo escepticismo, Montaigne da el paso decisivo que marca el advenimiento de la modernidad: el bien no está definido por Dios, no se da en la naturaleza, es un producto de la voluntad humana”¹¹⁸.

3.3. Jean J. Rousseau

“Un siglo después de Descartes, Rousseau ya no siente la necesidad de exigir la autonomía de la razón en materia de conocimiento del mundo... Por lo que toca a las acciones humanas, 'no es la palabra *libertad* la que no significa nada, sino la de *necesidad*... Como Montaigne, como

¹¹² Ibid., 78.

¹¹³ Hay ciertas frases en un texto de Merleau-Ponty que no resistimos la tentación de citar: “Así la vida se deja llevar fuera de sí misma, la extremidad del placer se asemeja al dolor... Es que nuestro cuerpo y sus funciones apaciguadas son atravesadas por el poder que tenemos de confiarnos a otra cosa y de procurarnos <<absolutos>>. Por otra parte, no existe el deseo que vaya solamente al cuerpo y que no busque fuera de él otro deseo o un consentimiento... El amor no es sólo del cuerpo puesto que busca otro y no es solamente espíritu puesto que lo vive en el propio cuerpo. La palabra <<extraño>> es utilizada a menudo por Montaigne cuando habla del hombre. O absurdo. O monstruoso. O <<milagro>>” (327). Merleau-Ponty, M. “Lecture de Montaigne”, en “Eloge de la philosophie et autres essais”, Gallimard, 1960.

¹¹⁴ Todorov, obra citada, pág. 80.

¹¹⁵ Ibid., p.81

¹¹⁶ Ibid.

¹¹⁷ Ibid., p.82

¹¹⁸ Ibid., p.86

Montesquieu, Rousseau ve en esta libertad y, por lo tanto, en la posibilidad de realizar el bien y el mal, la diferencia decisiva entre el hombre y los animales"¹¹⁹.

La verdadera diferencia respecto de Montaigne, Descartes o Montesquieu se encuentra en la extensión de la noción de autonomía del mundo privado al mundo público. "Con la idea de autonomía política Rousseau se vincula al pensamiento político griego... la 'voluntad general' de Rousseau está estrechamente ligada a lo que Benjamin Constant llamará la 'libertad de los Antiguos'. Sin embargo, le da una forma que conmueve a los Modernos... Las fórmulas de Rousseau son radicales. ¿Qué es lo que confiere legitimidad a un régimen político, a una institución o a una ley? Evidentemente, su mera existencia no basta, del mismo modo que la mera notoriedad de una opinión no demostraba, a los ojos de Descartes, su veracidad. Los hechos no permiten que el derecho concluya... El único gobierno legítimo de un país es aquel que ha sido elegido por la libre voluntad del pueblo de ese país; es la famosa voluntad general. Dado que todos han aceptado el contrato social de una vida común reglada por leyes, cada uno participa de esa voluntad general"¹²⁰. Pero la ley no debe ser concebida solamente como una parámetro que permite la medición objetiva de los unos por los otros; más allá de cualquier construcción positivista del Derecho le compete a la ley la integración plena de los individuos a la ciudad: "Es la ley la que le enseña a actuar según las máximas de su propio juicio, y no el de otro. El individuo elige actuar en función de su propia voluntad, y esa acción consiste en formar una voluntad general que dicta leyes que puedan aplicarse a todos. Vemos así cómo el razonamiento pasa de la autonomía del individuo a la del régimen político"¹²¹.

Lo anterior permite introducir una última faceta de la autonomía en Rousseau, que demuestra la lucidez del pensamiento humanista a propósito de la vida política, antes que se desarrollaran los actuales y potentes mecanismo de manipulación de la opinión pública. "Tengo que poder actuar de acuerdo con mis preferencias y gustos, en lugar de obedecer al azar, a las convenciones o a la naturaleza, decían Montaigne y Descartes; por ejemplo, vivir con mis amigos antes que con mis primos. No obstante, el mismo Montaigne ya advertía que esta autonomía puramente personal se revelaba mucho más difícil de lo que se podía imaginar, pues cada cual sufre la presión de la opinión común: cree conducirse por sí mismo y, en realidad, no hace más que conformarse a una moda, a un dictado venido de otra parte... Los moralistas del siglo XVII aprobarán este mismo sentido: el hombre cree elegir, pero se somete en realidad a modas y gustos que le son extraños. Cree actuar por sí mismo, cuando son los demás quienes le dictan su conducta... 'Nos olvidamos, y nos alejamos insensiblemente, de nosotros mismos', no tenemos un oído lo suficientemente sensible como para escuchar en nosotros mismos nuestros propios pensamientos y sentimientos. Lo que escuchamos en su lugar, y a lo que nos sometemos, son las costumbres, las modas y los gustos que leemos en la mirada de los demás"¹²².

La temática anterior conduce a Rousseau a interrogarse sobre la manera de liberarnos de las "miradas" de los otros. En realidad Rousseau, en un tono muy actual y de manera similar a determinados escritos de Freud, pone en cuestión, incluso la expresión según la cual, tal o cual decisión o tal o cual comportamiento, sería el resultado de mi propia voluntad, "pues nuestros deseos no obedecen a la voluntad, sino a fuerzas que son inconscientes en nosotros; no elegimos libremente a los seres que amamos. Rousseau se propone por tanto actuar sobre esas fuerzas inconscientes mediante un método apropiado, al que llama, en el *Emile*,

¹¹⁹ Ibid. p. 104

¹²⁰ Ibid., 105.

¹²¹ Ibid.

¹²² Ibid., pp. 106-107

'educación negativa'. Esta consiste, en una primera aproximación, en incitar al niño a conocer sus propios gustos, protegiéndolo de los discursos portadores de valores que circulan a su alrededor... El objetivo de la operación no es convertirlo en un salvaje, sino en un ser autónomo, inclusive en sus gustos y preferencias. Encerrado en el torbellino social, basta con que no se deje arrastrar hacia él, ni por las pasiones ni por las opiniones de los hombres; que vea a través de sus ojos, que sienta a través de su corazón, que ninguna autoridad lo gobierne si no es la de su propia razón"¹²³.

3.4. Benjamin Constant

"Con Rousseau, la extensión de la noción de autonomía no conoce límites: interviene en el conocimiento y en la acción, en la vida pública y en la vida privada; y sin embargo, no es absoluta, sino limitada... La libertad (mayor o menor) es el resultado de un proceso y, por lo tanto, un objetivo inscrito en nosotros que puede, por añadidura, convertirse en el horizonte de las instituciones políticas... Sin embargo, esta unión de principios y acción pensada por Rousseau todavía no forma parte de la práctica. Será cosa hecha el día después de la Revolución Francesa: las ideas de Rousseau o de sus predecesores se transforman en programa político, y se pasa de las palabras a los actos. Ahora bien, la misma victoria de la autonomía hará surgir en otros lugares un peligro ignorado hasta ese momento. El mérito de su descubrimiento corresponde a Benjamin Constant"¹²⁴.

Constant, en lo que atañe a la acción política no propone nuevas exigencias que den cuenta de la autonomía. Confirmando los discursos de sus antecesores le resulta evidente que los individuos tienen el derecho a hacer uso de su razón para conocer el mundo o formular juicios. "Descubre, no obstante, que la más primitiva forma de autonomía --aquella que les permitiría a Montaigne y a Descartes organizar su vida a su antojo, en la medida en que ello no contraviniera a las leyes--, se encuentra ahora amenazada; y procurará erigir a su alrededor un muro protector... La autonomía que se le asigna a la sociedad en su conjunto, la soberanía política del pueblo, se puede oponer no sólo a un poder ilegítimo, sino también a la autonomía de los individuos que constituyen ese pueblo... Que el pueblo se convierta, a su vez, en autónomo es una victoria de la libertad; pero ésta no garantiza que los individuos sigan siendo libres. La autonomía del grupo, en lugar de ser una extensión de la autonomía individual, corre el peligro de conllevar su negación"¹²⁵.

En realidad, Constant "saca" las lecciones de la Revolución francesa, sobre todo del período conocido como el terror y de la restauración/revolución del imperio construido por Napoleón. En particular *De la liberté chez les modernes* --texto fundamental de Constant--, se construye bajo la idea de una 'transformación del lazo social, transformación de la relación entre la instancia política y la sociedad, transformación del poder' y más lejos el autor que estamos citando agrega: 'negación de un poder sobre los hombres que sea susceptible de escapar a todo control'... como ningún otro, un pueblo soberano es un pueblo en peligro de alienación de la propia soberanía"¹²⁶.

¹²³ Ibid., 108.

¹²⁴ Ibid., 110

¹²⁵ Ibid., 112

¹²⁶ Gauchet Marcel, Prefacio: "Benjamin Constant: l'illusion lucide du liberalisme", en Constant, B., "De la liberté chez les modernes", Librairie Générale Française, 1980. pp. 17, 24, 25.

La determinación particular de la autonomía al ámbito de lo político es introducida por Constant a través de una crítica al pensamiento de Rousseau, la que "no apunta al principio de autonomía colectiva (que ambos autores comparten), sino a la ausencia de unos límites claros entre ese nuevo poder del pueblo y el de los individuos que constituyen el pueblo... Que la fuente del poder sea legítima no es, efectivamente, una garantía contra los abusos... La razón del error de Rousseau, piensa Constant, radica en la abstracción de su sistema: ha olvidado que, en la práctica, la voluntad general quedará depositada en las manos de unos pocos individuos solamente y que ese hecho permite todos los abusos"¹²⁷.

Constant, inspirándose en Montesquieu, sigue el camino de la condenación de un poder que no se ejerce al interior de ciertos límites. "Constant pregunta: '¿Cómo delimitar el poder de otro modo que mediante el poder?'... y responde: por el establecimiento de un territorio sobre el cual ningún poder social, legítimo o ilegítimo, distribuido o unificado, tenga derecho, esto es, el territorio del individuo"... Constant concluye... "La libertad no es otra cosa que lo que el individuo tiene derecho a hacer y lo que la sociedad no tiene derecho a impedir... La existencia de todo ser humano se divide en dos esferas, una pública, otra privada; una sobre la que la sociedad ejerce su control, otra que el individuo gestiona él mismo. El territorio del individuo no se encuentra sujeto a la soberanía social, sea cual sea la forma de ésta (él mismo elegirá sus dioses, sus amigos, su trabajo, incluso su país). 'Libertad' es el nombre que se da a la frontera que separa a esas dos esferas, a la barrera más allá de la cual toda intervención de la sociedad es ilegítima"¹²⁸.

En realidad, "Constant no inventa una nueva forma de autonomía; se preocupa simplemente de asegurar la protección (pública) de una de sus formas: la de la vida privada... El Estado puede ser protector o bien opresor; Constant es sensible a la segunda faceta e ignora la primera. Para él, la elección se presenta de otro modo. Si decidimos, como Hobbes, que el mayor peligro de todos es la guerra civil, la inseguridad, o la amenaza de muerte, hay que desear un poder absoluto que garantice el orden, aun cuando ello implique que los individuos pierdan sus libertades. Si pensamos como Montesquieu que la peor calamidad es la pérdida de libertad, es mejor que el poder sea limitado. Constant elige a Montesquieu contra Hobbes y, al tomar decididamente la vía del liberalismo abierta por Locke, corrige el primer principio democrático (la soberanía del pueblo) mediante el segundo (la libertad del individuo); en un Estado democrático, la soberanía del pueblo ya no es ilimitada. Lo que en Locke era una cuestión abstracta se convierte en Constant en la base de un amplio desarrollo... que más tarde le servirá de regla para su acción política"¹²⁹.

4. Algunas breves reflexiones en torno a humanismo y autonomía

Es evidente que no podemos prolongar hasta el infinito la descripción de la relación entre humanismo y autonomía. En el marco de este texto nos interesaba sobre todo mostrar cómo las "fuentes" para pensar la noción de autonomía y su relación con la confidencialidad eran diversas y cómo la organización de la reflexión en torno a estas "fuentes" pueden conducir a énfasis diferentes, como lo veremos más adelante.

¹²⁷ Todorov, Op. cit., 113

¹²⁸ Ibid. p.115

¹²⁹ Ibid. 116-117.

4.1. *Ciertas observaciones críticas sobre Todorov*

Sin embargo, antes de volver más específicamente sobre el aporte del humanismo a nuestra encuesta, nos parece interesante identificar los riesgos posibles de la presentación propuesta por Todorov acerca de la noción de autonomía en los humanistas. Es evidente que existe una génesis histórica innegable. Entre Montaigne y Constant se "intercala" la revolución francesa y se anuncia el imperio de Napoleón, es decir, que la modernidad entra en el espacio de la historia a través de transformaciones socioculturales de gran magnitud.

Pero esta génesis, que permite marcar énfasis, que explica la prioridad de una preocupación respecto de otras, que podría elucidar la transición de un Rousseau en relación a un Montaigne y de un Constant en relación a un Rousseau, no resuelve las dificultades y aporías planteadas, en particular, por Rousseau, sobre el desarrollo de la autonomía individual. Dificultades que no sólo se expresan en el campo de lo jurídico, a través de la creación y respeto de los derechos individuales, sino que esencialmente en el campo semántico de lo que podríamos enunciar como espiritual, es decir, la capacidad individual de creación de "condiciones de vida" que legitimen y den nuevos impulso al desarrollo de la autonomía individual, alejando el riesgo de la pasividad y de la indiferencia hacia los otros y la sociedad.

Es evidente que lo que acontece con la revolución francesa es diferente, sociológicamente hablando, de lo que acontece con la tiranía y los poderes despóticos anteriores. Pero si conviene recordar estos poderes es porque incluso Montaigne no se encontraba al margen de discusiones propiamente políticas, dada la profunda admiración profesada a su amigo Etienne de la Boetie y a su famoso discurso sobre la "Servitude volontaire". Se dice que "el más plausible de los móviles que pudieron impulsar a Etienne de La Boetie a gritar su desprecio por la tiranía es el suplicio sufrido por su profesor de Orleans, Anne du Bourg"¹³⁰. Este "llamado, por razón de sus excepcionales talentos jurídicos, al parlamento de París... no moderó para nada sus discursos. Todo lo contrario. Incluso se atrevió a protestar, ante el rey Enrique II, contra los excesos de la represión que se infligía a sus correligionarios. Menos sensible al valor así manifestado que al ultraje sufrido, el rey lo hizo arrestar. Juzgado, condenado, el maestro de La Boetie fue colgado y luego quemado en la plaza de Grève"¹³¹.

La originalidad del libro de La Boetie es que "no encara el tema desde el ángulo usual... el de la natural exacerbación de la autoridad y de su corrupción en tiranía por hipertrofia natural de la voluntad de poder, sino... denunciando la sumisión buscada, el deseo de tiranía en los gobernados; lo que un siglo más tarde el Racine de Britannicus resumirá en una agudeza genial: "Ellos se precipitan a la esclavitud"... Que este adolescente del Perigord haya sabido -- antes de Rousseau--, asombrarse de la extraordinaria facilidad con la que el tirano maneja a las masas, evidentemente más "fuertes" que él; más aún, que haya explicado la razón: la debilidad, si no la voluptuosidad, con la cual esas multitudes se entregan al déspota, ya es realmente digno de admiración. Si el muchacho que escribió esto realmente tenía 16 años, ¿podemos ver en él un Rimbaud de la sociología política!"¹³²

No trato de disminuir la especificidad y la contribución de Benjamin Constant, pero, incluso en el campo de lo político es posible constatar una mayor lucidez de Tocqueville o una forma diferente de definir los riesgos que amenazan a la autonomía. Al respecto el mismo Todorov cita a Tocqueville: "Nuestros contemporáneos se encuentran incesantemente labrados por dos

¹³⁰ Lacouture, J., "Montaigne a caballo", Breviarios, Fondo de Cultura Económica, México, 1999, pág. 121.

¹³¹ Idem, pág. 112.

¹³² Idem, pág. 116-117.

pasiones enemigas: sienten la necesidad de ser conducidos y las ganas de permanecer libres. Al no poder destruir ni uno ni otro de esos instintos contrarios, se esfuerzan por satisfacerlos los dos a la vez"¹³³. Todos conocemos las tragedias totalitarias, fundamentalistas y racistas durante el siglo XX, a causa de la incapacidad de encarnar "las ganas de permanecer libres" y defender activamente el principio de la "libertad individual". No olvidemos nunca, por ejemplo, que Hitler alcanzó el poder en Alemania por medio de elecciones libres.

En estas observaciones críticas a la génesis propuesta por Todorov del humanismo, constatamos una vez más la idea propuesta más arriba respecto de los riesgos de una historia lineal y de la incapacidad de pensar el pasado a partir de su propia vitalidad.

Permitámonos un breve rodeo para volver a la carga sobre la interpretación que da Todorov. En un libro reciente, Jack Goody¹³⁴ formula una "insinuación" epistemológica y hermenéutica, extremadamente interesante, respecto de la comprensión de las culturas: para este autor, es siempre posible y necesario preguntarse sobre el porqué de la ausencia de una representación o, incluso, por la desaparición de esta misma representación durante un determinado período histórico.

A través de esta "insinuación", Goody busca dar cuenta de las razones profundas que permiten comprender el carácter explícito de ciertas representaciones (puesto que no son contradictorias con otras tendencias presentes en la sociedad y pueden coexistir con el conjunto de los discursos que constituyen el cuerpo social), su eventual ausencia y, por lo tanto represión, en función de fuerzas que se oponen y que impiden su simbolización en determinados períodos de la historia (es el caso de la comprensión de la sexualidad y su simbolización en la sociedad chilena) o, los cambios de énfasis: esta "insinuación" me parece fundamental para medir la lucidez del propio pensamiento. En otras palabras, para desconstruir su manía a superar "teóricamente" los problemas y contradicciones; para interrogar la respuesta de un autor como pertinente en la resolución de problemas planteados por autores anteriores. Lo dicho es también aplicable a quienes proponen interpretaciones de un período considerado.

El ejemplo que Goody propone para dar cuenta de su "insinuación" es luminoso. Al respecto nos dice que: "Al intentar explicar esta situación de presencias y ausencias, revisé mi investigación sobre el uso que se hacía de las flores en diferentes partes del mundo... En la época clásica, en la Europa meridional existía una cultura pujante alrededor de las flores, hasta que se produjo un declive espectacular en los inicios del cristianismo. Tenemos, aquí, un ejemplo, no sólo de las diferencias espaciales entre las culturas sino, también, de las diferencias temporales dentro de una misma sociedad en diferentes épocas, dando pie a otras interrogantes completamente distintas. En Europa se atribuye este declive, a veces, a las invasiones de los bárbaros (los celtas, entre otros) y al hundimiento económico subsiguiente. Estos factores tuvieron su importancia, qué duda cabe. Pero el uso cada vez menor de las flores y otros ítems, considerado signo externo de riqueza no fue, únicamente pasivo, sometido al juego de fuerzas externas, sino deseado por los propios protagonistas --o, al menos, por algunos protagonistas que ostentaban posiciones hegemónicas--. Muchos de los primeros Padres de la Iglesia condenaron el uso de flores, sobre todo cuando se trataba de arreglos florales en forma de corona o de guiraldas. Lo hicieron por diversos motivos. En primer lugar, se usaban en las ofrendas paganas; en segundo lugar, a Dios se le dedicaban oraciones, no regalos; en tercer lugar, formaban parte de una cultura del lujo, un precursor de la cultura

¹³³ Todorov, obra cit. pág. 117.

¹³⁴ Goody, J. "Representaciones y contradicciones. La ambivalencia hacia las imágenes, el teatro, la ficción, las reliquias y la sexualidad", Paidós, Barcelona, Buenos Aires, México, 1999.

consumista que enfatizaba el *status* social, la jerarquía y el uso innecesario de los escasos recursos humanos. Era misión de cada uno dar a los seres vivos, más que a los muertos. Los motivos eran, dicho en una palabra, de corte puritano"¹³⁵.

El texto de Goody nos da, probablemente, la legitimidad necesaria para plantear una serie de preguntas respecto de la presentación que hace Todorov de la autonomía en los humanistas y de la solución de Constant, la que, según este intérprete, contribuiría a cerrar el ciclo del pensamiento humanista sobre la autonomía, confiriéndole, casi, un carácter de sistema: ¿La génesis histórica de la temática de la autonomía al desembocar y manifestarse en el plano de la política que se instala después de la revolución francesa, “resuelve”, “supera” y “soluciona” las aporías y contradicciones que plantea la temática de la autonomía, en su vertiente individual? ¿La libertad individual se preserva y, sobre todo, se promueve por el solo hecho de ser protegida de la injerencia del Estado? ¿La libertad y la autonomía individual pueden disolverse y vaciarse de su contenido vital sólo por la ausencia de injerencia del Estado? ¿La relación entre autonomía individual y sociedad sólo se satisface a través de la consabida separación de poderes?¹³⁶ ¿La temática de la autonomía individual no podría encontrarse en el origen de un proyecto, por ejemplo, de una sociedad autónoma? Una vez más: ¿La libertad de los modernos da cuenta adecuadamente de la libertad de los antiguos?¹³⁷

Es evidente que las preguntas anteriores darían lugar a otro texto. Pero me parecen que son coherentes con la presentación de los humanistas franceses y, sobre todo, respecto de la génesis propuesta por Todorov. En todo caso, ellas constituyen una parte del núcleo a partir del cual se desarrollan una serie de reflexiones de Hegel y Marx. Preguntas que se replantean con fuerza en el contexto de las sociedades actuales, por ejemplo, en la relación que se establece en la perspectiva del mercado entre el activismo de los “productores”, representados especialmente por grandes grupos de multinacionales y la “pasividad” de los consumidores. Está claro que el “activismo” de los productores sobrepasa ampliamente la esfera de servicios y la resolución de necesidades; este “activismo”¹³⁸ entonces, es, en parte, un privilegio en la “construcción” del mundo, en la capacidad de modelar el mundo y la existencia del bios sobre la tierra. No es otra cosa la que está en juego en la problemática de las “vacas locas”, de los “transgénicos”, de la tecnociencia, del control --por la televisión y los medios de comunicación-- de los sentimientos, los afectos, los gustos y las “ganas verdaderas de vivir” de los individuos.

Lo que me parece relativamente insoportable de la génesis propuesta por Todorov es que la solución política de la división de los poderes parece definitivamente superar las contradicciones y aporías que se desprenden de la temática de la autonomía. Desaparece, incluso, del capítulo en el cual Todorov trata del problema, trozos, expresiones, frases y verdaderos “aullidos” del propio Constant, que pueden y deben ser motivo de discusión, como lo veremos más adelante cuando volvamos de forma más específica sobre la noción de autonomía. En particular, cuando Constant señala que “la libertad del individuo con relación a sus afectos no podría pensarse según el modelo de la libertad del ciudadano respecto del Estado; la independencia afectiva no equivale a la autonomía política. La independencia con la que sueña Constant no es más que un momento en el juego del deseo-carencia, donde el sujeto ya no tiene qué desear y persigue escaparse del aburrimiento... La <libertad> con relación a los demás no puede ser un fin último; es más bien la máscara que reviste nuestro

¹³⁵ Ibid., 19-20.

¹³⁶ Sobre esta pregunta específica consultar atentamente Mossé, Cl. “Les institutions grecques”, Librairie Armand Colin, París, 1967.

¹³⁷ Sobre esta pregunta específica es posible consultar, Finley, M. “Démocratie antique et démocratie moderne”, Payot, París, 1976.

¹³⁸ Si el activismo no es siempre total, al menos lo son las “soluciones”, las cuales no pueden ser consideradas como completamente neutras.

deseo de reemplazar una relación insatisfactoria por otra más intensa, la coartada que damos a nuestras ganas de abandonar el objeto que nos persigue. Una vida enteramente <independiente> sería una vida exenta de sentido y pondría en peligro la misma existencia del sujeto¹³⁹.

4.2. Las objeciones a Todorov y nuestra encuesta sobre la autonomía

¿Qué retener, desde el punto de vista de los objetivos de este texto, del paso por el humanismo francés y sus concepciones de la autonomía? Y, aún más, ¿qué retener de las observaciones críticas desarrolladas a propósito de la génesis propuesta por Todorov?

Es necesario retener, en primer lugar, que la autonomía es un nudo o una encrucijada, en la cual convergen muchas temáticas y preocupaciones. Que toda tentativa por operacionalizarla y/o simplificarla no es siempre criticable, pero es eminentemente riesgosa. En estos asuntos, donde se cruzan varias perspectivas, la prudencia es de rigor, puesto que la frase de A. Malraux, desde el punto de los riesgos que se corren es perfectamente adecuada: <el infierno está empedrado de buenas intenciones>.

Ya nos explicamos brevemente, en una nota anterior, sobre el riesgo escolástico de reducir la autonomía a series de actos, que independientemente de su conexión, serían perfectamente evaluables y cuantificables. Este tipo de "autonomía", de la cual se busca extrañamente minimizar el relato individual y la temporalidad propia a una vida, corre el riesgo de volver los "actores de un acto autónomo" exteriores a sus decisiones y, sobre todo, no permite establecer, justamente por esta exterioridad, los puentes adecuados entre la autonomía, el relato de una vida y la necesaria libertad frente al dinamismo de las prácticas en las cuales uno se inscribe. Relato/experiencia necesariamente atravesado por fragilidades, renunciaciones, sufrimientos/alegrías, es decir, relato en construcción, que legitima el establecimiento de un verdadero estatuto para lo que realmente acontece en una vida. Lo que permite mitigar toda aproximación culpabilizante de la vida de cada uno en el nombre de deberes que se extraen de una divinidad particularmente exigente o de leyes de la historia que anulan y disminuyen el papel de la libertad y la autonomía individual.

La comprensión de la fragilidad o la aceptación de la grandeza de la vida individual en la medida que ésta se inscribe en una temporalidad particular es lo único que permite y autoriza un tratamiento pastoral de la vida concreta. Cultivando el gusto por la provocación, sería posible agregar que San Agustín no hubiera sido el santo que fue sin los antecedentes licenciosos de su vida de joven y menos aún hubiera alcanzado el estatuto de santo si hubiera existido el Sida y se hubiera sistemáticamente condenado el uso de preservativos.

En segundo lugar, concentrar la autonomía en torno al frágil equilibrio de los poderes o del simple respeto de los derechos individuales, entendidos como una valor negativo (en el sentido del texto de Moisés Moreno), es decir, como la defensa de un perímetro de privacidad, no da cuenta de la vocación, el dinamismo y la "energía" (potencia) de la autonomía. La autonomía tiene, si podemos utilizar esta expresión, una vertiente individual y una vertiente colectiva, ambas expresión de un imaginario social particular. Entre ambas no sólo existe una complicidad: se implican mutuamente, es decir, se instauran a partir de un mismo movimiento y se necesitan constantemente.

¹³⁹ Todorov, op.cit., 157-158

Como lo dice Castoriadis en muchos lugares de su obra, se reivindica la noción de autonomía, individualmente o través de agrupaciones de individuos, en el nombre de necesidades, proyectos y deseos, encarnados en soportes de todo tipo; creados/vehiculados por instituciones, legitimados como necesidades/servicios, transmitidos a través de discursos públicos y privados/públicos. En realidad, las figuras y rostros de la autonomía en la historia se encuentran siempre situadas con relación a determinadas instituciones de la sociedad, ya sea reforzándolas o refutándolas y contribuyendo a su pérdida de legitimidad y posterior muerte.

4.3. La autonomía: dialéctica y nudo

A lo menos, en el marco de las sociedades occidentales existe una dinámica y una energía de la noción de autonomía que desemboca en una particular dialéctica entre individuo y colectividad. En otras palabras, establecimiento de un nudo crítico, en cuyo espacio se evalúa, a través de reflexiones que intentan permanecer cercanas a los comportamientos reales, la institución del individuo (roles sociales, estatuto de la sexualidad, de la mujer, etc.) propuesta por la sociedad y, por lo tanto, evaluación de la institución de la sociedad en el nombre de la "justicia".

La cuestión que se plantea inmediatamente es saber si este lenguaje es apropiado para dialogar o refutar el liberalismo, en su versión clásica, en el cual parece inscribirse de cierta manera Benjamin Constant, como último representante del humanismo francés. Es decir, en el fondo, si somos capaces de explicitar las razones por las cuales consideramos restrictivas las razones que limitan la autonomía al equilibrio de poderes y al desarrollo de los derechos individuales.

La autonomía del liberalismo, como lo han dicho muchos, se estructura en torno a una concepción particular del individuo. Esta concepción sostiene "la nueva creencia en el valor y los derechos del individuo..." En los hechos, "el individualismo del siglo XVII contribuyó a la usura de la tradición cristiana de la ley natural. Podemos atribularnos o felicitarnos de ver abrirse, gracias a este individualismo, nuevas perspectiva de libertad y progreso, pero no podemos rechazar su importancia"¹⁴⁰.

Pero, independientemente de su importancia, conviene entender claramente esta "nueva creencia" puesto que demasiado fácilmente pensamos que nuestras propias ideas sobre lo que eventualmente sería el individuo son equivalentes a las postuladas por el liberalismo. Al respecto Macpherson señala que el individuo es en el contexto del liberalismo clásico, sobre todo "la afirmación de una propiedad"... este individuo es esencialmente poseedor... "Designamos de esta manera la tendencia a considerar que el individuo no debe a la sociedad, de ninguna manera, su propia persona o sus capacidades, de las cuales, al contrario, es el propietario exclusivo. En esta época el individuo no es concebido ni como una totalidad moral, ni como la parte de una totalidad social que le sobrepasa, sino como su propio propietario... El individuo, se piensa, sólo es libre en la medida en que es propietario de su persona y de sus capacidades... la esencia del hombre es ser libre, independientemente de la voluntad de otro y esta libertad existe en función de lo que posee. La sociedad, en esta perspectiva, se reduce a un conjunto de individuos libres e iguales, conectados los unos a los otros en tanto que propietarios de sus capacidades y de lo que el ejercicio de éstas les ha permitido adquirir, en resumen, a relaciones de intercambio entre propietarios. Respecto de la sociedad política, ella

¹⁴⁰ Macpherson G.B., "La théorie politique de l'individualisme possessif - de Hobbes à Locke", Gallimard, París, 1971, pág. 11.

es sólo un artificio destinado a proteger esta propiedad y a mantener el orden en las relaciones de intercambio"¹⁴¹.

Macpherson resume, a través de siete proposiciones, los fundamentos del liberalismo en el siglo XVII: " Proposición I: El hombre posee la calidad de hombre solamente si es libre e independientemente de la voluntad de otro; Proposición II: Esta independencia y libertad significan que el hombre es libre de mantener con otro solamente las relaciones que le agradan y en su interés personal; Proposición III: El individuo no está, en absoluto, en deuda con la sociedad respecto de su persona o de sus facultades, de las cuales, por esencia, es el único propietario; Proposición IV: El individuo no tiene el derecho de alienar totalmente su persona, que le pertenece en propiedad; pero tiene el derecho de alienar su fuerza de trabajo; Proposición V: La sociedad humana consiste en una serie de relaciones de mercado; Proposición VI: Puesto que el hombre sólo posee la calidad de hombre si es libre e independiente de la voluntad de otro, la libertad de cada individuo sólo puede ser legítimamente limitada por las obligaciones y reglas necesarias para asegurar a todos la misma libertad y la misma independencia; Proposición VII: La sociedad política es una institución humana: es un medio destinado a proteger los derechos del individuo respecto de su persona y sus bienes y, en consecuencia, para imponer el orden en las relaciones de intercambio que los individuos mantienen como propietarios de su propia persona"¹⁴².

Luego de lo dicho, está claro que el lenguaje utilizado más arriba sobre la autonomía como dialéctica y nudo entre individuo y sociedad, donde está en juego, al mismo tiempo, las nuevas figuras y rostros del individuo y la sociedad, no son completamente apropiadas para el diálogo y/o refutación de la noción de autonomía en el liberalismo. En éste la matriz y el arquetipo del individuo ya existen, es posible y necesario protegerlo y mejorarlo, a través de derechos que aseguren su estabilidad, dentro de ciertos límites, tales como la salud y la educación. Sobre la vida íntima, temática central en los humanistas franceses, no es necesario hablar, excepto en el ámbito de la literatura, puesto que ello concierne a cada uno. La sociedad, en esta visión de las cosas, se reduce a un simple receptáculo, puramente arquitectónico, simple figura geométrica o ingeniería social en función del objetivo que cuenta, es decir, el desarrollo del individualismo de los propietarios.

Tampoco tendría mayor sentido la búsqueda angustiada de los humanistas franceses por defender y promover la autonomía individual a pesar de una estructura social, que oponiéndose a esta autonomía no es necesariamente ilegítima. Menos aún sería comprensible la búsqueda de ciertos humanistas para explicitar el relativismo de las estructuras sociales o la incapacidad de procurar un fundamento único a éstas. El despliegue de la autonomía individual es equivalente a convocar en el ámbito de la consciencia individual, la sociedad, sus instituciones, los discursos que la legitiman: la consciencia descubriendo sus propios deseos, que dan cuenta de su propia originalidad, que sólo se justifican en función de la legitimidad de los propios sentimientos, concluye en el relativismo de los discursos generales.

Esta explicitación del relativismo de las propias costumbres aparece, mirado desde nuestra época, como casi emocionante. Tal es el caso de Montaigne cuando desde su curiosidad infinita y buscando definir quién es el "bárbaro" cuenta que: "Tres de tales salvajes, ignorantes de cuanto habría de costar a su dicha y reposo el conocimiento de las corrupciones de aquí, de las que nacerá su ruina (¡Tristes de ellos, que, dejándose engañar por el ansia de novedades, abandonaron su dulce cielo para ver el nuestro!), estuvieron en Ruán en tiempos en que el

¹⁴¹ Ibid, pág. 13.

¹⁴² Ibid., págs. 287-288.

difunto rey Carlos IX se hallaba en esa población. Habloles el rey buen rato. Se les hicieron ver nuestra pompa y maneras, y la disposición de una ciudad importante. Tras esto, alguien les preguntó qué habían encontrado más admirable. Tres cosas respondieron, y mucho siento haber olvidado la tercera, aunque recuerdo las otras dos. Dijeron ante todo que hallaban muy extraño que tantos hombres barbudos, corpulentos y armados (debían referirse a los suizos de la guardia del rey) se sometiesen a obedecer a un niño, y que no se eligiera más bien a uno de ellos para el mando. Luego, como en su lengua se llaman a los hombres <la mitad>, los unos de los otros, expusieron que habían advertido que existían entre nosotros personas llenas y hartas de toda clase de comodidades, mientras sus mitades mendigaban por las puertas, demacrados por el hambre y la pobreza. Y lo que asombraba a aquellos extranjeros era que esas miradas menesterosas tolerasen tal injusticia y no asiesen a los otros por el cuello y les quemaran sus casas"¹⁴³.

Es cierto que es posible identificar, como lo veremos más adelante, una idea general de la autonomía. Identificarla, para discutirla y reflexionarla e incluso para afirmar, como lo hace Castoriadis, que existe a lo largo de la historia del Occidente una lucha constante, tanto individual como colectiva, entre la autonomía y la heteronomía. Aunque esta identificación no puede ser "fundada", en el sentido de una fundación que asegure el final de la tensión entre autonomía y heteronomía e imponga el reino sin límite de la autonomía. Más aún en la historia reflexiva de la modernidad, de la cual hacen parte tanto el liberalismo como el humanismo francés, Nietzsche releva un escollo monumental, a través del concepto de nihilismo, en el cual se anuncia la extraña paradoja a la cual puede verse enfrentada la autonomía. El nihilismo se expresa, por un lado, como comprensión luminosa que el mundo es construcción de los humanos (en el caso del liberalismo, VII proposición retranscrita más arriba), mundo definitivamente abandonado por los dioses como fundamento; y, por otro lado, nihilismo como temor, terror e incapacidad para asumir el mundo atravesado de un extremo al otro por la incertidumbre y el azar, en la medida que es construcción humana en el espacio del tiempo y la temporalidad, la que independientemente de nuestros deseos, no es siempre controlable. Agreguemos solamente, como un eco de lo dicho más arriba a propósito de Grecia, que la incertidumbre y el azar son los "materiales" sobre los cuales se construye el nudo esencial de las tragedias griegas.

Esta segunda dimensión del nihilismo es constatada por muchos autores contemporáneos, cuando se trata de describir antropológicamente el comportamiento de la sociedad actual frente a sus "propias" creaciones tecnológicas, en particular, por Castoriadis cuando afirma que: "Todo acontece como si por un curioso fenómeno de resonancia negativa, el descubrimiento por las sociedades occidentales de su especificidad histórica acabara por destruir su adhesión a lo que ellas han podido y querido ser y, aún más, su voluntad de saber lo que ellas quieren ser en el futuro" (147).

El regreso sobre la escena pública de un cierto fundamentalismo, cada vez más iracundo, se alimenta también de esta forma de nihilismo y de una cierta incapacidad de acoger lúcidamente las transformaciones tecnocientíficas. La constante arremetida contra las distintas propuestas sobre la reproducción asistida y las nuevas formas de anticoncepción subrayan la destrucción de antiguas costumbres (las que sociológicamente se encuentran desde hace tiempo obsoletas) y despliegan, casi de forma delirante, la idea de un complot universal contra ciertos valores. Este fundamentalismo nunca se interroga atenta y serenamente sobre la legitimidad social y cultural de estas técnicas, antes que ellas se materializaran. Jean François Malherbe, bioético belga de inspiración cristiana, identificaba tres aspectos de esta legitimidad, resentida como

¹⁴³ Montaigne, "Ensayos (I), Ediciones Orbis, S.A., Argentina, 1984, pág. 160

deseo y sueño a lo largo de la historia de occidente: "tener hijos cuando uno quiere; no tenerlos cuando no se quiere; tener solamente los hijos que uno quiere". Es evidente que es siempre posible criticar la propuesta de ciertas tecnologías, puesto que se pueden "resolver" ciertos aspectos de esta legitimidad de manera perversa, pero es siempre necesario pronunciarse directa y derechamente sobre esta legitimidad, así como le correspondería al fundamentalismo explicitar el tipo de sociedad e individuo que su accionar busca implantar. Sin embargo, esta es una problemática que sobrepasa ampliamente los objetivos de este texto.

4.4. Ciudadanía y pasividad

Lo que nos interesa sobre todo recalcar es que la autonomía no se reduce al equilibrio de poderes o al puro desarrollo de unos derechos individuales, entre otras razones porque esta visión de la autonomía no ha podido impedir o ha justamente provocado el desarrollo de la pasividad de los ciudadanos respecto a la cosa pública, lo que es equivalente a la muerte de la autonomía concebida como una dialéctica entre individuo y sociedad y central cuando se trata de la consideración o de la regulación de la tecnociencia.

Dar cuenta del fenómeno de la pasividad y su relación con la "situación" de la autonomía en las sociedades actuales parece, sin embargo, una temática demasiado amplia¹⁴⁴. Pero es posible enfrentar de forma oblicua el problema si nos detenemos un instante en la relación a la norma supuesta por la modernidad y la autonomía.

Esta relación, de manera bastante simple, podría expresarse de la siguiente manera: "norma es creación de una comunidad determinada, lo que nos obliga individualmente a su adhesión, sin por ello perder la capacidad de derogarla, es decir, de cambiarla si nos parece injusta o inoperante". Creo que muy pocos estarían dispuestos a afirmar que esta expresión es válida para la mayor parte de los seres humanos que habitan el planeta: en su mayoría no se sienten y no son creadores de la norma y muy pocos también pretenden disputar el privilegio de los técnicos que tienen a su cargo la construcción de leyes y normas. Además, en general, dada la crisis mundial de la política, existe una gran incapacidad de adherir positivamente a las normas, puesto que la gente tiene la sospecha que detrás de la normatividad se esconden intereses oscuros y deseos de manipulación.

Nuestros contemporáneos, sin embargo, no han abandonado el espíritu de la modernidad, excepto quienes sostienen posiciones fundamentalistas¹⁴⁵: la norma no tiene un origen extra social. Pero para describir mejor lo que acontece sería necesario decir: "la norma no tiene un origen extra social, pero ella emana de una red de instituciones y poderes tan difíciles de comprender que nuestros semejantes, sobrepasados o confortados en su pasividad no tienen ningún interés de desentrañar".

Más aún, la situación descrita anteriormente ha generado un extraño fenómeno: la modernidad, sin autonomía, ha permitido el desarrollo de una relación perversa con la norma. Todo el mundo sabe que ella existe, que es necesario respetarla, pero, al interior de ciertos límites y cuando es

¹⁴⁴ Consultar al respecto

¹⁴⁵ En el marco de la discusión sobre el divorcio he aquí una argumentación fundamentalista clásica: "El matrimonio que da origen a la familia es el contrato más solemne, porque con él no se hace entrega de cosas, sino de la persona misma, y para siempre. Esta unión no puede ser hipotecada con una posible disolución, porque está sustentada en una exigencia muy distinta a la cultura de lo transitorio y lo desechable. La ley civil debe tomar en cuenta esta realidad y no puede atentar en contra de la ley natural." Sergio Romero, "¿Divorcio en Chile?", diario electrónico "El Mostrador.Cl", 7 de septiembre 2001.

posible, es "legítimo" ignorarla completamente. Esta situación que se prolonga interminablemente en una atmósfera de travesura e infantilismo, es infinitamente más grave cuando orienta el accionar de determinados grupos económicos o de presión, entre los cuales se cuentan amplios sectores de la tecnociencia.

La única manera de sacudir esta modorra/pasividad respecto de la norma consiste en una reiterada operación intelectual, ampliamente repercutida por los medios de comunicación, hambrientos de emociones fuertes. Se trata, a través de una prolongación al infinito de la escritura y el espíritu del *Mundo Feliz* de Aldous Huxley de proponer escenarios catastróficos. Todo acontece como si nos hubiéramos vuelto incapaces de construir una inteligencia del presente y permitimos una lectura crítica de sus múltiples prácticas. Lo más grave es que muchas iniciativas, técnicas e innovaciones incriminadas, identificadas como radicalmente en falta con la legitimidad de las normas, terminan por imponerse, puesto que, a medida que el tiempo pasa y gracias al accionar "consciente" de algunos de sus sostenedores, éstas son capaces de conectarse con necesidades médicas, económicas, tecnológicas u otras, que dotadas ellas de una cierta legitimidad confieren al monstruo de la simulación catastrófica un "rostro y una dimensión verdaderamente humana".

Extrañamente los utopistas catastróficos y los fundamentalistas nada dicen de nuevo sobre la significación profunda de la tecnociencia. En ningún momento contribuyen a una reflexión sobre lo que "podría" ser una tecnociencia democrática¹⁴⁶ o sobre las transformaciones políticas que se impondrían para cambiar el destino catastrófico de ciertas innovaciones técnicas.

4.5. Consecuencias respecto del Artículo 17

Pero, a estas alturas de nuestro comentario sobre los humanistas franceses se impone la pregunta: ¿Cuál es la utilidad y el interés de las observaciones anteriores respecto de nuestro texto? La respuesta me parece simple. Es legítimo en el mundo actual refutar y corregir la norma de manera explícita. Más aún, esta corrección es el único procedimiento a través del cual las normas generales pueden alimentarse y recoger las reacciones de aquellos que las aplican o de quienes "sufren" las consecuencias. Lo que la tradición filosófica griega enuncia como un imperativo de la virtud de prudencia consistente en aplicar la ley o la norma corrigiéndola, en concordancia con la vida real, logrando que ella esté efectivamente al servicio de los ciudadanos.

Pero hay otra manera de releer las observaciones anteriores, siempre en el marco del artículo 17 del proyecto de ley que reivindica la confidencialidad en el caso de los abortos mal hechos o con graves consecuencias sanitarias, puesto que la defensa de la confidencialidad que nos preocupa se expresa en la perspectiva de una práctica que históricamente reivindica la autonomía y la autorregulación para un número importante de procedimientos.

Esta reivindicación, sin embargo, no debe ser confundida, en ningún momento, con la noción de extraterritorialidad. En los hechos, estos últimos 50 años hemos sido testigos de un verdadero encarnizamiento legislativo sobre la disponibilidad del propio cuerpo y acerca de los derechos de los enfermos y pacientes. La utilización de la noción de "encarnizamiento" puede ser considerada como exagerada, pero: "¿Somos dueños de nuestro cuerpo?... Lo somos sólo

¹⁴⁶ Con la ayuda, por ejemplo, de una sola pregunta: ¿quién decide qué y por qué?. O también, en la perspectiva de ciertos trabajos, como los desarrollados por Isabel Stengers, en particular, "Pour en finir avec la tolérance", Tomo 7 de *Cosmopolitiques*, Ed. La découverte - Les empecheurs de penser en rond, París, 1997..

aparentemente, pues tan pronto enfrentamos algunas situaciones límites se desvanece la ilusión de posesión de nuestro cuerpo, del cual no tenemos título de dominio, como sí lo tenemos de las cosas que componen nuestro patrimonio (propiedades, automóviles, animales, máquinas, obras de arte, etc.). No podemos comerciar con partes de nuestro cuerpo, tampoco podemos poner fin a nuestras vidas voluntariamente frente a un gran sufrimiento por efecto de una enfermedad terminal (eutanasia)... Si la constitución política de la República determina que la vida es un "bien protegido", por consiguiente, no puedo atentar contra ella, mi cuerpo le pertenece al Estado más que a mí mismo... Tampoco cabe el aborto voluntario de una madre frente a un hijo no deseado, porque ese cuerpo, que es parte de su cuerpo, no le pertenece... La pregunta es: ¿Qué puedo hacer con mi cuerpo? O dicho de otro modo: ¿Qué me es permitido hacer con mi cuerpo? Porque el cuerpo, eso lo descubrimos recién cuando surge este tipo de interrogantes, es una suerte de "comodato" perpetuo que lo deja en nuestro poder, pero con muchas limitaciones"¹⁴⁷.

Sin embargo, es posible, independientemente de esta temática sobre el encarnizamiento legislativo, de sus eventuales efectos perversos y de la eliminación de toda sospecha sobre una supuesta reivindicación de extraterritorialidad, identificar dos dimensiones donde la práctica médica, en un sentido amplio, funciona en la perspectiva de la autonomía concebida como dialéctica y nudo.

En primer lugar, cuando la práctica médica asume la función, desde la perspectiva particular de la enfermedad/salud, de recrear, confirmar y, eventualmente, refutar el nexo social, en la medida que este nexo se enuncia discursivamente a través de la afirmación del respeto de la justicia entendida como acceso igualitario a los servicios de salud. Yo sé (no me cabe la menor duda), que este es un terreno minado, puesto que desde el ámbito de un cierta antropología de la medicina (en particular Laplantine¹⁴⁸) se ha criticado ampliamente la manera cómo la institución de la medicina ha asumido este nexo social. Se ha considerado que la relación de la medicina con las representaciones sociales o las representaciones sociales postuladas por la medicina, en particular aquellas forjadas por la medicina tecnocientífica, se han erigido como alternativas a las referencias culturales; o, han vaciado de substancia estas referencias, generando en el ámbito vivencial del sufrimiento una "crisis del sentido".

De hecho, una parte considerable de la medicina paliativa se ha desarrollado a través de la reivindicación y promoción de una teórica representación cultural/tradicional de la muerte o, a lo menos, por medio de la aceptación de una autonomía individual y familiar respecto de este acontecimiento¹⁴⁹.

Recientemente otros sectores de la bioética (ver texto de Pierre Boitte en *Acta Bioethica* Año VII, N°1, consagrada al envejecimiento) han identificado (lo que es relativamente diferente a postular un divorcio entre medicina y sociedad) un peligroso proceso de politización de ciertas temáticas de la medicina, especialmente aquellas que se relacionan con la eutanasia, el envejecimiento y la clonación.

Sin intentar entrar verdaderamente en la polémica anterior, es evidente que la institución de la medicina tiene una alta significación social y que una parte de lo que podría denominarse el nexo social o la construcción cotidiana de la sociabilidad se juega también en el ámbito del enfermarse y del sanarse. En la perspectiva de dicho nexo, la medicina, sobre todo aquella que

¹⁴⁷ Vera, José Miguel, "La bioética una disciplina adolescente", ediciones CBB, Santiago, 2001, pág. 29

¹⁴⁸ Laplantine, F., "Anthropologie de la Maladie", Ediciones Payot, 1992, París

¹⁴⁹ Sobre el particular consultar, S. Zorrilla, "Presentación", *Acta Bioethica*, año VI - N°1, 2000, Santiago.

desde los años 70 busca construirse en la perspectiva de los derechos y de la bioética se expresa como dialéctica, conexión entre significaciones sociales y experiencias individuales, resocialización de la enfermedad y el sufrimiento. Proceso, al mismo tiempo, individual y colectivo, es decir, como ética médica, que reúne referencias generales y prácticas individuales, que legitima y exige la participación activa de un cuerpo profesional, para traducir, en el dominio de la consulta, del diagnóstico y de la terapia, la justicia social, la interpretación adecuada de las normas, la corrección de "injusticias" sociales y naturales. En esta dimensión de la autonomía como dialéctica y nudo, es perfectamente legítima y absolutamente clara la reivindicación de la confidencialidad del artículo 17.

Pero también existe una dimensión de la autonomía como nudo y dialéctica que se enuncia claramente en el campo de la ética clínica, ya acotada más arriba a través de una definición propuesta por Bruno Cadore. La tentativa de grupos de terapeutas para resolver situaciones clínicas que plantean problemas puede ser considerada como grandiosa desde el punto de vista de lo que intentamos explicar. En función de determinadas parrillas de lectura, es decir, de la elaboración de preguntas sistemáticas, que permiten enfrentar la situación clínica en su plena y real constitución interdisciplinaria, se busca promover la autonomía del conjunto de los actores involucrados. La práctica de la ética clínica permite, además, en el marco de situaciones clínicas específicas, regular y limitar, a lo estrictamente necesario, el impacto de las lógicas tecnológicas y económicas.

El gran interés de la ética clínica es que no sólo permite examinar críticamente normas y reglamentos sociales, sino que constituye un campo de experiencia de los propios conceptos desarrollados por la Bioética. Los derechos de los enfermos, el consentimiento informado y otros estandartes del discurso bioético se ven cuestionados y sobrepasados por la "verdad" que se desprende de una verdadera relación con el moribundo, el anciano, aquel que rechaza los cuidados, etc. La ética clínica, de cierta manera, reinventa el nexo social y contribuye al desarrollo de nuevas significaciones, con un hondo contenido cultural y social, que se explicitan y se construyen en el ámbito de la enfermedad, del sufrimiento y de la muerte.

III. Otras aproximaciones a la noción de autonomía

Más arriba señalábamos que la autonomía tiene una vertiente individual y una vertiente colectiva. Esta última dimensión fue abordada, de cierta manera, en el punto anterior y no consideramos necesario referirnos a ella de manera más profunda. Quisiéramos abordar con mayor detenimiento la temática de la autonomía individual en la cual pensamos inscribirnos.

Previamente, algunas precisiones nos parecen necesarias. Cuando se habla de autonomía en el campo de la Bioética la referencia a Kant es omnipresente. Pero, aparentemente, la argumentación desplegada por Kant es demasiado abstracta o exigente, de tal manera que la mayor parte de los bioeticistas terminan por efectuar una serie de traducciones propias y singulares de este término. Incluso tengo la sensación de que en muchas ocasiones la noción de autonomía de inspiración kantiana hace parte de los argumentos que, dado su carácter sistemático, obstruyen el "respeto" de un determinado pluralismo de valores. Existen, evidentemente, muchas excepciones, en particular pienso en el texto de Jean Ladrière "Del sentido de la Bioética"¹⁵⁰, donde se propone un interesante análisis acerca del accionar de la Bioética y su conexión con la producción de normas, es decir, con el argumento kantiano de la autonomía.

¹⁵⁰ Ladrière, Jean, "Del Sentido de la Bioética", en Acta Bioethica, año VI – N 2.

Desgraciadamente las diversas “libertades” que muchos se toman respecto de la noción de autonomía nos priva de reflexiones y argumentos importantes respecto del presente en el cual vivimos, al interior del cual la Bioética debe insertarse. Nociones tales como fundamento o la ética como instauración respecto del mundo, permanecen, a menudo, ausentes de la tentativa de la Bioética por regular las prácticas de la sociedad contemporánea. La afirmación de Engelhardt desde el capítulo I de su libro sobre los Fundamentos me parece luminosa al respecto: “Admitir que no se puede descubrir una moralidad secular canónica dotada de contenido es una señal del dilema en que se encuentra la filosofía posmoderna. Dada nuestra historia intelectual y las desmesuradas expectativas puestas en la razón, es una circunstancia difícil de aceptar. Los límites de la razón, junto con el fracaso del proyecto filosófico moderno de descubrir una moralidad canónica dotada de contenido, constituyen la catástrofe fundamental de la cultura contemporánea secular y enmarcan el contexto en que se desarrolla la Bioética contemporánea. La Bioética contemporánea ha ignorado, por lo general, esta catástrofe, ha continuado como si nada hubiese ocurrido, como si sus supuestos filosóficos fundamentales no hubiesen sido cuestionados (el subrayado es mío)”¹⁵¹.

En realidad, la “constatación” de Engelhardt da cuenta de una larga historia de pensamiento, a través de la cual la modernidad ha sido violentamente criticada, en particular por la escuela de Frankfurt, pero, también, donde se han explicitado críticas al modelo kantiano de la autonomía. No es nuestro objetivo dar cuenta de esta “historia”, ni siquiera de las críticas bastante pertinentes de Hegel al modelo kantiano. Tampoco es nuestro objetivo entrar en polémica con las diferentes corrientes del posmodernismo, con las cuales compartimos ciertos análisis pero desde otras perspectivas bastante diferentes. Pensamos simplemente que la autonomía es aún un “proyecto” presente en las sociedades actuales; proyecto que no debió nunca pensarse sobre la forma de un fundamento científico. Este proyecto presente en la obra de Kant está, sin embargo, postulado a través de un formalismo excesivo y de una confianza en la razón y la racionalidad, que, por ejemplo, los humanistas franceses no compartían. Los imperativos kantianos, el deber que se desprende de ellos, la noción de responsabilidad que se precisa para desembocar en la acción son supuestos y presupuestos con demasiada facilidad, como si la autonomía y el sujeto fueran equivalentes a las distintas instituciones establecidas por cada sociedad.

La discontinuidad de este proyecto, la fragilidad para “imponerse” en la historia no se relaciona con el hecho de que a veces somos autónomos y otras veces no. La discontinuidad se relaciona con la dificultad que la autonomía tiene o, mejor dicho, con la necesidad que tiene de instaurarse, al mismo tiempo, de manera individual y colectiva. Lo que no impide que ella emerja como valor substancial a través del pensamiento, del arte, de ideas libertarias, de nuevas opciones y comportamientos que autolimitan las imágenes sociales.

Quisiéramos brevemente explicitar la noción de autonomía individual en la cual nos inscribimos a través de la perspectiva abierta por Cornelius Castoriadis, es decir, en torno a la temática del sujeto y de la subjetividad y en el ámbito del “terremoto” provocado por el “acontecimiento” Freud y la nueva “antropología” que se desprende de su trabajo.

En *L'institution Imaginaire de la Société*¹⁵² Castoriadis reflexiona sobre la autonomía a partir de una expresión de Freud, considerada como central para el psicoanálisis: "Donde era Ello, ha de

¹⁵¹ Engelhardt, obra cit., pág. 15.

¹⁵² Castoriadis, C., "L'institution imaginaire de la société", Seuil, quinta edición, París 1975.

ser Yo"¹⁵³. El "Yo" de la expresión freudiana aparece para Castoriadis, en primera aproximación, como expresando/representando lo consciente en general. Una primera interpretación de la autonomía podría entonces desprenderse de esta afirmación de Freud. El "Yo debe tomar el lugar del Ello - aquello no puede significar ni la supresión de las pulsiones ni la eliminación o anulación de lo inconsciente. Se trata de tomar el lugar (del Ello) como *instancia de decisión*. La autonomía sería aquí la dominación de lo consciente sobre lo inconsciente"¹⁵⁴.

La afirmación anterior, sin embargo, no daría cuenta del esfuerzo para reflexionar la autonomía en la perspectiva abierta por el psicoanálisis, puesto que de ninguna manera sobrepasa el proyecto ético y filosófico de la tradición filosófica más conocida. "Si a la autonomía, a la legislación y a la regulación por sí mismo, oponemos la heteronomía, la legislación y la regulación por otro, la autonomía es mi ley, opuesto a la regulación por el inconsciente que es una ley extranjera, la ley de un otro que yo"¹⁵⁵. El recurso a Freud, para explicitar la noción de autonomía no tendría entonces ningún interés.

La interrogación que permite avanzar más lejos se expresa entonces de la siguiente manera: "¿En qué sentido podemos decir que la regulación por el inconsciente es la ley de un otro? ¿De qué otro se trata? De un otro literal, no de un "otro Yo" desconocido, sino que de un otro *en mí*. Como lo dice J. Lacan, "el inconsciente es el discurso del Otro"... La autonomía deviene entonces: mi discurso debe tomar el lugar del discurso del Otro, de un discurso extranjero que se encuentra en mí y me domina: habla por mí... ¿Pero cuál es este discurso del Otro, no en cuanto a su origen, sino que en cuanto a su calidad?... La característica del discurso del Otro es su relación al *imaginario*... El sujeto está dominado por un imaginario vivido como más real que lo real, aunque sin saberlo, precisamente porque no sabido como tal. Lo esencial de la heteronomía --de la alienación, en el sentido general del término-- al nivel individual, es la dominación de un imaginario autonomizado que se arroga la función de definir para el sujeto, la realidad y su deseo"¹⁵⁶.

Pero aún más, "¿Qué es mi discurso? ¿Qué es un discurso que es mío? ... es un discurso que ha negado el discurso del otro... no necesariamente en su contenido, pero en la medida que es discurso del Otro; dicho de otra manera, que explicitando, al mismo tiempo, el origen y el sentido de este discurso, lo ha negado o afirmado con conocimiento de causa, relacionando el sentido de ese discurso a lo que se constituye como la verdad propia del sujeto"¹⁵⁷.

Sin embargo, la "operación" por medio de la cual accedo a un discurso que es mío, negando y reconociendo el discurso del otro, puede fácilmente ser banalizada y pervertida, dado el uso habitual de los términos empleados. En este sentido, conviene explicitar el riesgo de convertir la noción de autonomía en una simple "toma de consciencia" o de un "tipo de ver o de verse

¹⁵³ "Podemos también imaginarnos que ciertas prácticas místicas logran subvertir las relaciones normales entre los distintos sectores anímicos, de manera que la percepción pueda captar sucesivamente del *yo* profundo y en el *ello*, circunstancias que de otro modo serían inaprehensibles. Podemos, desde luego, dudar de que por este camino lleguemos a aprehender aquella última verdad de la que se espera toda salvación. Pero hemos de conceder que los esfuerzos terapéuticos del psicoanálisis han elegido un punto análogo de ataque. Su propósito es robustecer el *yo*, hacerlo más independiente del *super-ello*, ampliar su campo de percepción y desarrollar su organización, de manera que pueda apropiarse de nuevas partes del ello. Donde era ello, ha de ser yo. Freud, S., "Nuevas lecciones introductorias al psicoanálisis", Obras completas, Biblioteca nueva, Tomo 3, Madrid, 1996, pág. 3146.

¹⁵⁴ Idem, p. 139.

¹⁵⁵ Idem, pág. 140.

¹⁵⁶ Idem, págs. 140-141.

¹⁵⁷ Idem, pág. 142.

alucinado". Se trata en realidad de otro proceso, construido sobre la base de otro tipo de experiencia, esencialmente de aquella que busca establecer "otra relación entre el consciente y el inconsciente, entre lucidez y función imaginaria, otra actitud del sujeto respecto de sí mismo"¹⁵⁸.

En esta perspectiva aparece el interés de la elucidación del término de autonomía en una perspectiva analítica, puesto que la autonomía individual no es equivalente "al momento abstracto de la subjetividad filosófica, es el sujeto efectivo, atravesado por el mundo y los otros. El YO de la autonomía no es el en Si absoluto, moneda que limpia y pule su superficie externo-interna para eliminar las impurezas aportadas por el contacto de otro, es instancia activa y lúcida que reorganiza constantemente los contenidos, ayudándose de estos mismo contenidos, que produce con un material y en función de necesidades e ideas, ellas misma mixtas, de lo que ella ha encontrado y de lo que ella misma produce"¹⁵⁹.

Algunos años después de la publicación del texto utilizado más arriba, Castoriadis vuelve sobre la temática de la autonomía individual a través de la noción de sujeto y subjetividad¹⁶⁰. Una vez más aborda esta noción desde la perspectiva de la clínica analítica, puesto que ella le parece imposible sin la suposición del sujeto: ¿Quién viene en busca de un análisis? ¿Quién cuenta un sueño? ¿Quién tiene un lapsus? ¿Y quién escucha lo anterior? ¿Y por qué este quién pretende comprender lo que está escuchando?, etc.

Pero desde el comienzo de este texto Castoriadis también plantea la dificultad del término sujeto, puesto que la cuestión del sujeto es la cuestión de lo que constituye su unidad más allá del psiquismo y de la unidad del viviente humano. El sujeto es la tarea pendiente, es lo que construye eventualmente en un análisis, es en general, sobre todo un proyecto que se confunde con los fines o el fin de un análisis. El proyecto sujeto en un análisis es lo que sostiene la posibilidad de "acoger un sentido reflexionado, la reflexión de un sentido propuesto o presentado"¹⁶¹.

La dificultad con la noción de sujeto es que cubre una pluralidad de sujetos; su unidad sólo puede plantearse en la perspectiva de esta pluralidad y composición paradójica de: un cuerpo biológico, un ser social e individualmente definido, una persona más o menos consciente y una psiquis inconsciente. Lo que evidentemente se complica, puesto que como lo dice Castoriadis, Freud ha pensado la realidad psíquica no como un sujeto, sino que como una pluralidad de sujetos, de instancias, de múltiples personas psíquicas, las cuales mantienen entre sí conflictos y oposiciones. En la persona psíquica las instancias aparecen actuando cada una por su cuenta, en función de sus propias finalidades.

En lo que concierne a la "persona" psíquica Castoriadis hace una serie de afirmaciones que conviene consignar. Al respecto dirá que "la especificidad humana no es la sexualidad, sino que la distorsión de la sexualidad, lo que es completamente diferente"¹⁶². Esta especificidad humana tiene un valor para todas las instancias psíquicas; ella es, al mismo tiempo, transversal y horizontal.

¹⁵⁸ idem, pág. 143.

¹⁵⁹ idem, págs. 145-146.

¹⁶⁰ Castoriadis, C., "L'état du sujet aujourd'hui" en "Le monde Morcelé – Les carrefours du labyrinthe III", Seuil, París, 1990.

¹⁶¹ Idem, pág. 191.

¹⁶² Idem, pág. 202.

De esta persona psíquica es posible identificar cinco rasgos o especificidades: un primer rasgo, sería la disfuncionalización respecto del substrato biológico. La disfuncionalidad psíquica sería la condición que permite la existencia de su propia funcionalidad, que es equivalente a preservar y conserva una imagen de sí misma. Un segundo rasgo, sería la dominación del placer representativo sobre el placer orgánico. De lo que se desprende la omnipotencia mágica del pensamiento en general y del pensamiento inconsciente en particular. Para el inconsciente "la cuestión no es de transformar la 'realidad exterior' (de la cual no tiene ningún conocimiento) sino de transformar la representación para volverla 'agradable'. Dicha representación es siempre posible; cuando ella no se forma es porque otra instancia psíquica se opone"¹⁶³.

Un tercer rasgo, presupuesto por los dos anteriores, es la autonomización de la imaginación. Un cuarto rasgo, es constituido por la autonomización del afecto. Castoriadis dice al respecto: "Si escuchamos más simplemente, me atrevería a decir, más inocentemente, al mismo tiempo, la clínica y la auto-observación, nos convenceríamos fácilmente que existe a la vez interrelación e independencia del afecto y de la representación. Esto tiene gran importancia tanto para los límites de la interpretación (del poder de la interpretación) como en lo que concierne el papel del analista. El ejemplo más claro nos es procurado por los estados depresivos. Muy a menudo, frente a un estado depresivo, la pregunta surge inevitablemente: ¿Se encuentra de humor depresivo porque lo ve todo negro, o bien, ve todo negro porque está de humor depresivo?"¹⁶⁴.

Un quinto rasgo, dependiente de los dos anteriores, es la disfuncionalización y la autonomización del deseo. "Es necesario simplemente observar que ella es inseparable de la autonomización de la representación (imaginación) y del afecto"¹⁶⁵. Hasta aquí la descripción de algunos rasgos del psiquismo humano que nos parecía importante consignar para dar cuenta de las dificultades planteadas por la noción de autonomía –dificultades no metafísicas, sino que psíquicas– y del sujeto y la subjetividad.

Para Castoriadis los términos más adecuados para pensar la subjetividad y el sujeto son las nociones de reflexividad y de voluntad deliberada. Estas nociones, en la medida en que son examinadas a través del prisma analítico, nos impiden dos deformaciones posibles, propias a toda una tradición de pensamiento: en primer lugar, encontrarnos con una noción de sujeto, en la cual sea extraída toda referencia a la afectividad y a la fragilidad psicológica, que sería definida por la idea del puro deber; y enseguida frente a un sujeto que sería o bien la suma de todos los sujetos posibles o bien una construcción intelectual que no logre nunca hablarnos y provocarnos, o relacionarse con cada uno de nosotros, en el cuadro y en la perspectiva de una cierta complicidad.

A menudo se define el sujeto y la subjetividad por nociones tales como "cálculo" o el "racionalismo lógico". Efectivamente, el "razonamiento lógico" y el "cálculo" son "propiedades" que el sujeto humano comparte con la mayor parte de las entidades capaces de autorreferencia o portadoras de una cierta conciencia de sí mismas. En realidad cualquier entidad viva, cualquiera sea su complejidad, está dotada de la capacidad de autorreferencia (en el sentido de Maturana y Varela) y por lo tanto de la capacidad de cálculo. Esta autorreferencia existe y está presente en todo viviente, en lo psíquico, en el individuo social, en la sociedad.

Pero esta capacidad de autorreferencia parece no ser apropiada a la noción de sujeto humano entendido como reflexividad; "si se considera el sistema inmunitario"... uno también puede

¹⁶³ Idem, pág. 203.

¹⁶⁴ Idem, pág. 203-204.

¹⁶⁵ Idem.

afirmar..." que el cálculo... está también constantemente presente"...como..."la autoreferencia. El sistema inmunitario no es nada si él no es capacidad permanente... de distinguir el sí mismo de lo que no es sí mismo"¹⁶⁶.

En la reflexividad y en la voluntad deliberada hay otra cosa que el consciente simple y la autorreferencia. El consciente, puede ser "un simple 'acompañamiento': la luz verde indicando que el circuito de los 'indicadores de estado' funcionan bien. En la reflexividad tenemos algo diferente: la posibilidad que la propia actividad del 'sujeto' se convierta en 'objeto', la explicación de sí mismo como objeto no objetivo o como objeto simplemente por posición. Y es en esta posibilidad que se puede ser por sí mismo un objeto por posición y que el otro, en el verdadero sentido del término, deviene posible"¹⁶⁷. A través de la reflexividad el sujeto adviene a través de su propia reflexión, es decir, tomando como centro de su propia reflexión lo que le acontece y aquello que él mismo produce, sus actos, sus comportamientos, sus relaciones con los otros. Reflexionando/actuando de esta manera sobrepasa, en realidad, los límites impuestos por lo social a su propia imagen (y entre otras cosas, por la familia) y a los comportamientos supuestos y vehiculados por esta imagen.

La sorpresa de la reflexividad es que el sujeto como proyecto, en proceso de producción de sí mismo, descubre que una parte considerable de su ser proviene por la posición que ocupa al interior de su/una historia particular. Historia que supone una familia específica, una lengua y una sociedad específica, una cultura particular. La posibilidad de observar del 'exterior' su propia vida y los acontecimientos traumáticos y/o fundamentales implica una ruptura monumental: podemos siempre cuestionarnos respecto de nuestra historia, identificar en ésta el discurso del otro, interpretar nuestros deseos como respondiendo simétrica o asimétricamente a los deseos de los otros y poner, por ello, radicalmente en cuestión lo que nos rodea.

La reflexividad alimentada de cierta manera por sus propios materiales, implica la posibilidad de la división y de una oposición interna del 'alma' consigo mismo. Tal división permite instaurar un diálogo inaudito al interior de sí mismo, por lo tanto permite la posibilidad de un cuestionamiento de sí mismo. Nada de todo esto se produce en el inconsciente freudiano, el cual 'desconoce' radicalmente la objeción y la interrogación. Las exigencias del inconsciente tienen simplemente la característica de irrumpir, sin justificarse ni pedir permiso.

Si la reflexividad es capacidad de tomarse a sí misma como objeto de reflexión, la voluntad deliberada aparece como la capacidad de introducir, en los circuitos que determinan nuestra propia voluntad, los resultados de la reflexión. La voluntad deliberada aparece casi como el deseo y la capacidad de mostrar a los otros, y a nosotros mismos en primer lugar, lo que somos y queremos ser.

La ética no sería nada sin el sujeto comprendido con la ayuda de la reflexividad y la voluntad deliberada. Son sólo estas características, que consideramos propias del sujeto humano, las que van a permitir a este último hacerse cargo de la existencia en general y de la suya en particular. Este hacerse cargo no aparece como simple capacidad de saber y representación. También están en juego otros dinamismos fundamentales del ser humano: el deseo, el placer y la pasión.

La autonomía y el proyecto sujeto enunciados de esta manera nos parece que se encuentran plenamente presentes en la reivindicación de la confidencialidad del artículo 17. Y esta

¹⁶⁶Idem, p. 211.

¹⁶⁷Idem, p. 210.

presencia se enuncia, a lo menos, de dos maneras. Por un lado, es fácilmente constatable que el sufrimiento, la fragilidad, la zozobra provocada por la enfermedad han movilizad o constantemente las distintas perspectivas éticas relacionadas con la medicina. El sujeto, como subjetividad o como sujeto de ciudadanía o como participante de una comunidad cualquiera arriesga de perder, a causa de la enfermedad y del sufrimiento, una parte considerable de sus estatutos y capacidades. La gran preocupación de la Ética Hipocrática era el establecimiento de límites para el terapeuta que se inmiscuye en la vida privada de los ciudadanos; pero, el gran desafío era reforzar el respeto debido al ciudadano enfermo. Además, la Bioética, no cabe duda, surge como una tentativa para imponer en el ámbito del necesario progreso científico, de la enfermedad y del sufrimiento, las mismas normas que imperan en la vida de un ciudadano sano.

Pero también, en el campo de la antropología médica y su utilización por parte de la Bioética, en especial por la ética clínica, emerge la doble idea que la enfermedad, como crisis, supone tanto el riesgo de la pérdida del sujeto, aunque también constituye una situación/experiencia en la cual es posible la construcción de sujeto. Esta segunda alternativa, constantemente desarrollada por Nietzsche, se formula explícitamente por Francois Laplantine, antropólogo francés, quien identifica en la cultura de Europa Central diversas concepciones de la enfermedad. Entre estas corrientes destaca la literaria, para la cual la enfermedad como crisis no está necesariamente afectada por un signo negativo, puesto que "salva" y "arranca" de la cotidianidad social a individuos cuyo destino estaba profundamente marcado por el "discurso y el deseo del otro". El ejemplo paradigmático es Thomas Mann y la *Montaña Mágica* donde Hans Castorp es, gracias a la enfermedad, violentamente impedido de devenir un normal y oscuro pequeño burgués.

En todo lo dicho, la confidencialidad es como un muro de contención, como una valla de protección que permite la construcción de un perímetro al interior del cual el enfermo puede vivir su experiencia de la enfermedad según su voluntad, en la medida de lo posible. ¿Se reforzará en esta situación, según los deseos de Freud, los intereses del yo, con relación al super-yo y al ello? No lo sabemos. Pero, la confidencialidad, la posibilidad de preservar la voluntad del paciente para abrirse o cerrarse a los otros, se manifiesta como un signo potente de la temática de la autonomía abordada más arriba.

Por lo demás, ¿quién podría suponer que las mujeres que llegan a las urgencias por un aborto mal hecho no se encuentran en riesgo mortal de abandonar cualquier camino hacia la autonomía y la construcción de sujeto? La petición de confidencialidad se justifica en la medida que el respeto de esta paciente y la posibilidad de un diálogo privilegiado conferirán al aborto mal hecho un estatuto de experiencia que pueda encontrarse en el origen de una puesta en relato de la historia que las condujo a un servicio de urgencias.

Nos detenemos aquí en la aplicación de este punto al contenido del Artículo 17, puesto que en el próximo capítulo abordaremos, una vez más, esta problemática en el marco de la epidemia del VIH/SIDA, donde la temática de la confidencialidad y de la autonomía juegan también un papel central.

IV. El ciudadano, el terapeuta y el policía

En el marco de la aparición de VIH/SIDA y de las primeras reacciones socioculturales y científicas, acuñamos con Jean François Malherbe¹⁶⁸ la fórmula que abre este capítulo para enfrentar las dificultades que se cernían en el horizonte de la ética médica por el desarrollo creciente de esta pandemia.

Luego de abordar y clarificar los distintos aspectos de la ética médica involucrados, tal como el consentimiento informado, el examen diagnóstico, la información, la confidencialidad, la prevención y la responsabilidad, la investigación y experimentación científica, introducimos la distinción entre terapeuta y policía puesto que ésta parecía dar cuenta del desafío al cual nos enfrentaba el desarrollo del VIH/SIDA.

En dicho texto reservábamos la noción de "terapeuta" a cualquier profesional de salud, mientras que utilizábamos la expresión "policía" en su sentido etimológico, es decir, para identificar a los profesionales que tienen por función, en una sociedad particular, mantener el mínimo de regulación social necesario para la armonía de la vida en común de esta sociedad.

Sin embargo, determinar los respectivos papeles de los "terapeutas y los policías" suponía establecer previamente lo que nos aparecía como una adecuada relación entre individuo y sociedad.

La relación del individuo y la sociedad es una relación paradójica: por un lado, el hecho de pertenecer a una sociedad es la "condición *sine qua non* de la existencia del individuo y, por otra parte, el individuo que es la razón de ser de la forma de sociedad que es el Estado. Esta paradoja debe ser profundizada si se quiere situar exactamente el papel social del médico, que no debe confundirse en ningún momento con el papel, también legítimo, del policía"¹⁶⁹.

La paradójica relación del individuo y la sociedad se lee en el ámbito de la ética y la bioética, en la perspectiva de la noción de autonomía. Esta paradoja se enuncia de la manera siguiente: "Es gracias a la presencia de sus semejantes que el ser humano se beneficia del contrato social que garantiza la posibilidad de su propia autonomía, es decir, de la protección de su derecho de tomar en sus manos su propio destino... La autonomía del ser humano es ... una autonomía recibida antes de ser conquistada. Esto no significa que el ser humano pueda contentarse con esperar pasivamente que se desarrolle su propia autonomía, sino que la manera más humana de cultivar su propia autonomía es cultivar la de los otros. Dicho de otra manera, la autonomía del ser humano implica que no se encuentre desligado de toda inherencia social. Su autonomía implica dialécticamente su heteronomía"¹⁷⁰.

Cada uno recibe su existencia de otra u otro. "Esta afirmación no es sólo evidente en el plano orgánico sino que también en los planos psíquico y simbólico. Ningún sujeto existiría como organismo si no hubiera existido una relación entre dos seres sexualmente diferenciados que lo han engendrado. Ningún sujeto existiría tampoco en el plano psíquico, es decir, al nivel de las redes de convivialidad en los cuales se encuentra integrado o marginado, si otros seres humanos, eventualmente sus genitores, pero no necesariamente ni solamente ellos, no le hubieran procurado su afecto o su odio. Ningún sujeto existiría en el plano simbólico, es decir,

¹⁶⁸ Malherbe, J:F, Zorrilla, S., "Le citoyen, le medecin et le SIDA, l'exigence de verite", Colección Catalyses, L'harmattan-Ciaco, Louvain-la-Neuve, 1988.

¹⁶⁹ Idem, pág., 70.

¹⁷⁰ Idem, pág. 70

al nivel de la cultura, de la comunicación simbólica y particularmente de la comunicación del lenguaje, si otros seres humanos no se hubieran encargado de hablar de él y de hablarle”¹⁷¹.

Podríamos afirmar que la heteronomía del ser humano es la condición de posibilidad de su autonomía: “¿Si no recibe la ley de otro como podría pretender darse a sí mismo su propia ley?... Heredero de un lenguaje ordinario, el sujeto hereda una tradición, una cultura, que es aquella de la comunidad humana que lo ha llamado a la existencia... El sujeto es invitado a apropiarse de esta herencia y a enriquecerla por medio de su propia creatividad”¹⁷².

La “tradición occidental contiene un aspecto particular que es importante explicitar aquí lo más claramente posible: un contrato social que garantiza a cada uno la posibilidad de su propia autonomía. Ningún sujeto solo podría garantizarse ningún derecho... Ciertamente nos pertenece modificar el contrato social, como nos pertenece modificar eventualmente todo elemento de nuestra tradición”¹⁷³.

En resumen, “la paradoja de la autonomía del ser humano consiste en que la condición de posibilidad de su autonomía es su heteronomía y que la única razón de ser de ésta es de garantizar el ejercicio de la autonomía. La ley es, en definitiva, sólo el medio al servicio de la convivialidad de las autonomías”¹⁷⁴.

De lo anterior se desprende que la función de los terapeutas y la de los policías son estrictamente distintas, lo que no les impide de ser complementarias. “La misión del 'policía' es velar por el respeto de la Ley para todos los ciudadanos, es decir, de proteger al mínimo de heteronomía necesaria para la autonomía de los individuos. La del terapeuta es de cultivar la autonomía de sus pacientes. Una de las aberraciones más características de nuestra sociedad es de buscar confiar a los médicos responsabilidades de los policías... Esta tendencia es inaceptable puesto que arruinaría la imprescindible confianza que debe orientar las relaciones entre terapeuta y enferma/o, confianza indispensable en el contexto de una relación que consiste en cultivar la autonomía del sufriente y por consecuencia aquella del terapeuta”¹⁷⁵.

La tesis sostenida aquí no es nueva. Como lo prueba la simple lectura del *Juramento Hipocrático*, el respeto del paciente, de su vida, de su integridad y de su intimidad es la base tradicional de la ética médica. En particular cuando señala: “Guardaré silencio sobre todo aquello que en mi profesión, o fuera de ella, oiga o vea en la vida de los hombres que no deba ser público, manteniendo estas cosas de manera que no se pueda hablar de ellas”... Esta orientación política, fundamentalmente favorable al respeto de la persona humana individual ha sido, por otra parte, ampliamente confirmada por las conclusiones del proceso de Nüremberg... En resumen, la misión del terapeuta es cultivar los intereses de sus pacientes, la del policía, proteger las estructuras sociales que garanticen la autonomía de los individuos”¹⁷⁶.

Las perspectivas anteriormente desarrolladas, teniendo como telón de fondo la epidemia de VIH/SIDA, convergían hacia una conclusión importante en la necesaria relación entre ética y Sida, sobre todo respecto de la manía, que se origina en una determinada visión de la salud pública, de “denunciar” y/o “identificar” los enfermos a fin de impedir que contaminen a otros: “hacer jugar a los terapeutas el papel de policías sería al mismo tiempo un grave error

¹⁷¹ Idem, págs., 70-71.

¹⁷² Idem, pág. 71.

¹⁷³ Idem, pág., 72.

¹⁷⁴ Idem.

¹⁷⁵ Idem, pág., 73.

¹⁷⁶ Idem, págs., 73-74.

terapéutico y político. Sería un error terapéutico puesto... que se arruinaría la relación de confianza necesaria a la terapia. Sería también un error político puesto que si los policías invaden el terreno terapéutico borrarían la necesaria línea de demarcación entre el individuo y la colectividad y arruinarían toda posibilidad de democracia. Complementarios, los papeles del terapeuta y del policía son esenciales a la vida de las sociedades democráticas, pero de ser confundidos provocan consecuencias graves¹⁷⁷.

1. Las consecuencias que se desprenden desde el punto de vista de nuestro argumento

Dos ideas desarrolladas en este capítulo merecen un breve comentario en la perspectiva de este texto: en primer lugar, la idea según la cual le compete al terapeuta cultivar la autonomía de sus enfermos como condición de cultivar su propia autonomía y, en segundo lugar, la expresión terapeuta-policia, expresión central de este capítulo, en la perspectiva de la reivindicación propugnada por el artículo 17.

En *Proposiciones para una Teoría de la Medicina*¹⁷⁸, Fernando Lolas buscando dar cuenta de la heterogeneidad de la medicina y de los procesos que la atraviesan, propone considerar la medicina como una ciencia de acciones, cuya finalidad, independientemente de los objetos utilizados para diagnóstica o curar, es conferir una objetivación al sufrimiento. “El hecho médico, según este autor, consiste en construir una objetivación para el sufrimiento y el dolor. La actividad simboliza estados de relación social y cumple propósitos análogos: proporciona metáforas mediante las cuales la gente reformula su sufrimiento y busca formas de controlarlo¹⁷⁹. Esta objetivación del sufrimiento se desarrolla por lo demás como una praxis al interior de sociedades determinadas, “en consonancia con otras esferas de la cultura... de una clase social, de un grado de desarrollo instrumental¹⁸⁰”.

De manera aun menos trivial, Lolas agrega que “la medicina no tiene que ver con la salud y la enfermedad más de lo que tiene que ver todo el mundo y a toda hora. Tiene que ver con ellas de manera diferente. Es otro discurso sobre lo mismo. Pero no el único. Ni necesariamente el más válido. Como espacio semántico lo que realmente se diga en su interior es menos importante que su mera existencia. Es un logos que con otros funda relaciones sociales¹⁸¹. Ello explica que la medicina sea objeto de disputas sociales y que una parte del conflicto que define la democracia se desarrolló respecto del acceso a la medicina, así como a la educación, bajo sus distintas formas.

Lo anterior nos procura una pista para dialogar con la idea según la cual le corresponde al terapeuta cultivar la autonomía de otro. Si la medicina, en un sentido amplio, tiene como tarea objetivar el sufrimiento y si éste se enuncia siempre en la perspectiva de una historia de vida, entonces el terapeuta está constantemente conectado con el proyecto en ciernes de la autonomía de la persona, es decir, con la manera como ésta se relaciona consigo misma, con los otros y la sociedad. La palabra del terapeuta sobre el sufrimiento propio, su intervención en el proceso que se abre con la enfermedad, no es equivalente a la palabra que escuchamos distraídamente en cualquier conversación. Esta palabra y el proceso que ella instaura es un

¹⁷⁷ Idem, págs. 70-75.

¹⁷⁸ Lolas, Fernando, “Proposiciones para una teoría de la medicina”, Editorial Universitaria, Santiago, 1992.

¹⁷⁹ Idem, pág. 58.

¹⁸⁰ Idem 57

¹⁸¹ Idem, 60

"acontecimiento"¹⁸² y las posibilidades que el terapeuta nos ofrece se relacionan ampliamente con la historia de una vida en curso o en proceso de desarrollo. En el ámbito de la enfermedad, si efectivamente queremos asumir los desafíos que de ella se desprenden, emergen necesariamente una serie de verdades que la vida cotidiana mantenía en silencio y en relación de equilibrio con otras exigencias que pasan a segundo plano.

El terapeuta relativamente atento a la escucha de su paciente es capaz de cultivar la autonomía de su enfermo, de ponerlo frente a dilemas; la enfermedad, a pesar de su eventual dimensión puramente "orgánica" sólo puede circular en el ámbito de la palabra, lo que tiene consecuencias en la totalidad del sujeto. Finalmente, cultivar la autonomía del otro como paciente reenvía a lo dicho sobre Laplantine y a la práctica de la ética clínica.

Es menos evidente probar, de manera breve, que el cultivo de la autonomía del paciente es equivalente a cultivar la autonomía del terapeuta. Nos conformaremos con afirmar que las profesiones médicas están sometidas a exigencias de todo tipo, las que pueden terminar por desviar al terapeuta de su opción original, es decir, por alienar su vocación y opción de vida. Estas dificultades son aún más importantes para las profesiones no médicas de la salud, cuyo estatuto y espacio de responsabilidad no termina nunca por aclararse verdaderamente. En este sentido sería posible afirmar que el cultivo de la autonomía del paciente, es decir, la experiencia de la "eficacia" múltiple del terapeuta, con todas las gratificaciones y revelaciones de verdades personales y profesionales, constituye una adecuada manera de cultivar el compromiso profesional, recrear la vocación, permitir la orientación en los múltiples senderos y atajos de la vida profesional. Esto sólo puede desembocar en el desarrollo de una capacidad y libertad, que podemos calificar de autónoma, la que a pesar de todas las limitaciones, puede instaurar/inventar normas y pautas que marcan el quehacer profesional.

2. La distinción entre el terapeuta y el policía en el contexto del Artículo 17

En cuanto a la distinción entre terapeuta y policía, ¿quién podría dudar que se trata de uno de los argumentos centrales de este texto? Esta distinción, en la perspectiva del artículo 17 podría generar las siguientes reflexiones.

Todo parece avalar la idea de que el no respeto de la confidencialidad en el caso de los abortos mal hechos no se sostiene en ningún imperativo de salud pública. La denuncia de la paciente no contribuye a detener el desarrollo de ninguna epidemia, a evitar ningún contagio.

El aborto mal hecho que desemboca en urgencias médicas involucra a personas que han realizado acciones sobre el propio cuerpo que son el signo mismo de una fragilidad psíquica y social. Estas acciones, que cada uno puede evaluar a su manera, plantean opciones para el presente y el futuro de la paciente que sólo pueden ser eventualmente positivas si se respeta escrupulosamente el principio de la confidencialidad.

La confidencialidad implicada por el diagnóstico de seropositividad del VIH/SIDA es un buen ejemplo para comprender la significación de este principio para el artículo 17. La confidencialidad respecto de la seropositividad de las personas viviendo con el VIH/SIDA se justifica: por la necesidad de preservar un espacio de intimidad para que irrumpa la zozobra, la

¹⁸² Sobre la noción de <<acontecimiento>> es posible consultar Jean Ladrière, "L'espérance de la maison", en "Création et Événement. Autour de Jean Ladrière", Bibliothèque Philosophique de Louvain, 1995 y Alain Badiou "L'être et l'événement", Seuil, París, 1988.

rabia y el deseo de venganza; por la necesidad de disponer, gracias a la confidencialidad, de una persona en la cual confiar para expresar los sentimientos y deseos más inmediatos; por la necesidad de una soledad y un diálogo para asumir el "acontecimiento", es decir, el hecho de que nada será como antes; por la necesidad de un tiempo para reconstruir la propia vida; por la necesidad de un tiempo para comprender la exigencia de la terapia y de la autoprotección; de un tiempo para permitir el nacimiento de la responsabilidad y el valor de la protección de los otros.

Vigilar y castigar, imponer la presencia del pecado en cada acto y comportamiento, ha constituido la matriz de todo reflejo totalitario. La tentativa por incluir la medicina y los terapeutas en esta maquinaria totalitaria ha sido ampliamente realizadas durante el siglo XX. Las declaraciones de las asociaciones médicas han dado cuenta de este proceso, estableciendo un rechazo de principio a esta tentativa.

El rechazo de esta tentación totalitaria se expresa también en la idea de que el saber de lo que acontece en el cuerpo del otro, a pesar de que este saber se construye gracias a la inversión masiva de recursos públicos, es propiedad del consultante. Esta afirmación establece el punto de equilibrio entre poderes presentes en la sociedad, equilibrio que determina el carácter y la significación de los regímenes políticos. De esto habla y a esto se refiere la distinción entre terapeuta y policía, sobre todo, cuando considera que la confusión de roles es un riesgo para la democracia.

Esta distinción, además, establece límites saludables para ambas profesiones. Ambas poseen un dominio propio de acción que podríamos calificar de infinito e inconmensurable. Pero, el accionar del uno y del otro se detienen frente a la voluntad y los derechos de las personas. En los países desarrollados es incluso sorprendente constatar cómo los ciudadanos pueden enfrentar a su propia policía cuando son intempestivamente interpelados. Lo que contrasta con el temor que genera esta intervención de la policía en muchos países subdesarrollados.

El terapeuta que se confronta con un aborto mal hecho no es culpable del aborto. En la medida en que considere el aborto como el signo de un fracaso, que es la perspectiva en la cual me inscribo, tiene, a través del estricto respeto de la confidencialidad, a lo menos, cuatro deberes frente a la urgencia que se le presenta: en primer lugar, resolver la urgencia médica que pone en riesgo la vida de la paciente; en segundo lugar, identificar y resolver las posibles secuelas orgánicas que pondrán en riesgo la vida sexual futura de la consultante; en tercer lugar, informar adecuadamente sobre los métodos y procedimientos disponibles que prevendrán un aborto futuro; y, en cuarto lugar, estar disponible a la apertura de un diálogo que permita la puesta en relato de lo hecho.

Quedaría por examinar un argumento que podría imponer el no respeto de la confidencialidad: la mujer que entra en urgencia es una criminal, tanto o más que el delincuente que llega herido a bala. Este argumento es demasiado frágil, casi improcedente, en el marco del mundo contemporáneo, donde la temática del aborto ha sido objeto de múltiples legislaciones y donde se impone el pluralismo de valores.

Además, a través de este argumento, donde se le pide al terapeuta el no respeto de la norma de confidencialidad, se le impone anularse como sujeto y profesional atento a las peripecias de la autonomía de los otros. En el marco de un proceso jurídico, se le plantearán preguntas a la mujer que abortó que permitirán la identificación de los factores que explican el acto y atenúan la pena, tales como: violación, incesto, violencia intrafamiliar, etc. En cambio el terapeuta que ve imponer el no respeto de la confidencialidad debe simplemente condenar y limitarse al

cumplimiento de actos solamente técnicos. El desprecio y la no escucha de la zozobra de la vida de los otros desemboca en alienación del acto médico: reducirse a una pura función técnica y recibir el salario correspondiente por dichos actos.

La salud sexual y reproductiva no se reduce a las exigencias de una moral imperativa, aceptada o no por todos, tampoco se reduce a las normas y reglamentos existentes, a la intervención de la familia, de los pares y de la educación; la salud sexual y reproductiva también se juega en el ámbito de la medicina, en un sentido amplio. El involucramiento de los terapeutas es necesario desde un punto de vista profesional, pero también, como un referente que incita al diálogo, a la objetivación de conductas, lo que implica la posibilidad de la reflexión sobre comportamientos que tienen tendencia a vivirse en la "obscuridad" y en la "espontaneidad" más completa. De todo ello dan cuenta, por ejemplo, las políticas preventivas que han intentado promover la utilización de preservativos.

La participación de la medicina en la salud sexual y reproductiva, bajo el respeto de derechos reconocidos públicamente como contrapartida a la invasión de la vida privada, es consecuencia del desarrollo múltiple y heterogéneo de la medicina en estos últimos cuarenta años, aproximadamente. A causa de un efecto mediático falso se cree que los progresos de la medicina se concentran solamente en las proezas técnicas y tecnocientíficas. Este progreso se da también, de manera fundamental en la conexión entre salud pública y antropología, en las miles de terapias que buscan abordar las enfermedades a través de otros soportes, diferentes y distintos de los medicamentos, y otros implementos técnicos.

La distinción entre terapeuta y policía es entonces central para reivindicar la confidencialidad en el caso de abortos mal hechos. Esta distinción es tanto más pertinente pues su respeto permite profundizar, por un lado, el nexo que conecta la medicina con la democracia y, utilizar, por otro lado, los recursos y progresos de la medicina en la ayuda de aquellas que al emprender determinadas acciones sobre el propio cuerpo, explicitan la existencia de fragilidades y zozobras inaceptables. Hasta aquí entonces, por la aplicación de la distinción entre terapeuta y policía a la noción de confidencialidad. Ahora nos corresponde entrar, poco a poco, en la conclusión de este texto.

V. Más sobre confidencialidad y autonomía

1. Los caminos y discursos de la confidencialidad

Al comienzo de este texto, en el momento que dábamos cuenta de nuestra experiencia respecto de la dura "vida concreta" de la confidencialidad y de la autonomía, afirmábamos "que existen varias vías, en algunos casos tensionales, a través de las cuales se explicitan y legitiman estas nociones". Al término de este texto esta afirmación nos parece válida, en gran medida, en lo que respecta la confidencialidad.

La confidencialidad nos parece legitimarse a lo largo de la historia, como norma, principio, deber e imperativo a través de tres vías, que podrían probablemente resumirse o fundirse con otras, pero que conviene mantener como diferentes, puesto que dan cuenta de los distintos intereses involucrados por la confidencialidad. Dicho de otra manera, porque confieren a la confidencialidad un contenido que se adecua bien con el pluralismo, subrayando, al mismo tiempo, su estatuto de nudo o de encrucijada entre prácticas, exigencias individuales, sociales, culturales y políticas.

La primera vía liga la confidencialidad a las características del acto médico, lo que reúne de manera inseparable dos aspectos centrales de la confidencialidad. En la espera --a lo mejor definitivamente utópica-- del fantasma de una medicina tecnocientífica en la cual la palabra del consultante sea totalmente innecesaria, la confidencialidad es necesaria para la adhesión plena del paciente al juego de las preguntas y respuestas que buscan establecer un diagnóstico adecuado de sus dolencias. Esta adhesión se obtiene sobre la base de la promesa de que este diálogo permanece circunscrito al interior de la relación particular y privilegiada entre el terapeuta y su cliente.

Esta primera exigencia va acompañada de una segunda que tiene por objeto la legitimidad de la medicina y que marca el origen de la profesión médica, antes que la confidencialidad, se “preste” o se “adecue” a otros desarrollos: la participación de otros en la gestión y/o administración del propio cuerpo supone una declaración pública de intención a través de un código deontológico en el cual se reafirme la bondad de las intenciones y la confidencia de lo que en esta relación se diga o afirme. El código deontológico, además, no es sólo el privilegio de las profesiones médicas. Es interesante recordar que incluso los panaderos, en el contexto del nacimiento de las ciudades-estado de la edad media, se comprometían por medio de un código deontológico a no envenenar a sus clientes y a no engañarlos con el peso y la calidad de sus productos, como condición previa a la renuncia de estos para no seguir produciendo su propio pan.

Es evidente que esta primera vía se ve constantemente desarrollada por los contenidos que provienen de las otras y por las nuevas circunstancias que se desprenden del desarrollo constante de la medicina.

La segunda vía es más reciente (al igual que la tercera vía), puesto que remonta a la construcción de derechos y a una tendencia social y política creciente por definir y redefinir la cartografía al interior de la cual las prácticas interactúan. La vía representada por la construcción de derechos hace suya la reivindicación de la confidencialidad, así como la exigencia apropiación/propiedad por parte de los usuarios, del saber que se acumula en el proceso abierto por la enfermedad. El deber, principio, norma de la confidencialidad se convierte, de esta manera, paulatinamente en el contexto de los derechos, en la posibilidad de una falta profesional que puede ser objeto de una denuncia o de un proceso en responsabilidad civil y penal.

La exigencia de la confidencialidad adquiere una fuerza mayor, desde el punto de vista de los derechos y de la regulación social y política de la práctica médica, en la medida que la información sobre el estado de salud de las personas puede ser utilizado por otros objetivos e intereses. En particular, como lo veremos más adelante, cuando su no respeto desemboca en el estigma o en la cesantía o en la utilización y manipulación de cualquier tipo de compañía.

La tercera vía, en la cual se inscribe la Bioética o la preocupación ética por el sujeto y la subjetividad, o bien, por lo que hemos denominado la autonomía, es también reciente. Presente, sin duda alguna, en la Grecia antigua, en ciertos textos Hipocráticos y en la reflexión de los filósofos de la antigüedad, se relaciona con la reflexión de los humanistas franceses y con la noción de autonomía desarrollada más arriba. Adquiere una importancia crucial en el marco de la invasión de la vida individual y colectiva por los discursos médicos, en el ámbito de la tentación normativa y en la constatación de la utilización posible de la medicina por cualquier totalitarismo o fundamentalismo. Es también, sin duda alguna, la contrapartida a los discursos ideológicos desarrollados con el advenimiento y la consolidación de la modernidad. Esta

tendencia está incluso presente en el nacimiento de la sociología y en el pensamiento de un autor como A. Comte quien sostenía, por ejemplo, “la idea que el conocimiento social se desplegaría como eficacia social y determinaría por sí solo, normativamente, una política objetiva y positiva. Cuando Comte acerca el arte político del arte médico... le da como tarea suavizar las crisis”¹⁸³.

La tercera vía de la confidencialidad se enuncia a través del imperativo de salvaguardar, en cualquier circunstancia, la autonomía del sujeto. Sobre el particular creemos habernos explicado suficientemente en las páginas anteriores.

Aparece con claridad al término de este acápite que la confidencialidad es un desafío y un principio/exigencia a resolver en cada momento y en cada circunstancia. Esta exigencia concebida como nudo y encrucijada da cuenta de la existencia de muchos actores que se interesan en su respeto y, eventualmente, en su banalización. La confidencialidad es parte de los espacios de conflictos, donde la profesión se juega su relación con los usuarios y con la sociedad, concebida como el espacio en el cual se desenvuelve la ciudadanía.

2. El horizonte de la autonomía como revitalización de la norma de confidencialidad

El enunciado de la tercera vía de la confidencialidad da cuenta e introduce el título de este acápite. En la medida en que la confidencialidad es un nudo y una encrucijada su no respeto puede hipotecar la aplicación de la exigencia de autonomía. Prioritariamente, su no respeto puede obstaculizar la manifestación de la voluntad propia del paciente. Lo que en un comienzo era una exigencia que aseguraba el diálogo entre el terapeuta y el paciente y confería a la medicina la legitimidad necesaria a su ejercicio, se convierte, poco a poco, en una exigencia que prepara o ayuda al desarrollo del ejercicio de la autonomía en el marco del sufrimiento y la enfermedad.

Es evidente que el valor representado por la autonomía y las consecuencias que su accionar puede provocar, contextualizan adecuadamente la confidencialidad. Ésta aparece desde la autonomía como preservando y protegiendo la fragilidad del enfermo, confrontado con diagnósticos y pronósticos que pueden anonadarlo. Pero, quienes se sitúan en el espacio de su propia autonomía pueden seguir ejerciéndola más allá del respeto de la confidencialidad. Aunque, conviene agregar inmediatamente, es evidente que la autonomía no brota en la vida de un individuo como los árboles producen sus frutos, tal como lo hemos visto más arriba y, por ello, es que la confidencialidad es un requisito para preservar la posibilidad de la autonomía. En este sentido, es sorprendente constatar cómo personas modestas, de horizontes habitualmente despreciados, son capaces de mantener a raya los servicios más prestigiados y los terapeutas más autoritarios a partir del simple hecho de saber claramente diferenciar los juicios que les son propios de aquellos que les son ajenos. Lo que es dramático en estos casos es que los servicios en vez de interpretar adecuadamente los deseos de estos pacientes, terminan escudándose en el procedimiento de hacer firmar al paciente una declaración en la cual éste libera de toda responsabilidad a la institución.

Pero conviene, antes de terminar este acápite, recalcar y subrayar la idea que el respeto de la confidencialidad y de la voluntad del paciente de decidir a quién comunicar el saber sobre su estado es la antesala para asegurar la expresión de la propia voluntad. Esto tiene un valor inconmensurable en el caso de pacientes con patologías graves, candidatos a “probar”

¹⁸³ Schalanger, J., “Les métaphores de l’organisme”, Vrin, París, 1971, pág., 177.

tratamientos de último minuto o en el caso de los ancianos o de los pacientes de la tercera edad.

Finalmente, no me parece conveniente volver de nuevo sobre las legitimaciones de la autonomía, puesto que nos hemos extendido suficientemente.

3. Las paradojas de la confidencialidad

Varias son las paradojas de la confidencialidad que conviene identificar. En primer lugar, en la perspectiva de lo dicho por Platts es constatable que en el marco de la medicina actual, el saber y la confidencia sobre el estado de salud del enfermo involucra un número creciente de personas. Esta dificultad o paradoja no puede conducir a vaciar de contenido o a derogar la norma/principio/exigencia. Simplemente la noción de falta profesional es aquí plenamente aplicable y el responsable en estos casos es la institución, la que generará los procedimientos adecuados para asegurar la confidencialidad. La contradicción identificada aquí demuestra que la aplicación de normas/preceptos/exigencias son generadoras de "instauración" en el sentido que su respeto implica deberes que una práctica profesional asumida espontáneamente puede olvidar; lo que no atenúa ni su responsabilidad ni su "falta".

La segunda y tercera paradoja son más interesantes. A través de la segunda paradoja constatamos que la confidencialidad es una exigencia cada vez más importante en el contexto de una sociedad donde la información no es sólo fuente de "liberación y crecimiento" sino que también de dominación y esclavitud. Comprendemos aquí la importancia que tiene la confidencialidad en la perspectiva jurídica, es decir, como protección de un bien jurídico que se expresa como "derecho a la intimidad". Pero este bien jurídico, sus formas y enunciados, se encuentra constantemente en retardo respecto de las prácticas, lo que supone también una paradoja insoportable: es casi siempre necesario un cierto número de "víctimas" para constatar la existencia de un vacío y acceder a una legitimidad social que determine la necesidad de legislar al respecto.

Lo que plantea radicalmente esta segunda paradoja es el derecho de lo que podríamos denominar el "derecho a la perversión". Es decir, el derecho a convertir la mayor parte de las relaciones entre los seres humanos en un problema jurídico. Frente a esta perversión, lógicamente aumentan los procesos en responsabilidad y más grave aun, aumenta la idea que la manipulación es el motor de las relaciones humanas. Esta constatación es, sin duda, relativamente impotente. Pero extrañamente se encuentra en el centro de un gran número de temáticas éticas que se desprenden, en particular, de la ingeniería genética y de las consecuencias del mapeo del genoma.

Afirmaba que esta segunda paradoja es "relativamente impotente" puesto que si bien somos incapaces de cambiar el curso del mundo y el dinamismo y la ferocidad de los negocios, podemos velar, sin embargo, porque la confidencialidad no sea un simple valor negativo, es decir, no se respete y se promueva sólo por el temor de verse, de una manera u otra, involucrado en un proceso por una falta grave.

La tercera paradoja se enuncia, a lo menos, a partir de tres niveles diferentes: gracias al progreso de la medicina, entendido desde la perspectiva del incremento de su heterogeneidad; en la perspectiva de una reflexión antropológica sobre la medicina de las sociedades primitivas; y, en el marco de la experiencia de la ética clínica.

Entendemos por heterogeneidad de la medicina el incremento de terapias y estrategias de encuentro y resolución de patologías que se desarrollan al margen de las corrientes tecnocientíficas de la medicina. En el marco de este proceso hemos sido testigos del nacimiento de múltiples terapias para combatir la drogadicción, el alcoholismo, las crisis de pareja, la violencia infantil e intrafamiliar; para resolver el problema de la adhesión a los tratamientos de los pacientes crónicos, etc. De manera más global, este proceso se enuncia por un aumento del nexo entre medicina y comunidad, del involucramiento de la antropología y las ciencias sociales al proceso de construcción de la salud en los individuos y las sociedades. Este proceso, sin duda, va acompañado de riesgos que no abordaré en lo que sigue.

En el marco de esta heterogeneidad aparece con claridad la idea de que muchas patologías, a pesar de manifestarse en un cuerpo individual, tienen un terreno intersubjetivo y social. Su curación sólo es posible a través de un re-socialización de la enfermedad, es decir, de la información que la concierne. Estas nuevas perspectivas se manifiestan de manera "espectacular" en el caso de los alcohólicos y los drogadictos.

La comunidad de los alcohólicos es central para conferir una "objetividad" a lo que se hace y se piensa bajo el efecto del alcohol. Es un primer paso para poder extirparse del círculo vicioso del consumo de alcohol que se sostiene en la pulsión de olvidar a cualquier precio lo hecho o de reencontrar la sensación de libertad o de bienestar provocada por la embriaguez.

En el caso de las comunidades de drogadictos la operación es aún más fascinante. Todos los "imperativos morales" propuestos para impedir el consumo de droga chocan con la indiferencia del drogadicto o con la ausencia de sentido de estos imperativos respecto del "mundo" de los drogadictos. Es necesario, como paso previo, objetivar este "mundo propio y particular" para en su perspectiva disminuir las acciones suicidas e imponer el incipiente comienzo de medidas de autoprotección.

De la mayor parte de estas terapias se desprende la idea de que la confidencialidad puede convertirse en un obstáculo a la curación; que la enfermedad tiene un carácter eminentemente social y que el espacio de la salud y la enfermedad sobrepasan al individuo. Es evidente que el término de la confidencialidad no tiene lugar sin el consentimiento previo del enfermo. Pero, es importante tener en cuenta que los principios, en este caso la confidencialidad, son referentes valorizados que no están al margen y excluidos de la discusión y la puesta en cuestión.

En un segundo nivel nos encontramos con la reflexión antropológica sobre la medicina de las sociedades primitivas. Aquí, a diferencia de nuestra medicina, la enfermedad es un hecho social pleno y completo. En la perspectiva de Marc Augé¹⁸⁴, ella es "acontecimiento elemental" que ninguna sociedad puede ignorar. La enfermedad está inscrita en el sentido social y por ello es un acontecimiento social: la enfermedad de un individuo es significativa y significativa para los otros y la sociedad. No existen enfermos abandonados por olvido o por temor. Lo que le acontece al enfermo, su estatuto, que a nosotros puede aparecernos como cruel y atentatorio de los derechos humanos, es una "decisión" colectiva.

En el marco de esta medicina la confidencialidad no juega ningún papel.

El tercer nivel se desprende de la ética clínica, en particular de la experiencia animada por el Centro de Ética Médica de la Universidad Católica de Lille y repercutida por la revista *Ethica*

¹⁸⁴ Augé, M. "Ordre biologique, ordre social; la maladie, forme élémentaire de l'événement", en "Le sens du mal", bajo la dirección de M: Augé y C. Herzlich, Ediciones de Archives Contemporaines, París, 1991.

Clinica, editada en Bélgica. Esta experiencia explicita la paradoja no sólo de la confidencialidad sino que, en general, de una serie de principios sacrosantos. De manera resumida podríamos dar cuenta de esta experiencia de la manera siguiente: la expresión de la voluntad de los pacientes, en particular, la de aquellos que sufren más, es una caja de Pandora. Los principios deben ser constantemente revisados para ser asumidos en función de nuevas fórmulas, constatándose, en determinadas circunstancias, que los derechos individuales son deficitarios cuando se trata de interpretar lo que acontece. Por ejemplo, el “discurso”, la “palabra”, la “expresión” del cuerpo sufriente aparece, a veces, más verdadero que las tentativas representadas por los principios para articular las instituciones y los individuos. En determinados momentos, a pesar del riesgo que ello comporta, el terapeuta, escuchando su propio cuerpo escucha el ritmo y las palpitaciones del cuerpo de su enfermo y puede, “obscura o luminosamente”, saber lo que es posible hacer.

4. El inevitable involucramiento de la confidencialidad y la autonomía

Brevemente podemos terminar este capítulo afirmando que confidencialidad y autonomía se involucran. Que la omnipresencia de la confidencialidad, en los múltiples textos de ética médica es legítima y, sobre todo verdadera, si nos damos el trabajo de hacer hablar a los principios/normas e imperativos. Aún más, si dicha tarea la emprendemos gracias al segmento de autonomía que nos pertenece, es decir, sin miedo a establecer los límites y las correcciones que se imponen. En este inevitable involucramiento de la confidencialidad y la autonomía, como lo hemos dicho, se juega una parte del nexo existente entre medicina y sociedad y el proyecto sujeto que atraviesa las sociedades y las culturas desde hace mucho tiempo. Esto, independientemente que las paradojas de la confidencialidad y, a lo mejor, también de la autonomía, nos exigen estar atentos a las consecuencias de las múltiples creaciones humanas.

El *phronimos*, el actor aristotélico de la virtud de prudencia, crea e inventa la norma aplicándola. Esta creación no es sólo discurso, sino que es, sobre todo, instauración de otro mundo, diferente y distinto de aquel construido y reproducido constantemente por redes de prácticas e instituciones, el que no da necesariamente cuenta de los deseos y aspiraciones acumuladas con el tiempo.

VI. La significación de la reivindicación de la confidencialidad en el marco de la salud sexual y reproductiva

1. La reivindicación de la confidencialidad en el caso de complicaciones de aborto o de abortos mal hechos surge de la constatación de que la actual penalización del aborto es ineficaz, puesto que es incapaz de impedir el número de abortos que se practican todos los años. La ineficacia de esta penalización induce en la vida social una hipocresía inaceptable, puesto que la actual legislación, creyendo resolver el problema del aborto ampara y “legitima” a quienes, desde la clandestinidad, acumulan fortunas. El aborto mal hecho da cuenta de una parte mínima de los abortos que tienen lugar. Esencialmente de aquellas mujeres sin recursos que frente a la desesperanza emprenden acciones sobre el propio cuerpo, por ellas mismas o con la ayuda de terceros radicalmente incompetentes e indiferentes a toda noción de responsabilidad profesional.

2. La reivindicación de la confidencialidad permite romper con la práctica habitual de las urgencias, donde se denuncia una mínima parte de estos abortos mal hechos, fundamentalmente a causa de las molestias administrativas y jurídicas que ello acarrea o,

donde la práctica de los terapeutas se reduce a un simple soporte técnico, ignorando y/o despreciando la significación del accionar de su paciente. La reivindicación de la confidencialidad permite explicitar los deberes de los terapeutas en dicha circunstancia, como los hemos recalado más arriba: en primer lugar, resolver la urgencia médica, que pone en riesgo la vida de la paciente; en segundo lugar, identificar y resolver las posibles secuelas orgánicas que pondrán en riesgo la vida sexual futura de la consultante; en tercer lugar, informar adecuadamente sobre los métodos y procedimientos disponibles que prevendrán un aborto futuro; y, en cuarto lugar, estar disponible a la apertura de un diálogo que permita la puesta en relato de lo hecho.

A través de esta reivindicación se asume, además, el papel que puede y deben jugar los profesionales de salud en la salud sexual y reproductiva de la población.

3. La reivindicación de la confidencialidad del Artículo 17 se legitima por el imperativo de saldar la deuda respecto de los derechos y la autonomía de las mujeres víctimas de un aborto mal hecho. El respeto de la confidencialidad no sólo permite acceder a una atención de calidad sino que permite abrir espacios para prevenir actos similares en el futuro y preserva la capacidad de estas pacientes para poner en relato lo hecho y preservar el cultivo de su propia autonomía.

4. La reivindicación de la confidencialidad también se sostiene en la legítima diferencia entre terapeuta y policía. El papel de los terapeutas es cultivar la autonomía de sus pacientes, mientras que le corresponde al policía velar por la mantención de la adecuada armonía social. La conservación de esta diferencia es fundamental para preservar la medicina de toda tentativa de apropiación totalitaria o proveniente de un poder político o estatal. Es también una de las bases para preservar la democracia. La gestión del propio cuerpo, a pesar de las inversiones públicas, permanece profundamente ligado a la autonomía y a la expresión y manifestación de la propia voluntad.

5. La reivindicación de la confidencialidad se inspira en el carácter creativo de la ética médica, en la posibilidad que ésta tiene de darse normas, de poner en cuestión normas sociales que son inaplicables, de promover normas y reglamentos que devienen urgentes a causa de urgencias sanitarias, de los progresos tecnológicos o de otra índole.

6. Luego de lo dicho, podemos releer y reescribir el Artículo 17. Este artículo se enunciaba de la siguiente manera:

“Se reconoce a las/los usuarios/as de los servicios de salud pública y privada el derecho a la confidencialidad de información relacionada con la salud sexual y reproductiva, entre las cuales se incluye la confidencialidad de la información en complicaciones de aborto y acceso a métodos anticonceptivos”

Ahora podría expresarse:

“Se reafirma la aplicación del principio de confidencialidad para las/los usuarios de los servicios de salud pública y privada respecto de la información y el saber que se desprende de la salud sexual y reproductiva, en la mayor parte de las circunstancias, incluyendo las complicaciones que se desprenden del aborto. Esta reafirmación es tanto o más necesaria ya que la adecuada valoración del principio de confidencialidad satisface las exigencias mutuas de la sociedad y de la medicina y asegura a las/los ciudadanos el espacio de intimidad necesaria para la expresión de la propia voluntad y el eventual cultivo de la autonomía”.