

675



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**“LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA
LEGALIZACIÓN DE LA EUTANASIA”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

HÉCTOR RAMÍREZ CAMPUZANO

ASESOR: LIC. ARTURO GONZÁLEZ JIMÉNEZ



MÉXICO, D.F.

2002



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Paginación Discontinua

Arturo González Jimenez

ABOGADO

Ciudad de México, a 04 de julio del 2001.

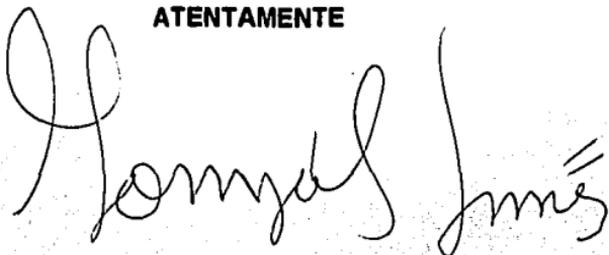
**LIC. MARIA DE LA LUZ GONZÁLEZ GONZÁLEZ
DIRECTORA DEL SEMINARIO DE TEORIA
GENERAL DEL ESTADO
PRESENTE**

El que suscribe la presente en mi calidad de profesor de Teoría Política y Teoría General del Estado, distrae su fina atención a efecto de informarle que, el joven alumno de ésta Facultad de Derecho, **HECTOR RAMÍREZ CAMPUZANO**, con número de cuenta 9451040-5, me ha solicitado tenga a bien dirigirle la investigación que, para optar por el Título de Licenciado en Derecho, desea elaborar en el Seminario a su digo cargo.

El nombre del referido trabajo es el de " **LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA LEGALIZACIÓN DE LA EUTANASIA**" y para ello, estoy sometiendo a su revisión y en su caso autorización, el citado proyecto de investigación para que de así considerarlo Usted, pueda inscribirse en el Seminario de Teoría General del Estado de esta Facultad.

Aprovecho la ocasión para reiterarle mis respetos.

ATENTAMENTE





UNIVERSIDAD NACIONAL
AYUTZAPAN DE
MEXICO

1
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE TEORIA
GENERAL DEL ESTADO
U. N. A. M.

OFICIO FDER/STGE/015/07/2002

ASUNTO: Oficio Aprobatorio de
tesis.

LIC. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACIÓN ESCOLAR
FACULTAD DE DERECHO
U. N. A. M.
P R E S E N T E.

El pasante de Derecho señor **RAMÍREZ
CAMPUZANO HÉCTOR**, ha elaborado en este Seminario bajo la
dirección del LIC. **ARTURO GONZÁLEZ JIMÉNEZ**, la tesis
titulada:

**“LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA
LEGALIZACIÓN DE LA EUTANASIA”.**

En consecuencia y cubiertos los requisitos
esenciales del Reglamento de Exámenes Profesionales, solicito a
usted, tenga a bien autorizar los trámites para la realización de
dicho examen:

... # 2



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

- 2 -

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad".

Atentamente

"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"

Cd. Universitaria D.F., a 12 de Julio de 2000


LIC. MA. DE LA LUZ GONZÁLEZ GONZÁLEZ
DIRECTORA DEL SEMINARIO



MLGG/lsg

LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA LEGALIZACIÓN DE LA EUTANASIA

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO I.

CONCEPTO DE ESTADO Y SUS ELEMENTOS

1. Concepto de Estado	1
1.1. El origen del nombre estado	1
1.2. Breve introducción al estudio del estado	3
1.3. Concepto de Estado	7
1.4. ¿Qué es el Estado?	10
2. Elementos Constitutivos del Estado	14
3. Pueblo	15
4. Territorio	16
5. Poder	17
5.1. El poder del Estado	19
6. Las Funciones del Estado en la Constitución Vigente.	21
6.1. Función social y justificación del Estado	21
6.2. La pertinencia de la Constitución Política	24
6.3. Las funciones del Estado moderno	25
7. Función Judicial	27
8. Función Ejecutiva	28
9. Función Legislativa	30

CAPITULO II.

INTRODUCCIÓN HISTÓRICA DE LA EUTANASIA

1. Introducción histórica	33
2. Evolución histórica	37
2.1. China	37
2.2. Grecia	38
2.3. Roma	40
2.4. Edad media y renacimiento	41
2.5. Tomas Moro	42
2.6. David Hume	43
2.7. Kant	44
2.8. Siglo XIX y XX	44

CAPITULO III.

LA EUTANASIA EN EL MUNDO.

1. Códigos antiguos	51
2. Países Musulmanes. (Visión Islámica)	54
3. Estados Unidos de Norte América	55
4. Australia	59
5. Alemania	61
6. Japón	62
7. Filipinas	63
8. Israel	63
9. Suiza	63
10. Dinamarca	64
11. Inglaterra	65

12. Uruguay	66
12.1. Doctrina y Jurisprudencia	67
13. Aprobación de la eutanasia en los países bajos	68
13.1. Holanda y Bélgica	68
13.2. ¿Cuáles son los requisitos de diligencia que se deben cumplir ?	70
13.3. ¿Se accede en Holanda a cualquier solicitud de eutanasia?	71
13.4. ¿Por qué los pacientes solicitan al médico la terminación de la vida cuando existen buenos cuidados paliativos y terminales?	71
13.5. ¿Están exentos de responsabilidad penal en Holanda los médicos que practican la eutanasia?	72
13.6. ¿Está el médico obligado a acceder a la solicitud de eutanasia?	73
13.7. ¿No es la tarea del médico el velar por la vida?	74
13.8. ¿Qué puede decirse de la notificación de casos de eutanasia entre 1990 y 1999?	75
13.9. ¿Cuál es el procedimiento de notificación?	76
13.10. ¿Cómo se debe realizar la consulta a un médico independiente?	77
13.11. ¿Cómo funcionan las comisiones regionales de verificación y por quién están compuestas?	78
13.12. ¿Se aceptan las declaraciones de voluntad manifestadas tanto de palabra como por escrito?	79
13.13. ¿Cómo se determina si existe un sufrimiento insoportable y sin perspectivas de mejora?	80
13.14. ¿Se incluye también el sufrimiento psíquico dentro del concepto de sufrimiento insoportable?	81

13.15. ¿Puede practicarse la eutanasia en caso de demencia? .	82
13.16. ¿Puede un menor de edad solicitar la eutanasia? .	82
13.17. ¿Puede un paciente ir a Holanda para que se le practique la eutanasia?	83
13.18. La ley holandesa de la eutanasia, ¿es contraria a los convenios internacionales que velan por el derecho a la vida?	84
14. Resumen del debate en el parlamento holandés en noviembre de 2000	86
14.1. Los requisitos de diligencia	87
14.2. Extremo sufrimiento sin perspectivas de mejora	88
14. 3. Otra solución razonable	90
14. 4. Consulta	90
14. 5. Verificación por la parte de la comisión	91
14. 6. Menores	92
14. 7. Declaración de voluntad	93
14. 8. Evaluación	95
15. Ley de Comprobación de la Terminación de la Vida a Petición Propia y del Auxilio al Suicidio	95
16. Modelo de informe para el médico que trata al paciente, en relación con la notificación al forense municipal del fallecimiento de una persona como consecuencia de la aplicación de prácticas destinadas a la terminación de la vida a petición del paciente o de auxilio al suicidio, al que se refiere el artículo 2	104

CAPITULO IV.

DEFINICIÓN Y CLASIFICACIÓN DE LA EUTANASIA	108
1. Vida y muerte humana. Definición	108
2. Muerte cerebral. Definición	111
3. Eutanasia. Definición	112
3.1. Otras definiciones	118
3.2. Elementos de las definiciones	120
4. Formas de Eutanasia	122
4.1. De acuerdo con la voluntad del enfermo	122
4.2. De acuerdo con la acción del medico	122
4.3. De acuerdo con la situación del enfermo	123
5. Clases de Eutanasia	123
5.1. Según Francis Bacon	123
5.2. Según Forgue	124
5.3. Según Enrique Moriselli	124
5.4. Según Elguish y Rodocam	125
5.5. Según Ruy Santos	126
5.6. Según Royo Villanova	126
6. Otras clases de eutanasia	127
6.1. Eutanasia súbita	127
6.2. Eutanasia natural	127
6.3. Eutanasia teológica	128
6.4. Eutanasia estoica	128
6.5. Eutanasia terapéutica	129

CAPITULO V.

EL ESTADO Y EL DERECHO EN RELACION CON LA EUTANASIA.

1. La cuestión jurídica	130
2. La cuestión moral	137
3. La cuestión de la libertad	138
4. La cuestión de la calidad de vida	139
5. La cuestión religiosa	140
6. La eutanasia y la ley mexicana	142
7. El alcance constitucional del derecho a la vida	148
8. El derecho a la vida como derecho a una vida digna	152
9. Necesidad de legislar en materia de eutanasia	156

CONCLUSIONES	158
------------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA	164
------------------------	-----

INTRODUCCIÓN

La intención de realizar este trabajo es proponer que la práctica de la eutanasia sea legislada por el Estado y una vez reglamentada se aplique a enfermos terminales. Lo anterior debido a que se considera a la eutanasia como una manera noble de ayudar a los pacientes graves cuyo único destino, antes de encontrar la muerte, es una agonía larga y dolorosa. Asimismo, intentamos demostrar la ayuda que la eutanasia puede representar para esta clase de enfermos, pues la consideramos una alternativa digna para los pacientes aquejados de enfermedades incurables y dolorosas, que han decidido ejercer su derecho de tener la libertad de señalar el momento de su propia muerte.

Obligar a que un paciente terminal continúe su agonía por medios artificiales, es negarle el derecho a ejercer el libre albedrío que nos distingue a los humanos de otras criaturas que habitan nuestro mundo. Si bien es cierto que los seres humanos no tenemos poder de decisión sobre nuestro nacimiento, es muy justo que lo tengamos sobre nuestra propia muerte, cuando esta oportunidad se nos presenta. Es importante que los seres humanos podamos terminar con nuestra propia vida cuando ésta no tiene calidad suficiente para vivirse, o cuando aquejados de una enfermedad incurable, ya no tenemos la voluntad de continuar viviendo.

Estamos de acuerdo en aceptar que la vida humana es el bien más preciado que tiene el hombre, pero sería infantil sostener que toda las vidas o que todas las etapas de una vida son igualmente valiosas.

Sin embargo, conscientes de la repercusión que en la sociedad tendría la aplicación de la eutanasia, debido al mal uso que personas sin escrúpulos podrían darle, se sugiere que sea el Estado, por conducto del poder legislativo el que apruebe su aplicación y establezca su control.

Para ello se propone tomar como modelo la ley holandesa, en vigencia hace unos cuantos meses, mediante la cual se regula el procedimiento a seguir para aplicar la eutanasia a los pacientes terminales que voluntariamente la soliciten o cuando no sea posible recabar su voluntad, los familiares puedan solicitarla.

Para lograr lo anterior, en el primer capítulo se analiza el concepto de Estado, sus orígenes, así como las tres grandes etapas del Estado y las teorías que han surgido debido a su estudio. También se consideró importante mencionar los elementos constitutivos del Estado, así como su función social y su justificación. Por último se analizaron las funciones del Estado Moderno, dado que en este trabajo se hace hincapié en la función legislativa.

En el Capítulo II, se presenta una introducción histórica de la eutanasia donde se estudia el desenvolvimiento e influencia que tuvo en varias culturas de la antigüedad, así como el tratamiento que le han dado diversos autores. Se trata de manera más extensiva el siglo XX debido a que la práctica de la eutanasia se volvió más popular en ese período.

Debido a la propuesta que se sostiene en este trabajo, en el siguiente Capítulo se analizaron diferentes legislaciones que han tratado de introducir la práctica de la eutanasia en sus códigos, empezando por los más antiguos hasta llegar a las modernas manifestaciones de aceptación que esta práctica ha tenido en los diferentes países que se analizan.

Es necesario aclarar hasta el último detalle, un concepto tan importante como "eutanasia", por lo tanto, el Capítulo IV se inicia con la definición de la vida y la muerte para continuar con el estudio de varias definiciones del citado concepto y la descripción de algunas formas y clases de eutanasia.

Finalmente en el Capítulo V se estudian el Estado y el Derecho con relación a la eutanasia. Se tocan, asimismo, cuestiones morales, religiosas y de libertad. Por último se realizan algunas propuestas de modificación de la legislación mexicana con la finalidad de regular la eutanasia.

CAPITULO I.

CONCEPTO DE ESTADO Y SUS ELEMENTOS

1. CONCEPTO DE ESTADO.

1.1. EL ORIGEN DEL NOMBRE ESTADO

La mayoría de los estudiosos del Estado coinciden en que es indiscutible que la palabra "Estado" (*lo stato*)¹ se impuso por la difusión y el prestigio de *El Príncipe* de Maquiavelo, obra clásica que comienza de la siguiente manera: "Todos los estados, todas las dominaciones que ejercieron y ejercen el imperio sobre los hombres fueron y son repúblicas o principados"². Esto no quiere decir que la palabra fue introducida por Maquiavelo, ya que investigaciones sobre el uso de la palabra "Estado" en el lenguaje de los siglos XV y XVI muestran que el paso del significado común del término status de "situación" a Estado en el sentido moderno de la palabra, ya se había dado mediante el aislamiento del primer término en la expresión clásica *status republicae*. El mismo Maquiavelo no hubiera podido escribir la frase precisamente al comienzo de la obra si la palabra en cuestión no hubiese sido ya de uso corriente.

En efecto, con el autor de *El Príncipe* el término "Estado" sustituyó paulatinamente, si bien a través de un largo camino, los términos tradicionales con los que había sido designada hasta entonces la máxima organización de un grupo.

¹ Heller, Herman, *Teoría del Estado*, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 2000, pag. 170.

² Maquiavelo, Nicolás, *El príncipe*, Editorial Montaña Mágica, Colombia, 1986, pag. 5.

de individuos sobre un territorio en virtud de un poder de mando: en Grecia era la *Polis* y *res pública*, con lo que los escritores romanos designaban al conjunto de las instituciones políticas de Roma, precisamente de la *civitas*. El largo camino se demuestra por el hecho de que, todavía a finales del siglo XVI, Jean Bodin intitularía su tratado político *Les Six Livres de la république*, (1576)³ dedicado a todas las formas de Estado y no sólo a las repúblicas en sentido restringido, y que en el siglo XVII Hobbes⁴ usará preponderantemente los términos *civitas* en las obras latinas y *commonwealth* en las obras inglesas en todas las acepciones en las que hoy se usa "Estado". No porque los romanos no conociesen y usaran el término *regnum* para señalar un ordenamiento diferente del *civitas*, un ordenamiento regido por el poder de uno solo, pero a pesar de que fuese bastante clara la distinción entre el gobierno de uno solo y el gobierno de un cuerpo colectivo, jamás tuvieron una palabra que sirviese para designar el género, del que *regno* y *res publica* en sentido restringido fuesen las especies, de suerte que *res publica* fue usada a la vez como especie y como género.

Por otro lado, la única palabra de género conocida por los antiguos para señalar las diversas formas de gobierno era la *polis* y la *civitas*, pero ya en Europa en tiempos de Maquiavelo, el término *civitas* debía haberse considerado, especialmente para quien hablaba en latín vulgar, como cada vez más inadecuado para presentar la realidad de los ordenamientos políticos que territorialmente se extendían mucho más allá de los muros de una ciudad, incluidas las repúblicas que tomaban el nombre de una ciudad, como la república de Venecia; la necesidad de disponer de un término de género más acorde para representar la situación real debió ser más fuerte que el vínculo de una larga y reconocida tradición. De aquí el éxito del término "Estado" que pasó a través de cambios no del todo claros de un significado genérico de situación a un significado específico

³ Porrúa, Pérez Francisco, *Teoría del Estado*, Editorial Porrúa, México, 2001, pag. 88.

⁴ Heller, Herman, *Op. Cit.* pag. 38.

de posesión permanente y exclusiva de un territorio y de situación de mando sobre sus habitantes, como aparece en el propio fragmento de Maquiavelo⁵, en el que el término "Estado" apenas introducido, inmediatamente es acompañado del término dominio.

Ahora bien, a pesar de la novedad del fragmento en el que "Estado" es usado como el término de género y "república", como el término de especie, para señalar una de las dos formas de gobierno, y la importancia que ha tenido para la formación del léxico que se usa hasta ahora, el significado tradicional de estos términos no es abandonado por Maquiavelo, ya que su uso continúa siendo común en su obra.

1.2. BREVE INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL ESTADO

El Estado puede ser estudiado desde muy diversas perspectivas. Tal como lo hace Francisco Ayala⁶ al estudiar a Franz Oppenheimer quien expuso, de modo exhaustivo, los aspectos bajo los cuales ha de analizarse. Si envolvemos bajo la denominación de "Estado Histórico", todas las formas políticas conocidas a través del proceso histórico, aún quedarían fuera de esta consideración, el "Estado Prehistórico", constituido por el "estado sub-histórico" de los animales y el "prehistórico" de los grupos humanos. Además el "Estado Post-histórico" comprendería el "Estado ahistórico de los utopistas", forma ideal de la organización, concebida fuera del tiempo y del espacio, y la etapa futura del Estado, prevista por las investigaciones sociológicas e históricas, que anticipan en el tiempo las formas políticas.

⁵ Maquiavelo, Nicolás, *Op. Cit.* pag. 5.

⁶ Ayala, Francisco, *Oppenheimer*, Fondo de Cultura Económica, México, 1979, pags. 133, 134.

Estas tres grandes etapas del Estado, pueden estudiarse a través de tres maneras de concebir o de hacer juicios sobre el Estado, es decir, a través de tres modos científicos de analizar el Estado: la Historia del Estado, que comprendería su etapa prehistórica, propiamente dicha y toda la historia de los Estados; la teórica que equivale a la ciencia del Estado que puede entenderse como el estudio jurídico y ahistórico de los juristas; el estudio sociológico del Estado histórico, y el Estado Supra-histórico de los filósofos. La última forma de consideración sería la práctica entendida de dos modos diversos: El arte práctico del Estado, la "Realpolitik", reglas del obrar político, imperativos hipotéticos, que sólo pueden tenerse como obligatorios, a condición de que se estime válido cierto fin; y la filosofía práctica del Estado que se ocuparía de los principios políticos mismos, imperativos categóricos, referidos a los fines del Estado, aunque esta forma confundiría con el Estado Supra-histórico de los filósofos propiamente dicho.

El estudio de la organización política, toma como punto de partida al Estado a partir del Renacimiento⁷, no porque se desconozca la existencia de Estados en otros periodos históricos como en la antigüedad o la Edad Media, sino porque al reducir así los límites de este análisis, se permite mayor precisión, renunciando a generalizaciones posibles, pero que pueden perderse en la vaguedad o en la imprecisión. La definición del Estado permitirá de cualquier modo, abarcar las formas políticas conocidas a través de la historia; pero para alcanzarla han de considerarse las particularidades del Estado Moderno, las notas características de un tipo ideal, que se mantienen a través del tiempo.

El Estado Moderno surge del Estado Estamental⁸ de la Edad Media, integrado a través del Estado Absoluto del Renacimiento y la Ilustración, y que adquirió sus características fundamentales en cuatro direcciones: por la

⁷ Heller, Herman, *Op. Cit.* pag. 50.

⁸ *Idem.* pag. 160.

constitución de las nacionalidades hasta llegar a formar el Estado Nacional; por la formación de una organización centralizada y jerarquizada, hasta constituir el Estado Soberano; por el establecimiento de un orden jurídico que estatuyó los derechos individuales del hombre e instituyó el Estado Constitucional Moderno; por la construcción de una economía cerrada de libre mercado, sujeta a las leyes de la oferta y la demanda como primera etapa de la economía capitalista, para llegar después a una etapa de economía planificada, ya de modo indicativo, como en los estados democráticos, o de modo coercitivo, como en los socialistas, lo que implica una amplia intervención económica del Estado. De hecho, la ideología económica del Estado Nacional Moderno lo fue el mercantilismo y la política: el absolutismo.

Lo más característico del Estado Moderno es haber surgido de una nación, de un pueblo con características comunes, no sólo étnicas, sino culturales, históricas y jurídicas, nación compuesta de una multitud dispar de clases, estamentos y grupos, pero con una conciencia muy clara de su identidad y su unidad moral. La circunstancia de que el Estado Moderno haya surgido de las nacionalidades le da un sentido democrático que ha conservado en la mayor parte de los casos. Democracia significa en esencia participación directa del pueblo en las decisiones públicas más importantes y en su propia forma de gobierno. El Estado Moderno es una forma política, constituida desde abajo, desde la sociedad que en su complejo conjunto de intereses que se cruzan o se entrelazan, busca el modo de alcanzar su integración a través de una organización política que mantiene su unidad, respeta y fomenta su original diversidad.

Los reyes fueron los representantes más genuinos de esa fuerte cohesión social de las nacionalidades y por ello consiguieron concentrar todo el poder del Estado, luchando en contra de las fuerzas que conspiraban contra todo proceso de integración. La función de los soberanos, en el Estado Moderno, consistió

esencialmente en formar y mantener hacia el interior de la nación su máxima cohesión y en defender su independencia y autonomía hacia el exterior, en contra de poderes infraestatales o supraestatales, que impedían su tendencia uniformadora. La expresión de este poder centralizador supremo es el principio de la soberanía, perfil característico del Estado Moderno y fue la lucha entre el monarca y el papado, la que arrojó la superioridad del Rey.

En el tránsito de la Edad Media a los Tiempos Modernos, se disuelven los vínculos universales o colectivos que sujetaban al individuo, dentro de límites precisos, como la Iglesia o el Imperio, las tradiciones locales del feudalismo, las corporaciones, los estamentos y los municipios. Al disolverse ese conjunto abigarrado de relaciones sociales, se dio cauce a la energía individual, al despliegue de las facultades humanas. El Estado Moderno representa por ello mismo una era individualista, que hizo radicar el último sentido de la sociedad y del Estado en la persona humana, considerada separadamente de sus vinculaciones reales. Toda obligación, cualquiera que fuera su carácter, tenía como origen un acto de la voluntad individual, una decisión de carácter personal, sin otra guía que la pura razón humana.

Los derechos naturales del hombre constituyen la bandera ideológica más conspicua, el objetivo final de las instituciones políticas, y el límite de todo poder político y social; una zona exenta de coacciones, en donde han de desenvolverse, con toda libertad, las facultades naturales del hombre.

Producto de esta radical tendencia individualista es un orden jurídico fundado en la libertad y el contrato, base de las instituciones. El Estado Moderno es por lo mismo un Estado de Derecho, una criatura jurídica, cuyas atribuciones se desprenden de normas jurídicas.

La creación de una economía nacional es asimismo resultado de la libre expansión de la actividad individual, que empieza como coto cerrado, bajo el sistema del mercantilismo, pero que cobra su ímpetu sobre la base de las leyes naturales de la economía que proclama la ciencia de la época y que exige, de consuno, la abstención del Estado en las actividades de carácter económico. El "*laissez faire laissez passer*", sólo era concebible en un sistema político, en el cual un orden jurídico de sentido liberal, señalaba las reglas del juego y de las cuales resultaba garante el Estado.

El Estado Nacional Moderno formado de esta manera, constituyó el objeto de una ciencia especial, la Teoría del Estado, que se proponía destacar las características esenciales que el Estado muestra a través del proceso de la historia, pero cuya naturaleza osciló entre una ciencia jurídica, una del espíritu y una sociológica, pretendiendo desempeñar el papel de una amplia ciencia política.

1.3. CONCEPTO DE ESTADO

De acuerdo con Acosta Romero⁹, el Estado es la organización política soberana de una sociedad humana establecida en un territorio determinado, bajo un régimen jurídico, con independencia y autodeterminación, con órganos de gobierno y de administración que persiguen determinados fines mediante actividades concretas.

Para Heller¹⁰, el Estado es una conexión social de quehaceres.

⁹ Acosta, Romero Miguel, *Teoría General del Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, México, 1991, pag. 60.

¹⁰ Heller, Herman, *Op. Cit.* pag. 307.

El Estado tiene una realidad jurídica que se expresa en su capacidad para ser sujeto de derechos y obligaciones, entre los que se cuentan los siguientes:

- a) Ser soberano
- b) Defender su territorio
- c) Fijar su estructura como Estado y sus órganos de gobierno
- d) Establecer su sistema monetario y su sistema tributario
- e) Establecer sus estructuras de defensa interna y externa
- f) Establecer su orden jurídico y las bases para su desarrollo
- g) Establecer las relaciones con otros miembros de la comunidad internacional.

El concepto de Estado constituye uno de los más complejos objetos de estudio a los que ha hecho frente la ciencia política desde los tiempos clásicos. Existe una rama de las ciencias sociales dedicada exclusivamente a conocer lo estatal, que se denomina Teoría General del Estado, una de cuyas partes fundamentales es la discusión de las diversas teorías que intentan explicar su significado. Simplificando la tipología o clasificación de esas teorías se encuentra que se pueden agrupar del modo siguiente:

- a) Teorías organicistas.
- b) Teorías sociológicas.
- c) Teorías jurídicas.
- d) Teorías que lo explican a través de los elementos que lo integran.

Teorías organicistas.¹¹

Las teorías organicistas son aquellas que consideran al Estado como un ente similar a los organismos vivos. Tendría una personalidad propia, distinta de los individuos que lo integran; estaría dotado de capacidad de discernimiento, voluntad y habilidad para ejecutar acciones complejas. Una versión actual de las tesis organicistas es aquella que entiende al Estado moderno como un órgano, como una estructura con identidad propia, que realiza una gama compleja de funciones.

Teorías sociológicas.¹²

Las teorías sociológicas del Estado entienden a éste como una unidad colectiva o de asociación. Los antiguos afirmaban que representaba una unidad permanente de hombres asociados; es decir, una unidad colectiva. Las tesis actuales sostienen que es una comunidad con características especiales como la de unidad de la asociación, la cual consiste en que una variedad de individuos se ponen en comunicación con la intención de conseguir un fin, de modo tal que el contenido igual de voluntad de quienes participan en la comunidad, llega a adquirir realidad por obra del poder de las voluntades de los órganos directores y de los miembros de que constan éstos.

Teorías jurídicas.¹³

Las teorías jurídicas son, tal vez, las que han alcanzado una mayor aceptación entre los estudiosos de la teoría del Estado.

¹¹ Porrúa, Pérez Francisco, *Op. Cit.* pag. 180.

¹² *Idem.* pag. 181.

¹³ *Idem.* pag. 183.

Pueden clasificarse en dos grandes grupos: las primeras son aquellas que sostienen la personalidad jurídica del Estado. El segundo grupo de teorías jurídicas son aquellas que identifican al Estado con el derecho; es decir, proclaman la unidad entre Estado y derecho.¹⁴

La teoría de la personalidad jurídica afirma que el Estado es una persona pero que ello no puede significar, evidentemente, que equivale a un ser humano; se quiere decir que es una unidad jurídica.

La tesis que identifica al Estado con el derecho parte de la afirmación de que el Estado no es una unidad o ente que pertenezca al mundo de la naturaleza, a la esfera de la causa; pertenece a la esfera de las normas. Por ello, si no es posible determinarlo científicamente con la metodología causal y si se reconoce su relación con el orden jurídico, debe afirmarse la teoría de la identidad del derecho y el Estado, ambos constituyen un sólo y único objeto de conocimiento. La problemática estatal es problemática jurídica.

Al Estado hay que concebirlo como el orden jurídico o mejor, como la unidad de tal orden; no es un ser natural cuya metodología explicativa sea el principio de la causalidad; su metodología explicativa es la del derecho.

1.4. ¿QUÉ ES EL ESTADO?

La mayor parte de los estados modernos nacieron al compás de una constitución política, que establecía los poderes públicos de nación, así como los

¹⁴ Heller, Herman, *Op. Cit.* pag. 292.

derechos individuales que se reconocían como un límite infranqueable del poder. De este modo, se difundió la idea de que el Estado es fundamentalmente una creación jurídica, que todo orden social se deriva de las normas jurídicas y su observancia.

Quien ha llevado la concepción jurídica del Estado a sus mayores extremos es el jurista vienés Hans Kelsen, quien en su conocida *Teoría General del Derecho y del Estado*, dice: "el Estado no se identifica con ninguna de las acciones que constituyen el objeto de la sociología, ni con la suma de las mismas. No es el Estado una acción o una suma de acciones, ni es tampoco un ser humano o un conjunto de seres humanos. El Estado es el orden de la conducta humana que llamamos orden jurídico, el orden hacia el cual se orientan ciertas acciones del hombre, o la idea a la cual los individuos ciñen su comportamiento"¹⁵.

Es indiscutible la importancia que tiene una teoría jurídica del Estado. No puede dejarse de lado que el Estado se norma jurídicamente, que es una persona jurídica y que algunas de sus funciones fundamentales son, como dice Kelsen,¹⁶ la creación y la aplicación del derecho. Para los juristas, es indispensable entender la naturaleza jurídica del Estado y su funcionamiento, a través del derecho. Nada más legítimo, por otra parte, que la lógica de la norma, sistema vertebral de la doctrina kelseniana, que guía, si se quiere pureza en las instituciones, el sistema jurídico.

Sin embargo, las limitaciones de una teoría jurídica se revelan, en cuanto se trata de explicar el origen del derecho, pues luego se hace patente que sólo un poder de hecho, anterior a todo derecho, y por lo mismo inexplicable dentro del

¹⁵ Kelsen, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*. Imprenta Universitaria, México, 1988, pag. 224

¹⁶ *Idem*, pag. 303.

sistema jurídico, es un supuesto absolutamente indispensable. Este poder que impone normas obligatorias, con una sanción que garantice su cumplimiento, sólo puede explicarse sociológica y filosóficamente, a través del poder constituyente y de la soberanía. La explicación que da Kelsen de la validez de todo orden jurídico, a partir de la "norma básica"¹⁷, no es sino el reconocimiento de que el derecho sólo puede explicarse mediante "algún usurpador o alguna especie de asamblea"¹⁸ que establecieron la "primera"¹⁹ constitución, de la que se deriva todo el orden jurídico, y que son anteriores a cualquier norma.

Las enfáticas declaraciones de Kelsen de que la ciencia del derecho desconoce la idea de justicia, como fin del orden jurídico, vacía de todo contenido a la norma jurídica, y reduce la ciencia al estudio de lo puramente formal, quedando sin ninguna justificación no sólo el orden jurídico sino el poder político mismo, en cuanto no pueden ni siquiera postular fines que los legitimen ante la sociedad.

Sin desconocer, repetimos, la importancia de una ciencia pura del derecho, según los principios de Kelsen, es obvio que no es útil para explicar la naturaleza del Estado que no puede reducirse exclusivamente al puro orden jurídico.

Para otros autores, como por ejemplo Otto Span²⁰, la teoría del Estado estudia conexiones ideales de sentido, estructuras espirituales objetivas, que no pueden confundirse ni con aspectos de la realidad social ni con fenómenos

¹⁷ *Idem.* pag. 135.

¹⁸ *Idem.* pag. 135.

¹⁹ *Idem.* pag. 135.

²⁰ Heller, Herman, *Op. Cit.* pag. 67.

psíquicos, pues tienen en sí mismas una legalidad y sentido sólo captados, a través de una aprehensión intelectual de lo que es válido, desde el punto de vista ideal y objetivo.

La realidad del Estado se sustrae tanto al estudio de la sociología como al de la psicología social, para constituir una ciencia del espíritu objetivo, independiente de los individuos y de sus circunstancias reales. Dilthey²¹ definía muy claramente el carácter de una ciencia del espíritu, distinguiendo tres proposiciones básicas: la determinación de algo real, un contenido esencial, abstraído de este elemento real y los juicios de valor y las reglas, que se desprenden de lo ideal.

De este modo, era posible construir una teoría del Estado, apuntando hacia los contenidos ideales abstraídos de su realidad inmediata y derivando las normas en ellos implícitas, con lo cual esta ciencia manifiesta su radical parentesco con la ciencia pura del derecho de Kelsen. No puede desconocerse un elemento "ideal", en las relaciones sociales, especialmente las que se dan en la esfera de la actividad política.

Junto a una ciencia del derecho, encuentra lugar una Filosofía del Derecho²² que analiza y valora los contenidos de las normas jurídicas, para revelar sus elementos universales, como los conceptos de buena fe, rectitud, honorabilidad, responsabilidad en los contratos, respeto a los derechos ajenos, etc., además de todo el campo que ha llenado una filosofía del derecho natural, que cree en la posibilidad de normas universales, de contenido ético, válidos para todos los países y que han de servir de base para el ordenamiento jurídico.

²¹ *Idem.* pag. 66.

²² *Idem.* pag. 286.

La Teoría del Estado se propone conocer la realidad del Estado, los caracteres que ofrece en un examen de sus actividades. La primera afirmación sobre el Estado es justamente su realidad social, el hecho de que está constituido por una serie de relaciones sociales, establecidas entre grupos humanos y entre los hombres. Pero éstas no excluyen ni la norma jurídica ni la estructura de sentido, pues ambas son supuestos de la actividad humana. La voluntad que actúa en todas esas relaciones, tiene como supuesto un sentido ideal y el propósito de conformarse a la norma que de ahí se deriva. Lo que muchos sociólogos olvidan es que los actos humanos están empapados de esos sentidos y que sólo son comprensibles si de algún modo los incorpora a su estudio.

Otra forma de aprender el concepto de Estado es analizando los elementos que lo integran. Aunque existan diversas opiniones sobre cuáles y cuántos son los elementos que lo forman, la doctrina que se considera a continuación es la que contempla tres elementos: pueblo, territorio y poder público.

2. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL ESTADO

El Estado es consecuencia de una larga evolución de la sociedad humana y se explica y existe en función de la misma. Es una organización política que ejerce la soberanía, la cual es el principio político jurídico que en nuestros días es básico para la existencia del Estado y al mismo tiempo establece la diferencia específica con otro tipo de organizaciones políticas, creadas por la sociedad humana, como pueden ser las regiones autónomas, entidades federativas y municipios, en los cuales no se ejerce la soberanía, pero son organizaciones políticas de la sociedad humana en cierto territorio, subordinadas al ente soberano.

La realidad del Estado está constituido por los siguientes elementos:

3. PUEBLO

Es el elemento humano básico y primordial sin el cual no se concibe la existencia de la sociedad misma.

El pueblo esta constituido por aquellos que nacen en el territorio del Estado pero que además comparten entre sí aspectos comunes como lo son; el lenguaje, historia, tradiciones, costumbres, religión. Estos aspectos conforman los conceptos sociológicos de Nación y Nacionalidad. Mientras que la Nación será el genero, la nacionalidad será el vinculo jurídico y social que une a un individuo con otro.

Población. La población es un grupo humano que reside en un cierto espacio físico, guardando con éste una relación también de carácter físico. Es, dicho de otro modo, un conjunto de habitantes que se asienta sobre un territorio determinado, vinculados por hechos de la convivencia. Es un concepto estadístico con el cual se contabiliza el número de habitantes de un Estado incluyendo los extranjeros que habitan en él de manera permanente.

El primer concepto jurídico relacionado con el pueblo es la nacionalidad. La nacionalidad es una noción jurídica que implica una relación política entre un individuo y un Estado determinado. En el derecho internacional privado se define como el vínculo político y jurídico que relaciona a un individuo con un Estado.

La nacionalidad es un vínculo político porque implica una condición imprescindible de la ciudadanía. En nuestro país, para ser ciudadano es una

condición necesaria, pero no suficiente, ser mexicano. Existen mexicanos que no son ciudadanos: los menores de 18 años, por ejemplo.

La ciudadanía es el conjunto de prerrogativas y obligaciones de carácter político, que recaen sobre quienes teniendo la nacionalidad mexicana, reúnen además los requisitos de haber cumplido 18 años y tengan un modo honesto de vivir.

4. TERRITORIO

El territorio como elemento geográfico del Estado es el espacio terrestre, aéreo y marítimo sobre el cual el ente estatal ejerce su poder.

El territorio comprende, jurídicamente, un espacio tridimensional incluyendo el espacio situado arriba y abajo del plano terrestre, además de éste. Hacia abajo, se supone que el ámbito territorial espacial adopta la forma de un cono cuyo vértice se encuentra en el centro de la tierra. Hacia arriba se ha reconocido la soberanía de cada Estado sobre el espacio aéreo correspondiente a su superficie terrestre.

En México, por ejemplo, el territorio está regulado en los artículos 27 y 42 al 48 de la Constitución²³ y está conformado por los siguientes elementos:

- a) La superficie terrestre.
- b) El mar territorial.
- c) La plataforma continental.
- d) Los zócalos submarinos.

²³ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, CD-ROM de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2002.

e) El subsuelo

A través del territorio el Estado ejerce en él su orden jurídico y la soberanía del Pueblo. Implica también implícitamente el reconocimiento de la existencia de otros estados al delimitarse las fronteras sean estas naturales o artificiales. Dentro del territorio tiene aplicación el ámbito espacial de validez del orden jurídico estatal.

5. PODER

Poder. El tercer elemento constitutivo del Estado es, el poder; el poder del Estado, el poder público o la potestad pública. Para algunos autores la "potestad estatal" es una función: la de creación de directivas obligatorias a los miembros de la comunidad estatal²⁴.

La característica fundamental del poder estatal es la soberanía²⁵. El poder público como elemento del Estado es la soberanía del Estado.

La soberanía es la doble cualidad del poder público estatal de ser independiente y de ser supremo. Ésta se puede considerar como el Poder superior que explica la independencia, la autodeterminación, el ejercicio del poder y el señalamiento de los fines del Estado, de tal manera que por encima del concepto de soberanía, no se acepta ningún otro que limite el poder estatal; asimismo, la soberanía implica la igualdad de todos los Estados que tienen esa característica y que son independientes.

²⁴ Kelsen, Hans, *Op. Cit.* pag. 302.

²⁵ *Idem.* pag. 456.

La independencia se refiere principalmente a las relaciones internacionales; de este modo, el poder soberano de un Estado existe en un plano de igualdad con relación a los demás Estados soberanos.

La noción de supremacía, en cambio, se refiere exclusivamente a la soberanía interior, porque la potestad del Estado se ejerce sobre los individuos y las colectividades que están dentro de la órbita del Estado.

Un ejemplo de lo anterior es que, de acuerdo a la tradición jurídica mexicana, el pueblo al crear el poder constituyente decidió organizarse a sí mismo dotándose de una ley suprema que es la Constitución mexicana, que establece la forma de gobierno del Estado mexicano, la división de poderes o sea los órganos que lo integran y las garantías individuales y sociales de los mexicanos.

El Estado mexicano se integra por tres elementos y uno de ellos, el poder público tiene su fundamentación en la Constitución, la cual establece los órganos de poder público entre los que se encuentra la administración pública.

Por otro lado, en cuanto a los órganos de Gobierno; todo Estado, cualquiera que sea su signo filosófico-político, ejerce la soberanía y su poder a través de órganos de gobierno. En la época de la monarquía, el monarca era el titular de la soberanía y el centro del poder; a partir de las revoluciones de independencia de los Estados Unidos en 1776 y de Francia en 1789, la titularidad de la soberanía se ha desplazado al pueblo en la mayor parte de los países y es el propio pueblo el que establece la forma de Estado y los órganos de gobierno, desde el siglo XVIII tradicionalmente son tres: el Poder Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial.

5.1. EL PODER DEL ESTADO

El Estado es una organización de poder, un conjunto de autoridades, de órganos públicos, que mantienen un orden determinado, a través de leyes, reglamentos e instituciones, en una población o sociedad. El poder es la facultad de determinar la conducta de los demás. Hay diversos tipos de poder: el intelectual, la capacidad de persuadir de nuestras ideas a los demás; el económico, que a cambio de ventajas materiales, determina comportamientos humanos; el moral que actúa a través del respeto que inspiran determinados principios y las personas que los representan, como el padre de familia, el sacerdote, el héroe, etc. y el poder político que ejerce el Estado, el poder que se adjudica a la "polis", a la sociedad.

El poder consiste en la facultad de decisión y de acción; el primero por cuanto en toda situación de predicamento (que obliga a tomar una decisión ya sea actuando o no actuando), determina la posibilidad que ha de adoptarse; lo segundo porque el poder implica actividad, acción.

El poder presenta algunas características que ayudan a comprender su naturaleza. El poder del Estado es, ante todo, monopolio de la fuerza²⁶, para resolver sus problemas o hacer respetar sus decisiones. Las normas que dicta el Estado tienen como sanción, el que pueden imponerse por la fuerza física. Cuando su cumplimiento no es posible, el Estado sustituye la coacción por indemnizaciones de daños y perjuicios. Hay, sin embargo, algunos casos en donde la fuerza física puede ser usada; la legítima defensa, la aprehensión de delincuentes, tomados en flagrancia, las huelgas obreras, etc. Pero todos esos

²⁶ *Idem*, pag. 24.

casos se encuentran justificados por el propio Estado, mediante normas jurídicas o decisiones judiciales.

El poder del Estado es total, se ejerce sobre todos los miembros del Estado, cualquiera que sea su condición y lugar y sobre todas las partes de su territorio. Las normas que dicta son de carácter universal, abarca a todos los súbditos del Estado.

En otro aspecto importa mucho que el poder total del Estado sea destacado. Todos los miembros del Estado participan en el poder, ya sea por cuanto eligen a sus autoridades, ya sea por cuanto participan a través de representantes, para dictar las normas jurídicas, ya sea ejerciendo presiones de diverso tipo, para orientar la acción del Estado, ya sea, en fin, obedeciendo a la autoridad del Estado, doblegándose a sus disposiciones, obedeciendo a sus órdenes, en una palabra dando un consenso activo o pasivo, para el ejercicio del poder. Muchas personas y aún algunos tratadistas confunden al Estado con el Gobierno, y consideran que el Estado se reduce exclusivamente a las personas físicas que ejercen los poderes públicos, como los presidentes, los jefes de Estado, primeros ministros, diputados, jueces, etc. Según es de esencia de todo poder social, el poder del Estado, como unidad de acción, no puede ser referido ni a los actos de los que tienen el poder ni a los de los sometidos al mismo.

El que las varias actividades de los súbditos hayan finalmente dado lugar a una unidad de acción, se explica porque esas actividades acumuladas son actualizadas unitariamente por un gobernante. Pero el que éste, a su vez, posea el poder, sólo se explica por las actividades de los súbditos. Tiene decisiva importancia que el poder del Estado, como unidad de acción, sólo se pueda

explicar causalmente por la cooperación de todos los miembros, por lo cual sólo se puede atribuir con plena independencia de toda norma a esta cooperación".²⁷

Por último, el poder del Estado debe ser supremo, lo que implica que no está subordinado a ningún otro poder, pues por el contrario todos los poderes sociales y económicos del territorio le están supeditados. A esta cualidad del poder se le llama "soberanía".²⁸

6. LAS FUNCIONES DEL ESTADO EN LA CONSTITUCIÓN VIGENTE

6.1. FUNCIÓN SOCIAL Y JUSTIFICACIÓN DEL ESTADO

Para encontrar la esencia del Estado, algunos autores recurren a lo que constituye el fin del Estado. El caso más ilustre es el filósofo Platón²⁹, quien en su libro *La República*, dijo que el fin del Estado es la justicia, cualquiera que sea el concepto que de ella se tenga, a la cual agregaron los escritores medievales la paz, como fin igualmente esencial.

Los filósofos utilitaristas en el siglo antepasado, definieron el fin del Estado como el procurar el bienestar general de la sociedad o el bienestar del mayor número posible de individuos, como dijo Bentham.

Para Hans Kelsen, el estado no tiene fines, es una forma jurídica al servicio de cualquier fin social posible. Sólo los individuos se proponen fines.³⁰

²⁷ Heller, Herman, *Op. Cit.* pag. 303 y 304.

²⁸ Kelsen, Hans, *Op. Cit.* pag 456.

²⁹ Serra, Rojas Andres, *Teoría del Estado*, Editorial Porrúa, México, 2000, pag. 171

³⁰ Fayt, Carlos S., *Derecho Político*, Editorial Abeledo-Perrot, 4ta. Edición, Argentina, 1976, pag. 324.

Todas estas doctrinas, en torno al fin del Estado, pretenden justificarlo y dependen de que la sociedad las acepte, pues si la justificación es rechazada o puesta en tela de duda, frente a otras concepciones, lo que se pone en cuestión no es la institución del Estado en cuanto tal, sino su legitimación, la justificación de su función.

Tampoco puede aclarar la esencia del Estado lo que se llama la "misión" del Estado, tareas concretas y por eso mismo temporales de su actividad que pueden cambiar al variar las condiciones que la han motivado, como las medidas económicas en un estado inflacionario o el hacer frente a una invasión extranjera, como fue la "misión" reivindicadora frente a los árabes, de los Reyes Católicos en España.

El fin del Estado, en sentido objetivo, ha de ser la función social que le corresponde y que ha de ser distinta de toda otra institución social. Esa función es diferente de los fines subjetivos que los súbditos, miembros de un Estado, puedan proponerse, como es el problema de su bienestar particular.

La función social del Estado la define Herman Heller como "la organización y activación autónomas de la cooperación social-territorial, fundada en la necesidad histórica de un *status vivendi* común, que armonice todas las oposiciones de intereses dentro de una zona geográfica, la cual, en tanto no exista un Estado Mundial, aparece delimitada por otros grupos territoriales de dominación de naturaleza semejante".³¹

³¹ Heller, Herman, *Op. Cit.* pag. 260.

Esta función social caracteriza al Estado en cuanto institución, pues cualesquiera que sean las justificaciones que se hagan valer, ella permanece siempre la misma. Este concepto de función social del Estado, se aplica a todas las épocas y puede apoyar la afirmación de que en la Edad Media sí hubo una organización política, en cuanto existían formas para proveer a la cooperación social, dentro de territorios bien definidos.

Sin embargo, la función social, tal como ha quedado definida, no dice nada de las formas de justificación o legitimación del Estado. El problema de la justificación no queda resuelto por la mera necesidad de que haya un orden. Para la gran mayoría de la población, la cuestión primordial es conocer las razones por las que haya que aceptar los sacrificios personales, limitaciones a la libertad personal, cargas de toda especie que el poder político supone. Sólo en segundo lugar puede aceptarse como valedera la coacción que impone el Estado.

No bastan las consideraciones de que se necesita una ordenación cualquiera dentro de un país, pues la población exige que esa ordenación sea "justa"³² y por eso mismo legítima.

Toda sociedad tiene una cultura, un sistema de valores, ideas y principios que justifican su organización, sus instituciones, sus normas de vida. A través de las formas culturales el individuo se integra a su sociedad, se adapta a su medio social aprendiendo, asimilando aquellos principios culturales que explican y justifican el orden social. El proceso mediante el cual los individuos asimilan el sistema cultural y se adaptan a su medio lo llaman los sociólogos "el proceso de socialización", este es: El proceso por el cual la persona humana aprende a interiorizar a través de todo el curso de su vida los elementos socio-culturales de

³² Kelsen, Hans, *Op. Cit.* pags 6 y 7.

su medio, los integra a su personalidad, bajo la influencia de experiencias y agentes sociales significativos por lo cual se adapta al ambiente social en donde vive.

Las teorías políticas proporcionan razones por las cuales ha de aceptarse la ordenación del Estado. Un aspecto muy importante de ellas es aquel que decide cómo se eligen las autoridades, qué cualidades deben tener y las atribuciones que deben poseer.

Otra parte toca a lo que podría denominarse Filosofía del Derecho que estudia los principios éticos que apoyan y justifican las normas que integran el orden jurídico.

En síntesis, el Estado sólo se justifica por sus fines y la necesidad social de su existencia.

6.2. LA PERTINENCIA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Todo Estado debe poseer una Constitución, es decir, una ley fundamental que determine su forma de Estado y de Gobierno, los procedimientos electorales y legislativos y algunas normas jurídicas de carácter material que determinen el contenido y los principios de algunas leyes ordinarias. En suma, los denominados poderes constituidos.

La mayor parte de las Constituciones son un documento escrito, expedido por una asamblea a la que se reconoce el carácter de Asamblea Constituyente, la cual consiste en la capacidad de definir la forma política y administrativa de un país; es un acto de soberanía primordial, porque establece la ley fundamental, de

la cual todas las demás leyes derivan su validez. El pueblo al constituirse en poder constituyente, se da para sí un orden jurídico propio. Cumplida su misión, desaparece, quedando los poderes constituidos.

Kelsen³³ distingue la Constitución formal que establece los órganos con capacidad legislativa y sus procedimientos y la Constitución material que estatuye normas que fijan el contenido y principios de las leyes ordinarias. Una característica de la Constitución formal es el establecer procedimientos especiales para reformar la Constitución y que son complicados y más difíciles que los requeridos para las leyes ordinarias. La dificultad para reformar la Constitución, tiende a darle rigidez y mayor permanencia.

Existe también lo que se llaman Constituciones consuetudinarias, no escritas, como la de Inglaterra, establecida por el uso, la tradición y la costumbre. La circunstancia de que el Rey designe formalmente al Primer Ministro quien es el líder del partido mayoritario en la Cámara de los Comunes y de que pueda cesar al Primer Ministro y a su Gabinete, así como disolver el Parlamento, ha sido una costumbre de su régimen constitucional. Lo que caracteriza a las Constituciones consuetudinarias es su flexibilidad, puesto que pueden ser conformadas con los procedimientos de las leyes ordinarias. En la práctica, han resultado más rígidas que las escritas que a contrario sensu resultan más flexibles en su modificación. Nuestro país, es un ejemplo de ello.

6.3. LAS FUNCIONES DEL ESTADO MODERNO

Para alcanzar los propósitos que se ha fijado, el Estado actúa de muy diversas maneras y en muy diversos campos. Esa forma de funcionar es lo que se

³³ *Idem.* pag 306.

conoce como "Funciones del Estado". El Estado puede realizar funciones de regulador de actividades o de ejecutor de las mismas.

La función es la forma de actividad del Estado que se manifiesta como expresión creadora de normas, como aplicación concreta de la Ley o como solucionadora de conflictos jurídicos; es decir, que la forma de manifestación del Estado, de acuerdo con la teoría de la división de poderes de Montesquieu³⁴, sólo puede ser Legislativa, Ejecutiva y Judicial.

El Estado para ejercer sus funciones, crea diferentes organismos, a los cuales les son atribuidas diversas potestades directamente por la Constitución. Así tenemos un Congreso, al que se le asigna la creación de normas generales, impersonales, abstractas y obligatorias, que regularán la actuación de los propios órganos y de los sujetos que están sometidos al Estado; también se crea una administración pública que se encargará de la difusión y ejecución de esas normas y de proveer en la esfera administrativa a su exacta observancia y una organización judicial, cuya principal función será la solución de las controversias que se generan con la aplicación del Derecho. De esta forma tenemos lo que conocemos como Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial, los cuales deben cumplir con las funciones legislativa, ejecutiva y judicial, es decir, que el Estado funcionará en esos aspectos a través de estos órganos.

Lo anterior nos lleva a estudiar cada una de estas funciones, y cada una de las formas de funcionar del Estado, sin detenernos a ver qué organismo o qué poder es el que las realiza, lo cual nos permite tener un enfoque del contenido material del acto. De esta forma tendremos un estudio de las funciones desde el punto de vista material.

³⁴ Serra, Rojas Andres, *Op. Cit.* pag. 368.

7. FUNCION JUDICIAL

"La jurisdicción fija en los casos individuales el derecho incierto o cuestionable o las situaciones o intereses jurídicos", de lo que podemos establecer que esta función presupone una contradicción de intereses o una situación de duda que con la aplicación del derecho puede resolverse.

Esta concepción material de la función judicial o jurisdiccional tiene como origen la incertidumbre o el conflicto de intereses que el Estado debe resolver a fin de procurar la seguridad de sus habitantes, los cuales no pueden hacerse justicia por su propia mano, según lo establece el artículo 17 Constitucional³⁵.

En virtud de los fines del Estado, esta función sólo puede ser realizada por él, a través de la declaración que se manifiesta en un acto concreto, generalmente la sentencia. De esta manera la función jurisdiccional "... subsume un caso concreto bajo la norma abstracta, ... y dice cuál es la fuerza que le corresponde en virtud de la autoridad del Estado y las consecuencias jurídicas que se han de seguir de él" esto nos permite concluir que la función jurisdiccional tiene como fin el respeto a la norma que ha sido producto de la función legislativa, al darle definitividad por medio de la sentencia, la cual adquiere la calidad de cosa juzgada y por lo tanto no podrá ser modificada.

Identificada así la función jurisdiccional desde el punto de vista material, es decir, en razón de la naturaleza intrínseca del acto en que se manifiesta, podemos localizarla en diversas manifestaciones de los poderes del Estado. El Ejecutivo realiza funciones jurisdiccionales cuando a través de sus tribunales de lo contencioso-administrativo y del trabajo, resuelve las controversias que le son

³⁵ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, CD-ROM de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2002.

planteadas; y el legislativo, cuando juzga la legalidad de las elecciones o al juzgar la responsabilidad política de los servidores públicos.

Desde el punto de vista formal y orgánico, la función jurisdiccional sólo es realizada por los órganos judiciales que la Constitución General³⁶ establece y que conforme al artículo 94 son: la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Tribunal Federal Electoral, los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, y los Juzgados de Distrito, en materia federal.

Por lo tanto, desde el punto de vista material, la función jurisdiccional supone la existencia de una situación de duda o conflicto de derecho con la presencia de dos pretensiones opuestas, que se manifiesta a través de una resolución, generalmente una sentencia, con el fin de mantener el orden jurídico y dar estabilidad a las situaciones jurídicas.

8. FUNCIÓN EJECUTIVA

La función ejecutiva o administrativa, cuyo contenido es material fundamental del Derecho Administrativo, plantea problemas en lo que respecta a su definición, ya que algunos autores le dan contenido diverso y otros pretenden definirla por exclusión de las otras dos funciones. En este sentido, la función administrativa es la actividad que realiza el Estado, diferente a las funciones legislativa y judicial, lo cual no aclara su contenido.

Otros autores, desde el punto de vista orgánico o formal, identifican a esta función como la actividad que realiza el Poder Ejecutivo, lo cual no es suficiente,

³⁶ *Idem.*

puesto que, el Ejecutivo también realiza funciones judiciales y legislativas, y como veremos más adelante, la función administrativa, materialmente, también es llevada a cabo por lo poderes legislativo y judicial.

Para identificar la función administrativa es necesario partir de la idea de la ejecución de los actos que se manifiestan en cumplimiento a disposiciones legales, creadoras de situaciones jurídicas concretas. Lo anterior nos lleva a considerar, en primer término, que la función administrativa se manifiesta en el cumplimiento del mandato legal, con el fin de que el Estado realice sus fines, ya sea en materia de policía, fomento o servicio, lo cual produce situaciones jurídicas individuales.

Esta forma de manifestación del Estado queda plenamente diferenciada de la función legislativa en virtud de que ésta es una ejecución directa de la Constitución, que establece situaciones jurídicas generales, mientras que la función administrativa es ejecución de la ley y produce situaciones jurídicas individuales.

La función jurisdiccional supone la controversia o la incertidumbre respecto de ciertos derechos o intereses, mientras que en la administrativa, es necesario señalar que la idea de administrar, en lo que se traduce la función administrativa, es concebida como el manejo de elementos de la ejecución de propósitos determinados, utilizados para la consecución de fines. De lo anterior se derivan las siguientes características:

- a) Se manifiesta en la realización de actos jurídicos o materiales, que crean situaciones jurídicas individuales, es decir, se manifiesta a través de una actuación en la que se hace uso de los elementos tanto jurídicos como materiales con que cuenta el Estado.

- b) La actuación de que se trata, se deriva de un mandato legal que también regula el contenido y los límites de la actuación, porque afirma que a través de ella se está realizando el Derecho.
- c) Crea situaciones jurídicas individuales, ya que su efecto produce una transformación concreta en el medio jurídico.

Por lo tanto, la función administrativa es la realización de actos jurídicos o materiales, ejecutados de acuerdo con el mandato legal, que produce transformaciones concretas en el mundo jurídico.

Por lo anterior, es posible afirmar que la función administrativa, desde el punto de vista material, es decir, en razón de su contenido, también es realizada por el Poder Legislativo y el Judicial al elaborar y ejecutar su presupuesto, y al nombrar a los servidores públicos en los diferentes órganos de su administración.

Desde el punto de vista formal u orgánico, la función administrativa será toda la actuación que realice el poder Ejecutivo, aunque la naturaleza de los actos en que se manifieste tenga carácter legislativo o judicial, o se trate de actos políticos, ya que sólo por el hecho de provenir del Ejecutivo será función administrativa.

9. FUNCIÓN LEGISLATIVA.

Desde el punto de vista material, la función legislativa se manifiesta en la actividad estatal que tiene por objeto la creación de normas de carácter general, imperativo y coercitivo, es decir, de normas jurídicas, cuya expresión más clara es la Ley. Su generalidad se manifiesta en el hecho de que su aplicación debe incluir

a todas las personas, sin distinción alguna, mientras se encuentre vigente; su imperatividad, en la necesidad de sometimiento de las personas que queden en el supuesto que ella prevé, personas físicas o colectivas, gobernantes y gobernados; y la coercibilidad en la posibilidad de su aplicación aún en contra de la voluntad de sus destinatarios.

Visto de esta manera, encontramos que el estudio de la función desde el punto de vista material, debe prescindir de la naturaleza propia del acto en que se manifiesta, prescindiendo del órgano que realiza la actividad. Cuando el poder legislativo emite una ley, cuando ésta es reglamentada por el Ejecutivo o cuando la Suprema Corte expide su reglamento interno con base en la Ley Orgánica del Poder Judicial, estaremos frente a la función legislativa desde el punto de vista material, ya que esos actos se concretan en normas generales, imperativas y coercitivas.

A diferencia de este enfoque, también se ha identificado la función legislativa teniendo en cuenta el órgano que la realiza, independientemente de la materia o contenido del acto. Este enfoque se conoce como formal u orgánico. Por ello, todo acto que emane del Poder Legislativo, desde el punto de vista formal será una función legislativa.

El enfoque formal de la función legislativa dio lugar al principio de la "autoridad formal de la Ley" que establece que sólo el Poder Legislativo puede crear leyes, derogarlas o modificarlas, a través de un procedimiento que se conoce como "proceso legislativo". Así lo establece el inciso f) del artículo 72 de la Constitución Federal³⁷, el cual dispone que "En la interpretación, reforma o

³⁷ *Idem.*

derogación de las leyes o decretos se observarán los mismos trámites establecidos para su formación".

De acuerdo con lo anterior, para que un ordenamiento pueda ser considerado ley, desde el punto de vista formal y material, debe ser de carácter general, imperativo y coercitivo y, además, ser producido por el Poder Legislativo, mediante el proceso legislativo.

Por lo anterior podemos concluir que cada uno de los poderes realiza principalmente una función, pero también realiza actos característicos de los otros dos poderes, sin que ello cambie la naturaleza del acto. Así tenemos que, por ejemplo, el Ejecutivo realizará fundamentalmente funciones administrativas, pero también realizará actos propios de la función legislativa, como expedir normas generales, y actos que corresponden a la función judicial, como resolver controversias administrativas y laborales en tribunales especializados. El legislativo, lleva a cabo funciones jurisdiccionales y el judicial administra también. De hecho, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, esta promoviendo la iniciativa para poder acceder a las iniciativas de ley.

Así las cosas, la teoría de la División de Poderes de Montesquie, no es tan tajante en la práctica constitucional moderna, siendo de una colaboración y coordinación entre las tres funciones.

CAPÍTULO II.

INTRODUCCIÓN HISTÓRICA DE LA EUTANASIA

1. INTRODUCCIÓN HISTÓRICA

A pesar de la ineludible actualidad de la eutanasia, no se debería caer en el error de pensar que esta práctica es exclusiva del concreto momento histórico que nos está tocando vivir. Muy por el contrario, nos hallamos ante una cuestión que está unida a la civilización humana desde prácticamente sus orígenes.

Diversos estudios de antropología han revelado que las prácticas eutanásicas han estado y están muy extendidas entre los pueblos primitivos que han poblado y pueblan la superficie de nuestro planeta. Aunque estas gentes no tuvieron ni tienen muy clara la diferencia entre matar y dejar morir, parece que entre las motivaciones para la realización de estas prácticas siempre estuvo y está el evitar a determinados miembros de su tribu o grupo, fundamentalmente ancianos y enfermos crónicos, sufrimientos o padecimientos que ellos se consideraban y se consideran incapaces de paliar. Junto a esta razón de carácter humanitario o pladoso, también parece coexistir otra que tiene una significación social más acentuada: esto es, la condición de "carga" que estos sujetos tendrían para sus familiares e incluso para el resto de la tribu o grupo, que no contaría con los recursos suficientes para mantener a personas que, por su estado físico o de salud, son incapaces de aportar nada a la comunidad. Por ello, estas prácticas eutanásicas vendrían a representar, desde una óptica social, una especie de contribución a las leyes de selección natural: el medio hostil en el que se desenvuelven y se desarrollaron estos pueblos primitivos sólo permite y permitió la supervivencia de aquellos que gozan de la capacidad y de la fuerza necesaria

para afrontar los rigores del entorno; el resto, al igual que acontece con las otras especies vivas que pueblan la tierra, estarían abocados a la extinción.

Planteamientos similares, de las vertientes eutanásicas que presentaremos en este trabajo, se han repetido en la antigüedad, como han puesto de manifiesto varios trabajos historiográficos de sumo interés. Tanto en la mentalidad griega como en la romana, las prácticas eutanásicas estuvieron presentes, como atestiguan numerosos documentos y testimonios literarios que han llegado a nuestras manos a través de los tiempos. Es cierto que también contaron con destacados detractores de la época (el juramento de Hipócrates es el mejor ejemplo), pero su existencia y realización son un hecho.

Durante la Edad Media y por influencia del Cristianismo, cuya tradición desconocía y rechazaba con contundencia estas prácticas, se extendió considerablemente una actitud de repulsa y castigo contra sus partidarios o ejecutores. Sin embargo, no fueron del todo suprimidas, puesto que en determinadas circunstancias se siguieron empleando como recursos desesperados: en las ordalías medievales era frecuente la utilización de un puñal corto y afilado, que recibía no por casualidad el nombre de "misericordia", para "rematar" a los heridos sin posibilidad de curación.

El Renacimiento introdujo un cambio en la mentalidad sobre las prácticas eutanásicas. Como explica Marciano Vidal, en esta época, "el término y el concepto de eutanasia adquieren un uso y una práctica nuevos en el Renacimiento. Son aplicados al buen morir en el sentido físico, como el último proceso de la salud y de la vida del ser humano."³⁸

³⁸ Vidal, Marciano, *Eutanasia: un reto a la conciencia*, Editorial San Pablo, España (Madrid), 1994, pag. 52.

La Modernidad, por otro lado, se ha enfrentado a esta cuestión de formas diferentes y con distintos resultados. El progresivo desarrollo de las concepciones inmanentistas (la aplicación de los principios se restringe a los límites de la experiencia posible) en el pensamiento occidental supuso un debilitamiento de las posiciones que sacralizaron tradicionalmente la vida humana, al tiempo que potenciaron la autonomía de los individuos y contribuyeron a difundir concepciones sobre la libertad que rompían los tradicionales lazos que unieron al ser humano con la naturaleza de las cosas.

Empezaron, así, a surgir, a principios del siglo XX, iniciativas que pretendían reivindicar el derecho a una muerte sin sufrimientos de los pacientes con enfermedades para las que no se conocían remedios eficaces. Fue el caso de la Euthanasia Society, fundada en 1935 por el británico Dr. Killick Millard, cuya finalidad fue la de contribuir a crear una opinión pública favorable ante esta concepción eutanásica.³⁹

No obstante, en la primera mitad de este siglo, también surgieron otros planteamientos sobre estas prácticas que tuvieron una repercusión mucho mayor en todos los órdenes. Coincidieron con el desarrollo y difusión de concepciones políticas estatalistas heredadas del pensamiento idealista hegeliano y propugnaban la aplicación de prácticas eutanásicas, no tanto por consideraciones piadosas o en atención al derecho del paciente terminal a decidir cómo y cuándo morir, sino en atención a los intereses colectivos de un pueblo o nación. En la medida en que determinadas vidas pudieran constituir una "carga" para la colectividad o el Estado, éste podía considerarse "legitimado" para eliminar físicamente a todo aquél que pudiera entorpecer su camino hacia la satisfacción

³⁹ González, Hermoso Fernando, *Lección de Bioética: la eutanasia*, discurso de ingreso en la Real Academia de Medicina de Tenerife, abril de 1988, Servicio de Publicaciones de la Universidad de La Laguna, Tenerife, 1988, pag. 16.

de los intereses comunes. Puesto que el Estado, como dimensión colectiva de una voluntad, era lo que estaba destinado a perdurar en la historia, los individuos debían contribuir anónimamente a su grandeza, incluso estando dispuestos a ser eliminados cuando su situación personal supusiera una incapacidad para ayudar a enaltecer el Estado: el no oponerse a estas concepciones eutanásicas ya podía entenderse como una forma de contribución. Se difundieron, así, concepciones que llegaron a justificar verdaderos asesinatos sobre la base de considerar que había vidas humanas "sin valor vital". El régimen nacionalsocialista de Adolfo Hitler llevó a sus últimas consecuencias estas concepciones y asumió la triste responsabilidad de un genocidio más de la historia de la humanidad al eliminar no solo a judíos sino al seleccionar a los hijos de arios que nacían con defectos físicos. Tras la Segunda Guerra Mundial, las naciones vencedoras promovieron iniciativas internacionales encaminadas a tratar de evitar que se repitieran hechos tan graves, y uno de los aspectos en el que más énfasis se puso fue en la necesidad de recuperar y enaltecer el valor de la vida humana, combinado casi inseparablemente con la noción de dignidad.

A pesar del importante esfuerzo que desde entonces se ha realizado con el fin de promover una cultura de respeto a la vida, que en el ámbito europeo ha dado importantes frutos en lo que se refiere a la supresión de la pena de muerte en los ordenamientos jurídicos, la cuestión de la eutanasia no ha desaparecido, ni mucho menos, de nuestro horizonte cultural. Es más, en las últimas décadas, el debate en torno a esta práctica ha adquirido tal relevancia, que varios han sido los países que se han planteado seriamente el problema por medio de su legalización.

Lo que está claro, en cualquier caso, es que lo que anima en la actualidad el debate sobre la eutanasia no coincide con los argumentos y justificaciones que en el pasado la admitieron, permitieron o toleraron. En los tiempos que corren, se pone el acento en la necesidad de respetar la libertad individual: ese es el principal

argumento, aunque no el único, que se esgrime en favor de la liberalización de esta práctica. En realidad, sería mejor decir en la legalización de la eutanasia, puesto que ese es el objetivo último que se han planteado multitud de organizaciones, que han proliferado como hongos en los países económica y políticamente desarrollados.

El análisis histórico de la cuestión es, por lo tanto, imprescindible para conocer cuáles han sido, a lo largo de la historia, las motivaciones y las concepciones que han inspirado la realización de esta práctica, tal y como recomienda acertadamente Elio Sgreccia.⁴⁰ La historia es la única capaz de enseñarnos la evolución que se puede apreciar en unas y otras, y es la que mejor nos puede ayudar a comprender las razones por las que, en el momento presente, es la voluntad del paciente el factor que, como dice Diego Gracia, "ha comenzado a cobrar importancia."⁴¹

2.EVOLUCIÓN HISTÓRICA

2.1. CHINA

En la Enciclopedia Popular China, se hayan narrados hechos que relatan la aplicación de la eutanasia y la eugenesia. También han sido hallados descritos

⁴⁰ Sgreccia, Elio, *Manual de Bioética*, Editorial Diana, México, 1996, pag. 461.

⁴¹ Gracia, Diego, *Historia de la Eutanasia*, en *La eutanasia y el arte de morir*, Prólogo de Javier Gafo, Editor Javier Gafo, Publicaciones de la Universidad Pontificia de Madrid, España (Madrid), 1990, pag. 27.

hechos eutanásicos en los bajorrelieves de las cámaras sepulcrales de ciertas provincias chinas.

"Cuando de la unión matrimonial, la mujer no pueda dar un hijo, al hombre con el cual ha contraído nupcias, debe morir asfixiada; pues el marido debe tener descendencia para continuar su apellido y enriquecer al Imperio".⁴²

"No puede contraer unión conyugal la mujer, o el hombre, que contenga alguna enfermedad contagiosa o hereditaria".⁴³

"Se hará sacrificar matando por piedad y compasión, al niño que haya nacido de la unión de ascendientes enfermizos, para evitarles cargas inútiles al Imperio y a sus familiares".⁴⁴

"Debe matarse al guerrero que en combate quede malherido o inútil".⁴⁵

2.2. GRECIA

La palabra eutanasia procede del griego. Significa etimológicamente "buena muerte". Este fue su significado primero en la antigüedad greco-romana: "*Felici vel honesta morte mori*" (Morir con una muerte feliz y honesta).

Sin embargo el juramento Hipocrático, atribuido a Hipócrates (S. V a.C.), el padre de la Medicina, decía: "Jamás daré a nadie una medicina mortal por mucho

⁴² Carmona, Noguera José Luis, *Delito de Eutanasia*, Editorial Porrúa, México, 1971, pag. 40.

⁴³ *Idem*. pag. 40.

⁴⁴ *Idem*. pag. 40.

⁴⁵ *Idem*. pag. 40.

que me lo soliciten". Esto ha sido interpretado habitualmente como una condena de la eutanasia.

En el juramento Hipocrático, la santidad de la persona y el verdadero bienestar del paciente es central: nadie puede asignar el valor paciente porque él tiene valor inherente.

Hipócrates reconoció, sin embargo, que se podría violar fácilmente esta ética ya que los médicos, no tienen sólo el poder para curar sino también para matar, por esta razón hizo que los médicos juraran que nunca usarían su conocimiento y experimentarían para matar, incluso ante la propia demanda de un paciente.

El juramento permitió a la medicina proteger al paciente vulnerable.

En cambio, Platón, (427-337 a.C.) en La República dice: "Se dejará morir a quienes no sean sanos de cuerpo".

Sin duda, la eutanasia más recordada aplicada por los griegos fue la eutanasia Socrática (que en la realidad no fue una eutanasia bajo los lineamientos que se le conocen hoy en día), muchos discuten las razones políticas, religiosas o morales, que prevalecieron en el Areópago o tribunal en el cual Sócrates fue acusado por Mileto, de no honrar a los Dioses que la ciudad honra y de proclamar otro, de corromper a la juventud y por impío.

Condenado a beber la cicuta, escuchó la sentencia con ánimo sereno y renunciando a cualquier intento de fuga, murió sin perturbarse, luego de una hermosa plática con sus discípulos sobre la inmortalidad del alma.⁴⁶

2.3.ROMA

En la civilización romana, existió el principio de que "la salud del pueblo es la suprema ley", principio en el que se basaban los Césares para aplicar la eutanasia.

Durante el Gobierno de Valerio Máximo en la época de la República, los gobernados podían ir ante el Senado de Marsella, quien tenía un depósito de cicuta, para demostrar sus deseos de abandonar la vida, una vez hecho esto se les permitía beber la cicuta.

Del Vecchio, nos cuenta como la eutanasia en tiempos del Imperio era aplicada en los combates que se efectuaban con motivo del circo romano, era aplicada a los combatientes que, heridos de muerte, tardaban en morir tras una cruel agonía.⁴⁷

En Roma, la práctica es múltiple: Muerte sin dolor por miedo a afrontar conscientemente el sufrimiento y la propia destrucción (Tácito en sus Anales) Séneca decía: "Es preferible quitarse la vida, a una vida sin sentido y con sufrimiento", fue defensor de la eutanasia y en sus famosas cartas sostenía: "No se debe ni querer demasiado a la vida ni odiarla demasiado, sino buscar un

⁴⁶ *Idem.* pág. 45.

⁴⁷ *Idem.* pág. 47

término medio y ponerte fin cuando la razón lo aconseje. No se trata de huir de la vida, sino de saber dejarla".

Epicteto, filósofo griego, predica la muerte como una afirmación de la libre voluntad.

Cicerón le da significado a la palabra como "muerte digna, honesta y gloriosa".

2.4. EDAD MEDIA Y RENACIMIENTO

Durante la Edad media y los comienzos del Renacimiento predomina el pensamiento de la Doctrina Cristiana, por lo que su difusión llevará consigo una superación de la eutanasia, un término desconocido por el Antiguo y el Nuevo Testamento, tanto conceptualmente como en su contenido. El cristianismo condenará el suicidio y, por tanto, la eutanasia por un triple motivo:

1. Atenta contra el amor debido a si mismo.
2. Atenta contra la sociedad.
3. Atenta contra el derecho exclusivo de Dios sobre la vida del hombre.

Para los cristianos medievales la idea de matar por compasión era repugnante, pues admitían que el dolor provenía de Dios y debía ser aceptado como expresión de la voluntad de Dios, el mandamiento "no matarás" fue sin duda considerado como el más importante de los diez mandamientos y ningún hombre podría violarlo aunque se tratase de los sufrimientos más crueles, la condenación perdura hasta nuestros días en la doctrina de la Iglesia Católica. En algunos pueblos protestantes no existió igual rigidez contra la eutanasia piadosa o selectiva.

Cesar Lombroso cuenta que hacia el 1600 d.C., los viejos y los incurables eran muertos solemnemente en Suecia por sus propios parientes.⁴⁸

Para el Jusnaturalismo, existe una prohibición estricta sustentada en leyes naturales de disponer por cuenta propia de la vida.

El tema de la eutanasia se suscita de nuevo durante el Renacimiento. Francis Bacon da al término eutanasia su significado actual: "La aceleración de la muerte en un hombre enfermo".

2.5. TOMÁS MORO

El término Eutanasia se cita por vez primera en la Utopía de Tomás Moro (1478 a 1535 en que fue decapitado) en dicha obra aparece el concepto médico y moral de la Eutanasia: "...Cuando a estos males incurables se añaden sufrimientos atroces, los magistrados y sacerdotes, se presentan al paciente para exhortarle, tratan de hacerle ver que está ya privado de los bienes y funciones vitales... y puesto que la vida es un puro tormento, no debe dudar en aceptar la muerte, no debe dudar en liberarse a sí mismo o permitir que otros le liberen..."⁴⁹

⁴⁸ Jiménez de Asúa, Luis, *Libertad de amar y derecho a morir*, Editorial Losada, Argentina (Buenos Aires), 1984, pags. 364 y 365.

⁴⁹ Vidal, Marciano, citando la Utopía de Tomás Moro en su texto : *Bioética*, 2da. edición, Editorial, Tecnos, España (Madrid), 1989, pag. 69.

Aquí se ve una atención esmerada a los enfermos, una enfermedad intolerable, que legitima la muerte voluntaria y la eutanasia en utopía tiene en cuenta los derechos de la persona: responsabilidad moral, libertad, los sacerdotes son intérpretes de la divinidad.

Santo Tomás Moro, al describir en su famosa Utopía la forma de Estado ideal, afirma por una parte que se debe prestar a los moribundos todo cuidado y solidaridad. Pero considera que, en caso de dolores extraordinarios, se puede recomendar poner término a su vida. Se le puede causar la muerte al enfermo, si éste está de acuerdo, privándole de los alimentos o administrándole un veneno. También se requiere el permiso de las autoridades y de los sacerdotes para evitar los abusos que podrían seguirse.

2.6. DAVID HUME

David Hume, (711 a 1776) refiere que " si el disponer de la vida humana fuera algo reservado exclusivamente al todopoderoso, y fuese infringir el derecho divino el que los hombres dispusieran de sus propias vidas, tan criminal sería el que un hombre actuara para conservar la vida, como el que decidiese destruirla."⁵⁰

Justifica la eutanasia en términos prácticos al decir que: " una vez que se admite que la edad, la enfermedad o la desgracia pueden convertir la vida en una carga y hacer de ella algo peor que la aniquilación. Creo que ningún hombre ha renunciado a la vida si ésta mereciera conservarse." Quien se retira de la vida no le produce daño a la sociedad, a lo sumo deja de producirle un bien.

⁵⁰ Papacini, Angelo, citando a Hume en *Kant y el Derecho a la Vida*, Editorial de la Universidad Autónoma de Colombia, Colombia (Cali), 1993. pag. 83.

Hume, critica la posición eminentemente moralista del suicidio y de paso la eutanasia así: "nuestro horror a la muerte es tan grande que cuando ésta se presenta bajo cualquier otra forma distinta de la que un hombre se habla esforzado en reconciliar con su imaginación, adquiere nuevos aspectos aterradores y resulta abrumadora para sus pocas fuerzas. Y cuando las amenazas de la superstición se añaden a esta natural timidez, no es extraño que consigan privar a los hombres de todo poder sobre sus vidas"

2.7. KANT

Para Kant (1724 a 1804), el suicidio es malo, porque viola los deberes y el respeto para consigo mismo. Frente a la eutanasia tiene en cuenta la potencialidad de ese ser humano que se quita la vida, las posibilidades de desarrollo de sus capacidades. " La vida no vale por sí misma, sino en función de un proyecto de vida ligado con una libertad y una autonomía, ésta se justifica si permite la base material para una vida digna".⁵¹

2.8. SIGLO XIX y XX

En el siglo XIX se reanuda la polémica sobre la eutanasia. Se constituye en Gran Bretaña una sociedad a favor de la eutanasia voluntaria que solicita la legalización de la eutanasia. Ya en el siglo XX, con anterioridad a la Segunda Guerra Mundial, son rechazados los primeros proyectos de ley que pretendían una legalización de la eutanasia en Gran Bretaña y en algún estado de los Estados Unidos.

⁵¹ Suárez, Aldana Camilo, *La eutanasia dentro del Código Penal Colombiano*, Tesis de grado, Universidad Autónoma de Colombia, 1991, pag. 38.

Un nombre importante en la historia de la eutanasia es Nietzsche, que consideraba debía aplicarse tal práctica a los "parásitos de la sociedad, a los enfermos que vegetan perezosamente". El influjo de Nietzsche será muy relevante en el nazismo, tanto en el tema de la eutanasia como en otros.

También influirá la famosa obra de Hoche (El Permiso para Destruir la Vida Indigna), en la que se define la aplicación de la eutanasia a los enfermos incurables. Es él quien difunde el concepto de "vida sin valor".

La primera cámara de gas fue diseñada por profesores de psiquiatría de doce importantes universidades de Alemania. Ellos seleccionaron a los pacientes y contemplaron cómo morían. Luego comenzaron a reducir los "requisitos" para los candidatos hasta que los hospitales psiquiátricos quedaron prácticamente vacíos.

A estos psiquiatras se les unieron algunos pediatras, que en 1939 empezaron a vaciar instituciones para niños discapacitados. Para 1945, estos médicos se habían perfeccionado tanto que ya mataban a niños que mojaban la cama, a otros con orejas que no eran perfectas, y a aquellos con dificultades de aprendizaje.⁵²

En 1920 se publicó un libro titulado " El Permiso para Destruir la Vida Indigna", por Alfred Hoche, M.D., profesor de psiquiatría en la Universidad de Freiburg.

Defendió en su libro a los pacientes que pedían "ayuda de muerte", ésto, debía ser autorizado por un médico bajo determinadas condiciones:

⁵² Wertham, *The German Euthanasia Program*, Hayes Publishing Co., E.U.A. (Cincinnati), 1977, pag. 48.

1. Debía ser autorizado por tres expertos.
2. El derecho del paciente para retirar su demanda en cualquier momento.
3. La protección legal a los médicos que lo ayudarían a terminar con su vida.

Alfred Hoche explicó cómo la ayuda de muerte era congruente con la ética médica más alta y era esencialmente una solución compasiva a un problema doloroso.

Se aplicaría a pacientes en coma, con daño cerebral, en algunas condiciones psiquiátricas, y con retraso mental.

Adujo que los beneficios a la sociedad serían grandes, el dinero previamente consagrado al cuidado de "vida del sin sentido" se encauzaría a aquellos que más lo necesitaran.

Los periódicos y películas se unieron formando la opinión del público alemán.

El Ministerio de Justicia describió la propuesta "como lo que haría posible para los médicos acabar con las torturas de pacientes incurables, en los intereses de verdadera humanidad".⁵³ Y los ahorros redundarían en las personas alemanas si el dinero ya no se tira con el inválido, el incurable, y "aquellos en el umbral de vejez."

El primer caso conocido de la aplicación de esta propuesta en ese momento aceptada involucró "el Bebé Knauer." El padre del niño pidió del propio Adolph

⁵³ New York Times, 10/8/33, E.U.A., pag., 1, col. 2.

Hitler que a su hijo se le permitiera la muerte porque era ciego, con retraso mental, sin un brazo y una pierna. Hitler derivó el caso a su médico personal, Karl Brandt, y en 1938 la demanda se concedió.

Durante los próximos meses, se establecieron los medios prácticos por los que podrían concederse tales "muertes de misericordia" a otros niños que no tenían ninguna perspectiva para la vida.

El hospital Eglfing-Haar, bajo la dirección de Hermann Pfannmuller, M.D., dejó sin alimentos a muchos de los niños inválidos a su cuidado hasta que ellos murieran de "causas naturales."

Otras instituciones siguieron el ejemplo, algunos privaron a sus pacientes pequeños de calor, en lugar de la comida.

A los médicos que no estaban de acuerdo con lo que les pedían se les decía que ellos no los estaban matando sino simplemente deteniendo el tratamiento y "permitiendo que la naturaleza siguiera su curso."⁵⁴

Con el tiempo Pfannmuller preparó Hungerhauser (la inanición para el anciano).

A finales de 1941, la eutanasia era simplemente "rutina del hospital normal."

Al final de 1939, Hitler firmó esta carta:

⁵⁴ Fenigsen, Richard, M.D., Ph.D. *Dutch Euthanasia Revisited*. Issues in Law & Medicine. E.U.A., 1997. pag. 301.

"Reichleader Bouhler y Dr. Brandt se comisionaron para extender la autoridad de los médicos para ser designados responsablemente para que pudieran conceder una muerte misericordiosa a los pacientes que, según el juicio humano, están incurablemente enfermos según la evaluación más crítica del estado de sus enfermedades."⁵⁵

No se pidió que los médicos participaran, simplemente era una cuestión privada entre el médico y su paciente (o la familia si el paciente fuera incapaz de hablar).

Brandt testifica en Nuremburg después de la guerra:

"El motivo era el deseo de ayudar a individuos que no podían ayudarse y podrían estar prolongando sus vidas así en tormento. ... Citar Hipócrates hoy es proclamar: que nunca debe darse veneno a los inválidos y las personas con gran dolor. Pero cualquier médico moderno que hace tan retórica esa declaración es un mentiroso o un hipócrita. ... Yo nunca pensé que estaba haciendo algo mal, sino que estaba abreviando la existencia torturada de tales criaturas infelices".⁵⁶

Hubo internistas que ayudaron a vaciar los hogares para ancianos. Luego algunos médicos salieron a la calle, sacaron de sus hogares a muchos viejos y discapacitados y los mataron. Para 1945 estos médicos habían eliminado, incluso, a muchos veteranos de la Primera Guerra Mundial.

⁵⁵ *Idem.* pag. 301

⁵⁶ Fenigsen, Richard, M.D., Ph.D. *Dulch Euthanasia Revisited.* Issues in Law & Medicine, E.U.A., 1997, pag. 298.

Pocas personas saben que los médicos que participaban en el "Programa Alemán de Eutanasia" lo hacían voluntariamente. Algunos abandonaron el programa sin que sufrieran represalias. Por supuesto que Hitler aprobaba todo e incluso ejercía presiones específicas, pero fueron los médicos los que lo iniciaron.

Hitler, inspirándose en ésto, después de la matanza eugénica de casi 300,000 alemanes arios considerados "defectuosos", aprovechó sus cámaras de gases y procedió a la eliminación de las razas "defectuosas". Así, destruyó una raza entera de gitanos, seis millones de judíos, y quizá casi todos los polacos, rusos y europeos que fueron capturados.⁵⁷

En nuestro continente el evento más reciente es el de la llamada "máquina de la muerte". El Doctor Jack Kevorkian, luego de mucho tiempo de estudio y experimentación animal diseñó una máquina que contenía infusiones de barbitúricos, relajantes musculares y cloruro de potasio que, al ser activada por el mismo paciente, producía la muerte sin ningún tipo de dolor o molestia, en el lapso de seis minutos. Una de sus primeras pacientes fue la señora Janeth Adkins, quien a los cincuenta y cuatro años de edad y luego de haber recibido la noticia de una enfermedad incurable, decidió poner fin a sus días con la máquina del doctor Kevorkian, eximiéndolo por escrito de toda responsabilidad.

El caso fue juzgado en la Corte del Estado de Michigan, la que exoneró de cualquier cargo criminal al inventor de la máquina, a lo que luego siguió la promulgación de la Ley de Autodeterminación del Paciente, la que incluye los derechos del paciente a morir dignamente.

⁵⁷ Wertham, *Op. Cit.* pag. 44.

Así pues, tenemos que la eutanasia ha acompañado al hombre a través de su evolución histórica, con métodos verdaderamente piadosos o tormentosos, debido a la práctica de estos últimos han surgido a través de la historia diversas críticas: en contra de la eutanasia, ya sea por la dignidad humana, ya sea por la dogmática religiosa, es importante destacar que las verdaderas practicas eutanásicas (bajo el concepto que se trata de esclarecer en el presente trabajo) no eran muy frecuentes en los pueblos antiguos. Lo que observamos del estudio de la evolución histórica de la eutanasia son más bien actos de suicidio o suicidios asistidos (con sus rigurosas excepciones), que de ningún modo deben confundirse con la eutanasia en su concepto actual.

Si bien es cierto que se daba muerte a los individuos con fines eugenésicos o terapéuticos, para liberarles de las enfermedades incurables o para ahorrarles una dolorosa agonía, no es menos cierto que los medios empleados eran a menudo de una refinada crueldad, lo cual está en evidente contradicción con el verdadero carácter y el auténtico significado de la palabra eutanasia, que ante todo es un procedimiento mediante el cual, por razones humanitarias relacionadas con el sufrimiento, se provoca intencionalmente la muerte de una persona, sea mediante acción directa (eutanasia activa: producción o anticipación de la muerte) o indirecta (eutanasia pasiva: no intentar detener la muerte) debido a la presencia de una enfermedad incurable, una lesión dolorosa o un evento que causa un enorme dolor físico o moral. Esta acción se puede efectuar con o sin el consentimiento del enfermo, denominándose según el caso como voluntaria o involuntaria.

CAPITULO III.

LA EUTANASIA EN EL MUNDO

La eutanasia no es un tema que se haya puesto de moda en los últimos años, los intentos por introducir esta práctica a las leyes tienen un pasado muy largo, ya sea por aceptar la eutanasia o por atenuar su pena bajo el nombre de homicidio piadoso. A continuación analizaremos la legislación que ha tratado de introducir la práctica de la eutanasia en sus códigos, empezando por los más antiguos hasta llegar a las modernas manifestaciones de aceptación de la misma en diferentes países del mundo.

1. CÓDIGOS ANTIGUOS

El Código de Ticinio, hablaba en su artículo 301 fracción II de atentado o suicidio producido por el horror a una muerte dolorosa, inevitable e inminente por efecto de enfermedad incurable.

En el Código de Bulgaria y en el de Servia se establecía menor pena en caso de homicidio cometido para satisfacer el deseo expreso del muerto o por compasión.

El Código Noruego en su artículo 235 establecía que la pena del homicidio podría ser rebajada aún rebasando la pena mínima o conmutada por otra menos grave, cuando el culpable había dado muerte por piedad a un enfermo desesperado o había contribuido a hacerlo.⁵⁸

⁵⁸ Jiménez de Asúa, Luis, *Op. Cit.* pag. 367.

A este grupo puede incorporarse el Código Penal Español de 1928, en cuyo artículo 517 se condena la cooperación al suicidio y el homicidio consentido pero añadía un segundo párrafo en el que indudablemente hallaba norma atenuante el homicidio piadoso "...En todos los casos del párrafo anterior, los tribunales, apreciando las condiciones personales del culpable, los móviles de su conducta y las circunstancias del hecho, podrán, a su prudente arbitrio, imponer una pena inferior a la señalada para el delito".

Entre los códigos europeos que siguen este criterio están el de Polonia y el de Letonia de 1933, cuyo artículo 434 dispone: "El que hubiere cometido un homicidio a petición insistente de la persona muerta, e impulsado por un sentimiento de compasión hacia ella será penado con prisión. La tentativa es punible (la pena de prisión dura de 2 semanas a 1 año). Prácticamente, el Juez puesto que puede condenar al mínimo de 14 días, tiene la facultad de perdonar en este caso".⁵⁹

En 1835 una comisión codificadora presidida por Lord Macaulay, ofreció a George Auckland, gobernador del Consejo de la India Inglesa, un proyecto en el que si bien no se llegaba a la impunidad del homicidio piadoso, se hacían razonamientos que debían haber ido directo a la absolución: "El soldado que a ruego de un compañero herido le libra de su dolor; el amigo que suministra laudano a una persona que sufre del tormento de una enfermedad prolongada, difícilmente serán juzgados como culpables, excepto en una sociedad cristiana, y aún en ésta no los miraría el público ni los trataría la Ley como asesinos". Como corolario se agregaba: "Este crimen no produce en modo alguno tanto daño a la sociedad como el asesinato; falta completamente en el homicidio por

⁵⁹ *Idem*, pag. 347

consentimiento un peligroso elemento de la mayor importancia: no produce intranquilidad general, no esparce el terror en la sociedad".⁶⁰

En Italia se propuso en 1902 la formación de dos establecimientos, uno en Roma y otro en Milán, donde serían asfixiados sin dolor por medio de un gas, los enfermos que mostraran deseos de morir. Cada establecimiento tendría un médico encargado de hacer el pronóstico de los pacientes. Luego se encargaría de procurar a los que deseasen un excelente almuerzo, para después entrar en el "furnoir" para ser asfixiados. Se pondrían a fumar y sin que lo notasen el gas asfixiante impregnaría el aire matándolos. Al día siguiente los cuerpos serían incinerados. Esta idea no fue aceptada y se protestó en los términos más enérgicos contra este ensayo de legalizar la eutanasia ya que utilizaba un método pseudo científico.

El Código Ruso de 1903, contemplaba con criterio atenuante el homicidio piadoso. En su artículo 460 ponía la pena de fortaleza por 3 años como máximo al "que hubiere cometido un homicidio a instancia del muerto o por piedad hacia él". Con los Soviets la eutanasia alcanzó consagración práctica y legislativa. En 1922 las autoridades soviéticas hicieron fusilar en un hospital a 117 niños aquejados de una enfermedad incurable por haber ingerido carne de caballo infectada.

La decisión, dijo el periódico Bolchevista, ha sido inspirada por un sentimiento de humanidad con respecto a esos niños condenados a morir después de atroces sufrimientos.⁶¹

⁶⁰ *Idem.* pág. 368

⁶¹ Carmona, Noguera José Luis, *Op. Cit.*, pag. 49

En Rusia, el homicidio pladoso se instauró en el Código Penal de 1922, cuyo artículo 143 decía: "El homicidio cometido por compasión, a solicitud del que es muerto está exento de pena".

El Código Penal Ruso de 1926, no contiene precepto alguno sobre la materia; pero en su artículo 141 se habla de la instigación y cooperación al suicidio, siendo interpretado por los Tribunales rusos en el sentido que, a su amparo, cabe la exención en caso de eutanasia pura.

2. PAÍSES MUSULMANES (VISIÓN ISLÁMICA)

El Islam no acepta el suicidio ni el homicidio (de los fieles islámicos) por ninguna causa y por ende aunque no hace referencia directa a la eutanasia si la condena al decir los versos del Corán:

"El hombre no se ha dado vida, la vida se la ha dado Alá, el Creador."⁶²

"Ni matar o destruir, Alá ha sido Muy Misericordioso".⁶³

En uno de los pasajes del Corán encontramos: Y un Hadith del Profeta Santo le cuenta a dos compañeros que estaban con tal dolor por las lesiones recibidas que perdieron el valor y se mataron. Por respeto a un compañero el Profeta Santo mencionó que Alá dijo: "Mi sirviente se acercó a mí y para que yo busque un paraíso ilegal para él." Sobre el otro, quién era un guerrero distinguido, el Profeta Santo dijo: "A pesar de los grandes hechos desplegados por este

⁶² Mahoma, *El Corán*, Editorial Época, México, 1982, verso 2:30

⁶³ *Idem*. 4:29

hombre y que en un solo acto borró todos sus servicios en la causa de Alá y lo condenó al infierno."⁶⁴

Por estos mensajes es evidente que el suicidio y el homicidio de fieles se prohíbe absolutamente en el Islam, pues también sostiene dentro de su ideología que:

"No será tomada una vida - que Alá ha hecho sagrada - por ninguna causa."⁶⁵

"Si un hombre mata a un Creyente intencionalmente, su recompensa es el infierno, para morar en él (para siempre); y la ira y la maldición de Alá están en él, y un castigo terrible ha sido preparado para él".

3. ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA

En 1988 la Sociedad para el Derecho a Morir, originalmente llamada la Sociedad de la Eutanasia de los Estados Unidos de Norteamérica, celebró el aniversario número 50 de su fundación. Entre sus primeros miembros estuvieron Margaret Sanger, quien había ya fundado la organización proabortista Paternidad Planificada, y el Pastor Episcopal Joseph Fletcher, el cual ayudó a popularizar la "ética de situación" en los Estados Unidos y actualmente es un vocero declarado tanto de la eutanasia como del aborto.

La sociedad recientemente formada, tenía por objeto la legalización de la muerte "por piedad" para aquellos que sufrieran dolor intolerable y quisieran morir,

⁶⁴ *Idem.* 4:29 Hadith, Bukharidel

⁶⁵ *Idem.* 17:33

y en enero de 1938 introdujo un proyecto de ley en la legislatura del Estado de Nueva York. Probablemente ella inspiró un cierto número de proyectos de ley para la "muerte por piedad" que aparecieron en las legislaturas de cuatro pequeños Estados entre 1969 y 1977. Estos proyectos de ley se asemejaban los unos a los otros y a un proyecto de ley británico de 1967. Todos fueron desechados, aunque un proyecto de ley en Montana fracasó por un solo voto.

Durante muchos años la Sociedad para el Derecho a Morir fue pequeña y relativamente inactiva, pero al surgir el "Testamento en Vida" ("*Living Will*") (una persona puede ordenar mediante un testamento que en caso de quedar incapacitado para externar su voluntad, no se prolongue su vida por medios artificiales) en 1967, abrió con mucho éxito una nueva fase en su carrera. En el mismo año se fundó una sociedad afiliada, hoy llamada "Preocupación por los Moribundos" ("*Concern for the Dying*"-CFD), que se describe a sí misma como "el consejo educativo para el Testamento en Vida". Con un enfoque muy sofisticado, trabaja para influenciar la opinión en las profesiones, en las comunicaciones y en el público en general.

El "Testamento en Vida" es un documento legal, en el cual un adulto competente ordena que cualquier tratamiento que prolongue la vida no le sea aplicado a él en ciertas circunstancias. En 1976 California aprobó la primera ley del "Testamento en Vida" en los Estados Unidos, la cual según la Sociedad para el Derecho a Morir catalogó inmediatamente como "sobrecargada con restricciones y limitaciones". Esta ley sólo se hace operativa después que se ha diagnosticado al declarante como enfermo en fase terminal por dos médicos competentes; si la paciente está embarazada no tiene efecto mientras el embarazo subsista; y expira, dicho testamento, después de cinco años, aunque puede ser renovado por otros cinco, tantas veces como el paciente lo desee. Después de sólo catorce años, esta ley parece solamente una pieza de museo al lado de los estatutos

posteriores, que muestran una inclinación más pronunciada a favor de la eutanasia y que aumentan los llamados "derechos del paciente".

Algo similar ocurrió después que California aprobó la primera Ley del Poder Notarial de Duración Indefinida para el Cuidado de la Salud (1983), poder mediante el cual el declarante nombra un apoderado para que lleve a cabo sus deseos expresos y para que tome cualquier otra decisión necesaria, en caso de que él quede incapacitado. De nuevo, hay algunas restricciones por ejemplo: el apoderado no puede ordenar un aborto, una esterilización, un tratamiento de shock o una psico-cirugía. Desde entonces, la mayor parte de los otros Estados simplemente han extendido sus poderes notariales para las propiedades, y para tomar decisiones acerca del cuidado de la salud.

El hito que marcó el caso Herbert (1981) proporcionó mayor campo para las actividades de la Sociedad para el Derecho a Morir. Dos doctores que habían ordenado la remoción de tubos alimenticios (tubos de suero) a un hombre de mediana edad, que había estado inconsciente por sólo cinco días luego de una cirugía rutinaria del abdomen, fueron acusados de homicidio cuando el hombre murió seis días después que los tubos le fueron removidos. Sin embargo, el juez falló que no existía base para someterlos a juicio. La Sociedad para el Derecho a Morir trabajó en defensa de los doctores, aunque hasta entonces sus esfuerzos habían sido mayormente en el campo legislativo. A partir de este acontecimiento expandió e intensificó sus esfuerzos legales para obtener reconocimiento al derecho de los pacientes incapacitados, de que se les retiraran alimentos y líquidos a petición de sus parientes. En la mayor parte de los casos en que la Sociedad para el Derecho a Morir ha intervenido, el derecho a morir del paciente ha sido invocado.

Otro organismo existente en los Estados Unidos es la Sociedad Hemlock, fundada en Los Angeles (1980), la cual tiene por objetivo la legalización del suicidio ayudado por el médico para los enfermos incurables. En 1983, incluía también a "los enfermos graves que son incurables".

En los últimos diez años, la Sociedad Hemlock ha promovido su causa a través de un habilidoso uso de los medios de comunicación. Fundó una editorial para imprimir libros sobre la eutanasia para el público en general, y ha auspiciado conferencias en las cuales han participado líderes del movimiento pro-eutanasia de ambos hemisferios. Sus boletines informativos que son repartidos por agremiados a dicha sociedad, comúnmente contienen información acerca del uso, los efectos y la disponibilidad de fármacos que pueden ser usados oralmente para la auto-liberación (el suicidio), e historias sobre miembros que han ayudado a una persona amada a morir.

La rama política de la Sociedad Hemlock es "Norteamericanos contra el Sufrimiento Humano", la cual propuso a varias legislaturas estatales un proyecto de ley para una "Muerte Misericordiosa y Digna". Como no muchos políticos están preparados para arriesgarse a auspiciar una ley legalizando la eutanasia realizada por un doctor, la sociedad Hemlock ha elegido trabajar a través del proceso de referendun. La Hemlock fracasó en conseguir suficientes firmas para colocar la propuesta en la votación de California en 1988. Está también recogiendo firmas en Oregon y Washington, dos Estados cuyas pequeñas poblaciones tienen la más baja tasa de afiliación a alguna iglesia en todo el país. Humphry predice que si un Estado aprueba esta ley, los demás también lo harán.

El Estado de Oregon legalizó el suicidio asistido mediante un referendun el 16 de noviembre de 1994 que legalizaba la eutanasia bajo condiciones limitadas.

El *National Right to Life Committee* (Comité por el Derecho Nacional a la Vida) obtuvo una suspensión de la Corte para demorar la implementación de la medida.

El 7 de marzo de 1996 la Novena Corte de Circuito de Apelaciones declaró inconstitucional una ley de Washington que criminalizó al médico que ayudara a pacientes terminales a morir. La Corte por una mayoría de 8 a 3 resolvió que la ley infringía el derecho a la libertad y a la protección igual garantizada por el artículo 14 de la Constitución de Estados Unidos, que dice: "*No state shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens*" (Ningún estado hará o impondrá leyes que menoscaben los privilegios o inmunidades de los ciudadanos).

El 3 de abril de 1996 la Segunda Corte de Circuito de Apelaciones declaró inconstitucional una ley de Nueva York que criminalizaba al médico que ayudara a pacientes terminales a morir. Un jurado de 3 jueces encontró que la ley infringe la protección igual garantizada en el artículo 14 de la Constitución de Estados Unidos.

Así, el testamento en vida (*living will*), de directa relación con la eutanasia, fue reconocido judicialmente por primera vez en el estado de California en 1976. En 1985 ese reconocimiento alcanzó a otros estados y en 1992 se hace federal.⁶⁶

4. AUSTRALIA

En 1988, el Estado australiano de Victoria se convirtió en la primera jurisdicción anglo-parlante en legalizar el "suicidio médico", dicho estado norteamericano

⁶⁶ Montano, PJ, *Eutanasia y omisión de asistencia*, Editorial de la Facultad de Derecho-Universidad de la República, Uruguay, 1994, pag 89.

propuso una ley el 25 de mayo de 1995, misma que fue aprobada el 16 de junio de 1995, para permitir la eutanasia activa, bajo cuidadosos controles. Este territorio consiste en 1/6 de la masa terrestre de Australia pero sólo tiene una población de 168,000 habitantes. La ley comenzó como un proyecto: "*Rights of the Terminally Ill Bill*" (Ley de los Derechos de los Enfermos Terminales), pero fue rechazado por la Asociación Médica Australiana y una variedad de grupos de pro derecho a la vida.

Después de una votación por parte de los residentes de Victoria la ley se aprobó bajo el nombre de Ley de Derechos del Enfermo Terminal. Fue puesta en marcha el 1 de julio de 1996. Otros proyectos de ley parecidos están siendo introducidos en otros estados australianos.

Una encuesta conducida por Newpoll en julio de 1995 encontró que el 81% de los adultos australianos apoyan voluntariamente la eutanasia. Esta encuesta presenta un aumento frente al resultado de la encuesta realizada en julio de 1994 donde se apoyaba con un 79%. Este presenta un aumento del 66% en 1986. Una votación separada mostró que el 60% de los doctores y el 78% de las enfermeras en Victoria favorecieron la eutanasia. Una votación adicional se tomó entre 6,500 congregaciones cristianas, representando 19 denominaciones. Se encontró que 40% se mostró de acuerdo con el suicidio asistido para enfermos terminales, 30% se opuso, 30% no respondió. Entre creyentes de más de 60 años el apoyo fue del 50%.

Bob Dent de 66 años, fue la primera persona en aprovechar la nueva ley. Se había trasladado al norte de Australia (Victoria) como misionero de la Iglesia de Inglaterra. En ese tiempo, 1991, le diagnosticaron cáncer. Con relación a su enfermedad escribió una carta diciendo: si usted difiere con la eutanasia voluntaria, no la practique, pero por favor no me niegue el derecho a hacerlo.

Un segundo enfermo terminal tuvo asistencia médica para morir el 7 de enero de 1997. Era Janet Mills de 52 años, que enfermó de una forma rara de cáncer de piel que ocasiona su desintegración.

5. ALEMANIA

Después de la Segunda Guerra Mundial, la eutanasia fue un tema tabú en Alemania Occidental, pero ahora se está empezando a debatir en el Parlamento y se puede leer acerca de ella en revistas médicas y de leyes. La Sociedad de Eutanasia Voluntaria fundada en 1981 ya tenía 10,000 miembros en 1985 y todavía está creciendo. Esta sociedad permite la auto administración de cianuro, sustancia que se puede obtener sin receta médica, la cual permite al individuo tener completa responsabilidad por su muerte, permaneciendo en control hasta el final.

En una conferencia en Los Angeles en 1985, el doctor Julius Hackethal de Alemania Occidental, mostró un corto video de la muerte de uno de sus pacientes, una mujer anciana quien, momentos después que él dejó la habitación tomó el cianuro que él le había proporcionado. Hackethal dijo que él había hecho el video anticipándose a problemas con la ley, pero con el tiempo había llegado a considerarlo principalmente como un instrumento educativo. Su licencia médica fue posteriormente revocada.

6. JAPÓN

La Sociedad de Eutanasia Voluntaria del Japón existe en un país con una tradición según la cual el suicidio es visto como la alternativa "honorable" a la pérdida del prestigio y del honor: un hombre no debería sobrevivir, dicen ellos, a la pérdida de su buena reputación o de su éxito. La tasa de suicidio en el Japón ha subido entre los ancianos, muchos de los cuales son marginados y abandonados.

El 28 de marzo de 1995 la Corte del Distrito en Yokohama encontró culpable a un doctor de asesinar a un paciente con cáncer terminal que esperaba morir en unos pocos días. Recibió una condena de dos años de prisión, que fue suspendida. La Corte entonces enunció cuatro condiciones bajo las que se permitiría la eutanasia en Japón:

1. El paciente debe sufrir un dolor físico inaguantable.
2. La muerte es inevitable e inminente.
3. Se han tomado todas las medidas posibles para eliminar el dolor.
4. El paciente ha expresado claramente su consentimiento.

El juez Matsuura dijo que la acción del Dr. Tokunag no reunió todas las condiciones anteriormente señaladas, afirmó que el paciente no había hecho expresiones claras sobre su dolor físico ni había dado su consentimiento por lo tanto, la acción del doctor no podía considerarse eutanasia y representaba una terminación ilegal de la vida del paciente.

7. FILIPINAS

La influencia de los Estados Unidos es evidente en un proyecto de ley introducido en la legislatura filipina en 1989 por dos senadores, quienes describieron el caso de Karen Anne Quinlan y el "Testamento en Vida" de California como eventos fundamentales para la promoción de la eutanasia. El lenguaje de ese proyecto fue tomado en parte del *California Act*, aunque las condiciones del paciente han sido generalmente omitidas y se agregó una cláusula que permitiría el retiro de "respiradores o cualquier otro sistema para conservar la vida". Esto se haría a petición de los parientes 30 días después que éstos hayan sido notificados por un doctor de que no hay esperanza de que el paciente se recupere.

8. ISRAEL

Los jueces han establecido los requisitos que deben ser cumplidos antes de aplicar la eutanasia. Los mismos incluyen repetidas peticiones voluntarias para morir, dolor incontrolable, fuerza mayor (el médico no tiene otra opción), testigos y dos médicos que lo corroboren. Pero pocos de estos requisitos son considerados y el requisito de petición voluntaria por una persona en el uso de sus facultades mentales, hecha repetidamente, ha sido rutinariamente ignorado.

9. SUIZA

El Gran Consejo de Zúrich, Suiza, recibió una propuesta hecha por un hombre que padecía una enfermedad incurable, en la cual pedía que el gobierno votase una ley para que los médicos que se hallasen en presencia de enfermos

absolutamente irremediables pudiesen, por motivos humanitarios, activar la muerte del paciente.⁶⁷

El Código Penal Suizo de 1937 en su artículo 115 señala que: "La interpretación a favor del homicidio piadoso no sería difícil puesto que el móvil no es egoísta", por lo tanto quedaría fuera del tipo legal.⁶⁸

Y así debe ocurrir, en efecto, cuando una persona movida por compasión de los sufrimientos de otro, le presta asistencia para suicidarse. Pero cuando alguien ejecuta la muerte de otro a su instancia, no sería éste el artículo aplicable, sino el 114, en que se tipifica el homicidio consentido: "El que a petición seria e insistente de una persona le diera muerte será penado con prisión". Por tanto el Código Suizo que rige desde 1942, ha seguido el criterio atenuante, ya que el artículo transcrito no exige, como el de ayuda al suicidio, que el móvil sea egoísta, ahora bien, como la pena de prisión que se señala para el delito corre entre el mínimo de 3 días y el máximo de 3 años y el Juez puede imponer al hecho concreto la pena mínima, resulta que prácticamente existe en Suiza el perdón judicial a favor del que realiza una muerte benéfica.

10. DINAMARCA

El Código Penal Danés de 1930 en su artículo 240 dice: El que haya ayudado a una persona a suicidarse será penado con multa o con detención simple. Si el acto ha sido de prisión, por una duración que pueda elevarse a tres años. En suma: si el auxilio al suicida es por motivos piadosos prácticamente

⁶⁷ Jiménez de Asúa, Luis, *Op. Cit.* pag. 369

⁶⁸ *Idem.* pag. 370

existe el perdón, e incluso se le otorga, ya que la pena de sesenta días es insignificante cuando se aplica a la muerte de un ser humano, en caso de homicidio consentido. El artículo 239 del citado código establece: "El que mate a otra persona a petición expresa de ella, será penado con prisión, con una duración que puede elevarse a tres años o con detención simple, por una duración de sesenta días como mínimo".⁶⁹

11. INGLATERRA

En la Gran Bretaña el asunto ha sido alguna vez presentado al Parlamento, concretamente el 17 de septiembre de 1922, se puso a discusión a requerimiento de un Concejal, que pidió al Ministro de Higiene un proyecto de ley a favor de la eutanasia. La municipalidad lo rechazó. La discusión pública y científica siguió muy viva en las columnas del "*Mourning Post*". Asimismo, en los años 1925 y 1926 se hicieron nuevos intentos para modificar las leyes en sentido permisivo. A instancias de Lord Ponsonby se fundó *The Voluntary Euthanasia Legislative Society*, presidida por Lord Moynihan, que en 1936 llegó a elaborar un proyecto que no fue presentado al Parlamento. En 1936 se presentó un nuevo proyecto de ley para autorizar la eutanasia médica con el consentimiento de dos médicos de cabecera, que fue rechazada en la Cámara de los Lores, 35 votos contra 14.⁷⁰

⁶⁹ *Idem.* pag. 370

⁷⁰ Jiménez de Asúa, Luis, Cita *Voluntary Euthanasia* en "*The Times*" de Londres, 1936, pag. 407

12. URUGUAY

El Código Penal uruguayo establece en su artículo 310: "El que con intención de matar, diere muerte a alguna persona, será castigado con veinte meses de prisión a doce años de penitenciaría".

Pero, sin embargo, al enumerar las llamadas "causas de impunidad", el Código Penal Uruguayo menciona el "homicidio piadoso", situación fáctica que, contempla una buena parte de las hipótesis eutanásicas.

Homicidio piadoso

En efecto, el Código Penal Uruguayo en su artículo 37 establece que "los Jueces tienen la facultad de exonerar de castigo al sujeto de antecedentes honorables, autor de un homicidio piadoso, efectuado por móviles de piedad, mediante súplicas reiteradas de la víctima".

Del análisis del texto legal surge que:

El sujeto activo debe ser una persona con "antecedentes honorables"; más allá del opinable significado de la expresión, importa destacar que no es requisito necesario que deba tener la condición de médico;

El sujeto pasivo debe sufrir "una situación de padecimiento objetiva",⁷¹ pero debe ser capaz de expresar "súplicas reiteradas"; El elemento objetivo consiste en dar muerte, es decir, que debe haber un nexo causal entre la acción u omisión

⁷¹ Montano, P.J., *Op. Cit.* pag. 92.

ejecutada y el resultado letal⁷²; y esa acción u omisión debe ser realizada "por móviles de piedad"; la culpabilidad, obviamente, corresponde exclusivamente al dolo (resultado ajustado a la intención); la consecuencia penal es la facultad del juez actuante de exonerar de castigo al autor (perdón judicial).

Tommasino⁷³ expresa que: de no cumplirse todos los supuestos requeridos por el artículo 37, el homicidio cometido por móvil de piedad sería atenuado de acuerdo a lo establecido en el numeral 10 del artículo 46 del Código Penal Uruguayo "Atenuan el delito aún cuando no hubieran sido especialmente contempladas por la ley al determinar la infracción, las siguientes...": "10º (Móviles jurídicos, sociales o altruistas) El haber obrado por móviles de honor o por otros impulsos de particular valor social o moral".

12. 1. Doctrina y jurisprudencia

La originalidad de la respuesta penal uruguaya respecto al homicidio piadoso radica en dos hechos. Por un lado, ser el primer caso en Iberoamérica en permitir la impunidad en casos de eutanasia y, por otro, el hecho de haberse mantenido vigente desde 1934 hasta nuestros días.

El Código Penal Uruguayo proyectado por José Irureta Goyena⁷⁴, prestigioso jurista de inspiración positivista e inculcable ateísmo, motivó un debate frontal con sectores religiosos católicos, con repercusiones dentro y fuera

⁷² Tommasino, A., *La muerte desde el punto de vista jurídico-penal*, Revista de Psiquiatría Uruguay, 1984, número 49, pag. 35-40.

⁷³ *Idem.* pag. 35-40.

⁷⁴ Irureta, Goyena J., *Proyecto del Código Penal: exposición de motivos de la ley*, Editorial FCU, 1933.

de sus fronteras.⁷⁵ y ⁷⁶ Debemos anotar la suerte corrida por otros aspectos polémicos de ese mismo Código Penal Uruguayo, por ejemplo, la liberalidad en el tratamiento dado al aborto consentido (que quedó totalmente despenalizado) fue rápidamente sustituida en 1938 por una ley negociada y de contenido más ecléctico.⁷⁷

Otros códigos latinoamericanos (como en el caso de Colombia) que habían seguido el camino uruguayo respecto al homicidio piadoso, terminaron por eliminar el perdón judicial.⁷⁸

Es curioso y significativo que tras más de sesenta años de debates en torno a la hipótesis del homicidio piadoso y su tratamiento penal, las colecciones de jurisprudencia uruguaya no recogen ni una sola sentencia en que se haya aplicado el artículo 37 del Código Penal Uruguayo.⁷⁹

13. APROBACIÓN DE LA EUTANASIA EN LOS PAÍSES BAJOS

13. 1. HOLANDA Y BÉLGICA

En Holanda se entiende por eutanasia la terminación por parte del médico de la vida del paciente a petición de este último. El gobierno holandés no cierra los ojos ante el hecho de que se practica la eutanasia. La cuestión de la despenalización limitada de la eutanasia y del modo en que debe hacerse viene

⁷⁵ Jiménez de Asúa, Luis, *Op. Cit.* pag. 412.

⁷⁶ García, Pintos S., *El respeto a la vida: consideraciones biológicas y jurídicas sobre suicidio, eutanasia, embarazo y cardiopatía*, Editorial FCU, Uruguay (Montevideo), 1935. pag. 72.

⁷⁷ Cairoli, Martínez M., *El aborto. Curso de derecho penal uruguayo*. Editorial FCU, Uruguay (Montevideo), 1989, I,III, pag. 130.

⁷⁸ Montano P.J. *Op. Cit.* pag. 97

⁷⁹ *Idem.*, pag. 98.

debatándose en Holanda en el ámbito político y social desde hace casi treinta años.⁸⁰

Al haberse recogido una eximente especial en el código penal holandés, el médico que termina la vida del paciente a petición propia o ayuda a su suicidio, ahora queda exento de responsabilidad penal, siempre que haya observado los requisitos legales de debida diligencia y notifique la muerte no natural a una comisión regional de verificación de eutanasia.

Al adoptar una actitud abierta y uniforme respecto a la verificación de la terminación de la vida del paciente por el médico, lo que se persigue es rodear esta práctica de unos cuidados máximos.

El dolor, el desahucio y el deseo de una muerte digna son los motivos principales por los que se pide la eutanasia. En Holanda y en muchos otros países, los médicos cada vez más se ven enfrentados con decisiones que giran en torno al final de la vida. Ello viene esencialmente causado por el envejecimiento de la población, los avances médicos de la tecnología para alargar la vida del paciente y el relativo aumento de casos de muerte por cáncer. Por eutanasia no se entiende el desistimiento de un tratamiento cuando ya no tenga sentido continuar con el mismo. Esto forma parte del ámbito propio de actuación del médico que desiste de la aplicación de un tratamiento, dejando que la naturaleza siga su curso natural. Lo mismo cabe decir de la aplicación de medios para paliar el dolor con la consecuencia añadida de que sobreviene antes la muerte. La solicitud de la eutanasia en Holanda no viene motivada por lo que pueda costar un tratamiento. Gracias al sistema holandés de seguridad social, todo el mundo tiene la asistencia sanitaria cubierta.

⁸⁰ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

13. 2. ¿Cuáles son los requisitos de diligencia que se deben cumplir?⁸¹

Cuando un paciente solicita a un médico que le practique la eutanasia, el médico tiene que cumplir los siguientes requisitos de diligencia.

El médico tiene que:

1. Haber llegado al convencimiento de que la solicitud del paciente es voluntaria y ha sido bien pensada ;
2. Haber llegado al convencimiento de que el sufrimiento del paciente es insoportable y que no tiene perspectivas de mejora;
3. Haber informado al paciente sobre la situación en que se encuentra y sus perspectivas de futuro;
4. Haber llegado al convencimiento junto con el paciente, que en la situación en que éste se encuentra no existe otra solución razonable;
5. Haber consultado al menos con otro médico independiente que también haya visto al paciente y haya emitido un dictamen sobre los requisitos mencionados en los cuatro primeros puntos;
6. Haber terminado la vida del paciente o haber ayudado a su suicidio, con la máxima diligencia médica.

Desde el 1 de noviembre de 1998, las comisiones regionales verifican que la actuación de los médicos se ajuste a estos criterios. Los requisitos han sido recogidos en el artículo 2 de la "Ley de Verificación de la Terminación de la Vida a Petición Propia y de Ayuda al Suicidio" (se transcribe más adelante).

⁸¹ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines Informativos).

Otro principio básico importante de la jurisprudencia es la relación de confianza. El médico que practica la eutanasia a un paciente ha de ser el médico que le trata normalmente. Ha de conocer al paciente lo suficientemente bien como para poder juzgar si la petición de eutanasia es fruto de la libre voluntad del paciente y si ha sido bien pensada, y si el paciente sufre de forma insoportable sin perspectivas de mejora.

13. 3. ¿Se accede en Holanda a cualquier solicitud de eutanasia?⁸²

No, se rechazan dos terceras partes de las solicitudes de eutanasia que se presentan al médico de cabecera. Con frecuencia el tratamiento da resultado, pero, a veces, el paciente fallece antes de haberse adoptado una decisión sobre la solicitud.

Los médicos no están obligados a acceder a las solicitudes de eutanasia. Además, la práctica demuestra que muchos pacientes se sienten más tranquilos sabiendo que el médico está dispuesto a practicar la eutanasia, y acaban muriendo sin haber hecho uso de esta posibilidad.

13. 4. ¿Por qué los pacientes solicitan al médico la terminación de la vida cuando existen buenos cuidados paliativos y terminales?⁸³

En Holanda, todo el mundo tiene acceso a la asistencia sanitaria, y los

⁸² Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

⁸³ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

cuidados paliativos (disminución del sufrimiento) y terminales están totalmente cubiertos. No obstante, incluso con los mejores cuidados paliativos no siempre se puede evitar que algunos pacientes terminales sufran de forma tan insoportable que soliciten al médico la terminación de la vida. En estos casos, la eutanasia como forma de terminación de la vida del paciente puede representar un final digno para unos buenos cuidados paliativos.

Los cuidados paliativos pueden ser de distintos tipos. Los pacientes con enfermedades incurables reciben en primera instancia asistencia a domicilio. Entre las personas encargadas de cuidar al paciente se encuentran el médico de cabecera, las enfermeras y los asistentes sociales que ayudan a la familia. Los pacientes que no pueden recibir asistencia en su propio domicilio son ingresados en un centro especializado. Tradicionalmente el paciente es ingresado primero en un hospital, luego en un centro asistencial y más tarde en una residencia de ancianos. Los hospitales holandeses disponen desde hace tiempo de unidades de cuidados paliativos. Además, existen muchas residencias con unidades especiales para pacientes terminales. Son más recientes los hospicios y hogares para enfermos incurables que no pueden morir en casa.

13. 5. ¿Están exentos de responsabilidad penal en Holanda los médicos que practican la eutanasia?⁶⁴

La eutanasia, o terminación de la vida a petición propia y ayuda al suicidio, sigue siendo un hecho punible, salvo que exista notificación por parte del médico que la ha practicado, y que haya cumplido con los requisitos de diligencia que exige la ley. A tal fin se ha incluido en el código penal holandés una eximente

⁶⁴ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

especial. La actuación del médico consistente en terminar con la vida de un paciente es objeto de verificación por una comisión de verificación (nombrada por los ministros de Justicia y de Salud Pública, Bienestar y Deportes). La verificación se centra en el contenido de la actuación del médico y en el proceso de la toma de decisión. No se penaliza la actuación del médico que ha notificado el acto de terminación de la vida, cuando la comisión de verificación, tras examinar el expediente, ha llegado al convencimiento de que el médico ha obrado con la debida diligencia. En ese caso, ya no se informa al Ministerio Fiscal. Cuando existan indicios de una actuación negligente por parte del médico al no haber observado los requisitos de la debida diligencia, el caso se pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal y de la Inspección de Sanidad. Ambos examinarán si el médico ha de ser perseguido judicialmente.

Con la despenalización se pretende que el médico que ha adoptado la decisión y que ha actuado con la debida diligencia descrita deje de sentirse culpable y pueda manifestar su opinión de un modo abierto y franco. La consulta que precede y el modo de verificar contribuyen a garantizar la protección del paciente que sufre de forma insoportable y sin perspectivas de mejora, que ha solicitado de forma voluntaria la terminación de la vida.

13. 6. ¿Está el médico obligado a acceder a la solicitud de eutanasia?⁸⁵

No. Los médicos pueden negarse a practicar la eutanasia. Los enfermeros pueden negarse a hacer los preparativos para que pueda practicarse la eutanasia.

⁸⁵ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines Informativos).

Un médico o enfermero nunca podrá ser condenado por no haber accedido a una solicitud de eutanasia.

La posibilidad de rechazar la solicitud de eutanasia o ayuda al suicidio garantiza que la actuación del médico sea conforme a su propia ética. El punto de partida de la ley es que no existe un derecho del paciente a la eutanasia ni la obligación del médico a practicarla.

13. 7. ¿No es la tarea del médico el velar por la vida?⁸⁶

Sí, velar por la vida es la tarea primordial del médico. La eutanasia no forma parte del deber de cuidado médico. Este deber sí incluye la asistencia para tener un final digno de la vida. El deber de cuidado médico implica también que el médico no aplique un tratamiento que sea inútil. En el caso de que el tratamiento ya no ofrezca resultados, será el médico el responsable de aliviar el sufrimiento.

El estudio independiente publicado en 1996 ha demostrado que los médicos en Holanda tratan con máxima prudencia las decisiones en torno al final de la vida del paciente.

⁸⁶ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

13. 8. ¿Qué puede decirse de la notificación de casos de eutanasia entre 1990 y 1999? ⁸⁷

Las investigaciones llevadas a cabo por organismos independientes en 1991 y 1996 (a petición del gobierno holandés) sobre la situación en que se encontraba la eutanasia, pusieron de manifiesto que las prácticas destinadas a la terminación de la vida por un médico no se efectuaban de forma arbitraria, sino que, al adoptarse una actitud abierta, cada vez se actuaba con más cuidado. Los resultados de los informes anuales de 1998/1999 y 2000 de las comisiones regionales de verificación, también indican que ha aumentado el número de notificaciones por parte de los médicos. Hasta ahora, Holanda es el único país en que se ha llevado a cabo este tipo de investigaciones. En 2001 se iniciará una nueva investigación en la que se evaluarán, entre otras cosas, el funcionamiento y el método de trabajo de las comisiones regionales de verificación. Se prestará especial atención a los factores relevantes que influyan en la disposición de los médicos para notificar las actuaciones de terminación de la vida. También se volverá a analizar la situación de las actuaciones médicas de terminación de la vida y se equiparárá con las de 1991 y 1996.

Los resultados de la investigación de 1996 han sido obtenidos a partir de entrevistas y encuestas anónimas llevadas a cabo entre los médicos. No existen indicios de que hayan aumentado las prácticas tendientes a la terminación de la vida en grupos vulnerables de pacientes o en pacientes con enfermedades menos graves. Incluso han disminuido los casos de terminación de la vida por el médico sin solicitud (1990-1995). Tampoco ha aumentado la eutanasia de forma desmesurada en el periodo comprendido entre 1990 y 1995. No obstante, sí se ha triplicado el número de notificaciones de eutanasia y ayuda al suicidio. En lo que

⁸⁷ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

se refiere al procedimiento de notificación, los médicos consultan más que antes con otros colegas y dejan constancia escrita de sus decisiones.

13. 9. ¿Cuál es el procedimiento de notificación?⁸⁸

1. El médico tiene que notificar todo caso de muerte no natural al forense municipal. En caso de que se practique la eutanasia o ayuda al suicidio, el médico redactará un informe basándose en un modelo (se transcribe más adelante).
2. El forense, en su propio informe, hará constar que la muerte del paciente se ha producido de forma no natural. Enviará este informe al Fiscal que dará permiso para enterrar.
3. Se entregará el informe del médico y del forense a la comisión regional de verificación. La comisión también habrá de recibir el informe del asesor y, en su caso, la declaración de voluntad escrita del paciente fallecido. También se hará entrega del informe del forense al fiscal.
4. La comisión verificará que el médico haya actuado con la debida diligencia. Si la comisión estima que el médico ha obrado con la debida diligencia, el médico queda exento de responsabilidad penal.
5. Si la comisión estima que el médico no ha obrado con la debida diligencia comunicará su opinión al Ministerio Fiscal y al inspector regional de sanidad. Tanto el fiscal como el inspector regional examinarán si se han de tomar medidas determinando, en su caso, las medidas que tengan que ser adoptadas con respecto al médico.

⁸⁸ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines Informativos).

Un aspecto importante de la Ley de la Eutanasia consiste en que las comisiones regionales de verificación (de las que también forma parte un médico) evalúan si el médico ha obrado con la debida diligencia. Se ha optado por esta solución, porque diversos estudios han puesto de manifiesto que los médicos están más dispuestos a notificar la práctica de la eutanasia si en la verificación participa una persona de la misma profesión, quedando así excluida la amenaza que supone la verificación llevada a cabo únicamente por el Ministerio Fiscal.

13. 10. ¿Cómo se debe realizar la consulta a un médico independiente?⁸⁹

Antes de acceder a la petición de eutanasia, el médico tiene que consultar con otro médico independiente que no haya tratado al paciente. El médico independiente (el asesor), tras haber visto al paciente, vuelve a evaluar el transcurso de la enfermedad. El asesor también comprobará que la solicitud de eutanasia sea voluntaria y haya sido bien pensada, y asesorará por escrito a su colega.

En Holanda existe un colectivo de médicos (de cabecera) preparados para contestar las preguntas de los médicos que tienen que adoptar decisiones en torno al final de la vida. Es conveniente que el médico consulte con uno de estos asesores.

⁸⁹ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

13. 11. ¿Cómo funcionan las comisiones regionales de verificación y por quién están compuestas?⁹⁰

Existen cinco comisiones regionales de verificación que comprueban que se hayan observado los requisitos de la debida diligencia cuando se ha practicado la eutanasia. Cada comisión, con un número de miembros impar, viene integrada por un jurista que, a su vez, es presidente, un médico y un experto en ética (véase el artículo 3 de la Ley). De esta manera quedan controlados los aspectos jurídico y médico, así como los aspectos de ética que rigen en la sociedad holandesa. La comisión emite un dictamen por mayoría de votos. Tanto el presidente como los demás miembros de las comisiones son nombrados por un periodo de seis años por los ministros de Justicia y de Salud Pública, Bienestar y Deportes.

Las cinco comisiones regionales de verificación (la región de Groninga, Friesland y Drenthe; la región de Overijssel, Gelderland, Utrecht y Flevoland; la región de Holanda Septentrional; la región de Holanda del Sur y Zelanda y la región de Brabante del Norte y Limburgo) funcionan ya desde el 1 de noviembre de 1998. Según la nueva ley, las comisiones de verificación ya no tendrán que presentar un informe de peso ante el Ministerio Fiscal cuando estimen que se han observado los requisitos de la debida diligencia al practicarse la eutanasia o ayuda al suicidio. Las comisiones también responden del registro de los casos de terminación de la vida a petición propia o ayuda al suicidio que hayan sido notificados para ser examinados. Esto no significa que las comisiones regionales de verificación estén asumiendo las funciones propias del Ministerio Fiscal, ya que únicamente se pronuncian sobre la observancia o no de los requisitos de la debida

⁹⁰ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

diligencia. El Ministerio Fiscal iniciará una investigación cuando existan indicios fundados de culpabilidad por hecho punible.

13. 12. ¿Se aceptan las declaraciones de voluntad manifestadas tanto de palabra como por escrito?⁹¹

La Ley acepta tanto la declaración de voluntad manifestada de forma oral como la manifestada de forma escrita. La declaración de voluntad manifestada de cualquiera de estas formas podrá ser considerada por el médico como legítima solicitud de eutanasia. El reconocimiento de la declaración de voluntad escrita es importante sobre todo cuando el médico tiene que decidir si accede a la solicitud de eutanasia del paciente que ya no puede manifestar su voluntad oralmente. La declaración de voluntad escrita es considerada como una solicitud de eutanasia bien pensada. La existencia de una declaración de voluntad no exime al médico de su obligación de formarse su propio juicio, teniendo en cuenta los requisitos de diligencia de aplicación a las solicitudes de terminación de la vida.

El médico considerará la declaración de voluntad con seriedad, salvo que se desprenda que el paciente no estuviera en condición de discernir sus propios intereses (incapaz) en el momento de redactar la declaración. En ese caso, la declaración de voluntad no se considerará como una solicitud de eutanasia. Es importante que siempre que la situación lo permita, el médico comente con el paciente el contenido de la declaración de voluntad. Con la regulación legal de la declaración de voluntad escrita se ofrece la posibilidad a los pacientes de manifestar su deseo de terminar la vida cuando su situación ya no ofrezca perspectivas y sufran de forma insoportable y no sean

⁹¹ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

capaces de expresar su voluntad. La ley sólo se refiere a la terminación de la vida a petición propia.

Por tanto, la ley no se aplica cuando el paciente es incapaz. Para este tipo de pacientes, el Gobierno holandés dictará unas normas complementarias.

13. 13. ¿Cómo se determina si existe un sufrimiento insoportable y sin perspectivas de mejora?⁹²

1. Si se trata o no de un sufrimiento sin perspectivas de mejora, eso lo establece la opinión médica dominante. El médico ha de determinar, según su opinión profesional, que el estado del paciente no es susceptible de mejora.
2. El sufrimiento insoportable es más difícil de establecer objetivamente. La comisión de verificación determinará en cada caso si el médico podía haber concluido de manera razonable que el paciente sufría de forma insoportable.

El médico habrá de tratar a fondo con el paciente todas las alternativas de tratamiento. Mientras exista una alternativa real de tratamiento, no podrá considerarse, en términos médicos, que no hay perspectivas de mejora.

En cambio, el sufrimiento insoportable, al contrario que el sufrimiento sin perspectiva de mejora, es un factor muy subjetivo, que difícilmente puede ser objetivado. No obstante, cuando el sufrimiento no sea evidente para el médico, los

⁹² Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines Informativos).

asistentes o los familiares, tendrá que aprehender y – sobre la base de su pericia profesional – objetivar en cierta medida.

13. 14. ¿Se incluye también el sufrimiento psíquico dentro del concepto de sufrimiento insoportable?⁹³

Resulta difícil valorar de forma objetiva si la eutanasia ha sido solicitada de forma voluntaria y bien pensada, cuando el paciente está psíquicamente enfermo y su sufrimiento no tiene su origen inmediato en una afección física. Cuando se solicite la eutanasia en estos casos, el médico tiene que consultar no con uno, sino con dos médicos independientes, de los cuales uno, al menos, sea psiquiatra. Tienen que haber visto al paciente y haber hablado con él. No se excluye la posibilidad de recurrir a la fuerza mayor, pero será juzgada con extrema reserva. En general, el Ministerio Fiscal pasará a perseguir el caso. En este caso, el juez es quien decide si es un caso de fuerza mayor.

En 1994 se condenó sin imposición de pena a un psiquiatra por ayuda al suicidio, porque había accedido a la solicitud de una paciente que sufría psíquicamente (la sentencia Chabot). El Tribunal Supremo de los Países Bajos confirmó la sentencia y dictaminó que si el sufrimiento del paciente es de carácter psíquico, la investigación que el juez lleve a cabo sobre la existencia de fuerza mayor, se realizará con extremada cautela. La resolución del Órgano Disciplinario Médico de abril de 1995 sobre el mismo caso coincidía en contenido con la sentencia del Tribunal Supremo. El psiquiatra fue reprendido por su actuación.

⁹³ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

13. 15. ¿Puede practicarse la eutanasia en caso de demencia?⁹⁴

El tipo más frecuente de demencia es la causada por la enfermedad de Alzheimer, la cual se caracteriza, entre otros factores, por la falta de memoria. La demencia, junto con otras enfermedades, no representa en sí un motivo para la aplicación de la eutanasia o de ayuda al suicidio. Sin embargo, para algunas personas la idea de que en un futuro puedan sufrir demencia y de que en un proceso avanzado de la enfermedad puedan perder su personalidad o el gozo de una existencia digna es motivo suficiente para mencionarlo en su declaración de voluntad. Se estudiará cada caso por separado y se tendrá en cuenta el cuadro médico para poder determinar si, a criterio médico, se puede hablar de sufrimiento insoportable y sin perspectivas de mejora.

En contestación a las preguntas del Parlamento sobre demencia y eutanasia, el Ministerio de Sanidad Pública, Bienestar y Deporte contestó que la demencia puede conducir a una situación de vida inaceptable. Se trata en este caso de que la persona en cuestión considera la situación de demencia como inadmisibile; aún así se deberá determinar si el paciente, a juicio médico, sufre de forma insoportable y sin perspectivas de mejora.

13. 16. ¿Puede un menor de edad solicitar la eutanasia?⁹⁵

La ley contempla una disposición relativa a las solicitudes de terminación de la vida y ayuda al suicidio presentadas por menores de edad. En cuanto a la

⁹⁴ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines Informativos).

⁹⁵ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines Informativos).

diferenciación entre categorías de edad, dicha disposición respeta los reglamentos existentes relativos a actuaciones médicas en cuanto a menores de edad. Los pacientes de doce a dieciséis años pueden solicitar la eutanasia, pero se exigirá el consentimiento de los padres o del tutor. Por lo que se refiere a los menores de dieciséis y diecisiete años, en principio, podrán decidir por sí mismos, pero se exigirá que los padres formen parte del proceso de la toma de decisión. También en los casos en que sean pacientes jóvenes quienes soliciten la eutanasia debe quedar probado que existe un sufrimiento insoportable y sin perspectivas de mejora. Es obvio que el médico, a la hora de acceder a una solicitud de un menor de edad, deberá cumplir con los citados requisitos de diligencia.

La práctica ha demostrado que la eutanasia se aplica principalmente a personas con cánceres terminales (90%). Por lo general, las solicitudes de eutanasia de menores de edad son presentadas por menores gravemente enfermos que sufren de cáncer. En estos casos sumamente extremos, son los padres o tutores quienes deben estar de acuerdo con la solicitud. En la práctica siempre ha habido antes un amplio diálogo entre el médico, el paciente y los padres o el tutor. Casi nunca se ha dado el caso de que no se haya alcanzado el consenso entre las partes.

13. 17. ¿Puede un paciente ir a Holanda para que se le practique la eutanasia?⁹⁶

No, esto no es posible ya que es imprescindible la existencia de una relación de confianza entre el médico y el paciente. El procedimiento para la notificación y la verificación de cada caso de eutanasia exige que el paciente haya

⁹⁶ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines Informativos).

solicitado la eutanasia de forma voluntaria y bien pensada y que su sufrimiento sea insoportable y sin perspectivas de mejora. Para poder evaluar estos aspectos, el médico debe conocer bien al paciente, en otras palabras, el paciente ha de estar durante cierto tiempo bajo tratamiento del médico.

El acceder a una solicitud de eutanasia supone para el médico una enorme carga emocional. Los médicos no toman una decisión de este tipo a la ligera. Desde ese punto de vista, en el contacto personal con el paciente, también desempeña un papel importante todo el tiempo que éste haya estado bajo tratamiento.

13. 18. La ley holandesa de la eutanasia, ¿es contraria a los convenios internacionales que velan por el derecho a la vida?⁹⁷

El Gobierno holandés estima que la ley no está en pugna con la obligación internacional de proteger el derecho a la vida contra su violación por parte de los poderes públicos o de los ciudadanos. Esta obligación está recogida en el artículo 6 del Pacto de las Naciones Unidas de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. El fundamento de estas disposiciones es el respeto a la vida. Estas convenciones privan al gobierno y a terceros del derecho de quitarle la vida a una persona en contra de su voluntad.

Estas disposiciones no pretenden alargar el sufrimiento insoportable y sin perspectivas de mejora. Lo que hacen es proteger a la persona de la violación del derecho a la vida. No consta en el texto ni en la legislación en qué casos se infringe ese derecho. Según la interpretación corriente de las disposiciones citadas

⁹⁷ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

-formuladas de forma genérica- los Estados contratantes tienen un amplio margen de libertad para regular la protección de la vida en sus respectivos sistemas jurídicos. De las convenciones no se desprende una prohibición general de la eutanasia y ayuda al suicidio, sino que se exige "el respeto a la vida". Éste es el punto de partida de la Ley de la Eutanasia. Con la práctica de la eutanasia a petición voluntaria del paciente no se está privando deliberadamente a una persona de su vida, como se refieren los citados artículos.

El artículo 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos dispone:

- El derecho de toda persona a la vida está protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de su vida intencionadamente, salvo en ejecución de una condena que imponga pena capital por un tribunal al reo de un delito para el que la ley establece la pena de muerte.

- La muerte no se considerará infringida con infracción del presente artículo cuando se produzca como consecuencia de un recurso a la fuerza que sea absolutamente necesario: (a) en defensa de una persona contra una agresión ilegítima; (b) para detener a una persona conforme a derecho (...).

La Ley de la Eutanasia no se opone a los convenios internacionales ni a los derechos humanos fundamentales allí recogidos. El Gobierno holandés es el primero en garantizar estos derechos, sin llegar al extremo de impedir a las personas que decidan si su vida es digna.

Casos de muerte en Holanda (16 millones de habitantes)

Año	1990	1995	2000
Total de casos de muerte	128 824	135 675	#
- eutanasia*	1.8 %	2.4 %	#
- ayuda al suicidio*	0.3 %	0.3 %	#
- terminación de la vida sin solicitud expresa *	0.8 %	0.7 %	#

*estimación

no existen datos

Notificación por el médico de casos de eutanasia y ayuda al suicidio

Año	1990	1995	2000
Estimación del número de solicitudes	8 900	9 700	#
Estimación del número anual de casos de:			
- eutanasia	2 300	3 600	#
- ayuda al suicidio	242	238	#
- terminación de la vida por el médico sin solicitud	976	913	#
Número de notificaciones	486	1 466	2 123
Porcentaje de notificaciones del total	18 %	41 %	#

no existen datos

14. RESUMEN DEL DEBATE EN EL PARLAMENTO HOLANDÉS EN NOVIEMBRE DE 2000⁹⁸

El Parlamento holandés aprobó en noviembre de 2000 la propuesta de Ley sobre Verificación de Solicitudes de Terminación de la Vida y de Ayuda al Suicidio. Un amplio intercambio de ideas con los ministros correspondientes y un debate parlamentario de tres días culminaron en la votación. He aquí los resultados más importantes.

⁹⁸ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines Informativos).

La propuesta de ley aprobada consiste esencialmente en la introducción de una eximente especial en el Código Penal holandés en la que se excluye la responsabilidad penal del médico que procure la muerte a un paciente por solicitud de éste o le preste ayuda al suicidio, siempre que obre con la debida diligencia, tal y como viene recogida en la Ley sobre Verificación de Solicitudes de Terminación de la Vida y de Ayuda al Suicidio, e informe detalladamente de sus actuaciones al forense municipal. Para poder aplicar la eximente especial, el médico deberá presentar un informe ante dicho forense municipal.

No se despenalizarán otras formas de terminación de la vida y de ayuda al suicidio -por ejemplo cuando no se trate de un médico o no se actúe con la debida diligencia.

14. 1. Los requisitos de diligencia

Por lo que respecta al contenido, la nueva regulación legal no supone una ampliación de los casos en los que está permitida la terminación de la vida a solicitud del paciente y la ayuda al suicidio, según el procedimiento aún vigente de emisión de un informe, pero han sido descritos con mayor exactitud los requisitos de diligencia, especificándose que el médico:

1. Ha llegado al convencimiento de que la petición del paciente es voluntaria y ha sido bien meditada.
2. Ha llegado al convencimiento de que el sufrimiento del paciente es extremo y no existen perspectivas de mejora.
3. Ha informado al paciente sobre la situación en que éste se encuentra y sus perspectivas.

4. Ha llegado al convencimiento, junto con el paciente, de que en esa situación no existía otra solución razonable.
5. Ha de haber consultado al menos con otro médico independiente que también haya visto al paciente y haya emitido un dictamen sobre los requisitos mencionados en los primeros 4 puntos.
6. Terminado la vida del paciente o ha ayudado a su suicidio, con la máxima diligencia médica.

14. 2. Extremo sufrimiento sin perspectivas de mejora

Los ministros Korthals y Borst (de Justicia y de Sanidad, respectivamente) expusieron en el debate que lo decisivo para determinar el sufrimiento sin perspectiva de mejora es el dictamen médico. Según el criterio aceptable desde el punto de vista médico, habrá que analizar si la situación del paciente es susceptible de mejora. Si la respuesta a esta pregunta es negativa, se podrá concluir que no existen perspectivas reales de tratamiento.

A diferencia de la falta de perspectivas, el sufrimiento extremo es un factor considerablemente subjetivo y difícil de objetivar. La evaluación a posteriori consiste en la verificación marginal de si el médico tratante, según su buen criterio, pudo haber concluido de manera razonable que el paciente sufría de modo insoportable.

A petición de diversos parlamentarios, los ministros confirmaron que el sufrimiento extremo y sin perspectivas de mejora también puede consistir en el miedo al desahucio, sin poder morir con dignidad y a un deterioro irreversible y progresivo. Con este criterio se pretende recoger aquellas situaciones en las que hasta ahora se recurría al estado de necesidad.

A raíz del caso Brongersma, los ministros adoptaron una posición clara sobre la posibilidad, conforme a esta propuesta de ley, de practicar la eutanasia o el suicidio asistido a personas que, como suele decirse, "están cansadas de vivir". La respuesta es negativa, ya que según los ministros no todas las personas que, sin ánimo de vivir, deseen que se ponga fin a su vida, podrán acogerse a esta posibilidad legal.

Para poder acceder a la solicitud de eutanasia de una manera justificada, conforme a la propuesta de ley, no sólo tiene que existir un sufrimiento insoportable manifestado por el propio paciente, sino también un sufrimiento sin perspectivas, a juicio del médico tratante. Cada caso requerirá una evaluación meticulosa por parte del médico y del asesor, en la que se hará justicia al criterio "sin perspectivas de mejora y con sufrimiento insoportable", recogido hasta ahora en la jurisprudencia.

Los conceptos "sin perspectivas de mejora" y "sufrimiento insoportable", como también se desprende de la jurisprudencia, van indisolublemente unidos. Cada uno de ellos constituye un requisito imprescindible, pero insuficiente, para acceder a la solicitud de terminación de la vida o de ayuda al suicidio. Hasta ahora en la evaluación de los casos notificados, estos conceptos han sido considerados el uno en relación con el otro. Precisamente por la interpretación de este criterio, añade el ministro Korthals, se ha interpuesto recurso en apelación en el caso Brongersma.

14. 3. Otra solución razonable

Debido al requisito de diligencia según el cual el médico y el paciente han llegado al convencimiento de que no existía otra solución razonable, el Parlamento deliberó sobre el concepto de "alternativa real de tratamiento". En el caso Chabot (1994), el Tribunal Supremo entendió que, en principio, no se puede considerar que exista sufrimiento sin perspectivas de mejora cuando el paciente rehuse voluntariamente a una alternativa real para aliviar el sufrimiento.

A juicio de ambos ministros, según el Derecho holandés vigente, esto significa que un paciente puede rechazar cualquier tratamiento. La decisión de recurrir a un tratamiento alternativo está, pues, en manos del paciente. Pero de existir una alternativa real, será imposible para el médico concluir que se ha cumplido el requisito de "sin perspectivas de mejora" y "sufrimiento insoportable".

Se entiende por alternativa real el tratamiento encaminado a la curación o a la evidente mejora del estado del paciente que, según la opinión médica actual, a) ofrezca perspectivas de recuperación b) en un plazo razonable, y c) que exista un equilibrio razonable entre los resultados previstos y la carga que supone el tratamiento para el paciente. El médico deberá sugerirle al paciente otras alternativas de carácter paliativo, sin que para el paciente tengan que constituir sin más una opción real y razonable.

14. 4. Consulta

Se debatió extensamente sobre la obligación estricta que tiene el médico asesor de ver al paciente, recogida en la propuesta de ley. En respuesta a las preguntas de los diputados, ambos ministros afirmaron que, efectivamente, en la

práctica pueden surgir situaciones excepcionales en las que se omita la visita personal del médico asesor, y citaron como ejemplo, el empeoramiento repentino y rápido del estado del enfermo. En esos casos, la visita del médico asesor apenas tiene sentido. Está claro que, el desviarse de la norma no libera al médico de su obligación de consultar diligentemente a un segundo médico independiente. El facultativo deberá hacer constar en el informe la razón por la que el médico asesor no visitó personalmente al paciente. A la vista de este informe, la comisión de verificación podrá determinar que la omisión de la entrevista personal entre el médico asesor y el paciente, no impide concluir que el médico encargado ha cumplido con el requisito relativo a la consulta.

El propio médico encargado puede contribuir también él mismo a que el diálogo entre el médico asesor y el paciente sea aún posible, si el paciente se ve con ánimo y presta su consentimiento. El médico deberá solicitar la consulta con suficiente antelación y explicar claramente al paciente cuál es el propósito de la visita.

14. 5. Verificación por la parte de la comisión

Las cinco comisiones regionales de verificación existentes seguirán valorando si se han cumplido los requisitos de diligencia en los casos de terminación de la vida del paciente o de ayuda al suicidio. Si la comisión estima que el facultativo ha actuado con la debida diligencia, se procederá a cerrar el caso (cosa que hasta ahora no se hacía). De no llegar a esta conclusión, la comisión informará del caso al Ministerio Fiscal y a la Inspección de Sanidad.

La comisión evalúa cada uno de los requisitos de diligencia y de constatar deficiencias, examinará si se puede concluir que no se ha cumplido alguno de los

requisitos de diligencia. Lo anterior no significa que cualquier error o negligencia se deba al incumplimiento de uno de los requisitos, ya que la verificación se realizará en atención al espíritu del concepto de debida diligencia y no a la letra del mismo. La comisión no puede actuar arbitrariamente, es decir, a su voluntad, sino que deberá ajustarse en todos los casos, a la definición de la debida diligencia, tal como ha sido recogida en la jurisprudencia y en la legislación médico- profesional.

Si la comisión constata que no se ha cumplido uno de los requisitos, concluirá que no se ha obrado con la debida diligencia y enviará el dictamen a los dos organismos citados anteriormente.

Posteriormente, la comisión evaluará el tipo de medida que debe adoptarse – disciplinaria o penal- respecto a la omisión del médico. En este proceso es necesario razonar sobre el grado de importancia que hay que conceder a la falta de diligencia del facultativo. El incumplimiento de un requisito determinado puede ser más o menos grave que el incumplimiento de los demás requisitos.

14. 6. Menores

La ley también regula las solicitudes de terminación de la vida y ayuda al suicidio, presentadas por menores de edad. Tal y como señalaron ambos ministros, el criterio de discernimiento también puede darse en menores, por lo que la solicitud de terminación de la vida se considera responsable y meditada. La diferencia existente entre categorías de edad coincide con el contenido de la Ley del convenio de tratamiento médico (WGBO). En principio, los jóvenes de dieciséis y diecisiete años pueden decidir por sí mismos. Es imprescindible que los padres formen parte del proceso de decisión sobre la terminación de la vida o la ayuda al

suicidio. Por lo que respecta a los menores de doce a dieciséis años, se exigirá siempre la autorización de los padres o tutores. En una primera fase, el Consejo de Ministros holandés resolvió eliminar la propuesta de aceptación de la posible solicitud de menores de doce a dieciséis años, presentada eventualmente en contra, incluso, de la voluntad de los padres. También en los casos de aceptación de una solicitud por parte de un menor, el médico deberá cumplir con los requisitos de diligencia citados anteriormente.

14. 7. Declaración de voluntad

La existencia de una declaración de voluntad escrita significa que el médico la equiparará a la voluntad del paciente. La declaración tiene el mismo estatus que la solicitud concreta de terminación de la vida. Tanto la solicitud expresada de palabra, como la expresada por escrito legitima al facultativo para acceder a la misma, pero no le obliga a ello. Además, sólo accederá a la solicitud si se han cumplido los requisitos de diligencia a que se refiere la propuesta de ley.

Los dos ministros afirmaron que el reconocimiento legal de la declaración de voluntad escrita no es ni más ni menos que la sustitución de la solicitud verbal del paciente, privado de su capacidad para expresar su voluntad. En otras palabras, con el reconocimiento legal de la declaración de voluntad escrita, ya no cabe duda de que la manifestación de voluntad cumple una función. El médico ha de considerar la declaración seriamente, a menos que se desprenda que el paciente no era capaz de valorar sus propios intereses de forma razonable en el momento de redactar la declaración.

La declaración de voluntad escrita sirve de guía al médico, y su actuación futura se fundamentará en dicha declaración. Cuanto más concreta sea la

declaración de voluntad, más puntos de referencia tendrá el médico para tomar una decisión.

En la medida de lo posible, es conveniente que el médico y el paciente traten conjuntamente el contenido de la declaración de voluntad, para que quede patente cuál es la intención del declarante y cuáles son sus deseos específicos. Por su parte, el médico dejará claro al paciente cuáles son los requisitos para acceder a la solicitud escrita de terminación de la vida. Sin embargo, se ha optado por no someter la declaración de voluntad a requisitos de forma. Tampoco se ha supeditado la validez de la declaración de voluntad escrita a la existencia de un plazo determinado. Lo importante es, ante todo, que la declaración de voluntad ponga de manifiesto el deseo específico del paciente en cada situación de una forma unívoca. También se puede recurrir a una declaración de voluntad de fecha más reciente, pero ello no es necesario. Además, siempre será discutible el plazo que se fije cuando la declaración de voluntad esté justo fuera de ese plazo.

La regulación de la declaración de voluntad también puede ayudar en los casos de que un paciente caiga en coma. Por la simple existencia de los requisitos de diligencia, el médico no accederá a la solicitud del paciente aunque sea válida en sí. Por ejemplo, cuando se presenta una situación en la que, el paciente se encuentra en estado de coma, éste tendrá que esperar a que le sobrevenga la muerte de forma natural, por haber desaparecido el sufrimiento. No obstante, con la regulación legal de la declaración escrita, los pacientes podrán manifestar su voluntad de que se les practique la terminación de la vida, cuando encontrándose en una situación sin expectativas y siendo el sufrimiento insoportable, no sean capaces de expresar su voluntad.

14. 8. Evaluación

Uno de los propósitos de la ley es que se lleve a cabo una evaluación sobre el cumplimiento de la obligación de comunicar toda eutanasia practicada, sobre la experiencia adquirida por parte de las comisiones regionales de verificación y sobre todo lo relacionado con la eutanasia y con otras decisiones médicas relativas a la terminación de la vida. Todo lo anterior deberá sumarse a las investigaciones realizadas con el fin de efectuar comparaciones de los datos y los resultados de estas investigaciones. Éstas iniciaron el primer trimestre de 2001 y se espera que finalicen dentro del plazo de dos años.

Como consecuencia de la publicidad suscitada por este tema se podría pensar que la nueva ley ya ha entrado en vigor, lo cual no es así, puesto que la propuesta de ley debe ser todavía tratada y aprobada en el Senado holandés.

15. LEY DE COMPROBACIÓN DE LA TERMINACIÓN DE LA VIDA A PETICIÓN PROPIA Y DEL AUXILIO AL SUICIDIO⁹⁹

COMPROBACIÓN DE LA TERMINACIÓN DE LA VIDA A PETICIÓN PROPIA Y DEL AUXILIO AL SUICIDIO Y MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO PENAL Y DE LA LEY REGULADORA DE LOS FUNERALES

LEY DE COMPROBACIÓN DE LA TERMINACIÓN DE LA VIDA A PETICIÓN PROPIA Y DEL AUXILIO AL SUICIDIO (MODIFICADA EL DÍA 28 DE NOVIEMBRE DE 2000)

⁹⁹ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

CAPÍTULO 1. DEFINICIONES

Artículo 1. En esta ley, se entenderá por:

- a. Nuestros ministros: el ministro de Justicia y el ministro de Sanidad, Bienestar y Deporte;
- b. Auxilio al suicidio: ayudar deliberadamente a una persona a suicidarse o facilitarle los medios necesarios a tal fin, tal y como se recoge en el artículo 294, párrafo segundo, segunda frase, del Código Penal;
- c. El médico: el médico que, según la notificación, ha llevado a cabo la terminación de la vida a petición del paciente o ha prestado auxilio al suicidio;
- d. El asesor: el médico al que se ha consultado sobre la intención de un médico de llevar a cabo la terminación de la vida a petición del paciente o de prestar auxilio al suicidio;
- e. Los asistentes sociales: los asistentes sociales a que se refiere el artículo 446, párrafo primero, M libro 7 del Código Civil;
- f. La comisión: comisión de comprobación a que se refiere el artículo 3;
- g. Inspector regional: inspector regional de la Inspección de la Asistencia Sanitaria del Control Estatal de la Salud Pública.

CAPÍTULO 2. REQUISITOS DE CUIDADO Y ESMERO PROFESIONAL

Artículo 2. Los requisitos de cuidado a los que se refiere el artículo 293, párrafo segundo, del Código Penal, implican que el médico:

- a. Ha llegado al convencimiento de que la petición del paciente es voluntaria y bien meditada,
- b. ha llegado al convencimiento de que el padecimiento del paciente es insoportable y sin esperanzas de mejora,
- c. ha informado al paciente de la situación en que se encuentra y de sus perspectivas de futuro,
- d. ha llegado al convencimiento junto con el paciente de que no existe ninguna otra solución razonable para la situación en la que se encuentra este último,
- e. ha consultado, por lo menos, con un médico independiente que ha visto al paciente y que ha emitido su dictamen por escrito sobre el cumplimiento de los requisitos de cuidado a los que se refieren los apartados a. al d. y
- f. ha llevado a cabo la terminación de la vida o el auxilio al suicidio con el máximo cuidado y esmero profesional posibles

El médico podrá atender la petición de un paciente, que cuente al menos con dieciséis años de edad, que ya no esté en condiciones de expresar su voluntad pero que estuvo en condiciones de realizar una valoración razonable de sus

intereses al respecto antes de pasar a encontrarse en el citado estado de incapacidad y que redactó una declaración por escrito que contenga una petición de terminación de su vida. Se aplicarán por analogía los requisitos de cuidado a los que se refiere el párrafo primero.

Si se trata de un paciente menor de edad, cuya edad esté comprendida entre los dieciséis y los dieciocho años, al que se le pueda considerar en condiciones de realizar una valoración razonable de sus intereses en este asunto, el médico podrá atender una petición del paciente de terminación de su vida o una petición de auxilio al suicidio, después de que los padres o el padre o la madre que ejerza(n) la patria potestad o la persona que tenga la tutela sobre el menor, haya(n) participado en la toma de la decisión.

En caso de que el paciente menor de edad tenga una edad comprendida entre los doce y los dieciséis años y que se le pueda considerar en condiciones de realizar una valoración razonable de sus intereses en este asunto, el médico podrá atender una petición del paciente de terminación de su vida o a una petición de auxilio al suicidio, en el caso de que los padres o el padre o la madre que ejerza(n) la patria potestad o la persona que tenga la tutela sobre el menor, esté(n) de acuerdo con la terminación de la vida del paciente o con el auxilio al suicidio. Se aplicará por analogía el párrafo segundo.

CAPÍTULO 3. COMISIONES REGIONALES DE COMPROBACIÓN DE LA TERMINACIÓN DE LA VIDA A PETICIÓN PROPIA Y DEL AUXILIO AL SUICIDIO

PÁRRAFO 1: CREACIÓN, COMPOSICIÓN Y NOMBRAMIENTO

Artículo 3. Existen comisiones regionales para la comprobación de las notificaciones de casos en los que se ha llevado a cabo la terminación de la vida a petición propia y el auxilio al suicidio a las que se refieren el artículo 293, párrafo segundo, y el artículo 294, párrafo segundo, segunda frase del Código Penal.

Una comisión estará compuesta por un número impar de miembros, de los cuales al menos uno deberá ser jurista, y que a la vez será presidente, un médico y un experto en cuestiones éticas o en problemas de aplicación de las normas al caso concreto. También formarán parte de esta comisión los suplentes de las personas de cada una de las categorías nombradas en la primera frase.

Artículo 4. El presidente y los miembros de la comisión, así como los miembros suplentes, serán nombrados por Nuestros Ministros para un periodo de seis años. Los miembros serán susceptibles de un único nuevo nombramiento para otro periodo de seis años.

Cada comisión tendrá un secretario y uno o varios secretarios suplentes, todos ellos juristas, que serán nombrados por Nuestros Ministros. El secretario tendrá un voto consultivo en las reuniones de la comisión.

En todo lo relativo a su trabajo para la comisión, el secretario únicamente deberá rendir cuentas ante dicha comisión.

PÁRRAFO 2: DESPIDO

Artículo 5. El Presidente, los miembros y los miembros suplentes podrán solicitar siempre el despido a Nuestros Ministros.

Artículo 6. El Presidente, los miembros y los miembros suplentes podrán ser despedidos por Nuestros Ministros por razón de ineptitud o incapacidad o por cualquier otra razón bien fundada.

PÁRRAFO 3: REMUNERACIÓN

Artículo 7. El Presidente, los miembros y los miembros suplentes percibirán dietas y el reembolso de los gastos de viaje y alojamiento conforme al actual baremo oficial, lo anterior en la medida en que no se conceda por otro concepto una remuneración del Tesoro Público en concepto de los citados gastos.

PÁRRAFO 4: TAREAS Y COMPETENCIAS

Artículo 8. Partiendo del informe referido en el artículo 7, párrafo dos, de la Ley Reguladora de los Funerales, la comisión juzgará si el médico que ha realizado la terminación de la vida a petición del paciente o el auxilio al suicidio, ha actuado conforme a los requisitos de cuidado referidos en el artículo 2.

La comisión podrá solicitar al médico que complemente su informe por escrito u oralmente, en el caso de que esta medida se considere necesaria para poder juzgar convenientemente la actuación del médico.

La comisión podrá pedir información al médico forense, al asesor o a los asistentes pertinentes, en el caso de que ello sea necesario para poder juzgar adecuadamente la actuación del médico.

Artículo 9. La comisión comunicará al médico por escrito su dictamen motivado dentro del plazo de seis semanas contadas a partir de la recepción del informe al que se refiere el artículo 8, párrafo primero.

La comisión comunicará su dictamen a la Fiscalía General del Estado y al inspector regional para la asistencia sanitaria:

- a. en el caso de que, en opinión de la comisión, el médico no haya actuado conforme a los requisitos de cuidado referidos en el artículo 2;

o

- b. en caso de que se produzca una situación como la recogida en el artículo 12, última frase de la Ley Reguladora de los Funerales. La comisión comunicará esta circunstancia al médico.

El plazo citado en el apartado 1 podrá ser prolongado una sola vez por un máximo de seis semanas. La comisión se lo comunicará al médico.

La comisión tendrá competencia para dar una explicación oral al médico sobre su dictamen. Esta explicación oral podrá realizarse a petición de la comisión o a petición del médico.

Artículo 10. La comisión estará obligada a facilitar al fiscal toda la información que solicite y que sea necesaria:

- a. Para poder juzgar la actuación del médico en un caso como el referido en el artículo 9, párrafo segundo; o
b. Para una investigación criminal.

Si se ha facilitado información al fiscal, la comisión se lo comunicará al médico.

PÁRRAFO 6: MÉTODO DE TRABAJO

Artículo 11. La comisión se encargará de llevar un registro de los casos de terminación de la vida a petición propia o de auxilio al suicidio que se le hayan notificado y hayan sido sometidos a su juicio. Nuestros Ministros podrán establecer reglas más detalladas al respecto mediante orden ministerial.

Artículo 12. 1. El dictamen se aprobará por mayoría simple de votos.

2. Un dictamen sólo podrá ser aprobado por la comisión en el caso de que todos los miembros de la comisión tomen parte en la votación.

Artículo 13. Los presidentes de las comisiones regionales de comprobación se reunirán por lo menos dos veces al año para tratar el método de trabajo y el funcionamiento de las comisiones. A la reunión acudirán un representante de la Fiscalía General del Estado y un representante de la Inspección para la Asistencia Sanitaria de la Inspección del Estado de la Sanidad Pública.

APARTADO 7: SECRETO Y ABSTENCIÓN

Artículo 14. Los miembros o los miembros suplentes de la comisión estarán obligados a mantener en secreto los datos de los que dispongan en la realización de sus tareas, salvo que alguna disposición legal les obligue a comunicarlo (y con

el alcance concreto de la obligación correspondiente) o que su tarea haga necesaria la realización de un comunicado.

Artículo 15. Un miembro de la comisión que ocupe su puesto en la misma con el fin de tratar un asunto, deberá abstenerse y podrá ser recusado en el caso de que se produzcan hechos o circunstancias que pudieran afectar a la imparcialidad de su dictamen.

Artículo 16. Los miembros, los miembros suplentes y el secretario de la comisión se abstendrán de opinar acerca de la intención de un médico de llevar a cabo la terminación de la vida a petición del paciente o de prestar auxilio al suicidio.

PÁRRAFO 8: PRESENTACIÓN DE INFORMES

Artículo 17. 1. Una vez al año, antes del 1 de abril, las comisiones presentarán ante Nuestros Ministros un informe común del trabajo realizado en el pasado año natural. Nuestros Ministros redactarán un modelo mediante orden ministerial.

2. En el informe del trabajo realizado referido en el párrafo 1 se hará mención en cualquier caso:

- a. del número de casos de terminación de la vida a petición propia y de auxilio al suicidio que se les hayan notificado y sobre los cuales la comisión ha emitido un dictamen;
- b. la naturaleza de estos casos;
- c. los dictámenes y las consideraciones que han llevado a los mismos.

Artículo 18. Con ocasión de la presentación del presupuesto al Parlamento, Nuestros Ministros entregarán anualmente un informe sobre el funcionamiento de las comisiones, partiendo del informe del trabajo realizado mencionado en el artículo 17, párrafo primero.

Artículo 19. 1. A propuesta de Nuestros Ministros y por medio de decreto legislativo, se establecerán reglas sobre las comisiones con respecto a:

- a. Su número y competencias relativas;
- b. Su sede.

2. En virtud de o mediante decreto legislativo, Nuestros Ministros podrán establecer más reglas sobre las comisiones en lo relativo a:

- A. el número de miembros y la composición;
- B. el método de trabajo y la presentación de informes.

CAPÍTULO 4. MODIFICACIONES EN OTRAS LEYES

Artículo 20. El Código Penal va a ser modificado de la siguiente manera.

A. El artículo 293 pasa a tener el siguiente texto:

Artículo 293

1. El que quitare la vida a otra persona, según el deseo expreso y serio de la misma, será castigado con pena de prisión de hasta doce años o con una pena de multa de la categoría quinta.

2. El supuesto al que se refiere el párrafo 1 no será punible en el caso de que haya sido cometido por un médico que haya cumplido con los requisitos de cuidado recogidos en el artículo 2 de la Ley sobre Comprobación de la Terminación de la Vida a Petición Propia y del Auxilio al Suicidio, y se lo haya comunicado al forense municipal conforme al artículo 7, párrafo segundo de la Ley Reguladora de los Funerales.

B. El artículo 294 pasa a tener el siguiente texto:

Artículo 294

1. El que de forma intencionada indujere a otro para que se suicide será, en caso de que el suicidio se produzca, castigado con una pena de prisión de hasta tres años o con una pena de multa de la categoría cuarta.

2. El que de forma intencionada prestare auxilio a otro para que se suicide o le facilitare los medios necesarios para ese fin, será, en caso de que se produzca el suicidio, castigado con una pena de prisión de hasta tres años o con una pena de multa de la categoría cuarta. Se aplicará por analogía el artículo 293, párrafo segundo.

C. En el artículo 295 se añadirá después de "293": , párrafo primero,.

D. En el artículo 422 se añadirá después de "293": , párrafo primero,.

Artículo 21. La Ley Reguladora de los Funerales se modifica de la siguiente manera:

A. El artículo 7 pasa a tener el siguiente texto:

Artículo 7

1. El que haya realizado la autopsia procederá a expedir una certificación de defunción si está convencido de que la muerte se ha producido por causas naturales.

2. En el caso de que el fallecimiento se haya producido como consecuencia de la aplicación de técnicas destinadas a la terminación de la vida a petición propia o al auxilio al suicidio, a los que se refiere el artículo 293, párrafo segundo y el artículo 294, párrafo segundo, segunda frase del Código Penal, el médico que trata el paciente no expedirá ningún certificado de defunción e informará inmediatamente, mediante la cumplimentación de un formulario, al forense municipal o a uno de los forenses municipales, de las causas de dicho fallecimiento. Además del formulario, el médico enviará un informe motivado sobre el cumplimiento de los requisitos de cuidado a los que se refiere el artículo 2 de la Ley de Comprobación de la Terminación de la Vida a Petición Propia y del Auxilio al Suicidio.

3. Si se producen otros casos distintos de los mencionados en el párrafo segundo y el médico que trata al paciente considera que no puede proceder a expedir un certificado de defunción, se lo comunicará (llenando un formulario) inmediatamente al forense municipal o a uno de los forenses municipales.

B. El artículo 9 pasa a tener el siguiente texto:

Artículo 9

1. La forma y la composición de los modelos de certificado de defunción a presentar por el médico que trata al paciente y por el forense municipal, se regularán por medio de decreto legislativo.

2. La forma y la composición de los modelos para la notificación y el informe a los que se refiere el artículo 7, párrafo segundo, de la notificación a que se refiere el artículo 7, párrafo tercero y de los formularios a que se refiere el artículo 10, párrafos primero y segundo, serán regulados por medio de decreto legislativo a propuesta de

Nuestro Ministro de Justicia y Nuestro Ministro de Bienestar, Sanidad y Deportes.

C. El artículo 10 pasa a tener el siguiente texto:

Artículo 10

1. Si el forense municipal cree que no puede proceder a expedir una certificación de defunción, informará inmediatamente al fiscal a este respecto llenando el formulario establecido por medio de decreto legislativo y avisará en el acto al funcionario del registro civil.

2. Sin perjuicio de lo estipulado en el párrafo primero y en caso de que se produzca una notificación como las mencionadas en el artículo 7, párrafo segundo, el forense municipal se lo comunicará (llenando un formulario) inmediatamente a la comisión regional de comprobación a la que se refiere el artículo 3 de la Ley de comprobación de la terminación de la vida a petición propia y de auxilio al suicidio. Asimismo, adjuntará el informe motivado al que se refiere el artículo 7, párrafo segundo.

D. Al artículo 12 se le añade una frase con el siguiente texto:

En caso de que el fiscal, en los casos referidos en el artículo 7, párrafo segundo, considere que no puede proceder a expedir una certificación de no objeción al entierro o a la incineración, se lo comunicará inmediatamente al forense municipal y a la comisión regional de comprobación a la que se refiere el artículo 3 de la Ley de comprobación de la terminación de la vida a petición propia y de auxilio al suicidio.

E. En el artículo 81, parte primera, se sustituye "7, párrafo primero" por: 7, párrafos primero y segundo.

Artículo 22. La Ley General de Derecho Administrativo es modificada de la siguiente manera:

En el artículo 1:6, al final de la parte d, se sustituye el punto por un punto y coma y se añade una parte quinta que reza así:

e. decisiones y actuaciones en ejecución de la Ley de la Comprobación de la Terminación de la Vida a Petición Propia y del Auxilio al Suicidio.

CAPÍTULO 6. DISPOSICIONES FINALES

Artículo 23. Esta ley entrará en vigor en la fecha que se estipule mediante Decreto Real.

Artículo 24. Esta ley se denominará: Ley de la Terminación de la Vida a Petición Propia y del Auxilio al Suicidio.

Ordeno que esta ley sea publicada en el Boletín Oficial del Estado de los Países Bajos y que todos los ministerios, autoridades, colegios y funcionarios relacionados con ella, la lleven a la práctica.

El Ministro de Justicia,
El Ministro de Sanidad, Bienestar y Deporte
Senado, año 2000-2001, 26691 No. 137

16. MODELO DE INFORME PARA EL MÉDICO QUE TRATA AL PACIENTE, EN RELACIÓN CON LA NOTIFICACIÓN AL FORENSE MUNICIPAL DEL FALLECIMIENTO DE UNA PERSONA COMO CONSECUENCIA DE LA APLICACIÓN DE PRÁCTICAS DESTINADAS A LA TERMINACIÓN DE LA VIDA A PETICIÓN DEL PACIENTE O DE AUXILIO AL SUICIDIO, AL QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 2.¹⁰⁰

Para notificar al forense municipal una muerte no natural como consecuencia de la aplicación de prácticas destinadas a la terminación de la vida a petición del paciente o de auxilio al suicidio, el médico que trata al paciente facilitará un informe al forense municipal, que deberá redactarse según el modelo que aparece a continuación.

NOTA: se ruega que motive las respuestas a las preguntas formuladas. Al responder las preguntas, puede ofrecer información suplementaria por medio de anexos. Si no es suficiente el espacio facilitado para la contestación de las preguntas, también puede adjuntar los anexos necesarios. No se olvide de indicar en los anexos a qué pregunta se refieren los mismos.

¹⁰⁰ Fuente: Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos. (Boletines informativos).

DATOS DEL MÉDICO

Apellido:

Iniciales:

Profesión:

sexo: H / M

0 médico de familia

0 médico de casa de convalecencia

0 especialista (nombre de la especialidad)

En su caso, nombre de la institución:

Dirección del trabajo:

Código postal / Ciudad:

DATOS DEL FALLECIDO

Apellido:

Iniciales:

Fecha de fallecimiento:

Lugar de fallecimiento (municipio):

sexo: H/M

I. HISTORIAL DE LA ENFERMEDAD

1. ¿Qué enfermedad(es) padecía el paciente y desde cuándo?
2. ¿Qué terapias médicas se probaron?
3. ¿Era todavía posible la curación del paciente?
4. ¿En qué consistía el padecimiento del paciente?
- 5a. ¿Existían todavía posibilidades de aliviar el padecimiento del paciente?
- 5b. En caso de respuesta afirmativa, ¿cuál era la actitud del paciente con respecto a esas alternativas?
6. ¿Dentro de qué plazo se calcula que podía esperarse el fallecimiento de no haberse procedido a la terminación de la vida a petición del paciente?

II. PETICIÓN DE TERMINACIÓN DE LA VIDA O DE AUXILIO AL SUICIDIO

- 7a. ¿Cuándo solicitó el paciente la terminación de la vida o el auxilio al suicidio?
- 7b. ¿Cuándo reiteró el paciente esta petición?
8. ¿En presencia de quién expresó el paciente esta petición?
- 9a. ¿Existe una declaración de voluntad por escrito?
- 9b. En caso afirmativo, ¿de qué fecha? (por favor, adjunte esta declaración al informe)
- 9c. En caso de respuesta negativa, ¿cuál es la razón?
10. ¿Existen indicaciones de que la petición del paciente fue expresada bajo presión o influencia de otras personas?

11. ¿Existía alguna razón para dudar que el paciente, en el momento de expresar su petición, tenía plena conciencia del alcance de su petición y de su situación física?

NB: Las actuaciones de terminación de la vida con respecto a pacientes cuyos padecimientos tengan un origen primariamente psíquico, así como con respecto a pacientes cuya capacidad de expresar una petición bien meditada pueda haber sido perturbada, por ejemplo como consecuencia de una depresión o de una demencia en desarrollo, deben notificarse según el procedimiento para los casos de terminación de la vida en ausencia de petición expresa del paciente. La notificación de actuaciones de terminación de la vida con respecto a pacientes menores de edad también deberá efectuarse de acuerdo con ese procedimiento.

12a. ¿Se ha consultado acerca de la terminación de la vida con el personal de enfermería o con el personal sanitario al cuidado del paciente?

12b. En caso afirmativo, ¿con quién y cuáles fueron sus opiniones?

12c. En caso negativo, ¿por qué no?

13a. ¿Se ha consultado acerca de la terminación de la vida con los parientes del paciente?

13b. En caso afirmativo, ¿con quién y cuáles fueron sus opiniones?

13c. En caso negativo, ¿por qué no?

III. CONSULTA

14. ¿A qué médico(s) se ha consultado?

15a. ¿Cuál era su profesión?

(médico de familia / especialista / psiquiatra / otros, a saber:)

15b. ¿Era(n) éste(éstos) también médico(s) que trataba(n) al paciente?

15c. ¿Cuál es su relación con usted?

16a. ¿Cuándo vio/vieron el(los) médico(s) consultado(s) al paciente?

16b. En el caso de que el(los) médico(s) consultado(s) no hayan visto al paciente, ¿por qué no?

17. **NB:** Debe adjuntar al presente informe el informe escrito del(los) médico(s) consultado(s) relativo a su opinión acerca del padecimiento insoportable del paciente y de la ausencia de esperanzas de mejora, así como sobre el hecho de que la petición del paciente haya sido expresa y bien meditada.

En el caso de que el(los) médico(s) consultado(s) no haya(n) consignado su opinión por escrito: ¿cuál era su opinión acerca de los aspectos anteriormente mencionados?

IV REALIZACIÓN DE LA TERMINACIÓN DE LA VIDA A PETICIÓN DEL PACIENTE O DEL AUXILIO AL SUICIDIO

18a. ¿Se trataba de:

- terminación de la vida a petición del paciente (siga con la pregunta 18b.)
- auxilio al suicidio?

18b. ¿Quién se encargó de hecho de llevar a cabo la terminación de la vida a petición del paciente?

19. ¿Con qué medios o de qué forma tuvo lugar la terminación de la vida?

20. ¿Recabó información acerca del método a aplicar y, en su caso, a quién?

21. ¿Qué personas, aparte de usted, estaban presentes en el momento de la terminación de la vida?

V. COMENTARIOS

22. ¿Existen otros aspectos de los cuales quiere informar a la comisión de comprobación y que no ha podido incluir en las respuestas de las preguntas precedentes?

Fecha:

Nombre:

Firma:

CAPITULO IV.

DEFINICION Y CLASIFICACIÓN DE LA EUTANASIA

Si hay alguna materia que requiere, hoy por hoy, una aclaración conceptual, ésta es, sin duda, la de la eutanasia. Decimos esto porque es relativamente fácil advertir la existencia de muchos aspectos confusos en torno a esta cuestión: la opinión pública, en México, no parece estar correctamente informada y, lo que es más grave, parece que algunos tienen cierto interés en sembrar esta confusión deliberadamente. El resultado no es positivo, porque cuando este tema sale a la opinión pública (ya que muchas veces este tipo de temas se esconden de la misma), mucha gente opina sobre temas que conoce superficialmente, o sobre hechos que le han sido explicados sin el rigor oportuno. Ello nos puede hacer pensar que en éste, como en otros muchos temas, nos desenvolvemos en un terreno "manipulado" y con una "ética manipulada".¹⁰¹

Por lo que en el presente capítulo definiremos primeramente que es "vida" y que es "muerte", así una vez conocidos nuestros elementos primarios podremos llegar a la definición de eutanasia, sus clases, y su diferencia con las conductas que se le asemejan, las cuales causan una gran confusión en la opinión pública.

1. VIDA Y MUERTE HUMANA, DEFINICION

Por vida podemos entender el conjunto de funciones biológicas, que permiten al ser humano la posibilidad de conocerse a sí mismo, el mundo que lo rodea y las interrelaciones que pueden darse entre sí. Asimismo, posibilitan las

¹⁰¹ Häring, Bernhard, *Ética de la manipulación*, Versión de Alejandro Esteban Lator, Editorial Herder, 2da. Edición, Barcelona, 1985, pag. 280.

capacidades inherentes a su esencia, como crecimiento, desarrollo, reproducción e incluso muerte.

El concepto de vida está ligado, para muchos pensadores, también con el concepto de relación consigo mismo y con los demás. Involucra, además, el concepto de voluntad, libertad y conciencia de bienestar.

La muerte puede analizarse desde dos aspectos: como un hecho natural que tiene lugar en el orden biológico de las cosas o en su relación específica con la naturaleza humana. Desde este último punto de vista, lo que muere no es solamente el cuerpo del hombre, sino también su conciencia, su historia y su mundo particular, la muerte es por lo tanto, un acontecimiento estrictamente personal.

El concepto de muerte ha cambiado durante el transcurso de la historia humana, y ha tenido que redefinirse en las últimas décadas. La aparición de medidas de soporte de las funciones vitales hace que en muchas mentes aparezcan dudas sobre si ha ocurrido o no la muerte. Los requerimientos de la ciencia actual obligan a que se determine en qué situación debe considerarse que un ser humano ha muerto.

Desde el punto de vista biológico la muerte es un proceso durante el cual uno o más órganos vitales dejan de funcionar, lo que es seguido de muerte celular. Paulatinamente se van sumando otros órganos, hasta alcanzar la necrosis de todas las células del cuerpo. Pero la muerte no es un fenómeno que pueda ser catalogado solamente desde el punto de vista biológico, la muerte tiene un significado social y legal, una fecha y una hora determinadas, las cuales corresponden al momento en que el ser humano cumple con la definición y los criterios de muerte.

La definición de muerte que es más aceptada en la actualidad es: "La muerte es el cese permanente del funcionamiento del organismo como una totalidad".

En forma similar, el Comité Sueco para la Definición de la Muerte expresó: "La muerte es la pérdida irreversible de la capacidad para integrar y coordinar las funciones del organismo, físicas y mentales, dentro de una unidad funcional".¹⁰²

Por otro lado, el fenómeno de cesación de la actividad vital no ha podido ser correctamente definido por nadie, ni en términos filosóficos, ni en términos biológicos. Desgraciadamente, la mejor definición sigue siendo: Muerte es lo contrario a la vida (con una merecida dispensa a las reglas de la definición).

Una definición Médico - Legal de muerte es: la detención del proceso que preserva la integridad física del cuerpo. Es decir, la detención del proceso de la vida y como tal es una secuencia de hechos que culmina en la cesación de las funciones tanto biológicas como fisiológicas.

A este respecto, los juristas forenses han estudiado a fondo las manifestaciones de la muerte, la que han confirmado mediante la comprobación de la abolición de las funciones nerviosas (inmovilidad, flaccidez muscular, parálisis de esfínteres, ausencia de actividades psíquicas), extinción de las funciones circulatorias (ausencia de pulso y latidos cardíacos), y extinción de las funciones respiratorias.

¹⁰² Lovesio, C., *Aspectos Conceptuales y Ético-Morales de la Muerte*, en Medicina Intensiva (Tomo II) Neurología y Neurocirugía, Editorial Medi-Libros, Buenos Aires, 1996, pag. 519.

Los médicos legistas van inclusive más allá y tratan de definir el término agonía, como un sinónimo de combate, de lucha, aunque no implique necesariamente la posibilidad de victoria. Es simplemente la última etapa antes de morir.

El atormentado, el viejo, el enfermo, miran la muerte como una liberación. Nietzsche escribía el siglo pasado: "...Uno debe partir de la vida como Ulises partió de Nausica: Bendiciéndola más que amándola..."

Y cuando contemplamos la tenacidad con que los viejos se aferran a la vida se vuelve más válido el análisis de Leopardi: "...La muerte no es un mal. Ella libera de todos los males al hombre y, si lo priva de cualquier cosa buena, también le quita su deseo por ella. La vejez es el supremo mal, puesto que priva al ser humano de todos sus placeres, dejando vivo su apetito por ellos, trayendo con ello sufrimiento. Sin embargo, el hombre teme a la muerte y desea la vejez..."

A pesar de que el hombre es el único ser que tiene conciencia de su mortalidad, en lo más profundo del inconsciente cada uno de nosotros está convencido de ser inmortal, y la muerte nos resulta imposible de imaginar.¹⁰³

2. MUERTE CEREBRAL, DEFINICION

Cuando se alude a la "muerte cerebral" no se hace referencia a las funciones de todo el encéfalo, sino a la falta de actividad de aquellas redes

¹⁰³ Freud, Sigmund, *Consideraciones de Actualidad Sobre la Guerra y la Muerte. Nuestra Actitud ante la Muerte*, en Obras Completas, ensayos I al CCIII, Editorial Biblioteca Nueva, España, 1995, pag 248.

neuronales de la corteza y del tronco encefálico responsables de mantener al organismo funcionando como una totalidad integrada. Pueden mantenerse sin embargo algunos islotes neuronales funcionando, responsables de las funciones endocrinas y de cierta actividad registrada mediante el electroencefalograma.

El cerebro es la vida afectiva del ser humano y por lo tanto el límite biológico para considerar la muerte del mismo. El capítulo de la vida de un ser humano, independientemente de cualquier especulación filosófica, finaliza cuando el cerebro deja de funcionar en forma irreversible. El muerto cerebral es irrescatable. Para él ya no hay esperanza. El proceso de lucha probablemente ya no existe y su muerte biológica total es cuestión de tiempo.

Y si bien deben observarse todas las consideraciones que merece un paciente crítico en el sentido de mantenerlo confortable y sostenerlo en sus funciones biológicas primarias, no debe olvidarse que su tiempo está definitivamente "contado" y sus posibilidades futuras se reducen a cero.

Por lo tanto, para efectos prácticos, aunque todavía no podemos definir la muerte en forma exacta, la pérdida irrescatable del cerebro de un ser humano es el punto de no retorno, el límite médico que separa al vivo del muerto y el momento biológico en el que cualquier tratamiento solamente servirá para prolongar una agonía innecesaria y un dolor familiar que no tienen justificación de ninguna clase.

3. EUTANASIA, DEFINICIÓN

El primero en utilizar la palabra eutanasia fue Francis Bacon, quien fuera canciller de Inglaterra, poseedor de un cerebro privilegiado y de amplios

conocimientos sobre la medicina, bautiza al "Tratamiento de las Enfermedades Incurables" con el nombre de eutanasia.

El término eutanasia está compuesto por dos vocablos griegos: *eu*, que significa bueno, y *tanatos*, cuya significación literal es muerte. Por consiguiente, con esta palabra se pretende hacer referencia a una buena muerte, o a un morir bueno. Como explica Marciano Vidal, "es una palabra empleada en el ámbito occidental europeo que tiene su raíz en el mundo grecorromano."¹⁰⁴

Aunque, como ya sabemos, a este término no se la ha atribuido siempre el mismo significado, a lo largo de la historia, podríamos decir, en una primera aproximación genérica a su significado, que pretende expresar aquella acción o acciones encaminadas a procurar una buena muerte (muerte pacífica, indolora, sin sufrimiento, dulce) a una persona que se halla en trance de fallecer.

Por lo que podríamos decir que la eutanasia es un procedimiento mediante el cual, por razones humanitarias relacionadas con el sufrimiento, se provoca intencionalmente la muerte de una persona, sea mediante acción directa (eutanasia activa: producción o anticipación de la muerte) o indirecta (eutanasia pasiva: no intentar detener la muerte) debido a la presencia de una enfermedad incurable, una lesión dolorosa o un evento que causa un enorme dolor físico o moral. Esta acción se puede efectuar con o sin el consentimiento del enfermo, denominándose según el caso como voluntaria o involuntaria.

Para muchos la palabra eutanasia tiene una carga emocional negativa; como dice el Profesor Urraca, se identifica con otros vocablos como: "matar, verdugo, ángeles de la muerte, holocausto, asesinato, homicidio." Por ello no debe

¹⁰⁴ Vidal, Marciano, *Op.Cit.* pag. 48.

extrañar que sus más firmes defensores utilicen otras palabras o expresiones que encubren la misma realidad, quizá eufemísticamente: "muertes sin dolor, buena muerte, muerte liberadora, homicidio piadoso, ayudar a morir, opción de morir, autodeterminación, derecho a morir dignamente, muerte por compasión, final caritativo, muerte indolora, muerte digna, buena muerte, liberación del insufrible dolor, muerte apacible."¹⁰⁵

Sobre todo en ámbitos médicos, ha tenido especial éxito la distinción entre eutanasia activa y eutanasia pasiva. La primera de ellas expresaría la acción o acciones que de un modo directo y con la finalidad expresa de matar, ejecuta un sujeto para poner fin a la existencia de otro, tras la petición manifiesta e inequívoca de éste y por el dolor o padecimiento que provoca una enfermedad grave o terminal. Por su parte, cuando se habla de eutanasia pasiva se pretende significar la adopción de medidas encaminadas a aliviar el sufrimiento de un paciente que, como efecto indirecto, provocan la muerte de éste.

En el primer caso, se busca deliberadamente la muerte; en el segundo, la muerte se presenta como consecuencia de la suspensión de un tratamiento doloroso, o por la adopción de un tratamiento que, al mismo tiempo que mitiga el padecimiento de un enfermo, debilita tanto su organismo que se produce el fallecimiento. En este último caso, se suele decir que no es el tratamiento paliativo el que provoca la muerte, sino la enfermedad del paciente, que ha reducido las defensas de su organismo hasta el punto de no tolerar un tratamiento que, en circunstancias normales, no habría desembocado en la muerte.

Esta distinción entre eutanasia pasiva y activa está tan extendida que, incluso, sirve, desde un punto de vista jurídico, para delimitar la conducta delictiva

¹⁰⁵ Urraca, Martínez Salvador, *Eutanasia: concepto y contexto*, en *Eutanasia hoy, un debate abierto*, Prólogo de Pedro Lain Entralgo, Editorial Nósis, España (Madrid), 1995 pag. 43-66.

de la no - delictiva: La activa sería constitutiva de delito¹⁰⁶, mientras que la pasiva no, ya que el suicidio asistido se relaciona vagamente con la eutanasia, éste se produce cuando alguien le da información y los medios necesarios a un paciente para que pueda terminar fácilmente con su propia vida.

No obstante, sería conveniente matizar que, en ocasiones, no resulta fácil establecer la diferencia entre una y otra. Es decir, se pueden dar actuaciones omisivas que busquen deliberadamente la muerte¹⁰⁷, y viceversa, comportamientos directos en el paciente que, sin pretender provocar la muerte, desemboquen en ella irremediamente, como lo estima Timothy Quill al establecer que: "Los especialistas en ética médica distinguen de manera clara y fundamental entre una participación activa del médico, que causa de manera directa la muerte del paciente, y una implicación pasiva, cuando la actuación del médico da como resultado de manera indirecta la muerte del paciente... Yo no pienso que, desde el punto de vista de la asistencia al enfermo, esta distinción es mucho menos clara y más ambigua de lo que a muchos especialistas de ética les gustaría que fuera (...). Los riesgos de cometer un error, o de una coacción sutil, son semejantes en ambos casos y la intención del paciente y del médico es a menudo ayudar de manera explícita al paciente a librarse del sufrimiento

¹⁰⁶ *Código Penal para el Distrito Federal*. Artículo 312.- El que prestare auxilio o indujere a otro para que se suicide, será castigado con la pena de uno a cinco años de prisión; si se lo prestare hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte, la prisión será de cuatro a doce años.

¹⁰⁷ *Código Penal para el Distrito Federal*. Artículo 7o.- Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales. En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omite impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. En estos casos se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omite impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente....

irreversible por medio de la muerte, incluso cuando los procedimientos sean indirectos." ¹⁰⁸

Estas situaciones que genera la práctica de la medicina moderna, con sus sofisticados y, a veces, agresivos medios técnicos y farmacológicos, no contribuyen a delimitar con claridad las intenciones ni los efectos, con lo cual la utilidad de la distinción entre comportamientos activos y omisivos, en vez de simplificar los problemas, los agrava. Como dice Elio Sgreccia, el término "pasiva" relacionado con la eutanasia tiene un significado muy amplio que puede degenerar en ambigüedad: la eutanasia, en cierto sentido, siempre entraña pasividad, si se la considera desde la posición del enfermo, mientras que, desde la posición de quien la provoca, siempre habrá alguna clase de actividad. ¹⁰⁹

Ante las dificultades y ambigüedades detectadas en la distinción entre eutanasia activa y pasiva, tal vez, resulte más beneficioso para la clarificación conceptual de este tema, el reservar el término eutanasia para todas aquellas conductas que, de forma directa o indirecta, por medios activos u omisivos, buscan deliberadamente la muerte del paciente.

Por su parte, se podría emplear el término ortotanasia, que etimológicamente significa muerte correcta o muerte justa, para hacer referencia a aquellas situaciones en que se permite morir al enfermo, procurando intervenir lo menos posible en el proceso del final de la vida. Como explica Marciano Vidal, la ortotanasia es un neologismo (acuñado en 1950 por el Doctor Boskan de Lieja) que plantea adecuadamente "la situación ética del morir humano"; esto es, "la que

¹⁰⁸ Quill, Timothy E., *La muerte médicamente asistida: ¿progreso o peligro?* en *Morir con dignidad: dilemas éticos en el final de la vida*. Actas de la Jornada organizada por la Fundación de Ciencias de la Salud y celebrada el 25 de octubre de 1995, Traductor Antonio González Bueno, Editorial Doce Calles, Aranjuez, 1996, pag. 29.

¹⁰⁹ Sgreccia, Elio, *Op. Cit.* pag. 478.

integra el valor de la vida humana y el derecho a morir dignamente." ¹¹⁰ La ortotanasia, en definitiva, al mismo tiempo que evita una prolongación artificial y dolorosa de la vida (distanasia, que genera lo que en círculos médicos y bioéticos se denomina "ensañamiento" o "encarnizamiento" terapéutico), permite que la naturaleza cumpla su misión y no arrebatara al moribundo la conciencia de su muerte.

Otra acepción de eutanasia que va adquiriendo cierta relevancia es la denominada eutanasia social. Esta modalidad eutanásica está relacionada con los elevados costes que para la moderna medicina supone el hacer frente al tratamiento de enfermos cuya curación es improbable o dudosa. La eutanasia se convertiría, de esta manera, en una solución "razonable" para que los esfuerzos económicos y humanos de la sanidad pudieran ser concentrados en aquellos enfermos con probabilidades de curación y, por tanto, de reincorporarse al mundo laboral, a la actividad productiva. Supondría una forma de recuperar lo invertido y cerrar un ciclo de productividad constante que, por lo menos, no generaría ninguna pérdida. Como dice Elio Sgreccia, es una de las amenazas de la economía que sólo obedece a criterios de costes y beneficios. ¹¹¹

También es conveniente hacer una mención específica de esa otra modalidad eutanásica que recibe el nombre de neonatal. Es la que se practica a muchos niños que padecen graves taras físicas o psíquicas, que pueden suponer situaciones de grave dolencia física o una considerable merma de sus facultades intelectivas. Lo cierto es que en estos supuestos puede resultar difícil distinguir la finalidad humanitaria o piadosa de la puramente eugenésica.

¹¹⁰ Vidal, Marclano, *Op. Cit.* pag. 91.

¹¹¹ Sgreccia, Elio, *Op. Cit.* pag. 465.

Sea como fuere, se puede concluir el análisis de esta cuestión haciendo referencia a la opinión de Manuel Cuyás, para quien "si queremos dar un sentido propio y específico al término eutanasia, no deberíamos involucrar nunca en su problemática ni el suicidio ni el homicidio por compasión, ni la supresión de "vidas sin valor" por motivos de piedad o eugenésicos, o raciales. En estos casos se recurre a la muerte para poner fin a una vida, que no se aprecia."¹¹²

3. 1. OTRAS DEFINICIONES

La eutanasia es la supresión del dolor físico y del sufrimiento moral, orientando la muerte hacia un fin dulce suave y bueno, que una persona produce a un semejante estando éste en plena lucidez de sus facultades psíquicas, o bien, inconsciente de sí mismo, por una enfermedad incurable.¹¹³

Para Morache la buena muerte es "la agonía que se desliza así, es decir, sin dolores, y en la que las funciones sensoriales se van extinguiendo poco a poco, puede calificarse de agonía tranquila, de Eutanasia", llamando distansia a esos largos y espantosos tránsitos a la otra vida en que el agónico en plena lucidez, sufre dolores físicos y morales, suplicando y llamando con angustia a la muerte liberadora que se aproxima con pasos muy lentos.¹¹⁴

Morselli dice: "Es en sentido propio y estricto la buena muerte que otro procura a una persona que padece una enfermedad incurable o muy penosa y la que tiende a truncar la agonía demasiado cruel o prolongada. A esta finalidad

¹¹² Cuyás, Manuel, S.J., *La eutanasia. Reflexiones éticas y morales*, Horizonts de Bioética, No 3, Instituto Borja de Bioética, Sant Cugat del Vallés, Barcelona, 1991, pag. 3.

¹¹³ Carmona Noguera, José Luis. *Op. Cit.* pag. 37

¹¹⁴ Jiménez de Asúa, Luis, *Op.Cit.* pag. 417

fundamental puede añadirse un objetivo eugenésico y seleccionador como el de las antiguas muertes de niños deformes y el de las modernas prácticas propuestas para eliminar del mundo a los idiotas y locos irremisibles."¹¹⁵

Royo Villanova expresa: "Es la muerte dulce y tranquila, sin dolores físicos ni torturas morales que puede sobrevenir de un modo natural en las edades más avanzadas de la vida de un modo sobrenatural, como gracia divina, o sugerida por una exaltación de las virtudes estoicas y que puede ser provocada artificialmente ya por motivos eugénicos, bien con fines terapéuticos para suprimir o abreviar una inevitable, larga y dolorosa agonía, pero siempre previa una reglamentación legal o el consentimiento del enfermo."¹¹⁶

Para Jiménez de Asúa es: "La muerte tranquila y sin dolor, con fines libertadores a padecimientos intolerables y sin remedio a petición del sujeto o con objetivo eliminador de seres desprovistos de valor vital que importa a la vez un resultado económico, previo diagnóstico oficial."¹¹⁷

Eugenio Cuello Calón nos dice: "La verdadera eutanasia es aquella que ha sido inspirada en la piedad y la compasión hacia el triste doliente que sólo procura su tránsito sin angustia y sin dolor."¹¹⁸

Juan José González Bustamante piensa que la eutanasia es: "La muerte dulce, pacífica y misericordiosa que en el tránsito de la vida terrena hacia el mundo de lo desconocido se hace sin angustia y sin dolor."¹¹⁹

¹¹⁵ *Idem.* pag. 418

¹¹⁶ Royo, Villanova Ricardo, *El derecho a morir sin dolor. El problema de la eutanasia*, Editorial Marqués de Urquijo, España (Madrid), 1929, pag. 22

¹¹⁷ Jiménez de Asúa, Luis. *Op. Cit.* pag. 418

¹¹⁸ Cuello, Calón Eugenio, *El problema penal de la eutanasia*, Editorial Bosch, España (Barcelona), 1955, pag. 52.

¹¹⁹ Carmona, Noguera José Luis, *Op. Cit.* pag. 52

Para Matilde Rodríguez Cabo, autora que ha defendido la eutanasia para los anormales su proposición es ésta: "Reglántese la aplicación de medidas eliminatorias de todos aquellos oligofrénicos en los que, visto el fracaso del tratamiento la evolución del caso clínico permite establecer el pronóstico de inmodificabilidad del estado de inutilidad social."¹²⁰

3. 2. ELEMENTOS DE LAS DEFINICIONES

Ya hemos hablado del cambio semántico del término eutanasia que significa inicialmente la muerte en paz, sin dolores, incluso en plenitud de conciencia, sin disminución de las cualidades psíquicas del individuo.

Hoy, la eutanasia significa la acción médica por la que se acelera o no se evita la muerte de una persona enferma. Precisamente lo que distingue la eutanasia del suicidio es el hecho de que se trate de una persona enferma, afectada por una dolencia grave.

La eutanasia tiene entonces varios componentes:

1. Es acción, en el sentido de acto deliberado, premeditado y consciente por parte de quien interviene la vida del paciente.
2. Es humanitario desde el punto de vista de interpretar el sufrimiento como fuera de lo común, muy difícil o imposible de manejar y con base en una enfermedad de tipo incurable o un pronóstico malo para la vida a corto plazo.

¹²⁰ Royo, Villanova Ricardo, *Op. Cit.* pag. 43.

3. Puede mediar una acción directa, bien sea utilizando agentes de cualquier tipo (especialmente farmacológico) que acorten la vida, en relación causa -efecto agente - efecto mortal (ejemplo: Administración directa de cloruro de potasio por vía venosa)
4. Puede ser a través de una acción omisiva al no administrar un elemento de tal importancia vital para el enfermo, que su falta produzca la muerte (ejemplo: no administrar dosis de insulina de un diabético en estado crítico)
5. Para que el acto eutanásico sea considerado como tal, debe excluir el criterio de personas que puedan ser motivados por incomodidad o egoísmo respecto del enfermo. Por lo tanto, prima el interés del enfermo, sea consciente o no. Dicho de otra forma, se tiene en cuenta su propio deseo (eutanasia voluntaria) cuando lo ha manifestado por escrito previamente.¹²¹

No es eutanasia el suspender el apoyo vital en caso de muerte cerebral demostrada (práctica común en los hospitales de México, pero poco comentada y aceptada en público). Tampoco lo es, el oponerse a tratamientos agresivos o de gran envergadura cuando las posibilidades de recuperación son mínimas, aceptando el curso de la enfermedad y la muerte (ortotanasia).

Por otro lado, no puede confundirse la eutanasia con la distanasia, que es la prolongación innecesaria, inhumana e ilógica de la agonía.

¹²¹ En algunos países de Europa y en los Estados Unidos de Norteamérica, se puede testar en el sentido que se aplique la eutanasia en casos de muerte cerebral o de enfermedades incurables que provoquen inconsciencia en el individuo, con lo que los médicos quedan obligados a aplicar la eutanasia (previos exámenes y trámites médicos que se deben cumplir por ley), siendo relevado el galeno de toda responsabilidad.

4. FORMAS DE EUTANASIA

4. 1. DE ACUERDO CON LA VOLUNTAD DEL ENFERMO

1. **Involuntaria.** No se tiene en cuenta el deseo o voluntad del paciente en la decisión de morir.
2. **Voluntaria.** El enfermo toma la decisión de no aceptar ninguna forma de tratamiento y así lo consigna por escrito.

4. 2. DE ACUERDO CON LA ACCIÓN DEL MÉDICO

1. **Activa.** Es la acción médica con la que se pretende positivamente la supresión de la vida de una persona enferma. Una forma típica actual de eutanasia activa sería la administración de una sobredosis de morfina con la que se pretende intencionadamente poner fin a la vida y a los sufrimientos del paciente o cuando el médico decide inyectar una ampolla de cloruro de potasio en la vena de un enfermo terminal de cuidados intensivos. Dentro de la eutanasia positiva o activa, se ha distinguido, entre una eutanasia *directa* y otra *indirecta*. En el primer caso, la acción médica tiene en sí misma la supresión de la vida del enfermo. En la eutanasia indirecta, la acción médica tiene un doble efecto o significado: por una parte, tiende a disminuir y a aliviar los dolores del paciente; pero, por otra, es posible que debilite las energías del enfermo y acorte su vida. Esta situación puede presentarse en la administración de ciertos derivados de la morfina, en dosis no letales, con el intento de aliviar los intensos padecimientos de un enfermo.

2. **Pasiva absoluta.** No se trataría de una acción, sino de una omisión, de la no - puesta en práctica de una terapia médica que podría prolongar la vida de un enfermo. Se ha decidido no continuar con formas agresivas de tratamiento, pero ni siquiera se administran al paciente terminal los elementos básicos para conservar su vida: Líquidos, alimentos, etc., sabiendo que la muerte llegará por falta de soporte vital básico.
3. **Pasiva no Intervencionista.** El paciente recibe los elementos de soporte básico, pero en caso de eventos críticos (paro cardíaco, hemorragia masiva, etc.), se evitan maniobras de reanimación.

4. 3. DE ACUERDO CON LA SITUACIÓN DEL ENFERMO

1. **Terminal.** Cuando se trata de pacientes considerados en proceso de enfermedad avanzada, irreversible y progresivamente letal.
2. **Paliativa,** en casos de enfermedad incurable que produce gran incomodidad y dolor a quien la sufre y cuya curación no es posible.

5. CLASES DE EUTANASIA

5. 1. Francis Bacon las distingue en:

1. **Interna o Natural.** Agonía Tranquila.

2. Externa o provocada. Es la realizada por un médico mediante inyecciones de opio.

5. 2. El médico Forgue las separa en:

1. Eutanasia natural, y
2. Eutanasia artificial.¹²²

5. 3. El doctor Enrique Morselli, las clasifica en:¹²³

1. Eutanasia eugénica. Aspira a realizar una selección, desalmada y cruel, mediante la muerte de los débiles, malformados, degenerados, cuyos descendientes por inflexible ley de la herencia han de ser seres peligrosos y nocivos para la sociedad. Se ha propuesto la eliminación de los débiles, frenasténicos, idiotas, locos hereditarios, epilépticos, criminales habituales y depravados, lisiados y deformes, personas afectadas de enfermedades hereditarias de los órganos sensoriales (ciegos natos, sordomudos, idiotas) ebrios incorregibles, degenerados hereditarios, tuberculosos incurables, sífilíticos, entre otros.
2. Eutanasia económica. Predomina la preocupación de la carga familiar sobre todo lo social que suponen los sujetos incapaces de vivir sin la ayuda ajena a causa de su completa invalidez, los enfermos crónicos e incurables que de modo progresivo e incesante caminan a la decadencia

¹²² Royo, Villanova Ricardo, *Op. Cit.* pag. 54.

¹²³ Jiménez de Asúa, Luis, *Op. Cit.* pag. 419

final. Tales son en particular ciertos tuberculosos y cancerosos en el último periodo. Los parapléjicos por mielitis, con fracturas de la columna vertebral, los paráliticos por repetido reblandecimiento cerebral, los dementes sífilíticos y seniles, los hidróticos por cirrosis hepática; todos aquellos en que el proceso morboso lleva al desgaste y la disgregación en masa del organismo.

Consideramos que ni la muerte eugénica ni la económica se pueden considerar como verdaderas clases de eutanasia, ya que la primera consiste más bien en un tipo de genocidio (en contra de seres socialmente nocivos, según su opinión) que en una eutanasia con los fines que tratamos de establecer en el presente trabajo, la segunda consiste en la intolerancia hacia las mal llamadas "bocas inútiles" bajo un supuesto "perdón" económico, lo que consideramos carece de todo sustento moral o jurídico.

5. 4. Los médicos Elguish y Rodcam la dividen en:

1. Eutanasia lenitiva. Es aquella en la que el médico emplea medios instigadores o eliminadores del sufrimiento, La mitigación del dolor sin acortamiento de la vida constituye un acto de tratamiento curativo y es por lo tanto lícita.

2. Ortotanasia. Es la eutanasia homicida.^{124 y 125}

5. 5. El doctor Ruy Santos la clasifica en:

1. Eutanasia suicidio, y
2. Eutanasia homicidio, la cual se subdivide según sea practicada por el médico, por el pariente o por el amigo.

5. 6. El doctor Royo Villanova dice:

En realidad la palabra eutanasia, sólo quiere decir muerte dulce, sin dolores ni sufrimientos, y es indudable que esta buena muerte pueda alcanzarse de varias maneras. De un modo súbito en ciertas muertes repentinas; de un modo natural en las edades más avanzadas de la vida; de una manera sobrenatural, como gracia divina; sugerida por una exaltación de las virtudes estoicas o bien provocada de un modo artificial obligatorio por motivos eugenésicos, económicos o sociales; ya con fines terapéuticos para suprimir o abreviar una inevitable, larga y dolorosa agonía pero siempre previo el consentimiento de la víctima y una reglamentación legal, así pues podremos aceptar una eutanasia súbita, una eutanasia terapéutica, una legal y por último la distanasia.¹²⁶

¹²⁴ Carmona, Noguera José Luis, *Op. Cit.* pag. 56.

¹²⁵ Nota: La definición dada por estos autores de la ortotanasia no es compartida por el autor de este trabajo, por lo que no deberá ser confundida con la que se dio en líneas precedentes, a fin de no sufrir confusiones en la lectura de este trabajo.

¹²⁶ Royo, Villanova Ricardo, *Op. Cit.* pag. 61.

6. OTRAS CLASES DE EUTANASIA

6. 1. Eutanasia Súbita.

Fundamentándose en la etimología antes expuesta, algunos autores han sostenido que las muertes repentinas, las muertes súbitas, son verdaderas eutanasias, dada su prontitud, la sorpresa que causan y la idea de que la muerte sucede casi inmediatamente a la vida, sin ninguna transición dolorosa, sin sufrimiento de ninguna clase y sin advertirlo. Gran número de filósofos, artistas, médicos, etc., desearon para sí una muerte repentina como dijo Montaigne, una muerte breve es la suprema dicha de la vida humana. Se dice al respecto que Julio Cesar al ser preguntado el género de muerte que desearía para sí, respondió rápidamente y sin titubear: Repentina, aquella que sobreviene súbitamente, de un modo fulminante, o sea una muerte pronta e inopinada, como la última felicidad de la vida.

6. 2. Eutanasia Natural.

Está representada por la muerte natural, la que resulta del debilitamiento progresivo de las funciones vitales, se tiene necesidad de descansar de la vida como un trabajo donde las fuerzas no están ya en estado de continuar. En esas condiciones la muerte es una función normal, la cual no se cumple sin alguna impresión de alivio y de bienestar como sería el último goce de la vida. La muerte natural es muy rara en el hombre; sólo puede observarse en las edades muy avanzadas, donde aparece como una necesidad fisiológica, como un instinto, del mismo modo y manera que sobreviene el sueño al terminar el día; las funciones vitales se extinguen poco a poco una después de la otra con una agonía dulce y tranquila equivalente a una verdadera eutanasia.

6. 3. Eutanasia Teológica.

Es la muerte en estado de gracia; la que de un modo sobrenatural disfrutaron los justos, los mártires y los santos; lo que se podría llamar con absoluta propiedad muerte por visitación de Dios; es la muerte solemne y grandiosa de seres que en un magnífico perfil de serenidad y gratitud, de dulzura y esperanza, de entereza y aceptación, en paz con su conciencia, enfervorizados y arrepentidos, perdonadas sus culpas, se van de esta vida columbrando la inmortalidad feliz e invocando para gozarla la misericordia de Dios; parece como si el espíritu del moribundo se despertase al borde de la tumba en una especie de degustación de los goces celestiales.

6. 4. Eutanasia Estoica.

Es la muerte dulce y tranquila conseguida por una exacerbación de las virtudes estoicas. Las virtudes principales del estoicismo son cuatro: inteligencia, fortaleza, circunspección y justicia. Tan íntimamente ligadas entre sí, que no es posible poseer perfectamente una sola de ellas, sin poseer también todas las demás. De esto se desprende que el perfecto cumplimiento de los deberes en un momento dado es sólo obra del Varón perfecto en todas ellas, el máximo estado de virtud es el absoluto acomodamiento en los principios de una inteligencia soberana; su prerrogativa esencial es una absoluta independencia de toda perturbación a que están sujetos los demás mortales; de aquí ese estado de impassibilidad bien aventurada que ha recibido el nombre de estoica. Para los estoicos la muerte es el término de las dolorosas pruebas a que nos somete la vida después de una penosa travesía, el refugio seguro contra los dolores, las tristezas, las carencias y la injusticia de la vida. Para ellos, la muerte es la mejor invención de la vida y más todavía su brevedad a fuerza de alabarla, la desean ardientemente; no viendo más

que sus ventajas, la acogen como un beneficio, con gratitud, llegando en abusiva e injustificada defensa del suicidio a escoger el momento oportuno de morir.

6. 5. Eutanasia Terapéutica.

En terapéutica se da el nombre de eutanasia a los métodos de tratamiento sintomático en el periodo terminal de las enfermedades caquetizantes; pero en el aspecto que nos ocupa se designa con dicha palabra el derecho que debería concederse a los médicos para suprimir con rápida y no dolorosa agonía al enfermo que, padeciendo inhumanamente no tiene esperanza de curación y cuya agonía es una larga cadena de sufrimientos. Friamente es más humano provocar la muerte del que está condenado a ella, sobre todo si ha de ir precedida y acompañada de sufrimientos, que esperar la muerte natural. Claro está que prescindiendo al hacer estas consideraciones de toda cuestión religiosa, ya que, por lo menos la religión católica no admite discusión sobre ese tema.

CAPITULO V.

EL ESTADO Y EL DERECHO EN RELACION CON LA EUTANASIA

1. LA CUESTIÓN JURÍDICA

Esta es, sin duda, una de las cuestiones más candentes entorno a la eutanasia, de hecho, las reivindicaciones de legalización de la eutanasia están estrechamente vinculadas a consideraciones de índole ética; se pretende que, por medio de la legalización, se respete la iniciativa de los sujetos a que se ponga fin a su vida, o a que se les asista en su suicidio.

Dicha vinculación se entiende mejor si repasamos brevemente el proceso de formación de la ley que se sigue en la actualidad. Ante todo, debemos fijar el contexto político en el que se elabora el Derecho: la democracia parlamentaria en el marco de un orden constitucional. Este régimen político consagra la soberanía popular por medio de representantes; éstos son elegidos en procesos electorales sometidos, a su vez, a los criterios que fijan los propios representantes de los ciudadanos. En virtud del mandato representativo, los parlamentarios, que son los responsables de elaborar las leyes, deben trasladar a éstas el sentir mayoritario de los representados, del pueblo. La alternancia en el ejercicio del poder supondría, por tanto, la necesidad de cambiar las leyes, cambiarlas cuantas veces sea oportuno, puesto que esas mismas leyes son, hoy día, el principal instrumento por medio del cual se traslada a la realidad social la acción de gobierno: se gobierna por medio de las leyes, las cuales legitiman, a su vez, todo poder, y en sí al Estado.

Por todo ello podemos comprender que, como dice Aurelio Menéndez Menéndez, "se ha podido afirmar que en nuestro tiempo el acto de creación del

Derecho legislativo es la conclusión de un proceso político en el que participan numerosos sujetos sociales particulares (grupos de presión, sindicatos, partidos...). La consecuencia es que la ley es, cada vez más, transacción o compromiso, tanto más cuanto que la negociación se extiende a fuerzas numerosas y con intereses heterogéneos; cada uno de los actores sociales cuando cree haber alcanzado fuerza suficiente para orientar en su propio favor los términos del acuerdo, busca la aprobación de nuevas leyes que sancionen la nueva relación de fuerzas." ¹²⁷

En un sentido parecido, se puede entender que personas como Cesáreo Rodríguez-Aguilera, afirmen que "hemos de pensar que hoy el Derecho es cosa de todos y entre todos hemos de irlo haciendo cada día. Si el Derecho se legitima a través del consenso social, hemos de mantener una acción constante de lucha por un derecho mejor, por la conquista de todas aquellas parcelas que ayuden a nuestra dignidad y a nuestra libertad." ¹²⁸

Y, puesto que el Derecho es cosa de todos, esas normas reflejan las opciones mayoritarias de los ciudadanos, tanto las políticas, como las de otras índoles, entre las que también hay que incluir las de tipo ético, que son las que, de un modo u otro, configuran la idea que, a cada momento, tenemos de nuestra dignidad y nuestra libertad. Ello porque a la ética le acontece lo mismo que al Derecho: en palabras del autor antes citado, "la ética hoy es cosa de todos, puesto que todos tenemos intereses en ella, y, ..., su legitimación sólo puede hallarse en

¹²⁷ Menéndez, Menéndez Aurelio, *Notas sobre lo jurídico y lo justo*, en *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*, nº 27, España (Madrid), 1996, pag. 43.

¹²⁸ Rodríguez-Aguilera, Cesáreo, *El derecho a una muerte digna en La eutanasia y el arte de morir*, Prólogo de Javier Gafo, Editor Javier Gafo, Publicaciones de la Universidad Pontificia de Madrid, España (Madrid), 1990, pag. 101.

la sociedad que la configura y a la que va destinada." ¹²⁹

Según este esquema, la legalización de la eutanasia puede ser sólo cuestión de tiempo en países como, por ejemplo, México. Dependerá del tiempo que la mentalidad pro-eutanasia tarde en emparar la conciencia ética de la mayoría de los ciudadanos. A partir de entonces, puesto que el Derecho debe reflejar los postulados éticos que tenga a cada momento la mayoría de los ciudadanos, se acogerá en el ordenamiento jurídico una norma que, con el fin de contribuir a mejorar nuestra dignidad y nuestra libertad, regule la asistencia médica al suicidio.

No obstante todo lo anterior, la legalización de la eutanasia plantea más problemas de los que puedan aparecer a primera vista. Uno de los más importantes es el riesgo del denominado efecto "palanca" o "pendiente resbaladiza" (slippery slope); es decir, el riesgo consistiría en que, admitida la legalización de la eutanasia en ciertos supuestos, éstos acabarían por justificar moralmente, al cabo de un tiempo, otros que podrían conducir hacia una difícil determinabilidad y a una justificación de prácticas eutanásicas que hoy nos parecen aberrantes. Como explican José Luis Puerta López-Cozar y Assumpta Mauri Más, "si moralmente se justifica un primer paso (A), entonces como progresión natural se darán otros sucesivos (B, C, etc.). De suerte que cualquier paso subsiguiente relacionado con el primero resultará moralmente justificable, tanto si una parte del primer paso permanece en los pasos subsiguientes como si no." ¹³⁰

¹²⁹ *Idem.* pag. 108.

¹³⁰ Puerta, López-Cozar José Luis y Mauri, Mas Assumpta, *La pendiente resbaladiza en las decisiones médicas concernientes a la eutanasia*, en Eutanasia hoy, un debate abierto, Prólogo de Pedro Lain Entralgo, Editorial Nôesis, España (Madrid), 1995, pag. 183.

En cierto modo, éste es el efecto que se estaba produciendo en Holanda (anterior a la promulgación de la ley transcrita en este trabajo), país que en 1993 incorporó a su ordenamiento jurídico una normativa que despenaliza la eutanasia cuando se cumplen ciertos requisitos. En realidad, esta reforma supuso la admisión legislativa de unas prácticas que los Tribunales holandeses habían tolerado desde hacía bastantes años: en suma, el ordenamiento jurídico de los Países Bajos reconoció una realidad jurisprudencial y social. Dicho reconocimiento no se realizó modificando el Código Penal, en el cual todavía existe el delito de eutanasia, sino mediante la enmienda de la Ley de Enterramientos, concretamente de dos artículos de la misma. Anteriormente a esta modificación, como explica Henk Ten Have, "había una serie de opciones a la hora de extender el certificado de defunción: o bien la de muerte natural, con lo cual se procedía al entierro del fallecido; o bien la de muerte no natural, y en este caso la policía y el Ministerio Público debían investigar la causa de la muerte." La enmienda de la Ley de Enterramientos ha introducido una tercera opción: "si el paciente muere por eutanasia, no se trata ni de muerte natural ni de muerte no natural, sino de muerte asistida por el médico, y es el médico el que ha de responder una serie de cuestionarios, por ejemplo: historial clínico, solicitud del paciente, consulta con otros colegas, actividades médicas, etc.

"Todo este informe se discute con el forense, que es un colega médico, y el forense a su vez consultará con el sistema legal, con el Ministerio Público y los fiscales. Sobre la base de los criterios de la jurisprudencia pueden presentarse diferentes opciones: el Ministerio Público podrá decidir no iniciar un proceso legal, que es lo habitual si todos los criterios se han cumplido. Ahora bien, si los criterios que ha sentado la jurisprudencia no se han cumplido, por ejemplo, si no ha existido la solicitud o petición por parte del paciente, entonces la fiscalía puede

decidir actuar."¹³¹ En definitiva, lo que se pretende es que las autoridades públicas controlen las prácticas eutanásicas toleradas jurisprudencialmente.

Sin embargo, se puede afirmar que en los Países Bajos se estaba produciendo el efecto de la pendiente resbaladiza, puesto que algunos de los requisitos que inicialmente se consideraban necesarios para no generar responsabilidad penal en el médico, ya no son exigidos por los Tribunales. Es el caso de la petición del enfermo, que, aunque durante algún tiempo se consideró un requisito indispensable por la jurisprudencia, a partir de 1995 empezó a perder consistencia. De hecho, en ese año se dio el caso de un ginecólogo que terminó con la vida de un recién nacido discapacitado por entender que el sufrimiento que podía ocasionarle tal disfunción justificaba sobradamente su iniciativa. El Tribunal que investigó el caso le exculpó, a pesar de hallarnos ante un caso claro en el que el paciente era incompetente para pedir la eutanasia. Este precedente, a juicio de algunos, "nos demuestra una vez más que la petición por parte del paciente es una justificación moral, pero no la única, ni tampoco en todos los casos la más importante. El médico es el que debe tomar la decisión de hasta qué punto el sufrimiento del paciente es soportable o insoportable; si el paciente puede o no puede aceptar su sufrimiento. Si, en su opinión, el sufrimiento del paciente es de tal gravedad que éste no tiene otra salida, entonces el médico puede proceder a terminar con la vida de su paciente."¹³²

No debe pasar inadvertido que la solución Holandesa para evitar el efecto de pendiente resbaladiza fue legislar expresamente la eutanasia, creando un procedimiento a seguir en caso de su aplicación, resolviendo con ello, desde el

¹³¹ Have, Henk Ten, *Eutanasia: la experiencia holandesa*, en *Morir con dignidad: dilemas éticos en el final de la vida*. Actas de la jornada organizada por la Fundación de Ciencias de la Salud y celebrada el 25 de octubre de 1995, Traductor Antonio González Bueno, Editorial Doce Calles, Aranjuez, 1996, págs. 48-49.

¹³² *Idem*, pag. 50.

punto de vista del autor de este trabajo, el efecto comentado y elevando a ley una practica (eutanasia) que se llevaba al cabo en la realidad del citado país.

En lo que atañe a los responsables de la aplicación, se plantean varias cuestiones. Quizás, la más llamativa sea la de la pérdida progresiva de confianza en la relación médico-paciente: si este último sabe que el primero está capacitado y legitimado para poner fin a su vida en circunstancias que escapen a su control ¿podrá el enfermo confiar del mismo modo en su médico? ¿Le considerará siempre como alguien dispuesto a reportarle un beneficio, o le surgirá la duda acerca de sus intenciones?¹³³. Sin embargo, estas dudas resultarían salvables si existiera una legislación reguladora de la eutanasia (como en Holanda), ya que hay que recordar que en primer término la eutanasia debe ser solicitada por el paciente y en caso de no poder hacerlo, sus parientes pueden hacerlo en su nombre (modelo holandés), por lo que el médico no se encuentra facultado para tomar dicha decisión, el médico se convierte en un simple instrumento de aplicación, también hay que recordar que según el modelo citado el médico no está obligado a realizar la eutanasia, por lo que si el paciente o sus parientes han tomado la decisión de aplicar la eutanasia el médico de cabecera puede o no aceptar dicho encargo, sin pasar por alto que debe recabar la anuencia de otro médico, para cumplir con el procedimiento eutanásico, filtros con los que no se cuenta hoy en día en México por no existir una legislación reguladora de la eutanasia.

Otro problema sobre la regulación de la eutanasia es el del factor del error humano; éste ha sido, precisamente, uno de los argumentos que más se han

¹³³ Siguiendo a Manuel Cuyás, S.J., *Op. Cit.*: la despenalización de la eutanasia activa "dificultaría, además, la confianza requerida en la relación del enfermo desahuciado con el médico, dado que la intervención de éste habría dejado de presentarse a aquél como indefectiblemente beneficiosa para él; sabría que los medios que siempre habían estado al servicio de su salud y de su vida (inyecciones, medicinas, etc.) podrían ponerse contra estos bienes." pag. 37.

esgrimido en ciertos ámbitos jurídicos y sociales para abogar por la supresión de la pena de muerte: el del error judicial (y, por tanto, humano), que no habría forma de reparar en el caso de que a un reo se le aplique la pena capital. Sin embargo el error humano siempre estará presente en nuestras vidas y no es exclusivo de la pena de muerte o de la eutanasia, el error humano es parte inherente de nuestras vidas y sin embargo continuamos con ellas y no nos abstenemos de interactuar por el error humano, si tomáramos este argumento en contra de la legalización de la eutanasia habría que prohibir las operaciones quirúrgicas, pues se puede provocar la muerte del paciente debido al error humano, asimismo deberíamos de prohibir la función judicial, ya que un error humano puede mandar 50 años a la cárcel a un inocente o quitarle todo su patrimonio por el cual ha trabajado toda una vida. Oponernos a la legalización de la eutanasia debido al factor del error humano es pedirle perfección a un ser imperfecto y por lo tanto este argumento es más dogmático que racional.

En lo que respecta a los espectadores de la aplicación de una norma eutanásica, podemos decir que, para éstos, aquélla podría constituir un instrumento de seguridad jurídica al cual pueden acceder o no dependiendo de su situación individual y creencias. Toda vez que la regulación de la eutanasia en ningún momento se ha planteado como obligatoria, lo que resultaría aberrante, por lo que no afecta a los espectadores al no entrometerse en su esfera jurídica pero si beneficia a muchos otros que se encuentran en circunstancias que podrían ser solucionadas con una legislación eutanásica.

De hecho, la eutanasia legalizada puede constituir para la sociedad una vía benéfica para ir eliminando todo rastro de dolor, sufrimiento, degeneración, impotencia o incapacidad; siempre siguiendo un procedimiento y el texto de la ley.

La eutanasia legalizada podría ser esto, o podría ser, simplemente, la prueba de que nuestra moderna sociedad y los valores que la presiden no saben cómo ayudar a los que sufren, a aquellos cuyas vidas están próximas a su final.

La legalización de la eutanasia nos parece, por consiguiente, necesaria: plantea, a nuestro modo de ver, llenar muchas lagunas, que van más allá de la voluntad de un sujeto de no desear seguir viviendo. Por supuesto, no se trata con ello de fomentar actitudes que puedan acortar la vida innecesariamente de enfermos terminales. De lo que se trata es de fomentar actitudes de respeto a la vida (con calidad) y al derecho a morir dignamente de los pacientes y moribundos. Sin olvidar en todo momento la solicitud por parte del paciente y cumpliendo con un procedimiento establecido.

Legalizar la eutanasia compromete a toda la sociedad, porque necesariamente alteraría nuestra actitud ante la vida humana: cambiaría la concepción que las generaciones futuras tendrían sobre la vida y la muerte.

2. LA CUESTIÓN MORAL

Desde un punto de vista moral, la eutanasia suscita actitudes de repulsa y de adhesión. Los que la rechazan argumentan que estamos ante un atentado gravísimo contra el carácter sagrado de la vida humana. Sobre la base de la concepción que considera la vida como un don otorgado al ser humano, del que éste es sólo depositario, se justifica el que no se pueda intervenir consciente y directamente para poner fin a la vida de otro hombre, por muy penosa que sea su situación y por mucho que nos solicite esa intervención. Ningún ser humano estaría, pues, legitimado para asumir la iniciativa de acortarle la vida a otro, y el propio depositario de una existencia doliente y caracterizada por el padecimiento

continuo debe resignarse a que sea la naturaleza la que termine con aquélla. Según este planteamiento la vida tendría un valor superior a cualquier otra consideración o circunstancia que pudiera aparentemente entrar en conflicto con ella. En este sentido, se suele argumentar que la vida es la plataforma sobre la que descansan el resto de las apreciaciones y facultades de la conciencia y, por tanto, sería irracional, absurdo, que en algún momento o circunstancia alguna de ellas pudiera tener más valor que la que las sustenta, que la que le da significado, que la que nos permite tener conciencia de todo lo demás.

Por otro lado, los partidarios de la eutanasia justifican moralmente la práctica argumentando, o bien que la vida humana no tiene un carácter absoluto y que hay circunstancias en las que debe ceder ante otros valores que, en esas mismas circunstancias, adquieren más importancia y, por consiguiente, son dignas de mayor consideración que la vida; o bien, que, sencillamente, hay valores más importantes que la vida. Así, para los defensores de la primera opción, la vida en sí misma no siempre debe prevalecer: la calidad de la vida es el criterio que se debe tener en cuenta y es el sujeto el que decide cuándo su vida no merece la pena de vivir. Otros opinan que la libertad es la facultad humana que debe imponerse sobre la vida, puesto que la voluntad del sujeto es lo que otorga valor a aquélla, es lo que hace que la vida tenga sentido para cada individuo.

3. LA CUESTIÓN DE LA LIBERTAD

En la base de esta última concepción, advertimos el legado ideológico o filosófico del pensamiento secularizado e inmanentista: el rechazo de toda idea de trascendencia divina reduce la realidad a lo puramente material, de manera que lo único que tiene significado para el hombre es aquello que él puede hacer, puede conocer y puede sentir. Este voluntarismo de lo humano es lo que conduce al

razonamiento inicial: el hombre es el único dueño de su existencia y, en virtud de su condición de ser libre, puede fijar los límites de su existencia, es dueño, pues, de su vida, puede disponer de ella según lo que más le convenga y cuando lo estime oportuno. El suicidio se formularía, de acuerdo con este razonamiento, no tanto como un recurso desesperado ante ciertas circunstancias adversas u hostiles, sino como un derecho: el derecho a poner fin a la propia vida que para algunos es, incluso, merecedor de ingresar formalmente entre las conductas reconocidas, amparadas y garantizadas por el ordenamiento jurídico. Esta forma de pensar es la que sustenta la mentalidad que propugna la eutanasia como derecho: cuando el sujeto libre desea acabar con su vida, por las razones que fuere, y no puede hacerlo por sí mismo por estar incapacitado físicamente, tiene derecho a que otros, ante su petición seria e inequívoca, le ayuden a morir, o, incluso, le maten.

4. LA CUESTIÓN DE LA CALIDAD DE VIDA

Uno de los argumentos que se suelen esgrimir para justificar éticamente la eutanasia es el de la calidad de vida: esto es, se parte de la consideración de la vida como un bien o un valor superior, mas no cualquier vida, sino sólo aquella que el sujeto entiende como cualitativamente aceptable. Esta concepción es, sin embargo, problemática, puesto que la determinación de lo que se entiende por calidad de vida no es sencilla ni pacífica: junto con las oscilaciones que puedan nacer de consideraciones subjetivas, hay que tener en cuenta las que puedan originarse en consideraciones sociales. Como explica Miguel Sánchez González, "los intentos por definir la calidad de vida han sido muy variados; pero casi siempre incompletos o insatisfactorios. El problema radica en que la idea de la calidad de vida no es primariamente un concepto intelectual. Es más bien una

aspiración ideal que sólo puede llenarse de contenido en un determinado contexto histórico, social y personal."¹³⁴

La ética de la calidad de vida forma parte de una concepción más amplia (que no es exclusiva de nuestro tiempo, sino que se ha repetido en otros momentos de la historia de la humanidad), cuyo planteamiento principal consiste en justificar las conductas humanas sobre la base del grado de felicidad o bienestar que aquéllas pueden reportar al individuo. De manera que, como comenta el autor antes citado, "al conceder un peso ético decisivo a la calidad de vida, reconocen que la felicidad es una justificación válida para las acciones humanas". Ello tiene como consecuencia más evidente el que otras concepciones éticas queden en un segundo plano: "postergan de forma correspondiente las posiciones trascendentalistas y los principios éticos establecidos a priori."¹³⁵

5. LA CUESTIÓN RELIGIOSA

Las concepciones éticas contrarias a la eutanasia son, precisamente, las trascendentalistas y las basadas en principios éticos establecidos a priori. La deuda de estas concepciones con la religión es ineludible, por ello convendría analizar las implicaciones religiosas que se pueden advertir en torno a este problema. Circunscribiremos el análisis a la religión cristiana, por ser ésta la mayoritaria en el mundo occidental.

¹³⁴ Sánchez, González Miguel, *Calidad de vida en enfermos terminales y eutanasia*, en *Eutanasia hoy, un debate abierto*, Prólogo de Pedro Laín Entralgo, Editorial Nóesis, España (Madrid), 1995, pag. 356.

¹³⁵ *Idem.* pag. 357.

En este sentido, sería conveniente tener presente que, como explica Javier Gafo, "el hecho y el mismo nombre de la eutanasia eran ajenos y extraños al mundo bíblico, en el que no existe ninguna referencia a tal práctica."¹³⁶ La difusión del Cristianismo en el mundo grecorromano supuso la primera toma de contacto con una práctica que estaba considerablemente extendida en el pensamiento estoico de la época. Y aunque el Cristianismo hizo suyos muchos postulados del estoicismo, su actitud frente a las prácticas eutanásicas fue de rechazo. No pudo ser de otro modo, porque aquéllas encajaban muy mal en una concepción moral que considera la vida como un don hecho al ser humano, del que éste no podía disponer según su voluntad: Dios es el único dueño de la vida y la muerte, y el hombre es un mero administrador y depositario de su regalo más valioso.

En este contexto, la valoración que la Iglesia católica ha hecho de la eutanasia podría resumirse de la siguiente forma, según se deduce de varios documentos y declaraciones realizadas en tiempos relativamente recientes:

- a) Rechazo tajante de lo que comúnmente se entiende por eutanasia activa o directa.
- b) Aceptación de lo que se ha calificado aquí como ortotanasia, es decir, dejar morir en paz.
- c) Rechazo de la distanasia y condena del ensañamiento terapéutico.
- d) Reconocimiento, como dice Javier Gafo, del "valor cristiano del dolor y la posibilidad de que el creyente pueda asumirlo voluntariamente."¹³⁷

¹³⁶ Gafo, Javier, *La eutanasia y la Iglesia Católica, en La eutanasia y el arte de morir*, Publicaciones de la Universidad Pontificia de Madrid, España (Madrid), 1990, pag. 114.

¹³⁷ *Idem.* pag. 117.

6. LA EUTANASIA Y LA LEY MEXICANA

A este respecto el Código Penal del Estado de México que entró en vigor en 1961, es el único de los códigos penales de los Estados de la República Mexicana que legisla expresamente sobre la eutanasia.

En efecto, el Artículo 234 dice: "Será castigado con prisión de seis meses a diez años y multa hasta de diez mil pesos el homicidio cometido:

1. En estado de emoción violenta que las circunstancias hicieren excusables;
2. En vindicación próxima de una ofensa grave causada al autor del delito, su cónyuge, concubino, ascendientes, descendientes y hermanos;
3. por móviles de piedad, mediante súplicas notorias y reiteradas de la víctima, ante la inutilidad de todo auxilio para salvar la vida"¹³⁸

Considero es un acierto por parte de los legisladores del Código Penal del Estado de México, haber tipificado específicamente al respecto, lo que me parece erróneo es que el legislador coloque en el mismo artículo, como equiparándolos, delitos tan diversos como el pasional, la venganza, y el homicidio piadoso.

Examinando la Ley General de Salud, observamos que no existe precepto alguno que haga referencia a la eutanasia, sabemos de antemano que por una serie de cuestiones (religiosas, además de la ética profesional del médico, etc.), no se maneja y mucho menos "se aplica", pero se considera como algo necesario

¹³⁸ Código Penal del Estado de México, CD-ROM de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2002.

abordar dicho tema en el ordenamiento citado o crear un ley que regule la eutanasia tomando en cuenta el modelo holandés.

Por otra parte en lo que se refiere a la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, no se contempla la eutanasia, pero haciendo una reflexión al respecto, el artículo 73 en su fracción XVI hace referencia a las cuestiones de salud de la sociedad y de alguna manera a los objetivos del gobierno para obtener la misma, por lo cual hipotéticamente considero que convendría partir de esta base para tomar en cuenta también a la eutanasia pasiva como garantía social de los enfermos incurables, debido a que con el gran avance tecnológico y médico pudiera determinarse con mayor precisión cuando un paciente definitivamente no tiene posibilidades u oportunidades para mejorar sus condiciones desde el punto de vista médico-científico.

Estoy convencido de que la profesión médica protege no sólo la salud física de los pacientes sino también la mental, a quienes considera como seres humanos con dignidad propia y criterio (excepto enfermos mentales) para decidir sobre su futuro; en el caso de enfermos mentales no solamente el propio enfermo, sino también su familia podría decidir sobre su muerte ya que conjuntamente con él sufre las consecuencias de un problema sin solución.

La Eutanasia ha sido tratada como un crimen caritativo, pero las soluciones que proponen los juristas al llamado "Homicidio-Suicidio", son diversas. Algunos pretenden que la punibilidad sea idéntica a la del homicidio, otros se inclinan hacia la atenuación y algunos por la absoluta impunidad. Personalmente creo que la mejor manera de tratar el tema de la eutanasia es crear una ley expresa que regule el tema de la eutanasia, así como los procedimientos para su aplicación, partiendo de la base que nos otorga la ley holandesa sobre eutanasia, transcrita en el presente trabajo.

"En los últimos años, la solución legal para los problemas de la punibilidad del homicidio eutanásico inquieta a varios autores y entre ellos Ferri, quien realiza un estudio titulado "homicidio-suicidio" establece: "No se yo, verdaderamente por qué razón esta vida que el hombre no pide a nadie, sino que le es concedida por una fatalidad natural, le puede ser jurídicamente impuesta permanentemente por la sociedad, ya que la necesidad de existencia social es bastante compleja"¹³⁹.

"Una cosa es que cuando el hombre vive en sociedad, tenga que imponer ciertos límites a su actividad externa y otra cosa es afirmar que el hombre no puede decidir sobre su propia vida".¹⁴⁰

Con relación a lo señalado por Ferri, estoy totalmente de acuerdo, toda vez que el hombre nunca pide su nacimiento y por otra parte la sociedad, una vez teniendo vida el individuo, jurídicamente lo está protegiendo, considerando como vivo aún al no nacido; pero nadie considera, por ejemplo, que tan favorable será el nacimiento de un sujeto con malformaciones múltiples a consecuencia de determinadas características biológicas; se dice que es homicidio privarlo de la vida, sabiendo que al nacer o tiempo después morirá; o bien, aquel paciente con algún padecimiento oncológico o hematológico, que después de varios años de sobrevivir presentan las características que indican su fase terminal y no obstante ello, jurídicamente su vida está protegida aún cuando sólo se trate de una agonía. La sociedad impone esa vida, al no estar reconocido el derecho a la muerte que sería el término y descanso de esa vida que nunca pidió su creación.

Para dicho autor, surge una interrogante después de considerar el ilimitado derecho del hombre para disponer de su propia existencia y se pregunta ¿si el

¹³⁹ Totoro, Nieto, *Axiología Jurídica y Eutanasia*, Editorial Del gobierno de Veracruz, Tomo 28, México, 1977, pag. 17.

¹⁴⁰ *Idem.* pags. 18 y 19.

consentimiento del hombre a su propia muerte tiene valor jurídico y hasta que límites?, respondiendo de la siguiente manera:

El hombre tiene la libre disposición de su propia existencia, quien mata a otro, previo el consentimiento de éste, no es jurídicamente responsable, si aquél fue compelido al acto, aparte del consentimiento de la víctima, por un motivo legítimo y social y es por el contrario jurídicamente responsable si el motivo determinante de su acción es inmoral, antijurídica y antisocial.¹⁴¹

A este respecto Jiménez de Asúa apoya el pensamiento de Ferri diciendo: "El móvil no egoísta que guía al homicidio piadoso es el único criterio para declarar la impunidad, dado que el tratamiento punitivo debe ser actuado sobre individuos peligrosos, quedando libres aquellos que no son temibles por el noble motivo que les mueve".¹⁴²

Conjugando los pensamientos de los autores antes mencionados, encerrarían la aseveración de Rilke "DEJADME MORIR MI MUERTE".¹⁴³

Resulta de gran importancia tal comentario, viniendo a reforzar ideas ya señaladas que para muchos parecerán egoístas y para otros aceptables y correctas, pero siempre respetando la individualidad humana.

Junto al derecho de la vida se dice que debería proclamarse el derecho a la muerte, y en lo personal lo considero muy necesario, no tratándose con ello de

¹⁴¹ *Idem.* pag. 21

¹⁴² Jiménez de Asúa, Luis, *Op. Cit.* pag. 397.

¹⁴³ López Navarro, *La prolongación artificial de la vida y los límites de la actuación médica*, Editorial EUNASA (Universidad de Navarra), España, 1990, pags. 19 a 23.

estar a favor de los continuos homicidios o suicidios, términos con los cuales varios autores relacionan la eutanasia.

El paciente tiene derecho a que no se le coaccione para seguir viviendo, y, el médico lucha tenazmente por retrasar su muerte a veces razonablemente y a veces sin razón.

Por ello, cuando el enfermo tiene ochenta o noventa años, el médico se pregunta ¿Vale la pena operar? ¿La posible curación va a compensar el riesgo quirúrgico? ¿Quién debe tomar la decisión? ¿Acaso el enfermo no tiene la última palabra? ¿No tiene derecho el enfermo a que lo dejen morir?.

Hay veces que una intervención quirúrgica fracasa y los enfermos fallecen, o por el contrario hay veces que tiene éxito relativamente sólo para prolongar la vida y la agonía del paciente, por unos meses más.

En México, para fortuna nuestra, se realizó una sesión clínica de índole pública, el 5 de octubre de 1985 en un conocido hospital donde se abordó el tema de la Eutanasia.¹⁴⁴

En tal sesión, intervinieron connotados especialistas en las ramas de Derecho, Medicina y Psicología, afirmaron entre otras cuestiones, que el médico tiene la obligación de preservar la vida del individuo siempre y cuando ésta sea razonablemente aceptable para la persona y sea también una vida útil para el paciente. Lo que quiere decir que el médico debe prolongar una vida HUMANA y no BIOLÓGICA, que resumiendo significa calidad y no cantidad.

¹⁴⁴ Conferencia impartida en el Hospital Ángeles del Pedregal.

Por otra parte, desde el punto de vista de la Psicología, después de haber discutido dos casos de pacientes pediátricos se refirió que la muerte de los niños crea diferentes reacciones en el médico, en ocasiones sentimientos de culpa por no haberlo podido curar, después el saber que no tiene remedio, motiva que empiecen a relegar al paciente hasta llegar el momento en que se le ignora por completo, reacción que los familiares pueden percibir; la otra reacción es completamente opuesta, de insistir en forma compulsiva en preservar la vida del paciente aún cuando se tiene la conciencia de que se le está haciendo sufrir más con no dejarlo morir, pero el médico siente que el perder un paciente significa un fracaso para él y experimentar un sentimiento de impotencia.

Otro aspecto manejado en esta sesión fue la cuestión legal, refiriendo que, los problemas legales que se presentan en la realidad son diversos: Algunos podrán opinar que la vida es un valor de la más alta jerarquía y que la sociedad ha dejado el cuidado de la misma al médico, crean conflictos dentro del ambiente médico, pues en ocasiones lo único que se puede hacer es preservar la vida, pero ésto a costa de prolongar el sufrimiento, poniéndose el médico en la situación de dejar de ser un salvador de vidas para convertirse en un torturador del paciente.

Se pueden discutir tres puntos legales:

- a) El acuerdo unánime que dice que el médico tiene la obligación de aminorar el sufrimiento del paciente cuando éste va a fallecer;
- b) Aquel en que también hay un acuerdo unánime y existe lo que realmente se llama eutanasia y es cuando el médico mediante cualquier método, influye para disminuir el período de vida del paciente, sin importar que el propio paciente lo haya solicitado o no (siempre y cuando alguien capacitado legalmente lo haya solicitado, ej. padres, tutores, representante legal, etc.),

este problema es más grande aún cuando se trata de un menor de edad que se supone aún no tiene conciencia de lo que significa la muerte, y

- c) La Ortotanasia que significa que el médico decide no prolongar la vida pero a costa de continuar con el sufrimiento del paciente.

El último señalamiento, es el que más se ha discutido y no existe un precepto legal en México que pueda autorizarlo.

Todo lo comentado anteriormente, constituyen reflexiones que interesan a nuestro estudio, ya que dan a conocer cuestiones que a la luz pública no se discuten, quizá por temor a ser reprobadas por consideraciones de carácter ético-religioso, pero que de alguna manera contemplan un problema latente en nuestra sociedad, el cual debería ser resuelto legalmente y sustentado con bases médicas.

7. EL ALCANCE CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA VIDA

Se intentará partir del punto fundamental alrededor del cual gira la problemática de la eutanasia que es el contenido y límites de la protección del bien jurídico que es la vida, pues es obvio que en un sistema jurídico que conciba a la vida como un derecho absoluto e intangible y reducido a su cualidad físico-biológica, difícilmente habrá lugar para la justificación de la eutanasia; mientras que, al contrario, en la hipótesis de que se reconociera la absoluta disponibilidad del derecho a la vida por parte de cualquiera y no sólo de su titular, podrían hallarse jurídicamente justificadas no sólo las conductas eutanásicas, sino incluso el homicidio. No obstante, es evidente que entre estas dos posiciones extremas hay lugar para posturas más moderadas.

Se considera que la solución jurídica de la eutanasia exige abordar como una cuestión primordial, cuál es el alcance constitucional del derecho a la vida; en concreto, hay que determinar en qué relación se hallan el derecho a la vida con la libertad y la dignidad. En otras palabras, es necesario establecer si el derecho a la autodeterminación del titular de la vida es un límite a su protección absoluta, en cuyo caso podría hablarse de legitimación de la eutanasia voluntaria, y en segundo lugar, si existieren otros criterios que pudieran modular esa protección absoluta, permitirían la justificación de conductas eutanásicas no voluntarias.

La postura tradicional sobre el derecho a la vida lo concibe como un derecho absoluto e inalienable, con lo que se quiere hacer referencia a la indisponibilidad por parte de su titular.¹⁴⁵

Afirmar, por tanto, que el derecho a la vida es intangible o inalienable equivale a sostener que existe un deber de conservar la propia vida o, por decirlo de otro modo, que no existe un derecho a elegir la propia muerte.

Ahora bien, al sostener que la vida es indisponible incluso por su propio titular, se está asumiendo implícitamente la imposición de un límite bastante serio al principio de autonomía de los individuos, razón por la cual la tesis de la indisponibilidad de la vida peca, a juicio de algunos autores, de enmascarar un cierto paternalismo.¹⁴⁶

Desde luego, la prohibición de disponer de la propia vida es una norma paternalista, porque se encamina a proteger al propio sujeto de sí mismo, sin tener

¹⁴⁵ Gascón, Abellán, *Problemas de la Eutanasia*, Universidad de Castilla, Editorial Sistema, España, 1992, pag. 95

¹⁴⁶ *Idem.* pag. 95

en cuenta cuál sea su voluntad. Pero, del mismo modo, creo que también es paternalista la prohibición del auxilio al suicidio, pues aunque la prohibición de matar se impone a los demás en beneficio del titular de la vida, coincide con J. Raz en que "el consentimiento de la víctima transforma estos deberes en deberes paternalistas".¹⁴⁷

Aunque son varios los argumentos para considerar justificables algunas normas paternalistas, son interesantes las que se basan en la restauración de la autonomía personal. En este sentido, Garzón Valdés propone una justificación del paternalismo jurídico en base a dos premisas: una de tipo empírico (la verificación de una incompetencia básica, que hace referencia a la carencia de competencia para las cuestiones cotidianas de la vida, entendiendo por competencia la capacidad de una persona para hacer frente racionalmente o con una alta probabilidad de éxito a los desafíos o problemas con los que se enfrenta) y otra de tipo normativo (el déficit provocado por una incompetencia básica debe ser superado justamente en aras de la autonomía y la igualdad).¹⁴⁸

Considero que sostener la indisponibilidad absoluta de la propia vida no sólo resulta paternalista, sino inconsecuente, pues de llevar el principio hasta sus últimas consecuencias no estaría justificado ni el auxilio al suicidio ni la eutanasia voluntaria, pero creo que tampoco debería quedar impune el aborto terapéutico o necesario, ni tampoco la legítima defensa o la pena de muerte, misma que se encuentra permitida en México a nivel constitucional, pero no regulada en los códigos penales.

¹⁴⁷ J. Raz, *La autoridad del derecho*, Editorial de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2da. Edición, México, 1985, pag. 349.

¹⁴⁸ Gascón, Abellán, *Op. Cit.* pag. 97.

"En este orden de ideas una interpretación constitucional del derecho a la vida en el sistema español, conduce a afirmar que no existe un deber de vivir, dado el carácter normativo de la Constitución y la supremacía de la libertad como valor superior, de lo cual se desprende que cuando alguien solicita que su vida sea abreviada, lo que entra en juego no es la prohibición de la renuncia a un derecho fundamental, sino la renuncia, en uso de la libertad, a continuar sufriendo la vida misma."¹⁴⁹

"Del mismo parecer se muestran diversos autores quienes entienden que de llevar hasta sus últimas consecuencias el principio de la autonomía de la voluntad, la vida sólo debe ser defendida si el sujeto pasivo así lo quiere. Lo que significa el derecho a la vida es que éste ha de suponer una protección de la misma compatible con la libertad, de la que deberá desprenderse la absoluta irrelevancia constitucional de la vida no deseada libremente por su titular. No se trata de que deba prevalecer la libertad sobre la vida en caso de conflicto, ya que no hay conflicto posible, pues sólo la vida compatible con la libertad es objeto de reconocimiento constitucional".¹⁵⁰

A este respecto comparto la idea de que el derecho a la vida hay que interpretarlo a la luz de la libertad, pero afirmar que la vida no deseada libremente carece de relevancia constitucional es ir demasiado lejos, a no ser que con ello el autor quiera indicar que la Constitución debe respetar las decisiones sobre la propia vida libremente adoptadas. La vida, aun la no deseada libremente, tiene relevancia constitucional y por lo mismo goza de protección frente a ataques de terceros.

¹⁴⁹ J. Queralt, *La eutanasia: perspectivas actuales y futuras*, Anuario de derecho Penal, España, 1988, pag. 115

¹⁵⁰ Gascón, Abellán, *Op. Cit.* pag. 97.

En mi opinión, lo que el artículo 14 segundo párrafo de nuestra Constitución ampara es un derecho con dos vertientes. Una vertiente garantista, que implica que el titular de ese derecho puede exigir su protección jurídica estatal, lo que se traduce en la posibilidad de someter sus inconformidades ante los tribunales cuando sea amenazado, y otra vertiente que puede denominarse discrecional que implica la persistencia de que la vida no se impone de manera absoluta, sino que su titular, en uso de su libertad, puede renunciar a ella.

El derecho a la vida supone no sólo el derecho a vivir, que impone a los demás el deber de no matarme, sino también el derecho a morir que impone a los demás el de no impedirme ejecutar mi decisión de morir. Por tanto "cuando no soy capaz de terminar con mi propia vida, renuncio a mi derecho a la vida *ejerciendo mi derecho a morir*".¹⁵¹

8. EL DERECHO A LA VIDA COMO DERECHO A UNA VIDA DIGNA

Hasta el momento, la argumentación constitucional sobre el carácter del derecho a la vida ha girado entorno al problema de la libre disponibilidad por su titular, donde se concluyó que el valor libertad impregna todo el sistema y exige una interpretación de los derechos y libertades fundamentales coherentes con dicho valor, estableciendo un derecho a la vida "autodisponible".

Ahora, de llevarse a cabo este postulado hasta el final, es indudable que resultaría justificada la eutanasia voluntaria. Sin embargo, con ello no quedaría agotado el enjuiciamiento moral de la eutanasia, y ello porque si la libertad del sujeto constituye una circunstancia de fundamental valoración, con seguridad no

¹⁵¹ Villanueva, Rocio, *Eutanasia voluntaria y el derecho inalienable a la vida*, Anuario de Derechos Humanos, núm. 7, México, 1990, pag. 61.

es la única que merece ser atendida.¹⁵² En la eutanasia, se encuentra implicada también la dignidad humana, y para comprenderlo existen situaciones típicas en que tal conducta se produce: enfermos comatosos o irreversibles, existencias trágicas sin posibilidad de recuperación, etc. En suma, situaciones en las que es ilícito dudar si la vida puede seguir concibiéndose como un fin vinculado al desarrollo de las potencialidades de una existencia humana, o si más bien se ha convertido en un medio para la simple existencia biológica.

De esta manera todo derecho y libertad fundamental supone la dignidad humana, pues ésta es el cimiento y la razón de ser de todo el edificio constitucional. De esta manera puede afirmarse que "la Constitución al reconocer y tutelar los derechos inherentes a la dignidad de la persona, admite, al mismo tiempo, su función humanizadora de las estructuras jurídicas, políticas, económicas y sociales, porque un Estado social y democrático de derecho se establece en favor de la persona".¹⁵³

Así pues, si el derecho a la vida ha de interpretarse a la luz de la dignidad humana, ésta tiene un contenido formal que se resuelve en la propia libertad de la persona, porque, en definitiva, "el núcleo esencial de la dignidad del hombre es la posibilidad de ejercer su libertad."¹⁵⁴

Por decirlo de otro modo, la dignidad humana exige considerar al hombre como fin en sí mismo, prohíbe utilizarlo como medio y esto implica, obviamente, una exigencia de respeto por su libertad.

¹⁵² *Idem.* pag. 63.

¹⁵³ Gascón; Abellán, *Op. Cit.* pag. 101.

¹⁵⁴ J. Queralt, *Op. Cit.* pag. 118.

Determinar lo que en nuestra cultura significa "vida digna", no es una tarea sencilla, pero resulta importante, porque si el derecho a la vida ha de interpretarse a la luz de la dignidad, cuando ésta se vulnere irreversiblemente la vida perdería definitivamente su sentido, al menos su sentido humano; entonces un móvil pladoso vendría a reforzar la legitimidad de la eutanasia consentida, y en cualquier caso, debería ser tomada en cuenta una legislación sobre el tema.

Considero que para apreciar la dignidad de la vida no debe considerarse solamente la existencia física, sino que también habrá de tenerse en cuenta que ésta se desarrolle con ciertos niveles de "calidad". Ahí el Estado es responsable de garantizar al gobernado el acceso a una vida óptima, con calidad.

El concepto jurídico de muerte traduce una concepción de la vida en la que pasan a ser elementos relevantes el nivel de las facultades o la capacidad de autoconservación; es decir, se ha superado la tesis de la santidad de la vida, que implicaba la protección absoluta de la mera existencia física para dejar paso a una nueva concepción de la vida en la que la calidad de la misma se hace acreedora a un nivel especial de valoración.

La alternativa entre una concepción sacrosanta de la vida y otra basada en la calidad resulta de una importancia crucial en orden a la justificación de la eutanasia. Por lo que respecta a la eutanasia voluntaria, es importante, porque, aunque la razón legitimadora esencial de estas conductas reside en la afirmación del derecho de autodeterminación, para que el derecho del titular a decidir su propia muerte tenga algún sentido, es necesario que estemos ante una concepción de la vida como algo valorable cualitativamente, cosa que parece imposible si se entiende la vida en términos de sacro santidad. Pero donde de verdad adquiere importancia cuál sea la concepción de la vida humana que se mantenga, es en aquellos casos en los que no se puede deducir, ni expresa ni

tácitamente, la voluntad real del paciente, situación bajo la cual caen la mayoría de los supuestos de eutanasia pasiva,¹⁵⁵ sin embargo el modelo holandés propone diferentes salidas a este cuestionamiento como se aprecia en la transcripción que se realizó de dicha ley en el presente trabajo.

Por eso, indica Eser, "si en estos casos se quisiera llevar a la práctica con verdadera estrictez el principio de la santidad de la vida, entonces sería imperativo el mantenimiento de la vida a cualquier precio y hasta la última reacción del cerebro". Por el contrario, si se concibe al hombre no solamente en su existencia físico-biológica, sino como ser dotado de sentido, cabe preguntarse qué tipo de ayuda se presta con la prolongación de una vida que "sólo es mantenida en pie", con lo cual se menosprecia cualitativamente.¹⁵⁶

Al respecto, sin duda nos hallamos ante un concepto de la dignidad de la vida, difícil de precisar y sometido a la evolución de las concepciones éticas y religiosas.

La antigua medicina fracasaba cuando la lesión de la existencia biológica amenazaba el valor de la dignidad, esto es, existencia y dignidad se apagaban conjuntamente. No parece que actualmente ocurra así, pues la ciencia médica es capaz en muchos casos de prolongar la existencia más allá de lo que exigiría cualquier criterio de calidad. La cuestión es entonces si la moral y el derecho deben seguir prestando el mismo tratamiento indiferenciado o si, por el contrario, no es más razonable modular la protección de la existencia física en nombre de lo que reclama una existencia cualitativamente digna, no imponiendo la realización de prácticas médicas extraordinarias o desproporcionadas cuando no existen posibilidades de recuperación.

¹⁵⁵ Gascón, Abellán, *Op. Cit.* pag. 101.

¹⁵⁶ *Idem.* pag. 104.

9. NECESIDAD DE LEGISLAR EN MATERIA DE EUTANASIA

Considerando que en nuestro sistema jurídico no existe ningún precepto o ley que regule los actos eutanásicos, en mi criterio el Estado debe legislar al respecto creando una ley específica que regule la figura de la eutanasia y su procedimiento en caso de aplicación, siguiendo en todo momento el modelo holandés transcrito en el presente trabajo, el cual, a consideración individual, cumple con todos y cada uno de los supuestos que serían permisibles ejecutar en pro de la eutanasia. Deslindado así el homicidio-suicidio establecido en los artículos 312 y 313 del Código Penal Federal de 1931 con la figura de la eutanasia, evitando con esto el inicio de Averiguaciones Previa cada vez que se aplique la eutanasia, evitando investigaciones ociosas, siempre y cuando se cumplan con los requisitos exigidos por la ley que debería de crearse en nuestro país.

La creación de la "Ley para la Aplicación de la Eutanasia" nos parece necesario y obligado, toda vez que nos encontramos frente a una práctica que es ejecutada día con día en los hospitales de nuestro país, misma práctica que se ejecuta sin ningún control o regulación, dejando al arbitrio de los médicos o familiares la aplicación de la eutanasia, por lo tanto consideramos necesario la intervención del Estado creando una legislación apegada a la realidad que venimos enfrentando, en donde se estipulen expresamente los requisitos y procedimientos a seguir por parte del médico, del paciente y de sus familiares o representantes legales en torno a la aplicación de la eutanasia.

Consideramos mejor opción el que se cree una nueva ley sobre el tema de la eutanasia y no una reforma a los códigos penales de los estados, toda vez que si se reformaran los códigos penales en el sentido que existiera una causa de exclusión del delito, a nuestro parecer, con dichas reformas se caería en el

absurdo de que cada vez que se aplicara la eutanasia necesariamente se iniciaría una averiguación previa en contra de quien la ejecute, lo que nos llevaría en primer término a investigaciones ociosas por parte de las autoridades si es que se cumplieron todos los requisitos marcados por la ley que aquí se propone; y en segundo término caeríamos en la negativa de los médicos para aplicar la eutanasia, ya que necesariamente se verían envueltos en una averiguación previa en calidad de indiciados, lo cual además de resultar incómodo para cualquier persona, acarrea gastos económicos para los involucrados, que en este caso, lo sería el médico.

Por lo anterior, propongo que el Estado cree una ley específica en torno al tema de la eutanasia, la cual en todo momento debe guiarse por el modelo de ley holandés transcrito en el presente trabajo.

CONCLUSIONES

1. El conflicto de la eutanasia, cuyo debate continúa en auge desde hace varias décadas, ha irrumpido con toda su fuerza no solamente en el campo jurídico sino en el interés de la mayoría de la sociedad.
2. Diversas razones podrían explicar la importancia que ha cobrado el tema de la eutanasia; una de ellas es la ética tradicional especialmente en todo lo relacionado con el valor trascendente de la vida humana y su relación con la muerte y la dignidad del ser humano ante un fenómeno irremediamente fatal.
3. Si bien es cierto, ha crecido la expectativa de vida gracias a los espectaculares avances de la medicina en el tratamiento de ciertas enfermedades consideradas hasta ahora incurables y debido a ello a todos nos gustaría beneficiarnos, si llegara el caso, de esos tratamientos, no obstante, es preciso que antes de adoptar una decisión médico y enfermo valoren la calidad de vida que se pueda conseguir, para que los resultados compensen al menos parcialmente, los sufrimientos e incomodidades que un tratamiento causaría y el cual no siempre podría garantizar un buen resultado.
4. Además, es un derecho del ser humano, admitir o rechazar un tratamiento y que únicamente resulte útil para mantenerle con vida. Considero que para ejercer adecuadamente este derecho, es necesario que el paciente conozca su estado y posible tratamiento y que el médico respete su decisión de aceptarlo o no. Mi opinión personal es que solamente son tratamientos para retardar la muerte.
5. La eutanasia es un problema más ético que legal. Los legisladores consideran que los problemas ético-sociales, se resuelven mejor con medidas sociales, sin necesidad de recurrir a las leyes, y esperan que la sociedad haga

previamente una manifestación acerca del mismo, para analizar la conveniencia o no de su legalización. Cuando el legislador esté convencido de que los principios y prácticas que parece querer la sociedad serían más benéficos si estuvieren protegidos legalmente, estudiaría la introducción de modificaciones en la legislación.

6. Los criterios adoptados por diversas legislaciones ante la muerte piadosa, la han ubicado en la ciencia del derecho penal bajo diversas formas, por ejemplo, como causa de justificación, como criterio de inimputabilidad, como homicidio ya sea simple, calificado o atenuado, como auxilio ejecutivo al suicidio o considerado al amparo del perdón judicial. Sin embargo considero que el tema de la eutanasia debe ser ligado al estado y sus fines, ya que es éste el que en último término está facultado para elevar a ley una realidad social como la que estamos viviendo en México.

7. La solución legal respecto de la punibilidad de la eutanasia ha inquietado a diversos autores, entre ellos a Ferri, el cual afirma que la vida es concebida por una fatalidad natural, por tanto no puede ser jurídicamente impuesta permanentemente por la sociedad.

8. A este respecto cabrían una inmensa gama de objeciones que aseverarían que la vida es sagrada, y que el único que puede disponer de ella es Dios, y no el hombre, pero considero que cuando el hombre vive en sociedad tiene que imponer y a la vez aceptar una serie de límites en su actividad externa y en su relación con los demás, pero es muy diferente afirmar que el hombre no puede decidir sobre su propia vida ya que, ésta está jurídicamente protegida, aún cuando sólo se trate de una agoría y no de una vida en plenitud de goce.

9. Considero que junto al derecho a la vida debería establecerse el derecho a la propia muerte, lo cual otorgaría al enfermo terminal la libertad de negarse a ser coaccionado para seguir viviendo y prolongar así una agonía interminable.

10. El médico tiene la obligación de preservar la vida del individuo siempre y cuando ésta sea aceptable para el propio sujeto. Con esto quiero decir que, la vida debe vivirse con dignidad, pues sólo así se convierte en un valor fundamental para la persona y que, al contrario, al perder esa dignidad debido a una enfermedad terminal, la vida no debería prolongarse, por lo tanto, la función del médico debería ser mantener una vida humana y no una puramente biológica, pues esto significaría cantidad y no calidad.

11. Creo que actualmente estas reflexiones constituyen un punto muy importante de interés, ya que a pesar de ser reprochadas por cuestiones de carácter ético-religioso, constituyen un problema latente en nuestra sociedad que cada vez se difunden más. Es preciso recordar lo sucedido en Michigan, Estados Unidos, donde el controvertido médico Jack Kevorkian, partidario de que los pacientes terminales ejerzan su derecho a morir, ha ayudado a más de 20 de estos pacientes a suicidarse utilizando el sistema de inhalación de anhídrido carbónico. Quizá estos incidentes sean reflejo de la transformación tan severa que está sufriendo la sociedad, al verse vulnerada por el espectro de una agonía prolongada y dolorosa de la cual todos podemos ser víctimas algún día.

12. Actualmente y debido al avance de la medicina, un sujeto que ha entrado en estado de coma irreversible, el cual es la manifestación clínica de la destrucción del cerebro, puede sobrevivir meses o aún años tras la muerte de éste gracias a una serie de sofisticados sistemas y a una revolucionaria tecnología médica que hace que en la actualidad, un corazón que late, unos pulmones que respiren o un páncreas que libere insulina no definan en absoluto la vida de una

persona. Es importante entonces decidir, si el avance de la medicina que permite este tipo de vida artificial es una bendición o una maldición.

13. Sin embargo, algunas personas opinan que es justificable, moralmente, que se mantengan personas en este deplorable estado, debido a que la "vida" es un valor de la más alta jerarquía, pero en cambio, no le otorgan al valor libertad de decisión un papel decisivo.

14. A este respecto considero que una persona debe ser declarada médica y legalmente muerta, si en la opinión de dos médicos se comprueba el cese irreversible de las funciones circulatoria, respiratoria y cerebral y así evitar un sin número de vidas artificiales que rebasan el umbral de la muerte.

15. De esta manera y reflexionando un poco en todo lo dicho, postulo como un principio elemental, conservar la calidad de vida deseada por una persona, ya que de no aceptarlo nos llevaría a excesos inhumanos.

16. Finalmente la incógnita que surge es determinar qué criterio deben aceptar los legisladores ante un homicidio efectuado por compasión. Quizá responder tajantemente esta pregunta implique un debate interminable que lleve mucho tiempo para contestarse, pero sobre todo deben tomar cartas en el asunto y cubrir las lagunas de la ley que hasta ahora no han sido contempladas.

17. Diversos autores se han ocupado de distinguir la eutanasia activa de la pasiva y la eutanasia voluntaria de la involuntaria. La primera de ellas hace referencia a la conducta del sujeto que con su comportamiento causa directa o indirectamente la muerte de otra persona; así se habla de eutanasia activa para referirse a las acciones eutanásicas que producen la muerte. La eutanasia pasiva

por el contrario, consiste en la supresión de todas aquellas medidas que mantienen con vida a una persona y esta suspensión produce la muerte.

18. Quizá esta distinción fundamental, pueda ser de poca utilidad en la práctica, ya que tanto la realización de actos como la omisión de los mismos, son comúnmente aceptados como casos de eutanasia, cuando con ellos se produce la muerte con la intención de acortar los sufrimientos de los pacientes terminales.

19. La segunda distinción entre eutanasia voluntaria y no voluntaria, gira en torno a la concurrencia o no del consentimiento del sujeto en su propia muerte. Se habla de eutanasia voluntaria cuando la muerte se produce a petición de la propia persona, que es lo que se conoce como muerte a ruego, por el contrario cuando el paciente no puede expresar su consentimiento, se habla de la eutanasia no voluntaria.

20. Estoy convencido de que la solución jurídica de la eutanasia, requiere analizar seriamente el alcance constitucional del derecho a la vida, es decir determinar la relación que tiene el derecho a la vida con el derecho a la libertad y dignidad de la persona.

21. Afirmar rotundamente la indisponibilidad de la vida, es un límite muy serio al principio de la autonomía del individuo, además de ser una norma paternalista que deja a un lado la voluntad del hombre y que pone en tela de juicio a la propia Constitución, al establecer el derecho a la vida como un derecho indisponible y a la vez permitir la pena de muerte o el matar en legítima defensa.

22. Por tanto, creo que si lo que pretende el derecho es defender la vida a capa y espada sin ningún otro tipo de argumentación, tendríamos que eliminar del

Código Penal el aborto terapéutico o necesario como causa de justificación o la propia pena de muerte establecida en la Constitución.

23. Considero que todo derecho y libertad suponen el pleno uso del raciocinio humano, que en definitiva es la esencia propia del hombre que lo hace ser un fin en sí mismo y no un medio, por tanto se deben tener en cuenta que ese raciocinio debe respetarse cuando exige ciertos niveles de "calidad" que hagan más humana la propia existencia. Por lo tanto, el Estado es actor principal en determinar si se legisla o no, lo relativo a la eutanasia.

BIBLIOGRAFÍA

- Acosta, Romero Miguel, *Teoría General del Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, México, 1991, 903 pags.
- Acosta, Romero Miguel, *Segundo Curso del Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, México, 1993, 1166 pags.
- Ayala, Francisco, *Oppenheimer*, Fondo de Cultura Económica, México, 1979, 210 pags.
- Carli, Martínez M., *El aborto. Curso de derecho penal uruguayo*. Editorial FCU, Uruguay (Montevideo), 1989, t.III, 268 pags.
- Carranca y Trujillo, Raúl, *Derecho Penal Mexicano: Parte general*, Editorial Porrúa, México, 1976, 766 pags.
- Carmona, Noguera José Luis, *Delito de Eutanasia*, Editorial Porrúa, México, 1971, 268 pags.
- Cuello, Calón Eugenio, *El problema penal de la eutanasia*, Editorial Bosch, España (Barcelona), 1955, 200 pags.
- Cuyás, Manuel, S.J., *La eutanasia. Reflexiones éticas y morales*, Horizonts de Bioética, No 3, Instituto Borja de Bioética, Sant Cugat del Vallés, Barcelona, 1991, 112 pags.
- Fenigsen, Richard, *Eutanasia: la experiencia holandesa*, en *Cuadernos de Bioética*, nº 4, Santiago de Compostela, 1990, 264 pags.
- Fenigsen, Richard, M.D., Ph.D. *Dutch Euthanasia Revisited*. Issues in Law & Medicine. E.U.A., 1997, 458 pags.
- Fenigsen, *Physician-Assisted Death in the Netherlands: Impact on Long-Term Care*, Issues in Law & Medicine 11, 1995, 316 pags.
- Flecha, José Ramón y Múgica, Jesús María, *La pregunta moral ante la eutanasia*, Universidad Pontificia, Salamanca, 1985, 452 pags.
- Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, México, 1968, 514 pags.

- Freud, Sigmund, *Consideraciones de Actualidad Sobre la Guerra y la Muerte. Nuestra Actitud ante la Muerte*, en *Obras Completas*, ensayos I al CCIII, Editorial Biblioteca Nueva, España, 1995, 782 pags.
- García, Pintos S., *El respeto a la vida: consideraciones biológicas y jurídicas sobre suicidio, eutanasia, embarazo y cardiopatía*, Editorial FCU, Uruguay (Montevideo), 1935, 412 pags.
- Gafo, Javier, *La eutanasia y la Iglesia Católica*, en *La eutanasia y el arte de morir*, Publicaciones de la Universidad Pontificia de Madrid, España (Madrid), 1990, 258 pags.
- Gafo, Javier, *La eutanasia: el derecho a una muerte humana*, Editorial Temas de Hoy, 2ª edición, Madrid, 1990, 240 pags.
- Gafo, Javier, *Eutanasia y derecho a morir en paz*, en *La eutanasia y el derecho a morir con dignidad*, Ediciones Paulinas de la Universidad Pontificia de Madrid, Madrid, 1984, 168 pags.
- Gascón, Abellán, *Problemas de la Eutanasia*, Universidad de Castilla, Editorial Sistema, España, 1992, 352 pags.
- González, Hermoso Fernando, *Lección de Bioética: la eutanasia*, discurso de Ingreso en la Real Academia de Medicina de Tenerife, abril de 1988, Servicio de Publicaciones de la Universidad de La Laguna, Tenerife, 1988, 262 pags.
- González, Uribe Héctor, *Teoría Política*, Editorial Porrúa, México, 1977, 670 pags.
- González y González, María de la Luz, *Valores Fundamentales en el Pensamiento Político*, Editorial Mc Graw Hill, Serie Jurídica, México, 1997, 316 pags.
- Gracia, Diego, *Historia de la Eutanasia*, en *La eutanasia y el arte de morir*, Prológo de Javier Gafo, Editor Javier Gafo, Publicaciones de la Universidad Pontificia de Madrid, España (Madrid), 1990, 252 pags.
- Gracia, Diego, *Cuestiones de vida o muerte. Dilemas éticos en los confines de la vida*, en *Morir con dignidad: dilemas éticos en el final de la vida*. Actas de la jornada organizada por la Fundación de Ciencias de la Salud y

celebrada el 25 de octubre de 1995 (págs. 107-139), Traductor Antonio González Bueno, Editorial Doce Calles, Aranjuez, 1996. 362 pags.

- Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho Administrativo y Derecho Administrativo al estilo mexicano*, Editorial Porrúa, México, 1993, 1119 pags.
- Häring, Bernhard, *Ética de la manipulación*, Versión de Alejandro Esteban Lator, Editorial Herder, 2da. Edición, Barcelona, 1985, 350 pags.
- Have, Henk Ten, *Eutanasia: la experiencia holandesa*, en *Morir con dignidad: dilemas éticos en el final de la vida*. Actas de la jornada organizada por la Fundación de Ciencias de la Salud y celebrada el 25 de octubre de 1995, Traductor Antonio González Bueno, Editorial Doce Calles, Aranjuez, 1996, 362 pags.
- Heller, Herman, *Teoría del Estado*, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 2000, 398 pags.
- Irureta, Goyena J., *Proyecto del Código Penal: exposición de motivos de la ley*, Editorial FCU, Uruguay, 1933.
- J. Queralt, *La eutanasia: perspectivas actuales y futuras*, Anuario de derecho Penal, España, 1988, 366 pags.
- J. Raz, *La autoridad del derecho*, Editorial de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2da. Edición, México, 1985, 354 pags.
- Jiménez de Asúa, Luis, *Libertad de amar y derecho a morir*, Editorial Losada, Argentina (Buenos Aires), 1984, 438 pags.
- Kelsen, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*. Imprenta Universitaria, México, 1988, 478 pags.
- López Navarro, *La prolongación artificial de la vida y los límites de la actuación médica*, Editorial EUNASA (Universidad de Navarra), España, 1990, 254 pags.
- Lovesio, C., *Aspectos Conceptuales y Ético-Morales de la Muerte*, en *Medicina Intensiva (Tomo II) Neurología y Neurocirugía*, Editorial Medi-Libros, Buenos Aires, 1996, 798 pags.

- Maquiavelo, Nicolás, *El príncipe*, Editorial Montaña Mágica, Colombia, 1986, 125 pags.
- Martín, Santiago, *La intolerancia de los tolerantes*, en el Diario ABC, del sábado 14 de marzo de 1998, pág. 80, sección Religión.
- Mahoma, *El Corán*, Editorial Época, México, 1982, 458 pags.
- Menéndez, Menéndez Aurelio, *Notas sobre lo jurídico y lo justo*, en Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, nº 27, España (Madrid), 1996, 454 pags.
- Montano, PJ, *Eutanasia y omisión de asistencia*, Editorial de la Facultad de Derecho-Universidad de la República, Uruguay, 1994, 286 pags.
- Olivera, Toro Jorge, *Manual de Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, México, 1967, 527 pags.
- Papacini, Angelo, *Kant y el Derecho a la Vida*, Editorial de la Universidad Autónoma de Colombia, Colombia (Cali), 1993. 302 pags.
- Porrúa, Pérez Francisco, *Teoría del Estado*, Editorial Porrúa, México, 2001, 532 pags.
- Puerta, López-Cozar José Luis y Mauri, Mas Assumpta, *La pendiente resbaladiza en las decisiones médicas concernientes a la eutanasia*, en Eutanasia hoy, un debate abierto, Prólogo de Pedro Laín Entralgo, Editorial Nóesis, España (Madrid), 1995, 264 pags.
- Quill, Timothy E., *La muerte médicamente asistida: ¿progreso o peligro? en Morir con dignidad: dilemas éticos en el final de la vida*. Actas de la jornada organizada por la Fundación de Ciencias de la Salud y celebrada el 25 de octubre de 1995, Traductor Antonio González Bueno, Editorial Doce Calles, Aranjuez, 1996, 314 pags.
- Rodríguez-Aguilera, Cesáreo, *El derecho a una muerte digna en La eutanasia y el arte de morir*, Prólogo de Javier Gafo, Editor Javier Gafo, Publicaciones de la Universidad Pontificia de Madrid, España (Madrid), 1990, 258 pags.
- Royo, Villanova Ricardo, *El derecho a morir sin dolor. El problema de la eutanasia*, Editorial Marqués de Urquijo, España (Madrid), 1929, 168 pags.

- Sánchez de la Torre, Ángel, *Reflexiones sobre la vida y la muerte. Aborto y Eutanasia*, Veintiuno. Revista de pensamiento y cultura, Madrid, Otoño, 1992, nº 15, págs. 89-98.
- Sánchez, González Miguel, *Calidad de vida en enfermos terminales y eutanasia*, en *Eutanasia hoy, un debate abierto*, Prólogo de Pedro Lain Entralgo, Editorial Noesis, España (Madrid), 1995, 264 pags.
- Serra, Rojas Andres, *Teoría del Estado*, Editorial Porrúa, México, 2000, 850 pags.
- Sgreccia, Elio, *Manual de Bioética*, Editorial Diana, México, 1996, pags. 688.
- Sherwin, B. Nuland, *Como nos llega la muerte, Reflexiones sobre la etapa final de la vida*. Editorial Norma SA, Santa Fe de Bogotá (Colombia), 1995, 368 pags.
- Suárez, Aldana Camilo, *La eutanasia dentro del Código Penal Colombiano*, Tesis de grado, Universidad Autónoma de Colombia, 1991, 164 pags.
- Tommasino, A., *La muerte desde el punto de vista jurídico-penal*, Revista de Psiquiatría Uruguaya, 1984, número 49, 88 pags.
- Totoro, Nieto, *Axiología Jurídica y Eutanasia*, Editorial Del gobierno de Veracruz, Tomo 28, México, 1977, 324 pags.
- Urraca, Martínez Salvador, *Eutanasia: concepto y contexto*, en *Eutanasia hoy, un debate abierto*, Prólogo de Pedro Lain Entralgo, Editorial Nóesis, España (Madrid), 1995 264 pags.
- Vidal, Marciano, *Eutanasia: un reto a la conciencia*, Editorial San Pablo, España (Madrid), 1994, 242 pags.
- Vidal, Marciano, *Bioética*, 2da. edición, Editorial, Tecnos, España (Madrid), 1989, 239 pags.
- Villanueva, Rocio, *Eutanasia voluntaria y el derecho inalienable a la vida*, Anuario de Derechos Humanos, núm. 7, México, 1990, 368 pags.

- Wertham, *The German Eulhanasia Program*, Hayes Publishing Co., E.U.A. (Cincinnati), 1977, 286 pags.
- ZIPPELIUS, Reinhold, *Teoría del Estado*, Editorial Porrúa, México, 1989, 429 pags.

BIBLIOGRAFIA HEMEROGRAFICA Y OTRAS

- *Código Penal para el Distrito Federal*, CD-ROM de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2002.
- *Código Penal del Estado de México*, CD-ROM de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2002.
- *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, CD-ROM de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2002.
- The Times.
- New York Times
- Boletines informativos del Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda y los Países Bajos.
- Conferencia impartida en el Hospital Angeles del Pedregal.