

“La muerte es un tema que se siente más que se piensa”

Antonio Machado

“Es sólo a morir que el hombre no se habitúa”

Malraux

ÍNDIX

1. INTRODUCCIÓN-----	6
2. CONCEPTOS/DEFINICIONES-----	10
3. BREVE ANÁLISIS DE LA RELACIÓN MÉDICO-PACIENTE-----	13
4. EUTANASIA: ASPECTOS TERMINOLÓGICOS, JURÍDICOS Y SOCIALES- 15	
4.1 -LA EUTANASIA A LO LARGO DE LA HISTORIA-----	15
4.2 -APROXIMACIÓN A LA CATEGORÍA EUTANASIA-----	17
4.3 -CLASIFICACIÓN DE LA EUTANASIA-----	20
4.4 -CUESTIONES DE POLÍTICA CRIMINAL EN TORNO LA EUTANASIA-	22
4.5 -ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL ART 143.4 DEL CP-----	25
4.6 -DEBATE JURÍDICO FILOSÓFICO DE LA EUTANASIA-----	27
Eutanasia directa e indirecta-----	31
4.7 -ACERCAMIENTO AL DEBATE CONSTITUCIONAL-----	32
5. AUXILIO MÉDICO AL SUICIDIO: APROXIMACIÓN TERMINOLÓGICA. CUESTIONES JURÍDICAS Y ÉTICAS-----	38
5.1 -PROBLEMAS TERMINOLÓGICOS DEL SUICIDIO.-----	38
5.2-CUESTIONES DE POLÍTICA CRIMINAL EN TORNO A ALGUNAS FORMAS DE INTERVENCIÓN EN EL SUICIDIO-----	39
5.3 -DEBATE FILOSÓFICO Y JURÍDICO EN TORNO AL AMS-----	40
5.4 -DISCUSIÓN ARGUMENTOS AMS-----	41
6. LA CUESTIÓN SOCIAL: OPINIÓN PÚBLICA Y OPINIÓN PROFESIONAL—	46
7. LAS ALTERNATIVAS A LA EUTANASIA Y EL AMS: LOS CUIDADOS PALIATIVOS-----	48

8. EL EFECTO PALANCA A LA LUZ DE LOS ESTUDIOS DE COHORTES-----	51
9. CONCLUSIONES-----	53
REFERÈNCIES BIBLIOGRÀFIQUES-----	56

RELACIÓN DE ABREVIATURAS:

ADMD- Asociación Derecho a Morir Dignamente

AMS- Auxilio Médico al Suicidio

BOCG- Boletín Oficial de las Cortes Generales

CBE- Comité de Bioética de España

CDM -Código de Deontología Médica

CIS- Centro de Investigaciones Sociológicas

CP -Código Penal

FJ- Fundamento Jurídico

LAP- Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.

PADES - Programa de Atención Domiciliaria y Equipo de Apoyo

STC- Sentencia del Tribunal Constitucional

STS- Sentencia del Tribunal Supremo

TC- Tribunal Constitucional

1. INTRODUCCIÓN:

En la mitología griega la diosa Atenea ofreció a Asclepio, hijo de Apolo y la mortal Coronis y fundador de la medicina de occidente, dos redomas llenas de sangre de la Medusa Gorgona, una proveniente del lado derecho de su cuello, envenenada, y otra, la que procedía de lado izquierdo, con propiedades para resucitar a los muertos. Asclepio dominó la medicina y devolvió la vida a multitud de mortales, lo que comportó la furia de Zeus, quien finalmente le dio muerte.

Fueron dos redomas las que le ofreció Atenea, una quitaba y otra daba vida. Dos posibilidades, las mismas que comporta generalmente cualquier acto médico; tan intrínseca es la ayuda como el daño en cualquier terapia. Así, el mismo respirador que devuelve la vida a una persona puede prolongar la vida sin sentido a otra que se halla en estado comatoso irreversible. La misma morfina que revierte un cuadro de distrés respiratorio puede, en altas dosis, provocar a otra un colapso pulmonar.

Sirva esta introducción como reflexión de lo que es la ciencia de la medicina y lo que puede llegar a comportar su desarrollo tecnológico.

De todos es conocedor que durante las últimas décadas la Medicina ha experimentado un gran desarrollo, muchas enfermedades que en el siglo pasado eran incurables hoy tienen tratamiento curativo. Las expectativas de vida han ido aumentando conforme el desarrollo de esta ciencia, llegando a generar en algunos ciudadanos cierto delirio de mortalidad y en algunos profesionales un delirio de omnipotencia, ambos igual de ajenos a la realidad.

Si bien, el desarrollo tecnológico de la ciencia de curar no sólo comporta ventajas en su utilización, sino que comporta una serie de cuestionamientos y redefiniciones no tan sólo de planteamientos individuales, sino sociales, filosóficos y jurídicos. Constituyen pues, un arma de doble filo, puesto que al aplicarse las nuevas terapias se obliga al conjunto de la sociedad a una sistemática revisión de sus propias convicciones morales y de su vigencia.

Unido a esta serie de cambios en el campo de la medicina, surgen también numerosos y variados cambios, así como adquisiciones, en el terreno social, político, cultural, etc...que han dado lugar, en su unión, a un profundo debate sobre la eutanasia y las cuestiones relacionadas con la aceleración y el retraso de la muerte. Tal debate se nutre fundamentalmente de la reivindicación del derecho a disponer libremente de la propia

vida y a morir con dignidad, el rechazo generalizado al dolor y al sufrimiento y, entre otras cuestiones, también la complejidad técnica de la medicina que incorpora cada vez más sofisticadas técnicas de reanimación y de vida artificial.

La eutanasia, pues, es además de un problema ético, una cuestión de respeto a la libertad y dignidad de la persona y, en todo caso, entraña una colisión entre el bien jurídico vida-de dominio estatal- y el derecho a una muerte digna, sin dolores innecesarios -derecho que reclama el ciudadano de ese Estado.

El presente trabajo pretende delimitar los conceptos, tanto de eutanasia, como el del auxilio médico al suicidio (AMS). Entraremos en el debate ético, bioético, filosófico y jurídico de ambas formas de dar fin a la vida de quien, afecto de una patología permanente y sin posibilidades de mejora que le ocasiona un grave sufrimiento o dolor, solicita, de forma seria e inequívoca, poner fin a su vida.

No se dejará de lado el debate dentro de la comunidad científica y el análisis de los diferentes estudios poblacionales realizados en países donde estas prácticas están reguladas de tal forma que el profesional médico que cumpla ciertos requisitos queda exento de responsabilidad penal, con el fin de poner en evidencia la existencia o no de lo que las posturas contrarias amenazan ante la regulación de tales prácticas: la pendiente resbaladiza.

En definitiva, se pretende aportar una visión lo más completa posible y general de los problemas que se plantean en la actualidad cuando se habla de la eutanasia y del AMS.

El interés personal en este tema radica por un lado en mi instrucción por el mundo de las ciencias puras, siempre tan alejadas de las letras y de sus sistemas de investigación cualitativos, ajenas a cuánto el lenguaje es de inclusivo, exclusivo y determinante; a mi bagaje profesional como médico más próximo al humanismo que a la tecnología de última generación y en íntima relación con otra ciencia, ésta más social, que es el Derecho. Mi experiencia me ha hecho ver, sentir, en definitiva percibir el dolor ajeno, observar y cuantificar sus capacidades invalidantes, así como poder demostrar sus devastadores efectos en seres cercanos al propietario/titular del síntoma nuclear, del dolor, del sufrir. Mis inicios profesionales, como el de la mayoría de mis colegas, fueron duros, estábamos preparados para dar fórmulas casi exactas matemáticamente

hablando, pero escasos en gestión de emociones, en el arte de comunicar, en la resolución de conflictos morales y cuanto menos jurídicos, en definitiva ausentes de conocimientos en bioética, esa ciencia dejada más para el profesional jubilado a quien ya no le esperaban pacientes.

Por ello, por mi interés en la deontología y en la bioética escogí esta línea de trabajo, centrándonos en la eutanasia y el AMS por ser un tema que no deja indiferente ni a profesionales de diferentes disciplinas ni a la sociedad en general. Nadie con un mínimo de razón, pese a creerse inmortal, es aséptico en la opinión que le merece este tema, todos tenemos una idea preconcebida, todos, en relación a la muerte, queremos disponer de ella o dejarla a los designios del destino o de quien sea el centro de nuestra religión.

Es más, el sufrimiento y el dolor no dejan de ser preocupaciones de los usuarios y pacientes, su alivio son de las primeras demandas que hacen al sistema sanitario. No se hace de más recordar también el impacto sobre la población que han tenido varias producciones cinematográficas como *Million Dolar Baby* y *Mar Adentro*, ésta última, arrasó en los premios Goya, recibió el Óscar a la mejor película de habla no inglesa y fue la tercera película más vista en los cines españoles durante 2004.

Mar Adentro, cuyo estreno coincidió por un lado con el debate estadounidense sobre el cese de alimentación artificial de Terri Schiavo, quien llevaba en coma desde el año 1990 y a petición de su marido, su representante legal, pero en contra de los deseos de los padres de Terri; y por otro de la detención en Zamora de tres jóvenes quienes contactaron por internet para llevar a cabo su suicidio, jóvenes que fueron detenidos por "inducción al suicidio": se supone que cada uno inducía al suicidio de los otros dos.

Quedó, pues, demostrado que una parte significativa de nuestra Sociedad reflexiona sobre problemas como éste, con independencia de su mayor o menor nivel o actitud cultural.

La metodología utilizada ha consistido en la búsqueda de bibliografía que desde diferentes disciplinas abordaran este tema. Se ha de destacar que falta jurisprudencia nacional sobre este tema, por lo que, como apoyo, se hizo una búsqueda de diferentes los artículos doctrinales en el portal Dialnet.

Se siguió, sobre todo para su planteamiento desde el punto de vista médico y bioético con una búsqueda de artículos médicos en la base de datos Pubmed, acotando, por el gran número generado (más de 5000), a la bibliografía publicada en el Estado Español

en los últimos 5 años y, en referencia a los artículos extranjeros a los dos últimos años naturales, incluyendo en esta última acotación los estudios poblacionales (estudios de cohortes sobre población holandesa y suiza, principalmente).

Por último se han consultado las diferentes publicaciones en prensa relativas a este tema, y que ponen de manifiesto el interés social que hay sobre este tema.

2. CONCEPTOS/DEFINICIONES:

***Eutanasia*¹:** Es la provocación de la muerte de una persona que padece una enfermedad avanzada o terminal, a petición expresa de ésta, y en un contexto médico

***Suicidio médicamente asistido/Auxilio Médico al Suicidio*²:** Es la ayuda médica para la realización de un suicidio, ante la solicitud de un paciente, proporcionándole los fármacos necesarios para que él mismo se los administre.

***Paciente*:** según la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (LAP) es la persona que requiere asistencia sanitaria y está sometida a cuidados profesionales para el mantenimiento o recuperación de su salud”.

***Usuario*:** Según la LAP es la persona que utiliza los Servicios sanitarios de educación y promoción de la salud, de prevención de enfermedades y de información sanitaria”.

***Enfermo*:** su término sólo aparece en la LAP en una ocasión, en el artículo 9 relativo a los límites del consentimiento informado y el consentimiento por representación. La interpretación que se hace de su redacción, y de la inclusión del término enfermo es que, ante una persona en estado grave de salud, que necesita una actuación urgente, cuando ésta tiene afectadas o anuladas sus capacidades cognitiva y volitiva y no puede dar un consentimiento válido. Vemos como la LAP vuelve al concepto clásico de enfermo – “in-firmus”- , persona sin firmeza, sin posibilidad de decidir por sí misma³.

***Paciente incurable/ paciente terminal*:** Aquella persona que como consecuencia de una lesión o enfermedad padece, según los conocimientos actuales de la medicina, una afección irremediable y sin solución terapéutica.

¹ Definición según el Grupo de trabajo “Atención médica al final de la vida” de la Organización Médica colegial y la Sociedad Española de Cuidados Paliativos. Madrid, abril 2015. Presentadas en el II Congreso de Deontología Médica 2015. Tarragona, 7 al 9 de mayo de 2015.

² Íbid.

³ Castellano, M (2012), Relaciones del médico con sus pacientes. En *Manual de Ética y Deontología Médica* Madrid:OMC,pp 48-79

Moribundo: Paciente que entra de forma irreversible en el proceso que le conducirá inevitablemente y en un breve plazo a la muerte.

Médico responsable: El profesional que tiene a su cargo coordinar la información y la asistencia sanitaria del paciente o usuario, con carácter de interlocutor principal del mismo en todo lo referente a su atención e información durante el proceso asistencial, sin perjuicio de las obligaciones de otros profesionales que participan en las actuaciones asistenciales.

Morir con dignidad⁴: Vivir dignamente hasta el último momento. Ello requiere que el paciente sea considerado como ser humano hasta el momento de la muerte, el respeto a sus creencias y valores, así como su participación en la toma de decisiones mediante una relación cercana y sincera con el equipo asistencial.

Se asocia el hecho de morir con dignidad a la ausencia de sufrimiento. También hay que tener en cuenta otros factores humanos, como la presencia de seres queridos y la creación de un entorno amable.

Cuidados paliativos⁵: aquellos cuidados que proporcionan una atención integral a los pacientes cuya enfermedad no responde a tratamiento curativo y donde es primordial el control de síntomas, especialmente el dolor, así como el abordaje de los problemas psicológicos, sociales y espirituales. Tienen un enfoque interdisciplinario e incluyen al paciente, la familia y su entorno, ya sea en casa o en el hospital.

Los cuidados paliativos afirman la vida y consideran la muerte como un proceso normal; ni aceleran ni retrasan la muerte. Tienen por objeto preservar la mejor calidad de la vida posible hasta el final.

La buena práctica médica supone la aplicación de medidas terapéuticas proporcionadas, evitando tanto la obstinación como el abandono, el alargamiento innecesario o el acortamiento deliberado de la vida.

⁴ Definición según el Grupo de trabajo “Atención médica al final de la vida” de la Organización Médica Colegial y la Sociedad Española de Cuidados Paliativos. Madrid, abril 2015.

⁵ *Ibid.*

Adecuación del esfuerzo terapéutico⁶: Retirar, ajustar o no instaurar un tratamiento cuando el pronóstico limitado así lo aconseje. Es la adaptación de los tratamientos a la situación clínica del paciente.

El término “limitación del esfuerzo terapéutico” debe evitarse ya que no se trata de ninguna limitación de tratamientos sino de una adecuación de los mismos.

Obstinación terapéutica⁷: Consisten la instauración de medidas no indicadas, desproporcionadas o extraordinarias, con la intención de evitar la muerte en un paciente tributario de tratamiento paliativo. Constituye una mala práctica médica y una falta deontológica.

Las causas de obstinación pueden incluir, entre otras, las dificultades en la aceptación del proceso de morir, el ambiente curativo, la falta de formación o la demanda del paciente o su familia.

Es preferible el término de “encarnizamiento” porque presupone una cierta intencionalidad negativa por parte de quien lo efectúa.

Distansia⁸: Etimológicamente proviene del griego *dis* “mala, dificultosa” y *thanatos* “muerte”. También es conocida como encarnizamiento u obstinación terapéutica.

Ortotanasia⁹: Cercano al término eutanasia pasiva. Término acuñado por Boskan en 1950 y cuya raíz etimológica también procede del griego *Orthos* “recto, justo” y *Thanatos* “muerte”. De acuerdo con ello se entiende como la muerte normal y justa, a su tiempo, la que resulta del debilitamiento progresivo de todas las funciones vitales sin acortar a vida ni adelantar la muerte.

⁶ Definición según el Grupo de trabajo “Atención médica al final de la vida” de la Organización Médica Colegial y la Sociedad Española de Cuidados Paliativos. Madrid, abril 2015.

⁷ Íbid

⁸ Íbid

⁹ Íbid

3. BREVE ANÁLISIS DE LA RELACIÓN MÉDICO-PACIENTE

En el tema de la eutanasia, y más en el del AMS me parece importante hacer un breve análisis de la relación médico paciente, y de los recientes cambios habidos en sus principios que han supuesto una gran transformación en el sentido y fondo de esta relación.

Los médicos, desde la tradición hipocrática y hasta hace bien poco ejercían la medicina bajo el “*paternalismo médico*”, basado esencialmente en el *principio de beneficencia*, donde sólo el médico, en la mayoría de los casos, decidía la terapéutica adecuada a cada paciente. Había la errónea tendencia en pensar que un paciente no era capaz de tomar una decisión libre ni consecuente. Comprendían que el enfermo (persona sin firmeza por su enfermedad) mantenía respecto al médico una situación injusta, desigual, de dependencia...esto obligaba moralmente al médico a esforzarse para hacer lo que fuera más beneficioso y más favorable, fundamento del Juramento hipocrático “*ponerme en el lugar del enfermo y tratarlo como yo desearía que me trataran a mí si ocupara su lugar*”.

Esta relación médico-enfermo protectora y paternalista, persistió hasta la era moderna y ha impregnado nuestra medicina hasta el último cuarto del siglo XX, actitud que sigue persistiendo no sólo en algunos médicos, sino incluso en ciudadanos que la manifiestan unas veces como pacientes y otras como familiares de pacientes.

A partir de los años 60 y como consecuencia de diferentes cambios sociales así como la aparición de movimientos reivindicativos (ejemplo la Antipsiquiatría), aparece un nuevo modelo de relación médico-paciente, con una perspectiva totalmente diferente y que vino a reemplazar la relación “paternalista”.

Para Mariano Casado¹⁰ “en estos cambios tuvo una gran influencia la filosofía y sobre todo los principios filosóficos expuestos y defendidos por John Locke con sus ideas sobre el empirismo moderno, o las de John Stuart Mill con su defensa del criterio de la utilidad aplicado a las normas morales más que a las acciones; así como todos los trabajos publicados en relación al principio de “autonomía de la persona”.

Con la aprobación del Convenio, del Consejo de Europa, para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano con respecto a las aplicaciones de la

¹⁰ Casado, M (2012). Material Docente Título de Experto en Ética impartido por la Fundación para la Formación de la Organización Médica Colegial. *Rechazo al Tratamiento*. Recuperado de http://www.ffmc.org/CursosCampus/Experto_Etica_Medica/U4_Rechazo%20al%20Tratamiento.pdf

Biología y la Medicina, de fecha 4 de abril de 1997, conocido como “Convenio de Oviedo”, y cuya entrada en vigor en España no fue hasta el 1 de enero de 2000 que, entre otros objetivos, pretendía establecer un marco común legislativo en los países firmantes del referido Convenio, se introducen cuestiones innovadoras relacionadas con la autonomía, entre las que podemos citar la posibilidad de revocar el consentimiento, la renuncia del paciente a la información, las voluntades anticipadas o la trascendencia de las opiniones de menores e incapaces en los procesos clínico-asistenciales.

La Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (LAP) fue elaborada siguiendo el modelo y las obligaciones que había asumido el Estado español desde la firma y ratificación del “Convenio de Oviedo”.

Esta Ley supuso la verdadera consolidación legislativa del derecho a la autonomía del paciente. A partir de ahí, al paciente se le considera parte activa de la relación clínico-asistencial, y se le reconoce la capacidad para tomar y asumir las decisiones relativas a su salud.

Junto este *principio de autonomía* conceptualmente empieza a dejar de ser enfermo para convertirse en paciente, como persona que con paciencia debe sobrellevar la enfermedad, siendo sujeto activo del proceso.

Para María Castellano existe un tercer principio en la relación médico paciente “*El principio de Justicia* que viene a completar el trípode sobre el que se apoya jurídica y éticamente la asistencia sanitaria actual” Considera que este principio es más complejo que los anteriores por significar “decidir lo que corresponde a cada persona en cada caso, dar a cada uno lo suyo,...”¹¹. Así, para la autora dentro de este principio se incluye la distribución de recursos que se destinan a la asistencia sanitaria, con la finalidad de obtener el mejor bienestar para el mayor número de pacientes.

¹¹ Castellano, M (2012).Relaciones del médico con sus pacientes. en *Manual de Ética y Deontología Médica*..Madrid. Organización Médica Colegial de España. pp54-55

4. EUTANASIA: APECTOS TERMINOLÓGICOS, JURÍDICOS Y SOCIALES

4.1 -LA EUTANASIA A LO LARGO DE LA HISTORIA

Haciendo una breve alusión histórica sobre la eutanasia, y conceptos derivados de la misma, se hace patente que a lo largo de la historia ha sido objeto de debate, siendo defendida por unos y proscrita por otros. Así Hipócrates consideraba que el médico es el defensor de la vida, y en su juramento se comprometía a no dejarse inducir por los ruegos de nadie a suministrar un veneno. Por su parte Platón, en su libro *La República* decía que en todo estado bien ordenado cada ciudadano tenía un deber que cumplir, no pudiendo pasar la vida en enfermedades y remedios.

Fue el filósofo y político inglés Francis Bacon (1561-1626) quien por primera vez se aproximó al término eutanasia- etimológicamente del griego *eu*, bien, y *thanatos*, muerte; “buena muerte”- en la dimensión en la que actualmente parece ser comprendida por sectores mayoritarios, al afirmar que “compete al médico proporcionar la salud y suavizar las penas y los dolores, no solamente cuando ese suavizar pueda llevar a la curación, sino cuando pueda servir para procurar la muerte tranquila y fácil”¹²

Tomás Moro, en su *Utopía* encomienda a los sacerdotes y a los magistrados a demostrar a los enfermos que, al no ser útiles en este mundo, hacen mal en prolongar una vida pestilente y dolorosa, debiendo poner fin a su vida.

Nietzsche, relacionado con el nacional socialismo alemán, fue también un defensor de la eutanasia.

En tiempo más cercanos a los actuales, destaca la Declaración de Ginebra en su Código Internacional de Ética Médica de 1948 dice: “bajo ningún concepto el médico utilizará ninguno de sus conocimientos que sean contrarios a la ley natural”. En el mismo sentido El Consejo de la Asociación Médica Mundial, en 1950 recomendó a las asociaciones médicas nacionales la condena de la práctica de la eutanasia en cualquier circunstancia.

El artículo 36.1 del Código de Deontología Médica (CDM) explicita “*El médico tiene el deber de intentar la curación la curación o mejoría del paciente siempre que sea posible. Cuando ya no lo sea, permanece la obligación de aplicar las medidas*

¹² Bacon, F. *De dignitate et augmentis scientiarum*, 1623. El texto dice que los médicos “de conformidad con su deber y con el respeto a la humanidad misma, deberían aplicar su arte y su celo a que los moribundos se retiren de la vida del modo más simple y más dulce”

adecuadas para conseguir su bienestar, aun cuando de ello pudiera derivarse un acortamiento de la vida”.

El mismo artículo del CDM sigue en su número 3 con *“El médico nunca provocará intencionadamente la muerte de ningún paciente, ni siquiera en caso de petición expresa por parte de éste.”*

Por otro lado, la Exposición de Motivos del que fue el Anteproyecto del Código Penal del 95 ponía de manifiesto que el desarrollo tecnológico proporciona un nuevo concepto de bienestar, que por una parte puede poner en peligro bienes jurídicos importantes y al mismo tiempo alumbrar otros nuevos.

Tal manifestación sirve para reflexionar en qué medida novedosos y hasta hace poco impensables métodos que prolongan la vida no son remedios que permiten la subsistencia en condiciones tales que llevan tanto al paciente como a sus familiares a nuevos problemas y sufrimientos, esto ha conllevado que cada vez un mayor número de profesionales de la medicina y de moralistas estén en contra de tales prácticas recomendando una evaluación minuciosa y cautelosa previa a la implantación de tratamientos de esta índole, llegando incluso a propugnar que se acorte el proceso de morir, en definitiva se adelante la muerte, cuando el paciente haya dado su conocimiento y siempre y cuando tenga conocimiento de su situación y pronóstico.

El CP de 1995 pasó a regular expresamente las conductas eutanásicas pero destaca que 20 años después no exista jurisprudencia, hecho, según los partidarios, probablemente debido a la aceptación social de las conductas tipificadas.

En el camino de reconocer los derechos inherentes al proceso de morir se han aprobado las leyes de muerte digna de Andalucía (Ley 2/2010 de Derechos y Garantías de la Dignidad de la Persona en el Proceso de la muerte), de Aragón (Ley 10/2011 de Derechos y Garantías de la Dignidad de la Persona en el Proceso de Morir y de la Muerte), la Ley Foral de Navarra (Ley 8/2011 de Derechos y Garantías de la Dignidad de la Persona en el Proceso de Muerte) y la reciente Ley de Canarias (8L/PPL-0017 de Derechos y Garantías de la Dignidad de la Persona ante el Proceso Final de su Vida).

Tampoco es de olvidar el Proyecto de Ley reguladora de los derechos de la persona ante el proceso final de la vida, de 17 de junio de 2011, correspondiente a la IX legislatura y que quedó en suspenso tras el adelanto de las pasadas elecciones.

4.2-APROXIMACIÓN A LA CATEGORÍA EUTANASIA:

Como ya se ha expuesto, el término eutanasia es la provocación de la muerte de una persona que padece una enfermedad avanzada o terminal, a petición expresa de ésta, y en un contexto médico.

Si bien para la ADMD, por su origen etimológico de “buena muerte”, viene a resumir de excelente manera el ideal de muerte digna. Denuncia tal asociación que dicha palabra se ha ido cargando de numerosos significados y adherencias emocionales que la han vuelto imprecisa y necesitada de una nueva definición¹³

Para Víctor Méndez “La idea de que la categoría “eutanasia”, tal y como generalmente se utiliza, no parece atrapar los principales problemas que se plantean en el seno del modo contemporáneo de morir”¹⁴.

Para Méndez la categoría “eutanasia” no funciona correctamente y se propone explicar las causas de ese funcionamiento defectuoso.

Defiende que la categoría “derecho a morir”-entendida ésta en el sentido de derecho a disponer de la propia vida- es más útil y más fecunda que ninguna otra a la hora de orientarse dentro del conjunto de razones que suelen ofrecerse en la discusión actual. Cuál es en definitiva el problema de eutanasia para el autor? “pues consiste en que el tratamiento del asunto de la muerte en nuestra sociedad está más orientado a escapar de la cuestión que a hacerle frente de forma seria y decidida. Nada revela mejor este propósito encubierto de la discusión sobre la eutanasia que la falta de claridad y la dispersión con la cual nos hemos acostumbrado a convivir cuando participamos en ella. De ahí que pueda decirse que el problema principal de la eutanasia es que en su tratamiento sobra complicación, sobra casuística y falta rigor: *rigor mortis*”.

Actualmente predomina el significado del término que hace referencia a un acortamiento provocado e indoloro de la vida de otro, lo que aproxima la categoría de “eutanasia” a la del “homicidio”. De esta forma para buena parte de los que escriben sobre la eutanasia, ésta se refiere a un tipo de homicidio que se caracteriza por¹⁵:

- a) **Los sujetos que intervienen en él.** Es un homicidio en el que mata es un médico en el ejercicio de sus funciones y el que muere es un paciente. La eutanasia así

¹³ Eutanasia y auxiliomédicoalsuicidio.ADMD. http://www.eutanasia.ws/eutanasia_suicidio.html

¹⁴ Méndez, V.(2002) *Sobre morir. Eutanasias, derechos, razones*. Madrid: Trotta.pp17

¹⁵ *Ibid*, pp15-18

considerada es un tratamiento médico que consiste en acortar la vida de un enfermo y que puede ser distinguido de la distanasia-el tratamiento contrario, que consiste en alargar la vida de forma innecesaria-. Siguiendo esta postura la eutanasia se puede definir como “una acción deliberada de un médico para acabar con la vida de un paciente” (París y Moreland) o como el “homicidio intencional de un paciente como parte de su tratamiento médico” (John Keown); o bien, y siguiendo a Roberto Andorno “ la muerte provocada en el ámbito de un tratamiento médico”

Así pues la distinción entre eutanasia, distanasia y ortotanasia depende de un criterio previo y objetivo que asigne a cada cual un momento determinado para su muerte, algo que parece en principio bastante difícil de establecer. La consecuencia más evidente de esta definición, en cualquier caso, es que en ella se privilegia el enfoque más estrictamente médico de la cuestión.

- b) Para otro sector de los participantes en el debate lo que hay que considerar relevante a la hora de describir algo como la eutanasia no son las características del sujeto que comete el homicidio, sino **las razones por las cuales se comete tal acto**, las cuales están relacionadas con la consideración del bienestar del que muere, equivaliendo el término eutanasia a algo parecido al de homicidio por compasión. Múltiples definiciones de eutanasia hay que tienen en común la consideración del bien o del interés del que muere, y no las características de los sujetos involucrados, entre ellas: (posición dominante entre los anglosajones):

-Una acción o una omisión que por su naturaleza, o en la intención, causa la muerte, con el fin de eliminar cualquier dolor” *Declaración sobre la eutanasia* de la Sagrada Congregación para la Doctrina de la Fe de mayo de 1980.

-Una intervención deliberada llevada a cabo con la intención expresa de acabar con una vida a fin de eliminar un sufrimiento no tratable” Cámara de los Lores

“La procura de una buena muerte en el que una persona A pone fin a la vida de una persona B por el bien de ésta de Helga Kuhse.

-“anticipación intencional de la muerte de una persona en su propio interés o, al menos, sin perjuicio para ella de Ramón Martín Mateo.

-“Privar de la vida a una persona, que padece un determinado tipo de enfermedad, sin sufrimiento físico y en su interés” Diego Martín Farrell.

-“Peter Singer definió en *Ética Práctica* a la eutanasia como el acto de “acabar con la vida de los que padecen enfermedades incurables, con gran dolor y angustia, por el bien de los que mueren y para ahorrar más sufrimiento y angustia”.

- c) En tercer lugar quedan los que caracterizan la eutanasia, no por los sujetos que intervienen ni por la intención del agente, sino que lo definitorio del acto eutanásico es la **aceptación voluntaria de la muerte por parte del individuo que muere** como consecuencia de él. Comparten esta postura las leyes holandesas y sus médicos, para los cuales eutanasia es “la conclusión deliberada de la vida de una persona por parte de otra cuando aquella lo solicita explícitamente”. Así para María Casado¹⁶ es el “acto médico necesario para hacer más fácil la muerte a petición del enfermo” y para Ana María Marcos del Cano es “la acción u omisión que provoca la muerte de una forma indolora a quien, sufriendo una enfermedad terminal de carácter irreversible y muy dolorosa, la solicita para poner fin a sus sufrimientos”¹⁷. Así, desde esta postura se considera que si falta el requerimiento de la persona que muere no nos hallamos ante eutanasia, a pesar que la muerte sobrevenga a consecuencia de un tratamiento médico o bien sea provocada en consideración del interés de esa persona.
- d) La posición conceptual del término que abunda entre los españoles es la **ampliación**, es decir, se requiere la combinación de la aceptación voluntaria de la muerte, por parte del individuo que muere, más la exigencia de otros requisitos cuya presencia no ha de ser simultánea (sumatorio de enfermedad terminal y graves sufrimientos) para caracterizar un acto como eutanasia, bastando sólo la presencia de uno de ellos. Ejemplos de estas definiciones que amplían el término son las de José Luís Díez Ripollés- según el cual la “definición de eutanasia permite identificar cuatro elementos fundamentales: situación sanitaria especialmente desfavorable, voluntad o interés del afectado, muerte de éste e intervención de otra persona”¹⁸-, y la de José Ferrater Mora y Priscila Cohn, para quienes “ la cuestión de la eutanasia en la actualidad conlleva el problema de si se debe prolongar lo más posible la vida de

¹⁶ Casado, M (1994). *La eutanàsia, aspectos éticos y jurídicos*. Madrid: Reus. pp14

¹⁷ Marcos, AM (1999). *La eutanàsia. Estudio filosófico-jurídico*. Madrid: Marcial Pons. pp69

¹⁸ Díez, JL; Muñoz, J (1996)*El tratamiento jurídico de la eutanasia*. Cit Méndez, V.(2002) *Sobre morir. Eutanasias, derechos, razones*. Madrid: Trotta.pp18

una persona aun si esta: 1-afirma que no quiere seguir viviendo; 2-se halla en estado de gran sufrimiento; 3-se halla en algún estado comatoso; 4-parece que tiene muy pocas posibilidades (si tiene alguna) de seguir viviendo una existencia normal.

En este camino de la ampliación también están detractores de la misma, quienes extienden tanto el concepto de eutanasia que lo hacen equivaler al homicidio. Ejemplos son John Harris para quien la eutanasia es “una decisión de que una vida acabe cuando podría prolongarse”¹⁹ o la definición que ofrece la *Encyclopaedia of Bioethics*, según la cual “eutanasia significa: 1) provocar la muerte de los que sufren; 2) acabar con la vida de los no deseados; 3) cuidar a los moribundos; y 4) dejar que las personas mueran”, siendo esta última una definición que supera el ámbito del propio homicidio.

Con lo anterior, con definiciones tan diferentes las unas de otras, lo único que parece estar claro es que no hay un acuerdo sobre aquello de lo que estamos hablando cuando se habla de eutanasia más allá de que ésta tiene que ver con asuntos de gran importancia para el ser humano como son la muerte, el bien, el libre arbitrio, la salud o el sufrimiento...

Añadir que las clasificaciones propuestas para la eutanasia no han hecho más que complicar el asunto, provocando confusión tanto entre la ciudadanía como entre los profesionales sanitarios, los medios de comunicación e, incluso, los expertos en bioética o derecho, por el hecho de introducirle adjetivos como “activa”, “pasiva”, “directa”, “indirecta”, “voluntaria” o “involuntaria”. Dichos adjetivos han venido a fragmentar aún más el concepto de eutanasia, haciendo más difícil la comprensión del problema de forma unitaria, fomentando lo que Francesc Abel calificó en su comparecencia ante una comisión especial del Senado para el estudio de la eutanasia, en 1999, como “baile de tanasias”.

4.3-CLASIFICACIÓN DE LA EUTANASIA:

La clasificación más extendida distingue entre una eutanasia activa y otra pasiva, dividiendo a su vez la primera en eutanasia activa directa y eutanasia activa indirecta. La contraposición activa-pasiva pretende diferenciar comportamientos activos y

¹⁹ Harris, J (1995) Euthanasia and the value of life en Keown, J (Ed) *Euthanasia, historical aspects* Cit. Méndez, V.(2002) *Sobre morir. Eutanasias, derechos, razones*. Madrid: Trotta.pp18

omisivos en el sujeto o persona interviniente. Por otro lado, la dicotomía directa-indirecta aspira a distinguir entre comportamientos directamente dirigidos a causar la muerte de esa persona y aquellos que asumen tal resultado en mayor o menor medida.

1. **Eutanasia Pasiva:** Tendría lugar a través de la omisión de una actuación necesaria para alargar la vida del enfermo, es decir, supuestos de no iniciación o interrupción de un tratamiento que retrasa el momento de la muerte en el caso de pacientes terminales o en estados persistentes de vida vegetativa. Sería el equivalente a “dejar morir”. El médico no aplica medidas extraordinarias de tratamiento sino que deja evolucionar el proceso, aplicando en todo caso un tratamiento consistente en cuidados paliativos, encaminados a aliviar el sufrimiento del paciente.

La eutanasia pasiva o por omisión es un acto lícito éticamente donde, si las circunstancias lo permiten, es esencial el consentimiento del paciente.

2. **Eutanasia activa directa** (ayuda a morir) consiste en provocar la muerte del paciente por medio de una intervención adecuada a tal respecto. Hay una actuación directa con el fin de producir la muerte inmediata para evitar graves sufrimientos en el paciente terminal, en individuos afectos de estados persistentes de vida vegetativa, en afectos de enfermedades irreversibles o mortales y en situaciones de grave pérdida de la calidad de vida.

La eutanasia activa directa no está permitida ética ni deontológicamente. En nuestro ordenamiento jurídico es, además, delito.

3. **Eutanasia activa indirecta** consiste en suministrar tratamientos paliativos (fármacos generalmente, entre ellos los sedantes) encaminados, en su fin primordial, a aliviar los dolores que padece el enfermo, pero, con una acción simultánea de acortamiento de la vida que, aunque no pretendida por el médico, es inevitable para la producción del primer resultado: el alivio del sufrimiento y/o del dolor.

Nos encontramos ante el principio del doble efecto, que presenta unos riesgos fácilmente evidenciables y que podría servir para justificar toda clase de situaciones. Sin embargo, si el médico realiza un adecuado balance de los riesgos/beneficios y actúa rigurosamente en la toma de la decisión, será válido. Recordemos que todo acto médico supone un riesgo que es asumido en parte por el médico y en parte por

el paciente, si la decisión de aplicar un fármaco para aliviar el dolor del paciente supone la única vía posible para ayudar a no sufrir al paciente agonizante que pide alivio, el riesgo de un acortamiento de la vida puede ser asumido por el médico.

En función de la autonomía personal podemos también clasificar la eutanasia en:

1. **Voluntaria:** La que se realiza con el consentimiento del paciente
2. ²⁰**No voluntaria** de la que a su vez se distinguen 2 formas:
 - a. **Involuntaria:** No hay posibilidad de obtener el consentimiento del afectado, bien porque está incapacitado o imposibilitado para darlo (recién nacido, anciano con patologías neurodegenerativas, paciente comatoso...)
 - b. **-No querida o indeseada:** contra la voluntad del afectado, quien puede expresar su oposición, o bien la expresó con anterioridad.

De justificarse la eutanasia sólo sería en la voluntaria o, incluso, en la involuntaria cuando se presume que la persona afectada lo habría aceptado (consentimiento presunto)

4.4. CUESTIONES DE POLÍTICA CRIMINAL EN TORNO LA EUTANASIA :

A tres pueden reducirse las opciones que giran en torno al tratamiento jurídico-penal de la eutanasia activa directa y consentida.

- a) Regulaciones que omiten cualquier referencia al consentimiento con lo que sancionan dichas conductas como homicidio o asesinato, o bien la concreta en un injusto diferenciado que, no obstante, mantiene pena similar a la de aquellos (sin atenuación).
- b) Códigos que prevén atenuación de la pena establecida para el homicidio para estos supuestos.

²⁰ Morillas, L(2001).*Prólogo*. en Carlos María Romeo (Eds), *Eutanasia y suicidio: cuestiones dogmáticas y de política criminal* Granada: Comares. ppXVII-XXVI

c) Textos punitivos que se deciden por la no punición, bajo la exigencia de determinadas cautelas.

Ejemplo de esta última opción está en Holanda tras la aprobación de la ley sobre terminación de la vida a petición propia y el auxilio al suicidio (aprobada el 28/11/2000 por el parlamento holandés con 104 votos a favor y solo 40 en contra).

El artículo 20 de la ley holandesa modifica el artículo 293 del CP holandés estableciendo que no será punible quitar la vida a otras personas en el caso que se haya sometido por un médico que haya cumplido los requisitos de cuidados recogidos en el artículo 2 de esta ley sobre la comprobación de la terminación de la vida a petición propia y del auxilio al suicidio. Se trata de una exención punitiva limitada en cuanto a su realización y con exclusiva opción para los médicos.

Para Lorenzo Mocillas Cueva en esta línea de atenuación se mueve el CP español que aunque castiga en su artículo 143 la inducción, la cooperación necesaria al suicidio y el homicidio a petición como formas atenuadas en relación al homicidio, inmediatamente vuelve a rebajar la pena de forma sensible para cuando exista petición expresa, seria e inequívoca de la víctima y ésta sufriera una enfermedad grave que le condujera necesariamente a su muerte, o produjera graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar.

Como vemos, el sistema empleado por el legislador español está más cerca de la despenalización controlada de la eutanasia, pero aún no se ha dado un paso firme para su despenalización.

A tenor de lo anterior la eutanasia pasiva ha sido despenalizada, así como la eutanasia activa indirecta.

Para Jesús Barquín la disposición contenida en el artículo 143.4 del CP español sí regula de modo expreso o implícito las distintas modalidades de eutanasia individual que merecen verdaderamente este nombre, ya que los supuestos no contemplados (eutanasia pasiva e indirecta) resultan a posteriori impunes²¹.

Sólo es eutanasia penalmente relevante aquella en la que se da una intervención ajena, dejando fuera de esta categoría la autoeutanasia o suicidio eutanásico donde la eutanasia

²¹ Barquín, J.(2001).La Eutanasia como forma de intervención en la muerte de otro. en Carlos María Romeo (Eds), *Eutanasia y suicidio:cuestiones dogmáticas y de política criminal* Granada: Comares. pp156

es administrada por el propio moribundo, cuyo tratamiento jurídico-penal es el de la impunidad.

Así, la redacción del artículo, que en ningún momento menciona el término eutanasia, es la siguiente:

Artículo 143.4 del CP: *El que causare o cooperare activamente con actos necesarios y directos a la muerte de otro, por la petición expresa, seria e inequívoca de éste, en el caso de que la víctima sufriera una enfermedad grave que conduciría necesariamente a su muerte, o que produjera graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar, será castigado con la pena inferior en uno o dos grados a las señaladas en los números 2 y 3 de este artículo.*

Los elementos básicos del tipo son:

- Voluntariedad acerca del acortamiento de la vida.
- Enfermedad incurable.
- Existen sufrimientos a los que desea poner fin.

No menciona expresamente otros elementos que son de inexcusable presencia para que pueda darse el tipo como son la conducta activa y directa de ejecución o cooperación en la muerte ajena.

El adjetivo de víctima para el sujeto pasivo de este delito se entiende relativo a su enfermedad y no en relación a quien ejecuta o coopera en darle fin a la vida bajo sus peticiones (sujeto activo).

Así el artículo 143.4 recoge no cualquier clase de buena muerte, sino sólo aquellos supuestos de ella que cumplan los requisitos siguientes:

- a) La persona, obviamente, antes que llegue de forma natural su muerte, ha decidido interrumpir su vida.
- b) Esta decisión es seria e inequívoca.
- c) Sufre una enfermedad incurable o-disyuntiva- acompañada de grave aflicción para quien la padece.
- d) Se produce la intervención directa y activa de un tercero que causa la muerte o colabora en su producción.

Para Barquín, y a modo de conclusión, “el artículo 143.4 contempla de modo expreso (la eutanasia individual consentida activa directa) y de modo implícito (eutanasia individual consentida pasiva y eutanasia individual consentida activa indirecta) todas las modalidades de eutanasia sobre la que existe discusión y que constituyen el campo

semántico habitual de esta expresión tanto en el ámbito técnico-jurídico como en el lenguaje habitual.²²

Ahora bien, tal y como se hizo referencia con anterioridad hay una ausencia de resoluciones judiciales sobre esta materia en España: los diversos autos y sentencias que generó el caso de Ramón Sampederro son de la jurisdicción civil y se centran en aspectos adjetivos y de competencia, además el recurso planteado ante el Tribunal constitucional quedó archivado tras el suicidio del afectado.

Esta ausencia de jurisprudencia comporta que las reflexiones dogmáticas sobre la eutanasia se realicen sobre el plano teórico, excesivamente teórico, lo que como consecuencia lleva aparejada tanto una situación de inseguridad por parte del personal sanitario que atiende a pacientes terminales o moribundos, así como una desconexión entre el sistema judicial y la realidad social.

4.5 ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL ART 143.4 DEL CP:

El art 143.4 supone una significativa atenuación de la pena en ciertos supuestos de intervención en la muerte de otro en que se den una serie de requisitos. Ahora bien, no todos los tipos de los párrafos precedentes pueden beneficiarse de la atenuación, tan sólo la cooperación y la cooperación ejecutiva, excluyendo, por tanto de tal rebaja del reproche penal a la inducción. Por tanto, si A, conociendo las trágicas circunstancias de B y mediante medios persuasivos hace adoptar en éste acabar con su propia vida se le aplicará a A una pena abstracta de 4 a 8 años de privación de libertad, con total independencia las trágicas circunstancias de B (es decir, de una grave aflicción). Esta es la opinión de la mayoría, aunque también hay quien se manifiesta en contra de esta postura y defiende que este tipo de inducción no se trate a la luz del 143.1, como es Sánchez Tomás, quien está a favor de la despenalización de este supuesto por entrar en la paradoja que al final es más susceptible de mayor recibir mayor reproche el inductor de un suicidio eutanásico que aquel quien accede a la petición de dar muerte del eutanásico. Pero dicho argumento cae por faltar el elemento esencial y necesario que es la previa petición expresa del suicida.

Hay que destacar, pues, que el número 4º del art 143 sólo es aplicable si media “la petición expresa, seria e inequívoca” de quien al final resulta muerto. Pero no basta un

²² Barquín, J.(2001).La Eutanasia como forma de intervención en la muerte de otro. en Carlos María Romeo (Eds), *Eutanasia y suicidio:cuestiones dogmáticas y de política criminal* Granada: Comares. pp160

simple acuerdo, ni tampoco cualquier tipo de consentimiento, sino que ha de ser una solicitud personal y reflexiva, expresada de tal forma que no quepan dudas sobre el sentido de la voluntad del sujeto pasivo.

Tampoco caben las presunciones ni expresión que admita interpretación distinta al deseo de la propia muerte.

Lo anterior no exige que tal solicitud conste por escrito, lo cual no quita para que la persona implicada guarde constancia de la voluntad del suicida a través de cualquier medio técnico disponible como por ejemplo la tradicional escritura holográfica, grabaciones en soportes audiovisuales... Aunque quizás estos medios de prueba sirvan más para calificar penalmente el hecho.

El precepto deja fuera los supuestos en que las personas afectas por la grave enfermedad no estén en condiciones de prestar consentimiento, aunque para algunos autores sirve recurrir al testamento vital de existir, aunque la postura contraria entiende que el testamento vital no sirve dado que falta la actualidad en la decisión al momento de la emisión de tal documento.

En relación con los menores y con incapacitados González Rius propone un procedimiento judicial con intervención del fiscal, los padres o representantes legales y especialistas, en definitiva un procedimiento similar al habido en el art 156CP relativo a la esterilizaciones. A falta de este especial régimen, considera bastante la petición formulada por sus representantes legales.²³

Si bien, para los incapaces en consentir, algunos entienden que excluirlos sería una crueldad gratuita, tanto por negarles otros tipos de eutanasia (involuntaria y la activa indirecta) como por excluirlos de la eutanasia activa directa, práctica que si bien hoy en día resulta “infrecuente”, auguran que en el futuro aumentarán: cuando la autonomía de la voluntad tenga su verdadero peso en la relación médico-paciente y modifique el estándar de los médicos cambiando el sentido de la presunción en los casos de voluntades no comprobadas.

²³ Gonzalez Rus, Compendio PE, cit en Barquín, J.(2001).La Eutanasia como forma de intervención en la muerte de otro. en Carlos María Romeo (Eds), *Eutanasia y suicidio: cuestiones dogmáticas y de política criminal* Granada: Comares. pp176

Otro elemento esencial del tipo es la enfermedad grave, de la que no se exige que además de mortal sea dolorosa, sino que basta una de estas dos alternativas. Para algunos esta imprecisión normativa es motivo de crítica por el amplio abanico de posibilidades que ofrece y, para otros, resulta un acierto puesto que la variedad de supuestos en los que el sufrimiento puede resultar insoportable para una determinada persona es incompatible con una fórmula cerrada.

La conducta ha de ser activa y directa de cooperación o ejecución, dejando impunes, por tanto, las intervenciones en la muerte mediante actos indirectos, o causar la muerte por una omisión

Por último, del análisis del art 143.4, más concretamente por su redacción literal, se depende la irrelevancia de la motivación íntima del autor, de quien activamente provoca la muerte, como es la presencia de un móvil piadoso en el autor de la muerte del *morituriens* o el impulso de piedad, compasión o solidaridad para con los pacientes afectados de enfermedades graves dolorosas o que comportan graves sufrimientos.

4.6 -DEBATE JURÍDICO FILOSÓFICO DE LA EUTANASIA:

Para los filósofos las complicaciones que acechan el debate de la eutanasia son:

- Las distintas funciones lingüísticas con las que puede hablarse de eutanasia
- Distintas conceptualizaciones de las distintas formas de eutanasia, con relevancias éticas y jurídicas diferentes.
- La complejidad de los valores morales que entran en juego con la eutanasia

Con anterioridad ya se ha hecho mención que con la eutanasia nos encontramos ante un término de múltiples funciones y significados. Sus funciones básicas son dos, según la pretensión de quien habla sea puramente descriptiva o valorativa” En su función descriptiva el término hace alusión a uno o un conjunto de comportamientos con independencia de juicios valorativos que sus acciones puedan tener; incluye así las distintas formas de eutanasia. En su función valorativa el significado de eutanasia se restringe con el objetivo o bien de condenar o justificar la/las conducta/s, así la extensión del término se reduce con la finalidad de circunscribirlo a un determinado juicio crítico, usualmente moral.

Si el juicio valorativo que acompaña la eutanasia es positivo se propone hablar de eutanasia genuina.

Pero hay que tener cautela, puesto que no podemos olvidar que esta connotación positiva que puede tener la eutanasia es lo que explica el interés de los nazis de cubrir bajo el término “eutanasia” lo que no fue más que una política de exterminio ajena a todo altruismo.

En cuanto a su significado, para los partidarios de la eutanasia parece que el significado de la misma está íntimamente unido a su fin altruista, asemejándose más al significado que le dio Francis Bacon en su obra pero evolucionado al desunirse del término moribundo. (Hoy la eutanasia se aplica no sólo a los moribundos sino a los pacientes terminales así como a los adultos que padecen enfermedades gravemente incapacitantes o graves sufrimientos).

Por su parte, también para los partidarios de la eutanasia parece que el término entraña una forma de morir dulce que excluye cualquier forma violenta o dolorosa. Para Alfonso Ruiz Miguel “tal condición no resulta especialmente exigente, pues no sólo es perfectamente compatible con la utilización de medios violentos, con tal de que sean contundentes y rápidos, sino incluso con formas de eutanasia por omisión, que excluyen la violencia directa y aparente, por las que la muerte se puede llegar a producir lenta, y quizá, dolorosamente.”²⁴

El fin altruista se ha de dirigir única y exclusivamente hacia la persona a la que se da muerte, pues en absoluto es eutanasia matar a una persona por razones altruistas hacia otra. De esta manera también se consigue deslindar del término eutanasia los homicidios o asesinatos que con finalidades eugenésicas se han realizado a lo largo de la historia de la humanidad.

Algunos de los autores partidarios de legalizar la eutanasia voluntaria tienden a exigir o bien la ratificación del testamento vital en el momento de la enfermedad o bien la reiteración espaciada de la petición de eutanasia. Esta posición cierra la posibilidad de que pudieran beneficiarse de la eutanasia no sólo los que no la quieren sino aquéllos cuyo consentimiento no ha sido tan rotundo- ya sea porque se acepta la sugerencia o indicación de un tercero, ya sea cuando el consentimiento se haya dado de forma tácita-

²⁴ Ruiz Miguel, A (1993) La eutanasia: algunas complicaciones. BILE (17)

La forma eutanásica conectada con el suicidio es la voluntaria en cuanto en esta se desea la propia muerte pero se usa a otra persona para ejecutarla (el que la solicita se convierte en inductor) Tal conexión también es importante cuando el suicidio o la eutanasia se realizan con la motivación dirigida a evitar una situación insufrible. “En ambos casos, el centro de la discusión moral gira sobre la relevancia del consentimiento, hasta el punto de que el argumento fundamental contra la eutanasia voluntaria (o, mejor, ciertas formas de ella, especialmente la directa y activa) por parte de algunos filósofos y, sobre todo, teólogos, es que el suicidio es un acto inaceptable en general debido a la irrelevancia de la voluntad del sujeto afectado, respecto de la disposición de la propia vida”.

A la autonomía de la voluntad se le puede dar también un valor utilitarista, al entenderse que es auxiliar por ser lo esencial la evitación de un sufrimiento inútil., o bien porque el consentimiento corrobora la situación de sufrimiento, o bien porque es un requisito para excluir la posibilidad de dar una eutanasia no consentida.

Entre activa y pasiva la diferencia moral es irrelevante; del mismo modo que quien deja de alimentarse o de tomar sus medicinas necesarias -imaginemos un diabético que abandona o rechaza la toma su insulina- se suicida igual que quien sin más se toma un veneno, de modo semejante quien, teniendo la oportunidad, no conecta los aparatos y sondas que pueden mantener con vida a un enfermo realiza una acción similar que aquel quien, una vez conectados, los desconecta o aquel quien le inyecta una sustancia letal.

Las supuestas diferencias entre acciones y omisiones han dado lugar a múltiples discusiones, algunas de las cuales de complejidad retórica en cuanto a su argumentaciones, aunque si bien todas las discusiones tienen en común que nacen de la discusión moral sobre los deberes positivos, ya sean generales (deberes que tenemos todos frente a males mundiales como puede ser el hambre) o deberes positivos especiales (caso de la eutanasia donde no se dan circunstancias como en los generales de lejanía, no conocimiento de las víctimas y de la relación causal entre omisión y resultados). Estos deberes positivos especiales tienen su origen o bien en contratos previos o bien en la ocupación de una posición de garante. Coincide esta diferencia de deberes con la que hace nuestro Derecho penal mediante la simple omisión, que presupone la existencia de un deber previo otorgado a todo individuo en la situación

relevante (ejemplo es en la omisión del deber de socorro), y la comisión por omisión, que se da cuando existe un deber previo atribuido a quien ocupa la posición de salvaguarda del bien jurídico protegido (delito de homicidio por omisión de los deberes de cuidados exigibles al profesional de la medicina).

Para Alfonso Ruiz Miguel²⁵ la idea de que sólo las acciones “causan” puede estar ligada, a una noción de causa inadecuada, entendiendo esta como la fuerza motora, cuando la noción de causa como condición necesaria y diferencial de un evento/fenómeno puede ser negativa, sin fuerza y sin acción (Ej. El curso se suspendió por falta de alumnos inscritos, otro; murió por no llevar el casco). En el caso de la eutanasia pensar que omitiendo no se hace nada, y por tanto, no se hace nada malo, es para el autor un prejuicio infundado, pues al poder actuar de otro modo, al dejar morir se hace algo. Pero incluso, si el dejar morir fuera un no hacer totalmente improductivo, no implicaría ninguna diferencia con el hacer, a no ser que sepamos que somos irresponsables por las omisiones, lo que no se admite para otras situaciones (pe ante el impago de determinados tributos).

Lo que hace una clara delimitación entre acciones y omisiones en el campo de los deberes positivos-ya sea generales como especiales- es el sentido común y, en consecuencia, se tiende a considerar moralmente peor aplicar un veneno a un enfermo terminal que suspender el tratamiento, pero para el Ruiz Miguel, “existiendo tal igualdad de circunstancias, creo que no hay diferencia relevante entre matar por acción o por omisión, o entre matar y dejar morir, de modo que la distinción de sentido común o bien procede de prejuicios infundados que deben revisarse o bien se basa en circunstancias ajenas a la diferencia misma entre acción y omisión”²⁶.

En el debate que suscita identificar qué es matar y qué es dejar morir ha llevado incluso a que filósofos, teólogos y juristas declaren la irrelevancia de tal distinción, pasando por los que niegan que la diferencia entre eutanasia activa y pasiva se corresponda con la distinción entre matar y dejar morir y, hasta quién, propone que se empiece a considerar la eutanasia activa como la que provoca la muerte rápida y la pasiva como la que provoca la muerte lenta.

Nuestro ordenamiento jurídico penal también distingue ambas modalidades de eutanasia, la activa y la pasiva, siendo tal distinción notoriamente relevante por la

²⁵ Ruiz Miguel, A (1993) La eutanasia: algunas complicaciones. BILE (17)

²⁶ Ruiz Miguel, A (1993) La eutanasia: algunas complicaciones. BILE (17) pp51

despenalización de la pasiva, lo que genera dudas en los partidarios de la despenalización de la eutanasia activa directa, puesto que la pasiva habitualmente deja morir de forma más lenta y dolorosa, siendo menos piadoso y menos humanitario que provocar una muerte rápida e indolora.

4.6.1 Eutanasia directa e indirecta.

La eutanasia directa es aquella en la que el acto u omisión se dirige al resultado, a causar la muerte. En otro sentido, que no contrario, tenemos la eutanasia directa donde la muerte es un resultado previsto necesario y concomitante de un acto cuya finalidad era independiente al resultado de muerte; el ejemplo clásico es la administración de morfina que como consecuencia acorta la vida /acelera la muerte. Justo este ejemplo fue reconocido como lícito por Pío XII “Si no existe otro medio y si, dadas las circunstancias, no va en contra de otros deberes morales y religiosos, se pueden usar narcóticos que, al suprimir el dolor, suprimen igualmente la vida”²⁷.

La relevancia moral de proceder a la distinción entre eutanasia directa e indirecta radica en la no discutible doctrina del doble efecto, donde no es negativo emprender una acción que tiene un efecto bueno y otro malo, si el agente, aun conociendo y previendo ambos efectos, sólo desea el bueno, produciéndose el efecto malo como forma concomitante. (siguiendo esta doctrina, y alejándonos del problema de la eutanasia pero entrando en otro dilema bioético no menos controvertido; puede ser lícito provocar el aborto durante o a consecuencia de un tratamiento oncológico – extirpación quirúrgica de un tumor, quimioterapia...- sobre una mujer embarazada, pero no lo será el aborto producido con anterioridad y con la finalidad de poder aplicar dicho tratamiento.

Podría hacerse una defensa del mantenimiento jurídico de criterios morales apoyados en distinciones conceptuales inadecuadas con el argumento de que un código penal no debe apartarse tajantemente de los criterios morales mayoritariamente vigentes, aunque sean incoherentes. Seguramente en otro país en otro tiempo esa cuestión habría merecido una detallada discusión. En el nuestro, sin embargo, los criterios de una clara mayoría parece que no son en absoluto incoherentes, sino favorables a la licitud y, en todo caso, despenalización de, entre otras, cualquier forma de eutanasia voluntaria, sea activa o pasiva.

²⁷ Pío XII “Discurso sulle varie questioni in relazioni all’anestesia, de 24 de febrero de 1957; cit por Ruiz Miguel, A (1993) La eutanasia: algunas complicaciones. BILE (17) pp-54

Quizás su solución no esté en dirimir si se trata de matar o no matar, sino de aceptar una muerte larga y dolorosa o bien, al contrario, aceptar una muerte rápida y tranquila.

Sobre este debate, tanto partidarios como detractores han fortalecido sus argumentos, a veces, radicalizándolos mediante el uso de innumerables organizaciones que intentan influir socialmente. Así, por un lado tenemos organizaciones como Human Life Internacional que argumentan por un lado que la petición de eutanasia voluntaria rara vez es libre y voluntaria y, por otro lado, que la eutanasia es innecesaria porque los tratamientos de la medicina paliativa existen.

Por otro, la Asociación Derecho a Morir Dignamente (ADMD) y la Choice in Dying, ambas partidarias y cuyo argumento se centra en que el acortamiento de la vida para terminar con los sufrimientos de quien sufre una enfermedad incurable es un derecho humano que el propio estado debe garantizar, por ser un derecho incluido en el respeto a la dignidad humana que a su vez recoge la libertad del ser humano para decidir sobre su vida y sobre cuándo y cómo darle fin.

Para finalizar con este apartado, no sobra precisar que los procedimientos asistenciales que buscan aliviar el sufrimiento y el dolor sin la consecuencia de acortar la vida del paciente quedan ajenos al debate sobre la eutanasia y el auxilio médico al suicidio (AMS), puesto que, no sólo son asumidos ambas posiciones, sino porque son un derecho del paciente.

4.7-ACERCAMIENTO AL DEBATE CONSTITUCIONAL:

El conflicto entre el derecho a la vida y el derecho a la autonomía personal que se plantea en la eutanasia es intrapersonal, al coincidir el titular del derecho la vida con el de la autonomía.

El principio general de nuestra regulación es el de la primacía de la vida frente al de autonomía individual que no sólo se da ante la eutanasia si no en otros casos como es en la obligatoriedad del uso del cinturón de seguridad en automóviles, en las limitaciones a la publicidad del alcohol o, en la prohibición a la publicidad al tabaco. Sólo en excepciones la autonomía prima sobre la vida: rechazos de tratamiento por motivos religiosos, la exención penal al que realiza una tentativa de suicidio, o al toxicómano....

Y cómo encaja este principio general de primacía de la vida, integridad física y salud frente la autonomía del propio afectado en nuestra Constitución, en el conjunto de valores y principios que en ella se proclaman?

Parece obvio que el principio general constitucional sea la vida y no la autonomía individual, ahora bien, recordemos que la libertad- y no la vida- es uno de los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico (art 1.1 CE), la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad se sitúan en nuestra Carta magna como “fundamento del orden público y social”. De otro lado tenemos los “derechos inviolables” donde no sólo figura la vida sino también la integridad moral (art. 15), la libertad ideológica (art. 16) y el derecho a la libertad (art. 17).

De la interpretación del alcance de los antedichos valores, criterios y derechos depende tanto el mantenimiento del principio de primacía general, pero no absoluta, de la vida, - que se ha construido como jurídicamente irrenunciable- como su transformación a favor de una mayor virtualidad de la autonomía que incluya la libre disposición de la propia vida.

A pesar de no disponer de jurisprudencia que aborde el conflicto de intereses que se da entre ambos derechos en la eutanasia, la mayoría de autores o estudiosos del debate constitucional que se presenta en ella suelen recurrir a la STS de 27 de marzo de 1990 sobre la vida y la libertad religiosa, y a la STC 120/1990 de 27 de junio de 1990 sobre alimentación forzosa al Grupo de Resistencia Antifascista Primero de Octubre (GRAPO).

La primera sentencia otorga al derecho a la vida una preeminencia absoluta por ser el centro y principio de todos los demás, por lo que se puede desprender que la vida es un derecho que debe prevalecer sin excepciones en el conflicto con cualquier otro derecho. En la segunda resolución, planteada por la alimentación forzosa a la que fueron sometidos los huelguistas de hambre, presos, del GRAPO se hace una advertencia, y es la no pretensión de sentar doctrina sobre supuestos más o menos similares apoyándose en la afirmación que los presos se encuentran en una “relación especial de sujeción” que, de un lado otorga a la Administración la potestad de mantener una medida potestativa y legítima (la dispersión de los presos del GRAPO en diferentes centros) frente a la libertad de los presos de arriesgar la vida para oponerse a tal medida (FJ 7) y, de otro lado, impone a la Administración un deber de velar por la vida y la salud de los presos que prevalece sobre el derecho de éstos a consentir el tratamiento médico (FJ8). Insiste la sentencia que tal limitación de derechos fundamentales podría llegar a ser ilícita en otras circunstancias, en concreto si se tratara de ciudadanos libres o incluso internos que se encuentren en situaciones distintas. (FJ6).

Pese lo anterior el Tribunal Constitucional hace una serie de consideraciones generales sobre el derecho a la vida que, sin duda, tienen un alcance mayor al del caso concreto. Dice la sentencia que el “derecho fundamental a la vida” del art 15 de la CE obliga a una protección positiva por parte del legislador “que impide configurarlo como un derecho de libertad que incluya el derecho a la propia muerte”, por tanto, la CE no garantiza el derecho a la propia muerte. (FJ7).

Ambas sentencias parecen conducir a la idea que, no sólo en la eutanasia voluntaria, sino también ante el rechazo a recibir transfusiones sanguíneas o la negativa a un tratamiento en situación de riesgo vital, no sólo no cabe alegar un derecho a morir constitucionalmente protegido, sino que el Estado está obligado a proteger positivamente la vida con independencia a la voluntad del afectado.

Llama la atención lo anterior, porque supone que una ley que reconozca relevancia a la voluntad y la autonomía de la persona sería contraria al art 15 de la CE.

En relación a la libertad de rechazar tratamientos, la STC afirma que no está comprendida en el art 17.1, el cual se limita a proteger la libertad física, no así la autodeterminación individual.

Por último, en relación a la tesis de correlatividad entre derechos subjetivos y deberes de abstención por parte de terceros que la STC 120/1990 utiliza para negar la existencia de un derecho a morir (incluido en él también poner en riesgo la propia vida), al afirmar que todo derecho subjetivo implica “la posibilidad de movilizar el apoyo del poder público para vencer la resistencia” a su ejercicio por parte de terceros, incluso extendiéndose frente la resistencia del legislador, que no puede reducir el contenido esencial del derecho.

A la vista de lo anterior, Ruiz Miguel en 1993 decía “ha de reconocerse que la naturaleza del control judicial y constitucional-que es más bien caso por caso que genérico, incluso en el análisis más abstracto propio del recurso de constitucionalidad de las leyes-hace difícil una consideración global o totalizadora del grado de libertad y autonomía individuales del que una sociedad disfruta en un momento determinado”²⁸, llegando incluso el autor a afirmar que ambas sentencias debieran ser objeto de análisis de constitucionalidad, dado que la libertad a rechazar tratamiento no sólo radica en el art

²⁸ Ruiz, A (1993). Autonomía individual y derecho a la propia vida (un análisis filosófico-jurídico). Revista del Centro de Estudios Constitucionales (14) pp147

17.1, sino que también se ha de interpretar a la luz del valor a la libertad del art 1.1, y a la luz del art 9.2, 16 y siguientes.

Siguiendo con este debate jurídico y filosófico, Alfonso Ruiz miguel, en 2010 realiza lo que podríamos llamar una revisión de sus estudios/artículos sobre el tema a la luz de los cambios habidos en la sociedad, y más concretamente en el ámbito del derecho tanto comparado como en el estatal o autonómico.

Con posterioridad a las sentencias antes mencionadas se aprobó el CP de 1995 que a pesar de mantener la punición tradicional en la inducción y auxilio al suicidio introdujo un tipo sensiblemente atenuado para la causación o la cooperación activa y directa. En el mismo CP se otorga una nueva relevancia al consentimiento en las lesiones ilícitas al introducir una atenuación general hasta ese momento inexistente.

Junto a ello y, tras el Convenio de Oviedo de 1997 relativo a los derechos humanos y la biomedicina aprobado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa, que dedicó un capítulo a regular la obligatoriedad del consentimiento libre e informado a todo paciente o de su representante legal para cualquier intervención sanitaria, así como la relevancia de la voluntad expresada con anterioridad, el Estado español aprobó la Ley 41/2002 básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.

Pese a lo anterior, existen hoy en día problemas pendientes, es decir, conflictos jurídicos filosóficos, centrados en la eutanasia activa y directa (dado que el conflicto de la pasiva se soluciona con el derecho a negarse a o suspender un tratamiento, y el de la indirecta tiende a resolverse mediante el derecho al consentimiento de quien desea como único o predominante tratamiento unos cuidados paliativos).

Sobre el derecho a la vida el TC viene repitiendo cual mantra que la vida es “el derecho fundamental esencial y troncal en cuanto supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible” (STC 53/1985, FJ3) y bajo esta idea fundamenta que la vida es indisponible, que tiene un contenido de protección positiva y, consecuentemente, no existe un derecho a morir. Esta idea es para algunos claramente errónea, porque que algo sea el supuesto ontológico de otra cosa no significa que sea más valiosa, ¿es más valiosa la célula procariota que la vida humana? ¿Es más valiosa la harina que el pan?

Si bien sentencias del TC posteriores han venido a destacar el peso de la autonomía de la voluntad, de tal forma que han dejado en jaque las sentencias anteriormente

comentadas. Una de aquéllas fue la STC 154/2002 que vino a excluir la responsabilidad penal en un homicidio por omisión de unos testigos de Jehová padres de un menor, que conforme a esa misma creencia religiosa, había muerto por negarse a recibir transfusiones de sangre.

Cierto es que las sentencias analizadas versan la exclusión de tratamientos dirigidos a garantizar la vida, y no a la autorización de aquellos dirigidos a acabar con ella, como que es cierto que la diferencia entre las negativas a transfusiones o la huelga de hambre y los casos de pacientes con enfermedades trágicas es que los primeros no tienen una voluntad directa de morir, frente a los segundos que sí desean morir. Pero tanto en la negativa a la transfusión como en la huelga de hambre la muerte puede sobrevenir por la mera omisión, muerte que se acepta como resultado a la voluntad de quien no quiere recibir el tratamiento. Entonces, “si el consentimiento del afectado es relevante para prohibir la acción de un tercero sin la cual se producirá su muerte, parece contradictorio devaluar la relevancia del consentimiento para permitir la acción que provocará la muerte que el afectada desea”²⁹.

La doctrina sigue discutiendo si la relevancia del consentimiento ante un tratamiento, y, eventualmente una legitimación de alguna forma de eutanasia voluntaria, tendría su apoyo en el artículo 1.1 de la CE (libertad como valor superior de nuestro ordenamiento), en el art 10 (dignidad personal y libre desarrollo de su personalidad como fundamento del orden político, el entendimiento del derecho a la vida como disponible, en la libertad ideológica del art 16.1, en la libertad personal del artículo 17.1 y en el derecho a la intimidad del artículo 18.1.

Insiste la doctrina partidaria de la legitimación de la eutanasia voluntaria que ver los anteriores valores y derechos como manifestaciones del básico derecho a la autonomía individual, que sin identificarse completamente con la dignidad humana, no deja de ser una de sus manifestaciones esenciales, por ello no se entiende como tal derecho a la autonomía individual puede verse mermado o interferido cuando el Estado impide mediante sanciones a terceros que personas adultas en situaciones trágicas puedan ver cumplir su voluntad de morir cuándo y cómo estimen digno.

Es por ello, que para Ruiz Miguel la CE no puede desamparar la autonomía de pacientes en situaciones trágicas que han expresado seria e inequívocamente su voluntad de no

²⁹ Ruiz Miguel, A. (2010) Autonomía individual y derecho a la propia muerte. Revista Española de Derecho constitucional (89) pp33

seguir viviendo. En tales casos, además no sólo se ha de valorar los objetivo (su autonomía dela voluntad) sino el carácter objetivo de su situación donde resulta intolerable que no pueda decidir la propia persona afectada.

5. AUXILIO MÉDICO AL SUICIDIO: APROXIMACIÓN TERMINOLÓGICA. CUESTIONES JURÍDICAS Y ÉTICAS

Como “auxilio médico al suicidio” (AMS) nos referimos a que los médicos faciliten el conocimiento y/o los medios mediante los cuales un enfermo pueda quitarse la vida, en definitiva no deja de ser un modo de facilitar el suicidio. Se diferencia de la eutanasia principalmente porque el médico en ésta lleva a cabo el último paso que conduce a la muerte del paciente.

5.1- PROBLEMAS TERMINOLÓGICOS DEL SUICIDIO.

Para Gregorio Hinojo “El término suicidio, común- con las lógicas variantes fonéticas- a muchas lenguas modernas de Europa, deriva de un pretendido término latino *suicidium*, que nunca existió en latín clásico ni en latín tardío y, lo que es más importante, nunca pudo existir”... “porque era incompatible con las estructuras y las normas de su lengua, pero tampoco crearon ni buscaron un compuesto posible con *-cidium*, *-cida* porque pensaban que la violencia y la crueldad inherente a estos sufijos no eran aplicables en absoluto a los que buscan acabar con su propia vida, de la que todo hombre es responsable y titular indiscutible.

Se cree que el “creador” del término fue Galtiero de San Victor- teólogo, en 1980- quien lo utilizó en su obra *Contra quator labyrinthos Franciae* con la finalidad de atacar, denigrar y vilipendiar a los que acaban con su vida, construyendo el vocablo a partir del sufijo *-cidium* , común a “homicida”, fratricida, parricida, etc.

Posteriormente el término desapareció siendo reutilizado por el teólogo y moralista Caramuel, en 1643, en su obra *Theologia moralis fundamentalis* con la intención de resaltar el aspecto criminal de la acción, asociándola así con el asesinato. Ello supuso la estigmatización de la muerte voluntaria en la civilización occidental.

Propone Gregorio Hinojo su sustitución por muerte voluntaria, por ser una designación objetiva que no muestra ningún tipo de juicio de valor ni connotación axiológica sobre este acto de libre decisión humana.

Por su parte el término de AMS es un neologismo de menos de treinta años que se emplea, para Sissela Bok, “para desafiar las leyes que prohíben a los médicos (como a cualquier persona) ser cómplices directos de un suicidio”³⁰

Actualmente el AMS ocupa un lugar más destacado que el de la eutanasia, destacándose, pero, que es un término que recoge infinidad de conductas/actividades distintas (receta pastillas, información qué cantidad de tóxico ha de tomar....)

5.2 CUESTIONES DE POLÍTICA CRIMINAL EN TORNO A ALGUNAS FORMAS DE INTERVENCIÓN EN EL SUICIDIO

En la doctrina científica se detectan dos corrientes que se caracterizan, unas por criticar y otras por defender la persistencia de nuestro legislador en el castigo de las formas de intervención en un hecho libre ajeno como en el suicidio.

Para Carbonell Mateu – representante del sector doctrinal que censura esta opción político-criminal – y partiendo de una interpretación integradora de la vida y libertad y, por tanto, una interpretación del artículo 15 a la luz del libre desarrollo de la personalidad, obliga a considerar que sólo la vida libremente deseada por su titular puede merecer el calificativo de bien jurídico protegido... El Estado sólo puede, desde su condición de democrático, prohibir aquellas conductas que atenten contra el libre desarrollo de la personalidad ajena. Función suya es, en cambio, tomar en consideración el libre desarrollo del sujeto pasivo. Sólo de posiciones eticistas y moralistas puede explicarse la punición de las conductas relacionadas con el suicidio³¹.

La segunda corriente de opinión, encabezada por TORIO, considera un acierto la criminalización de formas relevantes de participación en un suicidio ajeno. No es frente a lo que afirman la filosofía estoica e incluso el existencialismo un acto de libertad. Es un producto generalmente de tensiones profundas, de irregularidades psíquicas que impiden afectar tales imágenes filosóficas; de este modo, la muerte propia no es sino producto del síndrome previo al suicidio (síndrome presuicidal) en el que también están

³⁰ Bok, S (1998). La eutanàsia y el auxilio medico al suicidio. Madrid: Cambridge University Press. pp156

³¹ Carbonell, M: Derecho penal:PE pp 82-83 citado por Olmedo, M (2001) Responsabilidad penal por la intervención en el suicidio ajeno y en el homicidio consentido dins de Romeo, M (Eds). *Eutanasia y suicidio. Cuestiones digmáticas y de política criminal*. pp109

presente “tensiones psíquicas angustiosas, una obturación del horizonte existencial, sentimientos depresivos”³²

Este último sentido puede respaldarse en la consideración contraria que del suicidio, como acto supremo de libertad, tiene la psiquiatría, que lo concibe como problema de salud pública que en una parte significativa de los casos puede calificarse de patológico (sin excluir la posibilidad que existan personas que ausente de alteraciones en su psiquismo y depresiones externas decidan; los llamados suicidios filosóficos).

Centrándonos en el auxilio médico al suicidio, ante la petición expresa del que se haya afectado de enfermedad grave que le conduzca a la muerte o le implique sufrimientos insoportables, entiende que sería de aplicación el artículo 143.4 del CP, cuyo análisis y debate criminal ya ha sido analizado con anterioridad y en relación a la eutanasia.

Nuestra legislación entiende, pues que se trata de una cooperación o cooperación ejecutiva que cumple los requisitos para ser subsumido por número 4 del art 143 del CP. Si el CP ya es silente en cuanto a mencionar la eutanasia ,más es aún en proceder a una distinción entre la conducta eutanásica propia y el auxilio médico al suicidio; centrándose única y exclusivamente en establecer los requisitos para que ambas conductas se beneficien de una rebaja penal.

5.3 DEBATE FILOSÓFICO Y JURÍDICO EN TORNO AL AMS

Los argumentos a favor del AMS se basan principalmente en:

- El interés que tienen los enfermos terminales en conseguir que su proceso de morir sea lo más indoloro y más digno posible, o lo que es lo mismo, su interés por conseguir un alivio a su sufrimiento.
- El interés que tienen los pacientes en decidir tanto el modo como el momento de su muerte, siendo esto una expresión más de su autonomía de la voluntad.

Los partidarios del AMS argumentan que justo sus contrarios utilizan los mismos argumentos que ellos, así comparten que el enfermo en pleno uso de sus capacidades tiene derecho a rechazar cualquier tratamiento médico, así como a suspender aquél ya iniciado, aún cuando esta decisión sea capaz de llevarle a la muerte. Así, los que están a

³² Romeo, M (Coord); Roxin, C; Mantovani,F; Barquin, J et al. (2001) *Eutanasia y suicidio. Cuestiones digmáticas y de política criminal*. Pp109

favor del AMS entienden que si se acepta esta premisa (por tanto, se acepta el pleno uso de la autonomía de la voluntad del paciente) debe aceptarse que el mismo paciente pueda solicitar el AMS o, incluso, la eutanasia, no debiéndose considerar como crimen que el profesional responsable de sus cuidados le proporcione tal ayuda. Si nos fijamos, pues, consideran que existe una relación horizontal y simétrica entre rechazo/abandono del tratamiento y la ayuda a morir.

Ahora bien, para los detractores de esta práctica médica, la relación entre el rechazo/abandono tratamiento y el AMS es asimétrica porque existe una gran diferencia moral entre la intencionalidad/o causalidad, entre matar y dejar morir, entre la acción y la omisión y, como no, entre la intención de matar y el presupuesto/previsión de que esta acontezca. Ante una negativa, por parte del paciente, a un tratamiento que pueda conllevar la muerte del paciente, éste muere debido a su enfermedad, mientras que si es el médico quien le auxilia, éste se convierte en su causa de muerte. Otros argumentan que permitir el AMS sería el primer caso para la catástrofe, que a pesar que existen casos en que el auxilio es moralmente permisible, no somos quiénes (la especie humana) para categorizar ningún caso como susceptible o no a optar por esta medida de acuerdo a nuestros principios. Otros ven favorable el institucionalizarla como medida con el fin de conseguir una mayor asimetría entre la negativa al tratamiento y el AMS, y en aras a que el paciente tenga limitada la opción del suicidio, ya sea dificultando garantizar que se halla en pleno juicio, ya sea reforzando el significado simbólico de la prohibición de que un ser mate a otro.

Por último, defienden la asimetría basándose en la naturaleza de la medicina, su profesión y sus normas. Distinto es permitir que el paciente muera, práctica habitual en medicina cada vez que un profesional no asigna a uno un tratamiento, y ayudarlo a morir o provocarle la muerte.

5.4 DISCUSIÓN ARGUMENTOS AMS:

-LA NATURALEZA DE LA MEDICINA: Este es el argumento más común entre los profesionales que están en contra del AMS. Alegan que las normas médicas prohíben que el profesional médico actúe con la intención de matar, o bien de ayudarlo a que este ponga fin a su vida. Por ello consideran que ha de quedar clara la distinción

entre no ofrecer un tratamiento/permitir la muerte (pe negándose a iniciar un RCP) y los actos propios de auxilio al suicidio.

El artículo más influyente e importante a favor de esta postura es el de Leon Kass, de tal forma que no hay publicación médica que se oponga al AMS y no cite su artículo. Kass, aun respetando la autonomía y la libertad del paciente, incluso por encima de la vida de éstos, entiende que la medicina como profesión es “una actividad inherentemente ética, en la que la técnica y la conducta están ordenadas de acuerdo con un bien que debe abarcarlo todo, el bien naturalmente dado de la salud”³³. El médico debe servir al objetivo de la salud mientras atiende las necesidades y alivia el sufrimiento, alivio, pues que no se presenta como objetivo de la medicina. Pero además la medicina tiene unos límites que no son más que el no abuso que puede hacer el profesional de su posición vertical (asimétrica de poder) respecto del paciente. Un profesional de la medicina no sólo tiene la vida del paciente en sus manos, sino también su cuerpo y sus capacidades futuras, por lo que por no abusar de su situación de poder, jamás le podrá aplicar a su paciente drogas letales. Este último argumento basado en que los límites de la medicina parten del no abuso de una situación de poder, no deja de ser una consecuencia del paternalismo médico.

Para RG Frey uno de “nuestros mayores bienes es el control que poseemos sobre nuestras vidas. en relación con la salud, ejercemos este control sobre nuestro futuro tomando decisiones que dan forma a nuestra vida y afectan a su calidad....Es asunto nuestro cómo la vivimos y qué hacemos con ella....Sin embargo, cuando somos víctimas de una grave enfermedad, resulta más difícil controlar el curso de nuestra vida: intervienen personas en nuestro cuidado y perdemos la capacidad de garantizar que las decisiones que tomamos se pongan en práctica”³⁴.

Las peticiones de ayuda a morir suponen una responsabilidad moral para los médicos que suscita una preocupación pública cada vez mayor, y tanto los médicos como la población necesitan ayuda para meditar sobre la moralidad de esta carga

El motivo más importante para sostener que el médico que auxilia al suicidio de su paciente terminal o aquejado de graves sufrimientos actúa ilícitamente es básicamente que los médicos no pueden matar. Los partidarios del AMS entienden que dicho

³³ Leon Kass (1989), “Neither for Love nor Money:Why Doctors MustNot Kill”, *The Public Interest*,, núm 94, pág 29.

³⁴ Frey, RG.(1198) Distintos tipos de morir. En *La eutanasia y el auxilio medico al suicidio*. Madrid: Cambridge University Press. pp41

argumento se haya anclado en el pasado, que no se trata de un asesinato intencionado y que, en el AMS el médico no mata de modo deliberado, sino que es el paciente quien se suicida con ayuda del médico.

En este último argumento radican líneas de pensamiento mezcladas que han de ser debidamente aisladas y tratadas para enfrentarnos al debate moral del suicidio. Estas líneas del pensamiento son: matar, la intención de matar y el provocar la muerte. En el AMS el médico no mata al enfermo, sino que se limita a facilitarle los medios para que sea el propio paciente quien ponga fin a su vida, sin embargo, ¿puede ser acusado de modo indirecto basándose en lo que prevé y pretende? Pero en el AMS no siempre el médico prevé que el paciente dará fin a su vida, sino que puede darse el caso donde el médico puede pensar que el paciente sólo quiere tener la seguridad de que podrá poner fin si es que así lo decide previendo, por tanto, la tranquilidad del paciente. Ahora bien, es obvio que la mayoría de veces sí lo prevé, lo que no significa que pretenda la muerte, sino el alivio del paciente; e incluso, si pretende la muerte, no es sinónimo de matar a un enfermo.

Dado que pueden plantearse distintos casos de AMS, resulta difícil generalizar sobre la moralidad de todos ellos, ya que podrían elaborarse distintas consideraciones morales y distintas conclusiones sobre la participación del médico.” Partiremos de un caso típico como punto de partida y, a éste, se le añadirán diferentes variaciones.

Caso prototípico de AMS: enfermo capacitado e informado que se encuentra en estado terminal y que pide al médico que le proporcione los medios para morir en circunstancias tales que el médico sabe con certeza que los utilizará para matarse. ¿Es lícito que un médico facilite los medios para morir, máxime cuando su petición se mantiene tras un tratamiento contra la depresión? si un médico no puede actuar lícitamente en un caso semejante, es difícil que se de otro caso en el que pueda hacerlo. sostener que es ilícito procede de épocas pasadas basándose en la idea que el médico no puede matar a sus pacientes; no se trata de un asesinato intencionado puesto que el médico no mata de modo deliberado a su paciente, sino que el paciente utiliza el medio facilitado, es por ello que se utiliza el término suicidio. Existe alguna diferencia moral entre la eutanasia activa y el AMS? Frey entiende que aquí se entremezclan y confunden líneas de pensamientos, con lo que en su debate prefiere distinguirlos en : matar, la intención de matar y el provocar la muerte.

El médico no mata al paciente, pero puede pretenderla' Las personas que se oponen al AMS hacen hincapié en que no quieren que los médicos maten ni pretendan la muerte de sus pacientes. Naturalmente podría decirse que quien pretende la muerte de su enfermo, será más capaz para matarlo. Pero porqué no pude pretenderla? Más cuando lo que persigue es aliviar el dolor de su paciente. No es lo mismo pretender la muerte de un paciente que matarlo. Es más, para RG Frey "la dificultad para apreciar la diferencia surge debido a la confusión del AMS con otro tipo de casos"³⁵

Médicos y filósofos sostienen que es permisible administrar morfina (u otros derivados analgésicos del opio) en dosis tal que sea posible que conduzca a la muerte a través de una depresión respiratoria, siempre y cuando la intención del facultativo sea aliviar el sufrimiento y/o el dolor. Pero cualquier médico sabe que dosis altas de tal sedante muy probablemente conduzca a o acelere la muerte. Sin embargo, no debe hacerlo si lo que pretende es que muera. Como vemos, algunos pretenden establecer una gran diferencia moral entre dos médicos y unos mismo actos según cual sea su intención; es decir, uno mata de modo intencionado y otro la prevé como consecuencia del tratamiento. Pero dos médicos tienen algo en común desde el principio:

- La muerte no es el resultado de un accidente o error
- La muerte no se produce por accidente o ignorancia
- No es fortuita ni inesperada
- Es producto de una elección o decisión

Aunque no podemos afirmar que la decisión y acción del médico son la causa exclusiva de la muerte, si establecemos este punto causal, y de imputársele responsabilidad moral al médico, ¿por qué hay diferencias morales entre ambos médicos? Lo mismo sucede con aquél que apaga un respirador artificial; achacar la muerte a un fallo respiratorio no es suficiente puesto que aquí el médico, al desconectar el sistema de ventilación artificial también es causa de la muerte..

Por otro lado, retomando el ejemplo de la morfina y, en conexión con el AMS, hay que dejar claro, para diferenciarlo de la eutanasia activa y pasiva, que en el AMS entre la decisión del médico de dar, facilitar, recetar.. el medio para el suicidio y la muerte del paciente siempre interviene la decisión de éste de tomarla como un elemento más en la cadena causal entre la administración del medio (pe pastilla) y la muerte. En el ejemplo

³⁵ Frey, RG.(1198) Distintos tipos de morir. En *La eutanasia y el auxilio medico al suicidio*. Madrid: Cambridge University Press. pp46

de la morfina basta con su inyección para provocar la muerte, en el AMS la administración de la pastilla no basta para que la muerte acontezca. Con esto lo que vemos es que en el AMS proporcionar los medios para morir no es lo mismo que proporcionar la muerte. El AMS es, por tanto, causa parcial de la muerte, a diferencia del ejemplo de la morfina y la desconexión del respirador

Con lo anterior también se ve la línea divisoria entre la eutanasia voluntaria activa y el AMS, dependiendo de quién actúa en último lugar en la cadena que provoca la muerte.

Es evidente que una política criminal que condena el suicidio debe también condenar el AMS(y no al contrario), como también que cada vez la sociedad tiene más claro que un enfermo terminal no debería verse forzado a vivir una vida que no desea seguir, por lo que debiera poder escoger la muerte. Es más, supongamos que este enfermo terminal, capacitado e informado, decide rechazar todo tipo de ingesta; en esta situación se acepta que el médico debe tener una poderosa razón para alimentarlo forzosamente, es decir, para no apoyar los deseos de este enfermo.

Llama la atención cómo, en el AMS y sin ser el médico el causante exclusivo de la muerte no se atiende tanto al principio de autonomía como en el caso de las huelgas de hambre u otras negativas o suspensiones a tratamiento que pueden conducir a la muerte de quien lo niega u ordena la suspensión.

Si el derecho a rechazar un tratamiento facilita el suicidio, y éste es permisible, y si para suicidarse necesita tener acceso a los medios para hacerlo, no hay motivos para entender por qué sólo la retirada del tratamiento o la no aplicación de éste son medios aceptables. Al igual, por qué se soslayan diferencias morales entre no respetar la autonomía del paciente cuando éste se niega a un tratamiento y no respetarla cuando solicita que el facultativo le facilite los medios para suicidarse, obligándole a permanecer vivo contra su voluntad.

6. LA CUESTIÓN SOCIAL: OPINIÓN PÚBLICA Y OPINIÓN PROFESIONAL

Como hemos ido viendo, los argumentos morales contra la eutanasia y el suicidio no son definitivos, siendo, incluso, algunos débiles, con lo que nos puede surgir el interrogante si la prohibición legal de éstas radica en que la población española no está preparada para aceptarlas. Para Fernando Aguilar y otros esto no sucede en el caso español³⁶, puesto que se puede afirmar que la población española está mayoritariamente a favor de la eutanasia.

A pesar que en España son escasos los estudios sociológicos que profundizan sobre esta problemática algunas encuestas han tratado de centrar la atención y la opinión del ciudadano en relación a la eutanasia: Así los resultados de los estudios realizados por el Centro de Investigaciones

Sociológicas (CIS) en 2000 destaca que el 59.9% de los profesionales encuestados están a favor de la despenalización de la eutanasia y de algunos supuestos del AMS. Por su parte la OCU señala como resultados de una encuesta que realizó también en el 2000 que tres de cada cuatro personas encuestadas respondieron favorablemente a que fuera legal solicitar la eutanasia ante una enfermedad dolorosa y con la muerte próxima. En el año 2004, la fundación BBVA investigó la percepción de los jóvenes en estos temas concluyendo que los jóvenes le dan una valoración de 7.5 (en una escala del 1-nunca se puede justificar- al 10-siempre es justificable) por delante del aborto (7), la adopción de menores por parejas homosexuales (6.8) y el consumo de drogas (4.3). Por su parte el Colegio Oficial de Médicos de Barcelona (COMB) realizó una encuesta entre sus colegiados en 1998 ofreciendo como resultados que un 82% de los encuestados estaban a favor de una ley que regulara la eutanasia.³⁷

Los estudios, sin embargo, discrepan, en cuanto al número de pacientes que han reclamado a los médicos o enfermeros la eutanasia o el AMS, así el estudio de la OCU de 2000 indicó que un 65% de médicos y un 85% de enfermeros reconocían haber recibido una petición, sin embargo la encuesta del CIS de 2002 afirmó que el 80% de

³⁶ Aguilar, F; Serrano, R; Sesma, R. (2009). Eutanasia y suicidio asistido: Un debate necesario. *Policy Papers*, 3, pp7

³⁷ Comité Consultivo de Bioética de Catalunya (2006). *Informe sobre la eutanasia y la ayuda al suicidio*. Barcelona: Generalitat de Catalunya. Departament de Salut. pp 11-12

los médicos jamás habían recibido una petición de eutanasia y el 91.9% nunca de AMS³⁸

³⁸ Aguilar, F; Serrano, R; Sesma, R. (2009). Eutanasia y suicidio asistido: Un debate necesario. *Policy Papers*, 3, pp8

7. LAS ALTERNATIVAS A LA EUTANASIA Y EL AMS:LOS CUIDADOS PALIATIVOS

Con anterioridad ya se hizo mención que cierto sector de profesionales médicos, filósofos y juristas entendían que no había lugar al debate de la eutanasia y el AMS por entender que los cuidados paliativos hacían desaparecer toda petición de ellas por parte del enfermo terminal.

Pero la encuesta del CIS de 2002 reflejó que el 84.6% de los médicos entendía que un buen sistema de cuidados paliativos no resolvía todas las solicitudes de eutanasia.³⁹

Los cuidados paliativos, y por ende la medicina paliativa fueron definidos por el Subcomité de Cuidados Paliativos del Programa Europa contra el cáncer como “la atención total, activa y continuada de los pacientes y sus familias por un equipo interdisciplinar cuando la expectativa no es la curación. La meta fundamental es la calidad de vida del paciente y su familia sin intentar alargar la supervivencia. Debe cubrir las necesidades físicas, psicológicas y espirituales de los pacientes y de sus familiares. Si es necesario el apoyo debe incluir el proceso de duelo”⁴⁰

Para la Estrategia Nacional de Cuidados paliativos, definida por el Ministerio de Sanidad en el año 2007 y actualizada en 2010, los cuidados paliativos son un derecho de todo usuario del Sistema Nacional de salud y prevé que sean prestados por profesionales con la correspondiente cualificación.

Los cuidados paliativos, y en concreto el alivio del dolor, no debe ser considerado como tratamiento opcional, sino como imperativo, siendo el uso eficaz de analgésicos una responsabilidad deontológica de todo médico.

Para Marcos Gómez, la medicina paliativa no debe ni alargar ni acortar la vida. “Sencillamente respeta la vida y ayuda y cuida al enfermo hasta el final”⁴¹

Ahora bien, la realidad de la asistencia sanitaria en el final de la vida es aún minoritaria, la estadísticas muestran un alto porcentaje de paciente terminales con un inadecuado tratamiento para el dolor o el sufrimiento, así como escasez técnica para ofrecerles apoyo técnico domiciliario que permita a la persona morir en casa en un contexto de

³⁹ Comité Consultivo de Bioética de Catalunya (2006). *Informe sobre la eutanasia y la ayuda al suicidio*. Barcelona: Generalitat de Catalunya. Departament de Salut. pp 12

⁴⁰ Gómez, M (2012). Atención médica al final de la vida. en Manual de ética y deontología médica. Madrid:OMC pp135

⁴¹ Íbid 136

confort afectivo y familiar (Programa de Atención Domiciliaria y Equipo de Apoyo-PADES en Catalunya). Existen hoy pacientes que mueren en condiciones precarias, con sufrimiento innecesario y sin un entorno adecuado, en consecuencia se hace obligatoria una política firme sanitaria con mayor inversión en personal e infraestructuras especializadas para mejorar y ampliar la asistencia paliativa.⁴²

Así, un reciente estudio publicado en la revista *Health Affairs* concluye que morir dignamente depende del médico que atiende al paciente terminal, por un lado porque en la mayoría de casos la decisión de dar cuidados paliativos no está basada en los deseos del paciente, y por otro porque éste no dispone de toda la información.⁴³

Para el Comité de Bioética de España (CBE) la medicina paliativa supone un reto fundamental de la medicina contemporánea por lo que cree fundamental una adaptación de los planes de estudio de las profesiones sanitarias así como de la formación continuada, tanto a nivel de formación básica como de avanzada.

En su declaración la CBE destaca que en 5 países europeos (Reino Unido, Irlanda, Letonia, Polonia y Noruega) la medicina paliativa se haya constituido como especialidad médica y en otros 8 como subespecialidad., por lo que entiende que debería desarrollarse una futura ley de Cuidados paliativos, así como avanzar para una verdadera capacitación en esta materia con el fin de garantizar los derechos de los pacientes y sus familiares en este ámbito tan sensible de la Medicina.⁴⁴

Hay que destacar en este apartado que tanto en Andalucía, como en Aragón, Navarra y Canarias, la más reciente, se han promulgado leyes de reconocimiento de derechos y obligaciones a los pacientes terminales en su proceso de morir⁴⁵. Entre los derechos otorgados coinciden la asistencia paliativa, si bien, el opinar de los profesionales es que

⁴² Abel, F; Cusi, V; Busquets, E et al (2005). Hacia una posible despenalización de la eutanasia: Declaración del Institut Borja de Bioética. *Bioètica i Debat*, 39, 1-7.

⁴³ Obermeyer, Z; Powers, B et al (2015). Physician characteristics strongly predict patient enrollment in hospice. *Health Affairs*, 34, N°6: 993-1000

⁴⁴ CBE (2012). Atención al final de la vida: necesaria acreditación de los profesionales. Recuperado de <http://www.comitedebioetica.es/documentacion/docs/Declaracion%20Cuidados%20Paliativos%20-%20CBE.pdf>

⁴⁵ Ley 2/2010, de 8 de abril, de Derechos y Garantías de la Dignidad de la persona en el proceso de la Muerte. BOJA núm 88 De 7 de mayo de 2010; Ley Foral 8/2011, de 24 de marzo, de derechos y garantías de la dignidad de la persona en el proceso de muerte. BOE 99 de 26 de abril de 2011; Ley 10/2011, de 24 de marzo, de derechos y garantías de la dignidad de la persona en el proceso de morir y de la muerte. Boletín Oficial de Aragón n°70 de 7 de abril de 2011 y Ley 8L/PPL-0017 De derechos y garantías de la dignidad de la persona ante el proceso final de su vida BOPC n°32 de 29 de enero de 2015

la mayoría de dichas leyes son utópicas e inefectivas porque las ven inaplicables ante la falta de recursos tanto humanos como técnicos en medicina paliativa.⁴⁶

8. EL EFECTO PALANCA A LA LUZ DE LOS ESTUDIOS DE COHORTES:

Los contrarios a la eutanasia y al AMS sostienen que tras su despenalización y legalización acontecerá un efecto palanca o pendiente resbaladiza en la que no sería posible controlar el descenso. La experiencia nazi es el ejemplo más utilizado para apoyar esta argumentación, al considerar que la legalización conllevará a asesinatos en masa, así como cambios en la actitud de la sociedad frente a los enfermos irrecuperables.

Como réplica a lo anterior María Casado establece “el concepto de nazismo nada tiene que ver con el moderno sentido del término, ya que aquella se propiciaba por el bien del Estado y la colectividad, mientras que en la actualidad la aceptación de la eutanasia preconiza un exclusivo beneficio del individuo que la solicita”⁴⁷

¿Pero qué es lo que ha ocurrido en los países en que se ha legalizado la eutanasia? En Holanda un estudio publicado en la revista *Lancet* observó que la demanda de eutanasia disminuyó en los años consecutivos a su legalización.⁴⁸ Se cree que esa disminución se debe en parte a la extensión de los cuidados paliativos, los cuales eran insuficientes en el momento de la legalización de la eutanasia.

Por esto, para evitar este importante sesgo, cuando Bélgica aprobó su ley de eutanasia exigió como requisito que antes de atender la petición se ofreciera al enfermo cuidados paliativos suficientes. Así las investigaciones en Bélgica son más representativas de la demanda real de eutanasia. La ley belga entró en vigor el 28 de mayo de 2002. En su primer informe a las cámaras legislativas, la comisión federal creada para controlar su aplicación se declaraba "impresionada por la importancia de los sufrimientos descritos" y concluía que la corrección y normalidad con que se había desarrollado el proceso permitía "esperar que la eutanasia clandestina, que ha sido la regla en nuestro país durante muchos años, y cuyos peligros son evidentes, esté en vías de desaparición"⁴⁹. Según el informe de la comisión, en diciembre de 2003 se había notificado 259 casos de eutanasia, la mayoría en mayores de 60 años (167) y enfermos

47 Casado, M (1994). *La eutanasia: aspectos éticos y jurídicos*. Madrid: Reus pp54

48 Van Kolfshootten, F (2004). Dutch regulations governing euthanasia debated. *The Lancet* Jun;363(9425):1963

⁴⁹ Perez-Oliva, M.(2004). *La muerte Clandestina*. El País 1 de junio de 2005

de cáncer (214), aunque también había cinco tetraplégicos. La tasa anual resultante fue de 207 eutanasias sobre un total de 105.000 muertes. A lo largo del tiempo la tasa se ha mantenido en un 0,3% de las muertes.⁵⁰ La sorpresa de las autoridades fue comprobar que la

En Suiza la situación sigue siendo excepcional, sin variaciones en las tasas, tal y como concluye un reciente estudio donde incluso analizan si los médicos que justifican el AMS son más propensos a practicarla(esta hipótesis fue descartada).⁵¹

⁵⁰ Íbid

⁵¹ Brauer, S, Bolliger, C.(2015) Swiss physicians attitudes to assisted suicide: aqualitative and quantitative empirical study. *Swiss Med Wkly*, 21; 145

9. CONCLUSIONES

Es evidente que a lo largo del desarrollo de mi trabajo se ha ido vislumbrando mi opinión acerca de la eutanasia y del auxilio médico al suicidio. Parto del sentimiento egoísta que si se me diagnosticara una grave enfermedad que me comportara un gran dolor o graves sufrimientos, recurriría, racionalmente, a disponerme los medios para conseguir una buena muerte (tanto en modo como en tiempo), sería privilegiada, me practicaría la autoeutanasia y el autoauxilio médico al suicidio. Si este es mi deseo, es obvio que también para los míos, y sus iguales.

La autonomía del paciente debe ser el principio angular de la relación médico paciente, qué diferencias hay entre la voluntad de un huelguista de hambre a no comer ni beber y el de un enfermo terminal a darse fin a su vida? La autonomía es total, no se cuantifica, por lo que, a mi entender es la misma y merecen igual atención. Negarlo, supone, para mí, resquicios del paternalismo.

El debate se centra entre un derecho a morir con dignidad- inherente al derecho de vida digna-, la libre disposición de la vida y el dilema moral del "matar". Entiendo que una vida digna comporta un final digno, es decir, una muerte digna, y la posibilidad de escoger cuándo y cómo ha de acontecer. El dilema de matar, a mi entender está superado en la actualidad, toda decisión o acto médico comportan daños colaterales, entre los cuales se encuentran situaciones que bien podrían entrar en el concepto de "matar", pe, el no ingreso por falta de camas del anciano o del enfermo terminal que tampoco es beneficiario del PADES,

Lo que no hay lugar a dudas es que el enfermo, y sus familiares, tiene como derecho un atención inter y multidisciplinar que se concreta en los cuidados paliativos. Pero a la vista de los diferentes estudios publicados, así como las declaraciones efectuadas por los profesionales sanitarios y la sociedad científica, que ponen en evidencia deficiencias en la gestión y coordinación de la red y en los recursos humanos y materiales, se deben adoptar medidas políticas firmes que no teman a invertir en ellos, tanto a nivel educacional (pe en el currículum nuclear de los .profesionales sanitarios) como a nivel de aplicación para que la medicina paliativa sea una realidad en la cartera de servicios de nuestro Sistema Nacional de Salud. El hospital, o el domicilio con apoyo del PADES, debe ofrecer al moribundo una forma aceptable de vivir la agonía y una forma

aceptable de morir, y a la familia una forma aceptable de contemplar la muerte. También las asistencias humanas y personalizadas han de estar a la misma altura que los recursos técnicos

Pero no sólo hay que formar al profesional en el ámbito de los cuidados paliativos, sino que es de absoluta necesidad que en los grados de profesiones sanitarias, sin excepción, se introduzca como obligatorias asignaturas relativas a abordar los conflictos bioéticos que, de bien seguro, se va a encontrar el alumno en su despegue profesional. Debe fomentarse un respeto casi absoluto al principio de autonomía en connivencia con el de beneficencia, hay que dar el valor que nuestra sociedad democrática exige al consentimiento individual del no incapacitado ni inmaduro, haciéndolo huir incluso de su valor instrumental en nuestra cada vez más extendida medicina defensiva.

En el mismo sentido deben desarrollarse los comités de ética de los hospitales y centros de atención, posibilitando su actuación en momentos de “crisis”, es decir, que la decisión sin dejar de ser justamente deliberada sea eficaz y operativa temporalmente hablando; no es infrecuente que los problemas bioéticos más controvertidos surjan en condiciones de máxima urgencia y en horarios de guardia para el profesional.

También considero que al debate le falta un conocimiento solvente sobre el estado del tema en la sociedad, es preciso realizar mayores trabajos sociológicos, tanto cuantitativos como cualitativos, que aborden las opiniones y argumentos relacionados con la muerte y el proceso de morir en general, y en particular, sobre la eutanasia y el AMS. Intuitivamente, por falta de un correcto estudio de campo, creo que la sociedad es lo suficientemente madura como para abordar una despenalización de la eutanasia y el AMS. Quizás va siendo hora de abordar una nueva reforma al CP que expulse del ordenamiento jurídico penal español la eutanasia y el AMS.

Entiendo que una despenalización ha de venir de la mano de una legalización de estas dos formas de dar fin a la vida a quien lo solicita por estar afecto de patología grave, no dejando su redacción a manos de los detractores de las mismas que inundarían los preceptos de requisitos inasumibles por las partes: restringir el consentimiento expreso en situaciones más propias de laboratorio que de contextos de salud/enfermedad.

Por último y en relación a un posible efecto palanca soy del parecer que faltan estudios rigurosos que aporten la máxima evidencia científica: faltan las revisiones sistemáticas, para las cuales todavía la cultura de despenalización es muy reciente. Para mí, un aumento de las peticiones de eutanasia o AMS en años posteriormente inmediatos a su despenalización y legalización no implica un verdadero efecto palanca. Pensemos lo que pasa al introducir una nueva prueba diagnóstica: pe cuando se introdujeron las mamografías, alser éstas más sensibles y específicas para el cáncer de mama, hubo una mayor incidencia en casos de cáncer de mama .Esto no significaba que hubieran más, significaba que se detectaban más y en estadios más precoces.

REFERÈNCIES BIBLIOGRÀFIQUES:

- García, R (2008). *La medida de lo humano. Ensayos de bioética y cine*. Barcelona: Associació de Bioètica i Dret de la UB i Observatori de Bioètica i Dret.
- Definición según el Grupo de trabajo “Atención médica al final de la vida” de la Organización Médica Colegial y la Sociedad Española de Cuidados Paliativos. Madrid, abril 2015. Presentadas en el II Congreso de Deontología Médica 2015. Tarragona, 7 al 9 de mayo de 2015.
- Castellano, M (2012), Relaciones del médico con sus pacientes. En *Manual de Ética y Deontología Médica* Madrid: Organización Médica Colegial
- Instrumento de Ratificación del Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina (Convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina), hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997. BOE 20 octubre 1999, núm. 251.
- Casado, M (2012). Material Docente Título de Experto en Ética impartido por la Fundación para la Formación de la Organización Médica Colegial. *Rechazo al Tratamiento*. Recuperado de http://www.ffomc.org/CursosCampus/Experto_Etica_Medica/U4_Rechazo%20al%20Tratamiento.pdf
- Méndez, V (2002). *Sobre morir: eutanasias, derechos, razones*. Madrid: Trotta.
- Marcos, AM (1999). *La eutanasia: estudio filosófico-jurídico*. Madrid: Marcial Pons
- Ruiz Miguel, A (1993) La eutanasia: algunas complicaciones. *BILE*, 17, 42-58
- Ruiz Miguel, A. (1993) Autonomía individual y derecho a la propia muerte Revista del Centro de Estudios Constitucionales (14) pp135-165
- Ruiz Miguel, A. (2010) Autonomía individual y derecho a la propia muerte. Revista Española de Derecho constitucional (89) pp11-43
- Hinojo, G. (1998) “Suicidio”: barbarismo y perversión. *Jueces para la Democracia*, (38), 12-13. Recuperado de <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/174756.pdf>
- Romeo, M (Coord); Roxin, C; Mantovani, F; Barquin, J et al. (2001) *Eutanasia y suicidio. Cuestiones digmáticas y de política criminal*. Granada: Comares.
- Leon Kass (1989), “Neither for Love nor Money: Why Doctors Must Not Kill”, *The Public Interest*,, núm 94, 25-46.

- Dworking, G;Frey, RG; Bok, S.(1998) *La eutanasia y el auxilio médico al suicidio*. Madrid: Cambridge University Press
- Aguilar, F; Serrano, R; Sesma, R. (2009). Eutanasia y suicidio asistido: Un debate necesario. *Policy Papers*, 3, 1-12. Recuperado de http://www.centrodeestudiosandaluces.es/datos/factoriaideas/policypaper_3.pdf
- Gisbert, JA (1998) *Medicina Legal y Toxicológica*. Barcelona: Masson
- Monés, J (Coord); Castellano, M; Gómez Marcos, et al .(2012) *Manual de ética y deontología médica*. Madrid: Organización Médica Colegial de España.
- Roxin, C.(2013). Homicidio a petición y participación en el suicidio. Derecho vigente y propuestas de reforma (1). *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, LXVI, 13-32.
- Casado, M. (1994). *La eutanasia. Aspectos éticos y jurídicos*. Madrid: Reus
- Beltran, JL (2013). Derechos al final de la vida: rechazo del tratamiento, suicidio médicamente asistido y eutanasia. Dentro de Alenza, JF; Arcos, ML (Eds). *Nuevas perspectivas jurídico-éticas en Derecho Sanitari (247-270)*. Navarra: Aranzadi
- Comité Consultivo de Bioética de Catalunya (2006). *Informe sobre la eutanasia y la ayuda al suicidio*. Barcelona: Generalitat de Catalunya. Departament de Salut.
- Abel, F; Cusi,V; Busquets, E et al(2005). Hacia una posible despenalización de la eutanasia: Declaración del Institut Borja de Bioética. *Bioètica i Debat* , 39, 1-7.
- Obermeyes, Z; Powers, B et al (2015). Physician characteristics strongly predict patient enrollment in hospice. *HealthAffairs*, 34, núm6: 993-1000
- Brauer, S, Bolliger, C.(2015) Swiss physicians attitudes to assisted suicide: aqualitative and quantitative empirical study. *Swiss Med Wkly*, 21; 145
- <http://www.eutanasia.ws/>. Última visita 20 de julio de 2015