



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL Y
COMERCIO EXTERIOR**

**“LA INSTRUMENTACIÓN DE UN
REGIMEN LEGAL MEXICANO PARA EL
PACIENTE TERMINAL A PARTIR DEL
DERECHO COMPARADO”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN
DERECHO**

**P R E S E N T A :
YOLANDA HERNÁNDEZ GUTIÉRREZ**

**ASESOR:
LIC. ENRIQUE GARCÍA CALLEJA**





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.

AGRADECIMIENTOS

A MIS PADRES:

Por haberme otorgado el don de la vida

Por ser mi más grande inspiración en cada una de mis metas

Por haberme heredado lo más valioso del mundo: su amor

A ustedes, que aunque ya no están conmigo, su recuerdo siempre me da fuerzas para seguir adelante.

A MI ABUELO HERIBERTO:

Por haber sido mi segundo padre,

Por haberme protegido,

Por haberme apoyado tanto,

Por quererme como tú me quisiste,

Por ser el abuelo más maravilloso del mundo,

Por eso y más.

A JORGE ARTURO:

Por siempre estar en el momento preciso en que te he necesitado

Por siempre tener la palabra de aliento adecuada

Por impulsarme a salir adelante

Por compartir tristezas y alegrías, éxitos y fracasos

Pero sobre todo, por todos los detalles que me has brindado a lo largo de estos once años.

*AL LIC. ENRIQUE GARCIA
CALLEJA:*

A ROSI, HÉRI Y MARY:

*Quien puso todos sus conocimientos
a mi alcance,*

*Quien me dedico todo el tiempo
necesario, sin importar sus
múltiples actividades,*

*Quien me brindó todo su empeño y
paciencia,*

*Quien es un gran amigo y un gran
maestro,*

Gracias.

*A Quienes me han brindado su
confianza, cariño y apoyo
incondicional, ayudándome al
logro de una meta más, y*

*A Quienes nunca podré pagar, ni
con todas las riquezas del mundo,
la familia que me han brindado.*

I N D I C E

CAPÍTULO PRIMERO ANTECEDENTES Y GENERALIDADES DE LOS DERECHOS DE LOS ENFERMOS TERMINALES

1.1 Antecedentes Internacionales.....	5
1.1.1 Orígenes.....	5
1.1.2 Evolución.....	9
1.2 Antecedentes en México.....	14
1.2.1 Orígenes.....	14
1.2.2 Evolución.....	19

CAPITULO SEGUNDO MARCO TEÓRICO- CONCEPTUAL DE LOS DERECHOS DEL ENFERMO TERMINAL

2.1. Calidad de Vida.....	26
2.1.1 Concepto de Vida.....	26
2.1.2. Concepto de Calidad de Vida.....	34
2.1.3. Derecho a la vida y a la muerte.....	47
2.2. Enfermedad Terminal.....	57
2.2.1 Concepto de Enfermedad Terminal y Signos de diagnóstico.....	57
2.3. Insuficiente Reglamentación Jurídica del Derecho a la Muerte Digna en el Paciente Terminal.....	67
2.3.1. Insuficiencia en la limitante de la obligación de la prolongación de la vida.....	67
2.3.2. Deficiente reglamentación del Alta Voluntaria.....	81
2.3.3. Deficiente reglamentación de la Ortotanasia.....	85
2.3.4. Deficiente reglamentación del Testamento de Vida.....	86

II

CAPÍTULO TERCERO

MARCO LEGAL DE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD EN MÉXICO

3.1 Alcance e Implicaciones del Derecho a la Protección de la Salud.....	93
3.1.1 Concepto Constitucional y Naturaleza Jurídica.....	93
3.1.2 Alcance Legal.....	101
3.1.2.1 El bienestar físico y mental del hombre	102
3.1.2.2 La prolongación y mejoramiento de la calidad de vida humana.....	104
3.1.2.3 El disfrute de servicios de salud y asistencia social.....	107
3.2. Marco Legal de la Atención a la Salud.....	110
3.2.1. Competencia Legal en Salud.....	110
3.2.1.1. Competencias Federales.....	111
3.2.1.2. Competencias Locales.....	114
3.2.1.3. Reglamentación Sanitaria Internacional.....	115
3.2.2. Principios Ético-Legales que Rigen la Práctica Médica.....	117
3.2.2.1. Principios Éticos de la Práctica Sanitaria.	117
3.2.2.2. Reglamentación de los Derechos del Paciente	122
3.2.2.3. Proceso de Responsabilidad Legal.....	127

CAPÍTULO CUARTO

LA INSTRUMENTACIÓN DE UN REGIMEN LEGAL AL PACIENTE TERMINAL DENTRO DEL DERECHO INTERNACIONAL

4.1. Marco Legal de la Atención del Paciente Terminal en México.....	139
4.1.1. Tratamiento Hospitalario.....	139
4.1.1.1. Unidad de Terapia Intensiva.....	140
4.1.1.2. Servicios de Tanatología.....	143
4.1.2. Tratamiento Alternativo mediante Alta Voluntaria.....	146
4.2. Marco Legal de la Atención del Paciente Terminal a Nivel Internacional.....	149

4.2.1. Tratados Internacionales en la Materia.....	149
4.2.2. Legislación de Derecho Comparado.....	150
4.3. Propuesta de Reforma	159
4.3.1. Justificación de las Reformas Propuestas.....	159
4.3.2. Alcance de las Reformas.....	162
Conclusiones.....	170
Fuentes de Consulta.....	173
Anexo "A".....	178
Anexo "B".....	192

INTRODUCCIÓN

El derecho a la protección de la salud es un derecho público subjetivo que se encuentra reconocido por el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos párrafo tercero y por el artículo 73 fracción XVI de la misma, el cual se encuentra desarrollado por el artículo 2° de la Ley General de Salud, reglamentaria del ya mencionado artículo 4° Constitucional.

Dentro de este derecho encontramos una doble connotación, por una parte el derecho de los individuos a gozar de condiciones de bienestar en el aspecto sanitario, pero esa parte es la obligación del Estado de prestar mediante servicios públicos el derecho a la obtención de dicho bienestar, ahora, normalmente, hemos entendido que el derecho a la protección de la salud tiene la posibilidad de recibir consulta médica y medicamentos. Sin embargo, uno de los aspectos poco explorados de este derecho es el mejoramiento de la calidad de vida, misma que encontramos íntimamente relacionada con la calidad de la muerte, o lo que es lo mismo, el derecho de los seres humanos para llegar al final de su existencia con dignidad, calidad y autodeterminación.

Siendo la muerte el último tabú de la sociedad, propicia que la mayoría de los individuos presten poca preocupación por tener condiciones adecuadas y satisfactorias para cuando llegue el último trance de su vida y esto se observa claramente en la actualidad al existir una deficiente reglamentación respecto al derecho a la muerte, de ahí surgió mi preocupación por elaborar una propuesta de reforma dentro del régimen legal mexicano para desarrollar los derechos de los enfermos terminales.

Esta investigación pretendió desentrañar las diversas situaciones que han dejado a un lado la posibilidad de otorgar una adecuada reglamentación a los derechos de los enfermos terminales, respecto a decidir de manera libre y consciente sobre su propio cuerpo y la terminación de su vida, siendo esta inminente en un plazo corto por el padecimiento que les aqueja.

El derecho a la salud, es un derecho delimitado nacional e internacionalmente; la Ley General de Salud no ha determinado las medidas necesarias para el cumplimiento de uno de sus principales objetivos, como lo es el derecho a una calidad de vida, mencionada en el artículo segundo de la citada ley, así como tampoco delimita objetivamente los derechos con los que cuentan las personas a las que les aqueja una enfermedad terminal, siendo que actualmente el 87% de la población mundial padece algún tipo de malestar como al que acabo de hacer referencia, pudiendo ser cáncer (en cualquiera de sus modalidades), enfermedad crónica degenerativa de los riñones, VIH, hepatitis C, entre muchas otras.

Al inicio de mi búsqueda, considere necesario desarrollar desde varios puntos de vista el tema de los derechos de los enfermos terminales, como lo es el histórico, el médico, el ético y el legal, dentro y fuera de nuestro país, para que una vez que tuviéramos todo un panorama general de nuestro tema, pudiéramos investigar y verificar como se prestan actualmente los servicios de salud en México, de igual manera, ubicar el rango competencial que tendrían éstos y su debida reglamentación. De esta decisión inicial desarrollé el trabajo a lo largo de cuatro capítulos, el primero se baso únicamente al desarrollo histórico del tema dentro y fuera de nuestro país, para entender cual ha sido el punto de vista de las diversas culturas en todo el mundo y a través del tiempo, acerca del derecho a la muerte digna y como se llevaba a cabo este; en el segundo, se analizaron las diversas iniciativas de ley que se han presentado en nuestro país enfocadas hacia el derecho de los pacientes terminales; en el tercer apartado, se investigó la manera en que actualmente se prestan los servicios hospitalarios en México y en el cuarto capítulo se establece nuestra propuesta de reforma, partiendo del análisis de las legislaciones establecidas en otros Estados.

Los métodos de investigación que principalmente desarrollé fueron: el histórico, que tomé principalmente dentro del desarrollo del primer capítulo, el exegético fue muy socorrido durante el segundo apartado por ser el que mejor me permitió interpretar la voluntad del legislador y entender la situación real a la

que se quiso ajustar, el analítico y el deductivo principalmente se desarrollaron durante el cuarto capítulo por que se tomaron situaciones concretas de otros países para extrapolarlas al nuestro y basándonos en esto, y con el método hipotético deductivo y el sintético nos permitió establecer nuestra propuesta de reforma.

Después de todo lo comentado, arribé a considerar la necesidad de establecer una reforma a la Ley General de Salud, dentro de los títulos que maneja, adicionando uno más, en donde se refiera específicamente a los derechos del enfermo terminal, donde el principal de ellos, es el formato de voluntad anticipada o instrucciones previas, en el cual el paciente puede establecer los procedimientos que desea se le practiquen en un momento determinado en que llegare a estar en un estado de inconciencia que lo incapacite para manifestar de que forma debe realizarse su tratamiento, esto con pleno apego a los derechos inherentes al ser humano, como la autodeterminación y el respeto a su dignidad.

CAPÍTULO PRIMERO
ANTECEDENTES Y GENERALIDADES DE LOS DERECHOS DE LOS
ENFERMOS TERMINALES

1.1 Antecedentes Internacionales

1.1.1 Orígenes

1.1.2 Evolución

1.2 Antecedentes en México

1.2.1 Orígenes

1.2.2 Evolución

CAPÍTULO PRIMERO

GENERALIDADES DE LOS DERECHOS DE LOS ENFERMOS TERMINALES

1.1. ANTECEDENTES INTERNACIONALES

En este apartado se establecerán los factores que fundamentan el derecho a la muerte digna, para lo cual no puedo pasar por alto el aspecto de los antecedentes y la evolución de lo que ha sido el enfermo terminal y su derecho a la vida y a la muerte; como consecuencia detallaré y analizaré cual era el trato que le daban las diferentes culturas alrededor del mundo a las personas que se encontraban en estado de agonía, (como consecuencia de enfermedad o de accidente), cuáles son las principales discrepancias del enfoque antiguo contra el moderno, que factores ideológicos, humanos y culturales predominaban en la historia que ahora, ante nuestros ojos, justifican el proceder de estas civilizaciones.

Con lo anterior identificaremos todos aquellos factores críticos que de manera directa o indirecta han influido en nuestra cultura y que han sido el fundamento para los estatutos actuales que otorgan el derecho a una muerte digna.

1.1.1. ORÍGENES

Las culturas primitivas se inclinaban a evitar el dolor de los moribundos acelerando de diferentes maneras la aparición de la muerte. "humanizaban" la muerte, ayudando a su aparición. Aplicando esta misma intención, concebían que los niños minusválidos eran potencialmente portadores de discriminación y sufrimiento a lo largo de su vida, y por lo tanto podían ser eliminados, teniendo en cuenta que en la polis todo habitante cumplía con un rol determinado, no sólo para obtener su propia felicidad, sino para mantener el orden social exigido. Y dentro de este, se encontraba también la muerte, en donde la sociedad primitiva lo vivía con un ceremonial, en donde no podía faltar la figura del curandero, quien jugaba un papel importante ante su tarea de curar a los enfermos con hierbas y conjuros.

Evidentemente, el propósito de dar muerte a los niños que sufrían alguna discapacidad era mantener una armonía social, lo cual constituye un antecedente directo de la eugenesia¹.

Esto es un punto de partida para examinar que la justificación de una muerte digna para efecto de evitar sufrimiento se remonta a los orígenes mismos de la humanidad, como ocurrió en la antigua Grecia.

GRECIA.

La aparición de la Medicina en Grecia nace junto con el intento de curar la enfermedad. Dentro de los grandes pensadores de aquella época podemos citar a Platón, para el cual la ciudad natural o perfecta ha de estar compuesta de hombres sanos y, constituyendo la ciudad un cuerpo, debe deshacerse de sus miembros enfermos, situación que se cumplía especialmente en la población no considerada ciudadana.

Por otro lado no olvidemos que Hipócrates, el padre de la medicina decía dentro de sus tratados hipocráticos: *"La medicina es apartar por completo los padecimientos de los que están enfermos y mitigar los rigores de sus enfermedades, y no tratar a aquellos incurables, conscientes de que en tales casos no tiene poder la medicina"*².

En Grecia se apreció una cierta tensión entre el platonismo, que pretendía aplicar la *eugenesia*³ como una función social, y el hipocratismo, el cual la

¹ Adelantando un poco a lo que presentare más adelante, cabe aclarar que la eugenesia tiene como finalidad conservar un determinado equilibrio social, sin tomar en cuenta la opinión de la persona sobre su muerte. Su principal desarrollo se presentó en Alemania, durante el nazismo, donde se consideraba a los alemanes como una raza superior y a los que no pertenecían a la misma, se les tenía que eliminar.

Distinto lo es, en la práctica de la eutanasia, donde se trata de evitar el dolor y el sufrimiento en pacientes terminales, además de atender a la petición concreta del moribundo basándose en su derecho a decidir sobre su propio cuerpo y todo aquello que lo constituye.

² ALBESA, Nely. La eutanasia y el arte de morir, Ed. UPCM, España, 1990, pp.14-15.

³ La eugenesia es un término derivado del griego 'bien nacido' o 'buena reproducción' y pugna por el mejoramiento de la raza, defendiendo la pureza de los rasgos hereditarios humanos deseables, mediante varias formas de intervención. Históricamente, la eugenesia ha sido usada como justificación para las discriminaciones coercitivas y las violaciones de los derechos humanos promovidas por el Estado, como

reservaba para los incurables, ésto como una función médica. Estas dos tendencias no representaban la opinión de la mayoría de la sociedad, sino la forma de pensar de dos grupos socialmente aceptados y de elevada cultura. En donde proponen la *eutanasia*⁴, pero de diferentes tipos, el platonismo propone una *eutanasia activa*⁵ y el hipocratismo propone una *eutanasia pasiva*⁶, ya que si recordamos, el propio juramento Hipocrático prohíbe tanto la prescripción de fármacos letales como la insinuación para lograr la muerte mediante el suicidio, con esto confirmamos su oposición a la eutanasia activa y es, desde estas épocas que se comienza a perfilar el termino de la eutanasia, en Grecia con los grandes pensadores ya citados y en Roma desde el emperador Augusto.

Tanto en la antigua Grecia como en el Imperio Romano se enfrentaba a la muerte de manera distinta a como la enfrentamos en la actualidad, antiguamente, los duelos a muerte, herencia de los torneos de los gladiadores de la Roma y caballeros de la Edad Media, se hacían para salvar el honor manchado, casi siempre por razones de adulterio o por razones de cobardía que alguno de los contrincantes había arrojado sobre el "Honor de la Familia" y morir con deshonra era intolerable y era preferible suicidarse que vivir sin honor.

La autora del libro "El derecho a morir de los enfermos terminales" nos comenta que en la cultura de los celtas, se daba muerte a los ancianos que no podían valerse por si mismos, esto se imponía como obligación sagrada al hijo, en

la [esterilización forzosa](#) de personas con defectos genéticos, el asesinato institucional y, en algunos casos, el [genocidio](#) de razas consideradas inferiores, por considerarlo necesario para tener una adecuada "higiene racial", como se observó en el período de posguerra en la Alemania Nazi.

La selección artificial de seres humanos fue sugerida desde [Platón](#), pero su versión moderna fue formulada por vez primera por Sir [Francis Galton](#) en 1865, recurriendo al trabajo de su primo [Charles Darwin](#). <http://es.wikipedia.org/wiki/Eugenesia>

⁴ La eutanasia proviene de terminología griega y su traducción literal es buena muerte; pero su sentido propio, es la muerte que otro procura a una persona que padece una enfermedad incurable, y se tiende a truncar una agonía prolongada y evitar el sufrimiento.

⁵ Eutanasia Activa. Supone causar la muerte a otro por una acción directa, como por ejemplo la inyección de sustancias letales, esto tratándose de personas que se encuentran en la agonía de una enfermedad Terminal.

⁶ Eutanasia Pasiva. Esta consiste en acelerar la muerte, suspendiendo procedimientos médicos de apoyo a la vida o proporcionando dosis de fármacos que tienen el doble efecto de aliviar el dolor al tiempo que aceleran la muerte.

donde tenía que administrar la buena muerte a sus padres viejos y enfermos. En realidad era solamente una cuestión económica, la de eliminar a bocas inútiles e improductivas.⁷

En este tipo de sociedad se tenía una moral totalmente utilitaria, en donde el hombre fuerte y joven no podía proteger a sus seres inútiles de los elementos naturales y de las bestias feroces, ni tampoco procurarles alimentos, por eso mejor anticipaba su muerte. El hombre se convertía en lobo del propio hombre y cuando las familias y las tribus reñían en combates sangrientos, los vencidos consideraban un deber rematar a sus caídos, para evitarles torturas por un enemigo cruel además que los heridos eran carga demasiado pesada para la huida.

EDAD MEDIA

Terminar con los heridos en los combates era un hecho muy común que se venía practicando a lo largo de la historia. En la Edad Media se llamó "misericordia" a un puñal corto y afiladísimo que servía para rematar a los que caían vencidos, con heridas mortales o tardaban en su agonía, en las luchas multitudinarias o en los llamados "*Juicios de Dios*"⁸. Sin embargo, para los cristianos medievales la idea de matar por compasión era repugnante, pues apelaban a que el dolor venía de

Dios y debía ser respetado como voluntad de este, condenación ésta que perdura hasta nuestros días.⁹

En ciertos pueblos antropófagos se acostumbraba, matar a los niños enfermos y a los ancianos impotentes, para preparar festines muy apreciados, los padres viejos encontraban muy natural y pensaban que no podían tener sepultura más honrosa que el estómago de sus hijos, ratificando el principio utilitario con el que se regían estas culturas. En la India antigua, los incurables eran conducidos por sus allegados al borde del río Ganges, se les asfixiaba

⁷ Vid. CALDERON ALBA, Bertha. El Derecho a morir de los enfermos incurables, Ed. UPCM, España 1991, pp. 4-5.

⁸ Vid. DIAZ ARANDA, Enrique. Del suicidio a la eutanasia. Cardenas Editor, México 1997, p.14

⁹ Vid. CALDERON ALBA, Bertha. Op.cit, pp. 8-11

llenándoles las narices y la boca con barro y se les arrojaba a las aguas del río sagrado.¹⁰

Podemos señalar que entre los pueblos de la antigüedad, no existió una reglamentación legal de la eutanasia, ni de un derecho a la vida y a la muerte, sino más bien, sus orígenes en la antigua Grecia son únicamente corrientes ideológicas de pensamiento que permiten delimitar perfectamente una pugna entre lo que era la eutanasia activa y la eutanasia pasiva de modo tal, que podemos darnos cuenta que el debate sobre la muerte digna y sobre si es correcta o incorrecta, desde un punto de vista ideológico deriva desde los inicios de la humanidad.

Propiamente no encontramos una reglamentación, sino más bien una noción utilitaria de ver la muerte para efecto de evitar cargas sociales para aquellos que siguen existiendo, esto se explica en función de la necesidad que tiene la sociedad de conservarse, pero en estos orígenes no hay una regulación formal respecto al tema en cuestión.

1.1.2. EVOLUCIÓN

Durante el renacimiento, en el siglo XVII, el primero en acuñar el término Eutanasia fue Sir Francis Bacon, de origen inglés y Barón de Verulam, en su obra "Historia de la vida y de la muerte", esto influenciado por el pensamiento de filosofía experimental dominante en esa época. Bacon consideró que en los casos de enfermedades consideradas incurables, era humano y necesario dar una buena muerte y abolir el sufrimiento de los enfermos, diciendo con sus propias palabras lo siguiente: "*(...) el médico debe procurar al enfermo, cuando no haya más esperanzas, una muerte dulce y apacible pues esta eutanasia no es una parte menor de la felicidad*"¹¹.

Esto deliberado a partir del conocimiento que tuvo, de los emperadores romanos, verbigracia Cesar Augusto quien se vio en la necesidad de solicitar la

¹⁰ JAUREGUI TAPIA, Ramiro. Eutanasia, [on-line], 22 de Marzo 2007, 19:30 hrs, <http://www.cosett.com.bo/ritoyork/eutanasia.htm>

¹¹ Citado por GRACIA GUILLEN, Diego. Historia de la eutanasia. Ed. Universidad Pontificia Comillas, España, 1990, p.23.

eutanasia, debido a lo avanzado de sus malestares físicos, y en igualdad de condiciones, se vio el emperador Antonino Pío, a quien, después de atender a su petición pareciera que cayó en un profundo y placentero sueño.

Por otra parte, Napoleón, en una de sus campañas por Egipto ordenó al Doctor Desgénéttés diera muerte a los enfermos irremisiblemente perdidos y ya moribundos con peste, para sustraerles de los dolores del mal, además del riesgo de contagio por las tropas y la imposibilidad de su traslado, para ello ordenó les administrara fuertes dosis de opio, para que no cayeran vivos en manos de los turcos. Desgénéttés le respondió: " *Mi deber como médico consiste en conservar*", por lo tanto no realizó la actividad que se le había encomendado.¹²

Como podemos observar Francis Bacon considera la noción de la muerte por piedad como una parte intrínseca de la felicidad y al mismo tiempo un satisfactor hacía la persona que padece de dolores insoportables durante una enfermedad que indudablemente lo llevará a la muerte, sin embargo podemos denotar que aún teniendo la necesidad del cumplimiento de un deber siempre existe el debate moral en la ética médica de evitar la muerte, puesto que los médicos siempre han estimado la obligación de conservar la vida, de acuerdo a su juramento hipocrático y de ahí la dificultad de su reglamentación en todos los países como más adelante hemos de ver.

Durante el siglo XX, hasta la segunda guerra mundial, se realizaron eutanasias sin el consentimiento de las víctimas (Eutanasia activa, directa e involuntaria). Incluso se hizo una práctica muy popular, basada en que consideraban "muertos" a aquellos pacientes que tenían imposibilidad de pensar. En esta época se abogaba por la eutanasia de los discapacitados física o psíquicamente, esto de acuerdo al pensamiento acerca de la pureza de la raza que manifestaban los nazis en Alemania, dirigidos por Adolfo Hitler. A partir del 18 de agosto de 1939 se dispuso la obligación de declarar a los recién nacidos con defectos físicos para aplicarles la eutanasia, de este modo los médicos decidían sobre la vida o muerte de los niños, así se implementó el programa

¹² JAUREGUI TAPIA, Ramiro. Loc.cit.

nazi de acción T-4 en el cual se estableció la eutanasia, como una disposición legal, las razones de su aprobación fueron motivos supuestamente humanitarios.

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos, promulgada en 1948 por la Organización de las Naciones Unidas, se establece en el artículo tercero el derecho a la vida, pero también garantiza, en el artículo quinto, el derecho a no ser sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, lo que ha sido utilizado como una ventana para la aceptación de la eutanasia pasiva.

El derecho a morir dignamente está estrechamente vinculado al reconocimiento jurídico de la dignidad y la autonomía de la persona humana. Dignidad y libertad reconocidas, por otra parte, en el Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948¹³, y en las Constituciones de los Estados Miembros de las Naciones Unidas. Dentro de éste contexto, la aplicación de la eutanasia, al menos en sus formas voluntaria y pasiva, respetaría la libre voluntad y la dignidad de aquellos enfermos que se encuentran en una situación terminal irreversible y que el uso de medios artificiales para alargar inútilmente sus vidas, no haría otra cosa que prolongar su terrible agonía y en donde debería aplicar el termino "ortotanasia", que consiste en cuidar al paciente con todo respeto, utilizando medios proporcionados hasta que sobrevenga la muerte natural: "todo ser humano merece respeto en el final de su vida".

Respecto a este tema el Papa Pablo VI, el 3 de octubre de 1970 ante el Congreso de Asociaciones Médicas Católicas Internacionales, dijo:

"(...) es ilícito atentar contra la vida del moribundo con el falaz pretexto de proporcionarle una muerte dulce y tranquila (...). Sin el consentimiento del enfermo la eutanasia es un homicidio. Su consentimiento la convierte en un suicidio (...). El carácter sagrado de la vida es el que prohíbe al médico matar (...) pero no por eso

¹³ ROMEO CASABONA, Carlos María. El Derecho y la bioética ante los límites de la vida humana. Ed. Centro de Estudios Ramon Aceres S.A. Madrid 1994, pp. 49-63 y SOBERON ACEVEDO, Guillermo y otros. Derecho Constitucional a la Protección de la Salud. Ed. Porrúa, México 1983, pp. 132-134.

el médico está obligado moralmente a utilizar todas las técnicas de supervivencia ofrecidas por una ciencia cada vez más innovadora (...).

(...) el deber del médico es más bien el de emplearse a calmar el sufrimiento en vez de querer prolongar lo máximo posible una vida que ya no es totalmente humana (...)"¹⁴

Como observamos se puede deducir que se encuentra a favor de la eutanasia pasiva, para evitar el encarnecimiento médico y al mismo tiempo la práctica de la distanasia¹⁵, recordando que en la realidad, muchos enfermos, son obligados a vivir en condiciones dramáticas. Enfermos terminales unidos a tubos, máquinas y enchufes, sometidos a tratamientos químicos a veces inútiles y vejatorios, es, en éste contexto, donde el derecho a una muerte digna adquiere su sentido. Aquí surge el punto de partida, donde la iglesia católica manifiesta su aprobación a la eutanasia pasiva, con el fin de evitar agonías prolongadas e inútiles, de ahí que varios grupos católicos, ya no se opongan a este tipo de prácticas médicas y se facilite la reglamentación de las mismas a nivel mundial.

El fundamento último del derecho a la vida frente a la eutanasia no es otro que la dignidad de la persona humana.

La muerte ha merecido un número considerable de páginas a lo largo de la historia y de la literatura, pero muy poco se ha dicho del proceso de morir. Holanda acaba de legalizar (en 2000) lo que por varios siglos los médicos han venido haciendo en silencio: ayudar a bien morir. Justamente en el siglo donde más y mejor se vive es cuando peor se muere. Solos, humillados por el tiempo y la crueldad de la enfermedad, transidos de inimaginables dolores físicos y de los otros, para los cuales no existe analgesia, hombres, mujeres y niños

¹⁴ ANSIN, Juan Carlos. De lo que no se habla. ¿por qué se puede dormir a los animales y no a los hombres?[on-line], 22 de Marzo 2007, 18:00 hrs.
http://www.scielo.sa.cr/scielo.php?pid=S140941422001000200003&script=sci_arttext

¹⁵ Son las acciones que alejan y dificultan la muerte, esto relacionado con lo innecesario de prolongar la agonía y acentuar el sufrimiento de los pacientes. Vid. DIAZ ARANDA, Enrique. Op. Cit. P.196

emprenden diariamente el camino final. No hay ser humano ni médico que no tenga, alguna vez, que enfrentar ese instante en que se entrega la vida.

Es por todos conocido que llegado el momento final, las personas suelen dejar testimonio, ya sea en forma verbal, ya en forma escrita, cuándo, cómo y dónde desean morir y algunos expresan qué hacer con los distintos órganos de su cuerpo (donarlos, cremarlos, etc.) Existen básicamente dos formas de asistir al enfermo terminal, una forma es la de actuar pasivamente, cuando las esperanzas de sobrevivir son prácticamente nulas (determinada por una junta médica) y los sufrimientos (físicos, psicológicos y morales) son incompatibles con la resistencia, los deseos, expectativas y creencias del paciente, allí solo resta administrar cuidados paliativos, rodeando al enfermo de un entorno humano y psicológico adecuado. Si el médico o quien, por su orden, administra un medicamento o realiza un procedimiento a sabiendas de que acelera la muerte, aún cuando ello le sea requerido por el moribundo, estaría ejecutando un acto de eutanasia activa, la cual, en muchos países es penada como homicidio, excepto en la Holanda y, desde 1997, en el Estado norteamericano de Oregon.

La eutanasia pasiva se refiere al derecho de todo hombre para decidir libremente sobre su cuerpo, especialmente en relación a la enfermedad, al conocimiento de la misma y la aceptación o rechazo del tratamiento ofertado.

El derecho sobre el propio cuerpo implica obviamente decisiones con respecto a la muerte propia. El aumento de expectativa de vida y con ella de la vejez, de enfermos incurables, del dolor físico y psíquico, del dominio de la soledad en el moribundo, del traslado de la muerte a los hospitales, llevaron a plantear que la ayuda activa para "una muerte digna" debe ser un derecho ciudadano exigible a la Medicina.

1.2. ANTECEDENTES EN MÉXICO

El propósito del siguiente apartado es observar la relevancia de las instituciones del Derecho Positivo en su forma de enlazarse con aquellas que actualmente rigen el derecho a una muerte digna. En el siguiente apartado nos ubicaremos en la forma que ha evolucionado el concepto del bien morir; como observaban los aztecas este acontecimiento, hasta llegar así, a nuestros días y comprender los motivos que observo el legislador para legalizar la eutanasia pasiva. Del mismo modo tendremos algunos acercamientos con los conceptos iniciales que manejaremos a lo largo del trabajo de investigación.

1.2.1 ORIGENES

Todos nosotros en algún momento de nuestras vidas estuvimos en las manos de un médico, aquel ser humano que bajo el juramento hipocrático aplica todos sus conocimientos técnicos y científicos con la finalidad de prolongarnos la vida y otorgarnos una mejor calidad en la misma.

Sin embargo en muchas ocasiones este profesional de la medicina, lejos de dar una mejor calidad de vida, prolonga una vida en agonía, ya que observa a la muerte como una situación de fracaso y no como un ciclo que se cierra, como un fenómeno natural, y en su lucha por preservar la vida, aun en condiciones ínfimas hace que el enfermo pierda las esperanzas de una calidad de vida, de una vida en sí y hasta de su dignidad.

Logrando con esto que todos los que hemos observado una situación similar pensemos por un momento que si nosotros nos encontrásemos en una situación similar, se nos dejará morir dignamente, si no hubiera ninguna esperanza de sanar.

Este pensamiento deriva de la naturaleza misma del ser humano, el cual en todo momento se encuentra en busca del placer y de la felicidad, de modo tal que siempre evitará el dolor y el sufrimiento.

Por lo tanto recordando que la historia es la razón de nuestro presente, debemos analizar la manera de enfrentar a la enfermedad y a la muerte a lo largo de la historia nacional.

La población azteca se encontraba en una constante competencia por el rango que ocupaban dentro de su sociedad, lo que los obligaba a tener normas y una disciplina muy estricta (austeridad, frugalidad y trabajo incesante, así como condición física excelente) y esto los convirtió en una sociedad altamente competitiva, pero también se distinguieron por ser personas muy supersticiosas.

Vivían siempre bajo una gran presión, su quehacer diario estaba siendo dominado por los miedos a los Dioses aztecas, los cuales eran numerosos, y regían cada día del año, con una exigencia determinada, esto unido al hecho de que se les decía constantemente que morir por ellos era un honor, lo que no le restaba ansiedad al hecho. Eran personalidades nerviosas, con temores constantes. Pensaban que en cualquier momento la tierra se destruiría violentamente, o una deidad errante ocasionaría una grave enfermedad, ya que existían dioses que ocasionaban enfermedades y Dioses que las curaban. Cualquier circunstancia del día, podía precipitar una desgracia personal o una ira de los dioses sobre la sociedad. Creían que para mantener funcionando la maquinaria cósmica, se necesitaba de sangre humana; la cual se obtenía de diferentes maneras, una de ellas era mediante el honroso Juego de Pelota en donde el ganador era sacrificado, de igual manera la obtenían con los sacrificios de los prisioneros que ganaban en las guerras con otros pueblos.¹⁶

Ellos consideraban que los alimentos consumidos se nutrían de la sangre de los dioses, por lo cual la entrega de sangre era una obligación, de hecho se denominaba Tequictl o devolución de la deuda. Para esta devolución de la

¹⁶ Vid. SÉJOURNÉ, Laurette. *Pensamiento y Religión en el México Antiguo*. Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1990, pp. 17-21

deuda había dos maneras de realizarla, una de manera personal y otra de manera colectiva. En la primera cada persona se laceraba el cuerpo para obtener el líquido que forma la sangre y dejarlas caer al piso, para que este se nutriera siguiera produciendo. El nivel de sangría personal dependía del rango de la persona, los plebeyos tenían solamente que pincharse las orejas, mientras que los sacerdotes que vivían en celibato tenían que lacerarse el prepucio del pene para mantener la fecundidad del campo.

En la segunda forma de pago del adeudo, se hacía el sacrificio masivo de víctimas en las celebraciones de los cuatro festivales más importantes del año.

Se tenía la firme convicción de que si la víctima se ofrecía de una manera voluntaria para morir ingresaba en un mundo de placeres eternos sin penas ni fatigas; o en el caso de las mujeres, muriendo en la labor de parto. Estos eran los únicos caminos para eludir el Mictlán o "lugar de los muertos", en donde reinaba el hambre, la miseria, la pestilencia y el sufrimiento, sino que se convertían en estrellas acompañando al sol. El sacrificio era un acto de honor.

Para los aztecas el hombre era un ser más complejo que como lo percibimos hoy en día, donde solo "reconocemos" un cuerpo físico y un alma, ellos consideraban al hombre formado por una materia pesada (el cuerpo) y diferentes entidades anímicas que eran invisibles y muy ligeras. Así pues, la muerte significaba una dispersión de todos estos componentes. La muerte se llevaba a cabo con un ritual funerario, como un acto para asegurar la llegada o hacer más ligero el viaje del difunto al lugar de los muertos que le correspondía de acuerdo con su cultura. En el caso de los mexicas, el ritual duraba cuatro días, al cabo de los cuales los cuerpos eran cremados.

La muerte se llevaba a cabo con un ritual funerario, como un acto para asegurar la llegada o hacer más ligero el viaje del difunto al lugar de los muertos que le correspondía de acuerdo con su cultura. En el caso de los mexicas, el ritual duraba cuatro días, al cabo de los cuales los cuerpos eran cremados o enterrados dependiendo de la causa de su muerte.

El ritual funerario mexica comenzaba con el arreglo del cuerpo, el cual debía quedar flexionado y cubierto de papeles; se envolvía con mantas y se le colocaba una piedra en la boca que simbolizaba el corazón, verde en el caso de los nobles. El bulto era colocado mirando al septentrión, región asociada al Mictlán.

Luego se le dirigían palabras lo mismo que a sus deudos, refiriéndose a su viaje, También le cortaban cabellos para colocarlos como ofrenda junto con un mechón que le habían quitado al momento de nacer. El difunto era adornado con las insignias del dios principal. Llegaban a visitarlo otros señores de su misma clase social con ofrendas

Al cuarto día se cremaba el cuerpo en el patio del templo principal, para ello era colocado en una pira hecha de varas de pino y se exponía al calor durante más de 10 horas. En la cremación podían acompañar al difunto objetos personales de ornato, su vestimenta, herramientas de trabajo y ofrendas para el Mictlantecuhtli, señor del Inframundo. Una vez cremado el cuerpo y las ofrendas, se recolectaban las cenizas y se depositaban en una o varias urnas, junto con la piedra verde, y se procedía a su sepultura en los templos importantes. Las personas que no correspondían a la élite podía enterrarse en los templos de los barrios. Los guerreros eran cremados y si no era posible recuperar su cuerpo, estos se representaban con un bulto hecho de ramas. Cuando los guerreros eran lesionados gravemente en la batalla, se les “remataba” para evitarles un sufrimiento mas prolongado y encarnizado en manos de sus enemigos. Era una manera de acelerar la muerte por compasión y afecto a su semejante.

La cremación ha estado comúnmente asociada a la transformación, transporte y purificación, del cuerpo por el fuego y por el ascenso del humo al cielo.

Los mexicas acostumbraban realizar fiestas y ritos subsecuentes a los cuatro, veinte, cuarenta, sesenta y ochenta días del entierro; y luego cada año hasta completar cuatro cuando se consideraba que la teyolía llegaba al mundo de los muertos.

Cada destino de los muertos, era dominio de un dios, cada dios requería súbditos y los mataba con sus poderes específicos, por lo que la muerte significaba una toma de posesión de algún dios. Los muertos eran ataviados con la indumentaria especial relacionada a sus nuevos amos.

La forma de morir se encontraba condicionada de alguna manera a las conductas observadas en vida del individuo, pero no todas las elecciones dependían de la buena conducta o de la devoción de cada hombre por un dios en particular, si no también respondían a ofensas o faltas a un dios en especial, así, vemos una concepción de "premio-castigo" derivado de su forma de vida.

El primer destino era Mictlán o inframundo, donde vivía un dios maligno que se hacía llamar "el Señor del inframundo". Las ánimas de los difuntos que iban al Mictlán eran los que morían de enfermedad.

Un segundo destino era el de Tláloc, dios de la lluvia. El Tlálocan tenía el aspecto de una hermosa selva tropical y a él iban todos aquellos que llamaba el mismo Tláloc, especialmente los que morían a consecuencia de la acción de un rayo, los ahogados y los que sufrían largas y penosas enfermedades, aquellos que morían a consecuencia de una enfermedad contagiosa no los quemaban, sino enterraban los cuerpos de dichos enfermos, y les ponían semillas de bledos en las quijadas, y sobre el rostro. Además les ponían de color azul la frente.

El tercer destino era el Cielo del Sol, donde iban los guerreros que morían en la guerra. Con su muerte se convertían en las "gentes del águila" y habitaban en la Casa del Sol.

También había otro grupo de seres favorecidos: las mujeres que habían muerto al dar a luz en el acto de producir nuevos guerreros. Estas mujeres se conocían como guerreros en forma de mujer y todo el mundo se alegraba de su muerte, incluso sus propios maridos, quienes decían que su mujer no iba al infierno, sino a la Casa del Sol y que éste se la había llevado, por ser valiente, para que estuviera con él. Cuando una de éstas mujeres moría, la partera la adoraba antes que la enterraran y le pedía que intercediera por esta ante los ojos del dios del sol.

El cuarto destino era el árbol nodriza al que iban los niños a esperar su segunda oportunidad de vida bajo las ramas de un árbol de los que colgaban mamas que destilaban toda clase de frutos. Ahí se encontraban los puros.

Se dice que los niñitos pequeños que mueren se hacen piedras verdes, se hacen preciosas turquesas, se hacen brazaletes.

Los muertos al llegar a sus moradas finales, eran asignados al cumplimiento de tareas importantes tales como conducir la lluvia, hacer brotar plantas, honrar al Sol en su camino, causar o curar alguna enfermedad etc. Estas eran funciones cósmicas y cumplirlas era más importante que el premio o el castigo, no existía ningún paraíso del ocio, iban a trabajar. Estas tareas duraban cuatro años y después, el hombre desaparecía.

Con la llegada de los españoles, las costumbres cambiaron, ya que ellos veían de mala manera las ofrendas de sangre que realizaban los mexicas a sus dioses. Y se dejó de practicar el sacrificio humano, se introdujo la religión monoteísta (católica), por imposición a todos los indígenas y la situación que se presentaba cuando una persona se encontraba en una situación cercana a la muerte ya sea por enfermedad o accidentes, sin mayor esperanza de vida que unas horas, se le procuraba una muerte digna, en donde el moribundo era rodeado de su familia y amigos cercanos, se le otorgaba el tiempo y el espacio necesario para despedirse de todos aquellos a quienes estimaba, asignaba las nuevas responsabilidades a aquellos que se quedaban, repartía sus bienes, daba a conocer sus últimas voluntades y finalmente perdía la vida dentro de la casa que había formado con su esfuerzo y que durante tantos años cobijó sus sueños, sus metas y sus mas grandes dichas.

Como podemos apreciar, a medida que ha pasado el tiempo nuestra cultura ha enfrentado de diferente manera a la muerte, pero siempre ha estado presente este acontecimiento como parte de un ciclo que termina. Sobre todo, para la población azteca, el dolor era algo concomitante a la vida diaria antes de la llegada de los españoles, y el dolor formaba parte inseparable del tributo que tenían que rendir a sus dioses.

1.2.2. EVOLUCIÓN

En la época colonial (aproximadamente entre el siglo XVI al XVIII), se inicia la toma de conciencia de los principales problemas de salud en la población aborigen; como resultado del gran intercambio de genes entre los españoles y los aztecas, y se comenzaron a presentar severas epidemias de tifo, sarampión, viruela, fiebre amarilla e influenza, y como consecuencia una gran demanda de atención médica.

Durante los siglos XVII y XVIII se acepta la medicina aborigen de las culturas maya, náhuatl y zapoteca, que tienen bases en estudios científicos de botánica, pero se impone la cultura médica española que no incorpora teorías contrarias a la medicina universal de Hipócrates y de Galeno cuyos aforismos eran "verdades del cielo". Los escasos profesionales de la medicina en la Nueva España están subordinados a las autoridades militares.

Durante la época preindependiente (de 1800 a 1810), el doctor Francisco Javier de Balmis inicia una campaña de vacunación contra la viruela, entre la población indígena, la cual fue un éxito gracias a la actitud favorable del Virrey Iturrigaray, quien ante la renuencia de la población para ser inmunizada invita oficialmente a el personal del Protomedicato, los profesores universitarios y de las escuelas, los señores de la Real Audiencia, del Cabildo, de la Justicia y a la nobleza toda con el fin de que se inocule al hijo del virrey, mostrando de esta manera la inocuidad y beneficios del "antídoto" contra dicha enfermedad.

En 1805, por medio de la Real Cédula de Carlos IV, se dispuso que todos los hospitales de las capitales destinen una sala para conservar la vacuna y aplicarla a los que concurran a obtener el beneficio.

Las Juntas Provinciales de Sanidad se originan en los inicios de la independencia (1810-1822), como una respuesta de los representantes de los cabildos municipales y eclesiásticos que promueven los primeros decretos de salud en favor de la sociedad. Para 1846 se crea el Consejo Superior de Salubridad, pero aun así, todavía el Estado no conseguía asumir la

responsabilidad de prestar atención médica conforme a un criterio de universalidad debido a dos hechos altamente desgastantes: las invasiones militares de Estados Unidos y de Francia al país (1847 a 1853).

Las Leyes de Reforma en 1854 y la Constitución promulgada en 1857 intentan garantizar la propiedad, la vida y el pensamiento de los mexicanos. Estas bases legales tienen repercusiones en salud, ya que ésta última la encontramos inmersa dentro del concepto de vida, que es uno de los preceptos que se intentan garantizar dentro de la Constitución de esa época, y en 1872 se crean las Juntas de Salubridad Estatales y Juntas de Sanidad en los Puertos.

Las acciones de prevención y restauración de la salud fueron muy limitadas, ya que solamente algunos grupos sociales son los que se preocupaban por el bienestar de ciertos núcleos de población desprotegida.

Durante el régimen dictatorial del final del siglo XIX (en 1885) se expidió el Primer Código Sanitario Mexicano; esto bajo la dirección del Doctor Eduardo Liceaga, el cual, entre muchas otras cosas motivó la creación de un proyecto para la creación de un hospital general, elaborado por un grupo de médicos distinguidos y también se le concedió autoridad al Ejecutivo Federal sobre puertos, fronteras y asuntos migratorios en 1894.

Cinco años después entra en vigor la Ley de Beneficencia Privada para el Distrito y Territorios Federales, que establece una junta para promover y vigilar los establecimientos de salud.

Otro acontecimiento importante se da en 1917, con la Constitución Política de Querétaro, cuyo Artículo 73 confía la salubridad general de la República a los poderes nacionales y se crean el Departamento de Salubridad y el Consejo de Salubridad General. Por otra parte La Constitución Federal agrega los derechos sociales a los derechos individuales y en su artículo 123 se establecen las bases fundamentales de la seguridad social de los trabajadores.

En 1934 entra en vigor la Ley de Coordinación y Cooperación de Servicios de Salubridad, la cual promovía convenios entre el Departamento de Salubridad Pública y los Gobiernos de los Estados para la creación de los Servicios Coordinados de Salud Pública, para lograr la unificación de los servicios y sumar los esfuerzos de los dos niveles de gobierno.

En 1937 se creó la Secretaría de Asistencia, la cual se fusionó en 1943 con el Departamento de Salubridad para constituir la Secretaría de Salubridad y Asistencia con facultades legales para organizar, administrar, dirigir y controlar la prestación de servicios de salud, la asistencia y la beneficencia pública.

En 1954 se creó la Comisión Nacional de Hospitales para orientar los programas de construcción de unidades hospitalarias y se declaró de interés social la Comisión Nacional para la Erradicación del Paludismo.

En 1977 se estableció el Sector Salud con base en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, entendido como el agrupamiento administrativo de entidades paraestatales bajo la coordinación de la Secretaría de Salubridad y Asistencia, con el fin de asegurar la coordinación operativa y el control de las entidades que actuaban en el campo de la salud.

Este periodo se caracterizó por la centralización de los servicios de salud y, aunque se realizaron acciones importantes, la insuficiente programación integral impide que el Sector Salud se consolide formalmente.

En 1981 se crea la Coordinación de los Servicios de Salud, dependiente directamente del Presidente de la República, con el fin de realizar estudios conducentes al establecimiento de un Sistema Nacional de Salud que diera cobertura a todos los mexicanos.

En 1982 se conjuntan los trabajos de la Coordinación de los Servicios de Salud y los planteamientos recogidos en consulta popular, con el fin de expresarlos en iniciativas de ley, en programas y en estrategias. En ese año se somete al Congreso de la Unión la reforma de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, para otorgar a la entonces Secretaría de Salubridad y

Asistencia la atribución de establecer y conducir la política nacional en materia de asistencia social, servicios médicos y salubridad general. Además se presenta la iniciativa de elevar a rango constitucional la nueva garantía social del derecho a la protección de la salud de todos los mexicanos.

El Ejecutivo Federal formula el Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, consolida la conformación del Sector Salud e instruye la operación del Gabinete de Salud para propiciar la unificación de esfuerzos de las instituciones que prestan servicios de atención médica, salud pública y asistencia social. En el periodo se impulsa una reforma jurídica, estructural y operacional de los servicios públicos de salud del gobierno de la República, con el fin de avanzar con celeridad y firmeza en el cometido de hacer efectivo el derecho a la protección de la salud, mediante un Sistema Nacional de Salud, armónico y coherente, y con un esquema de compromisos sociales bien establecidos. De igual manera en esta época (1984) surge la promulgación de la Ley General de Salud, y desaparece el Código Sanitario que se encontraba vigente.

El nuevo funcionamiento de los servicios a la población conlleva a cambios de fondo en la infraestructura administrativa, para poder dar cumplimiento a las nuevas facultades y responsabilidades, con esto surge el cambio de denominación de Secretaría de Salubridad y Asistencia por el de Secretaría de Salud.

La etapa de desarrollo entre 1989 y 1993 se caracteriza por el propósito de establecer y consolidar el Sistema Nacional de Salud, apoyado en la descentralización y sectorización conducidas por la Secretaría de Salud. De igual manera en 1996 se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED) para atender las quejas de los pacientes que fueron tratados inadecuadamente por algún servicio médico; en el 2000 se crea el Centro Nacional de Transplantes y en el 2001 surge la publicación de La Carta de los Derechos de los Pacientes. Todo esto, encaminado a la protección de los “nuevos” derechos que ha adquirido el paciente a lo largo de la historia.

Por lo tanto podemos decir, que si bien es cierto, que la ley general de salud es relativamente nueva, ya contempla la práctica de la eutanasia pasiva, en sus dos modalidades, la directa (a través de la donación de órganos) y la indirecta (a través del alta voluntaria y tratamientos paliativos), pero es un tema aún desconocido por la mayoría de la sociedad, y el hecho de hablar de la eutanasia (pasiva, por supuesto), es un tabú y casi un delito. Ya que como observamos a lo largo de nuestra historia, el pensamiento y la misma vida de los mexicanos siempre se ha encontrado sometida a la voluntad de alguien "superior", lo podemos contemplar en los aztecas, quienes Vivian siempre con temor de ser castigados por los dioses y a quienes les pertenecía la vida de todos los individuos, los cuales tenían que ver como un honor el ser sacrificados para ofrenda de los omnipotentes dioses. Esto no cambio en lo absoluto con la llegada de los españoles, ya que aunque no eran contemplados como seres supremos, si se hicieron respetar como los únicos dueños de la nueva España, a lo cuales se les tenia que obedecer incondicionalmente y quienes podían disponer de la vida de cada uno de los indígenas, y estos últimos en todo momento de la historia se encontraron sometidos a la voluntad de otros, su vida nunca les fue propia. De ahí que nuestra cultura presente renuencia a la aplicación de una muerte digna, por eso se cree que el hecho de ayudar a bien morir, será castigado por un ser omnipotente, a quien conocemos como Dios.

CAPÍTULO SEGUNDO
MARCO TEÓRICO- CONCEPTUAL DE LOS DERECHOS DEL ENFERMO
TERMINAL

2.1. Calidad de Vida

2.1.1 Concepto de Vida

2.1.2. Concepto de Calidad de Vida

2.1.3. Derecho a la vida y a la muerte

2.2. Enfermedad Terminal

2.2.1 Concepto de Enfermedad Terminal y Signos de Diagnóstico

2.3. Insuficiente Reglamentación Jurídica del Derecho a la Muerte Digna en el Paciente Terminal

2.3.1. Insuficiencia en la limitante de la obligación de la prolongación de la vida

2.3.2. Deficiente reglamentación del Alta Voluntaria

2.3.3. Deficiente reglamentación de la Ortotanasia

2.3.4. Deficiente reglamentación del Testamento de Vida

CAPÍTULO SEGUNDO

MARCO TEÓRICO- CONCEPTUAL DE LOS DERECHOS DEL ENFERMO TERMINAL

El ser humano a lo largo de su existencia cumple un ciclo en el cual se encuentra inmersa la felicidad, la tristeza, las metas personales, los ideales y aunado a esto busca incesantemente los conceptos inherentes a su vida misma, de acuerdo a diversas situaciones que ocurren en su entorno, como lo es el nacimiento de un nuevo ser, así como adentrarse en aspectos tan desconocidos como lo es la enfermedad, la agonía y la muerte. Por lo tanto el objetivo del presente apartado es analizar cada uno de esos términos conceptuales que agobian la vida de la humanidad y que al mismo tiempo es un referente en la comprensión del tema que es objeto de la presente investigación.

2.1. CALIDAD DE VIDA

Daremos inicio en esta sección conceptualizando la palabra vida, para dar un concepto global de todo lo que representa y por consiguiente tener claro lo que es calidad de vida; para ello comenzaremos analizando las raíces griegas de las palabras fundamentales que nos servirán de sustento para comprender cada uno de los conceptos que manejaremos a lo largo de nuestro trabajo de investigación.

2.1.1. CONCEPTO DE VIDA

Resulta trascendente para el presente trabajo de investigación definir lo que es vida, porque el enfoque principal es justificar con base en el derecho comparado cómo una persona tiene el legítimo derecho a disponer sobre su propio cuerpo en función de que la vida le pertenece solamente a él.

Para poder delimitar lo que es vida debemos partir invariablemente de la colaboración de las ciencias biológicas por que propiamente son ellas las que se encargan de su estudio, de ahí que desmembrando la palabra biología

tenemos que bios significa vida y logos significa estudio vital de forma tal que la biología es el estudio o tratado de la vida.

Desde este punto de vista, en un primer acercamiento tenemos que la palabra vida proviene del latín *vita* que significa: “fuerza o actividad interna sustancial, mediante la que obra el ser que la posee. Estado de actividad de los seres orgánicos”.

Podemos decir que la vida desde un punto de vista científico y entendida por la biología es: “es un estadio de la materia con cualidades manifestadas por metabolismo, crecimiento, reproducción y adaptación al ambiente; estado en el cual los órganos de un animal o planta son capaces de llevar a cabo todas o cualesquiera de sus funciones”

Como otra noción dentro del campo de la biología encontramos que la vida es: “el espacio de tiempo que transcurre desde el nacimiento de un ser vivo o un vegetal hasta su muerte”

De otra manera podemos entender a la vida como un lapso de tiempo en el cual los seres vivos presentan fenómenos cotidianos que le permiten disfrutar de ese espacio y al mismo tiempo podemos considerarlo como el único momento en que se logra dar la sincronización del cuerpo y el alma.

Este concepto jurídicamente nos pudiera parecer intrascendente, requeriríamos quizás de otros componentes que dan la cualidad de lo que está vivo y lo que no está vivo en este sentido los tratadistas de la biología dicen que lo que caracteriza a un ser vivo son las siguientes funciones y cualidades:

1. la organización
2. la homeostasis
3. la irritabilidad
4. el movimiento
5. el metabolismo
6. el desarrollo

7. la reproducción
8. la adaptación
9. la energía
10. la excreción

En consecuencia biológicamente podemos decir que la vida es cualquier estadio de la materia que tiene una actividad distinta del simple estar, esto en función de que posee energía para poder preservarse en el tiempo a través de diversas funciones como la adaptación, el desarrollo, el metabolismo, la homeostasis, entre otras. Podemos decir a todo esto que es un ser que tiene fuerza sensitiva, que responde a los estímulos del ambiente y como consecuencia concluimos que no es un ser inanimado.

De todo lo anteriormente dicho, después de haber examinado diversos conceptos que traza la biología a través de la vida hemos de decir sin temor a equivocarnos que no me resulta suficiente con lo que he conceptualizado para efecto de delimitar lo que jurídicamente es vida. Puesto que al entender el concepto de vida biológico, razono que una planta tiene vida, pero a diferencia del ser humano, esta, no tiene la cualidad de comprender que esta viva y en consecuencia no puede disponer sobre su propia vida y es, en este tenor que nos podemos valer de lo que las ramas filosóficas y psicológicas entienden por vida.

Desde un punto de vista filosófico- biológico encontramos que Aristóteles, la definió como: “aquello por lo cual un ser se nutre, crece y perece por si mismo. Por eso desde el primer instante la vida aparece bajo dos aspectos: es vida del cuerpo y es vida del alma. Y esta última, es el primer grado de actualidad de un cuerpo que posee en él, potencialmente la vida. La vida es en suma, algo que oscila entre un interior y un exterior, entre un alma y un cuerpo, además lo que hace posible crear el ámbito dentro del cual se da la unidad de ambos puntos”

De aquí podemos desprender que el filósofo y biólogo Aristóteles hace referencia al alma como una parte inmaterial del ser humano a la que se le

atribuyen propiedades específicas como los sentimientos, los valores morales y el pensamiento.

Para los psicólogos, “la vida es un conjunto de fenómenos en los que se observan ciertos caracteres particulares. organización, adaptación, asimilación, procreación; el psicólogo trata de describir sus cualidades propias y de determinar ciertas leyes de los mismos”

Entonces podemos interpretar que lo que distingue la vida biológica de la vida humana es que el ser humano tiene la capacidad para comprender que está vivo y de saber cuáles son sus limitantes de vida en función de sus aspiraciones. Y estas aspiraciones son las que marcan el límite de lo que jurídicamente puede servirnos para delimitar lo que entendemos por vida para efectos de la eutanasia.

Yo concluyo que la definición más cercana a vida humana, después de haber examinado diversos puntos de vista como lo son el biológico, el filosófico y el psicológico es, aquella capacidad racional que tiene el ser humano para comprender que se encuentra vivo y en función de esto entiende y comprende diversas cualidades y conceptos, de igual modo la capacidad que este tiene para adoptar sentimientos y valores que le permiten relacionarse con sus semejantes.

Examinando los preceptos jurídicos que regulan a nuestra nación, encontramos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y todas nuestras leyes secundarias no definen de manera puntual lo que es la vida, sin embargo considero que podemos desprender de las diversas legislaciones, elementos que nos lleven a concretar que el legislador sí contempla el concepto de vida, esto en razón que es uno de los derechos que más se tutela.

En un acercamiento a los primeros artículos dentro de nuestra ley suprema encontramos diversos derechos que son inherentes a la vida, puesto que si no hay vida, de nada nos sirve la libertad en todas sus expresiones, la igualdad y sobre todo la salud. Analizando las legislaciones secundarias advertimos que

el código penal tutela principalmente la vida, castigando en especial de manera muy severa los delitos que atentan contra la vida humana, como lo es el homicidio, la inducción al suicidio y el aborto, que aunque actualmente se encuentra legalizado tiene ciertas restricciones y al no cumplir con alguna de estas se esta incurriendo en un acto punitivo, porque recordemos que para la ley la vida comienza desde la concepción, de esa manera la tutela el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 22 que a la letra dice así: “La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código”, de este modo, las personas desde que son concebidas, son consideradas para disfrutar de la capacidad de goce que la misma ley les otorga, como acabamos de ver claramente en el artículo que acabamos de citar.

De esta forma podemos darnos cuenta, que la vida inicia desde el momento de la concepción y el hecho de que se designe vivo de acuerdo a una legislación secundaria, significa que esta persona ya goza de un conjunto de derechos públicos subjetivos, que son garantías individuales contempladas en la Constitución Política, pero que adicionalmente a esto la Ley General de Salud tiende a complementar las cualidades de la vida, señalándonos en que momento sobreviene la muerte. De ahí, que los siguientes preceptos nos sirvan de acercamiento para determinar lo que la ciencia médica en conjunto con la ley entienden por vida:

“Artículo 343.- Para efectos de este Título, la pérdida de la vida ocurre cuando: (---) I. Se presente la muerte cerebral, o (---) II. Se presenten los siguientes signos de muerte: (---) a. La ausencia completa y permanente de conciencia; (---) b. La ausencia permanente de respiración espontánea; (---) c. La ausencia de los reflejos del tallo cerebral, y (---) d. El paro cardíaco irreversible.

Artículo 344.- La muerte cerebral se presenta cuando existen los siguientes signos: (---) I. Pérdida permanente e irreversible de

conciencia y de respuesta a estímulos sensoriales; (---) II. Ausencia de automatismo respiratorio, y (---) III. Evidencia de daño irreversible del tallo cerebral, manifestado por arreflexia pupilar, ausencia de movimientos oculares en pruebas vestibulares y ausencia de respuesta a estímulos nociceptivos. (- --) Se deberá descartar que dichos signos sean producto de intoxicación aguda por narcóticos, sedantes, barbitúricos o sustancias neurotrópicas...”

Al analizar estas normas emitidas por la ley secundaria podemos extraer a *contrario sensu*, que el ser humano que no presenta esos signos, esta vivo; es decir, aquella persona que tiene respuesta a estímulos sensoriales, capacidad de conciencia, reflejos del tallo cerebral, que tiene una respiración constante y permanente, y su corazón aún late para realizar las funciones biológicas que le corresponden, podemos asegurar de forma categórica que aún continua con vida.

De este modo también se aprecia que a la luz de toda nuestra legislación el concepto de vida únicamente es inherente al ser humano, ya que no tutela los derechos de los animales o de las plantas, ya que no se considera delito el atentar contra la vida de cualesquiera de estos seres vivos enunciados.

Por lo tanto podemos concluir que la vida es un conjunto de funciones y cualidades fisiológicas determinadas por la biología, inherentes a todos los seres orgánicos, que para efectos jurídicos este conjunto de funciones y cualidades tienen que pertenecer a un ser humano, por ser éste el único sujeto de derecho (recordando que todas las normas fueron elaboradas para beneficio del hombre); estos le dan a la persona la posibilidad de acceder a un conjunto de derechos tanto naturales como positivos, estos últimos en función de su quehacer cotidiano dentro del derecho y que se encuentran consagrados en nuestra Constitución. Esta posibilidad de ejercer sus derechos inicia desde el momento de la concepción, en análisis del Código Civil y concluye conforme a Derecho Positivo cuando se presentan los signos reales de muerte.

De tal forma que al enlazar la Constitución Política, el Código Penal, el Código Civil y la Ley General de Salud me permitió conceptualizar el término vida, entendiéndolo en función del ser humano, como una cualidad exclusiva de él que puede acceder a tener derechos y obligaciones dentro de la sociedad en la que se desenvuelve y en función de que mi tema de investigación se dirige a los derechos del hombre respecto a la calidad y dignidad que merecen al final de su vida.

Dentro de esto entendiendo al ser humano desde el punto de vista biológico como un mamífero primate, portador de unas características biológicas que lo diferencian del resto de especies existentes: el pensamiento abstracto y el lenguaje, a través de los cuales puede comunicar ideas y que son los componentes esenciales de la conciencia o capacidad para tener conocimiento de sí mismo y de sus estados anímicos.

Este concepto a la vista de nuestra investigación resulta insuficiente ya que me expresa que la persona que no tiene conciencia o capacidad de realizar funciones de pensamiento abstracto no sería considerada como ser humano y esto se contrapone con la definición de vida que acabamos de desglosar.

Por otro lado dentro de la teología (que es la ciencia que estudia las religiones) consideran que la esencia del ser humano es la unión del cuerpo biológico y del alma como una sustancia espiritual y la teología cristiana le daría finalmente su significado actual: la de un individuo único, libre y responsable, que es portador de los derechos individuales que le confiere su dignidad humana y de los derechos sociales que le corresponden por vivir en sociedad.

Observamos que la Teología se acerca un poco más a nuestro objeto de estudio, que no podemos perder de vista, como lo es la dignidad humana y los derechos con los cuales debe contar todo ser humano hasta el final de su vida, pero continuemos analizando lo que es el ser humano desde el punto de vista filosófico.

En la filosofía, la persona es la expresión de la esencia misma del ser humano. La palabra 'persona' proviene del nombre que se daba a las máscaras que usaban los actores en el teatro para representar un papel determinado. De ahí, el vocablo 'persona' pasó al Derecho romano, donde designaba a un sujeto con derechos y deberes.

Al mismo tiempo nos da la idea de ser humano en sus relaciones consigo mismo, con el otro y con el mundo atravesado por las normas.

Aristóteles como filósofo y biólogo definió al ser humano como un animal racional y dotado de lenguaje. Así podría afirmarse que, el hombre/ la mujer son animales sociopolíticos, en que -socio, la primera mitad del término, alude a la inescapable necesidad de la vida en sociedad, y -político, a la participación a nivel de la toma de decisiones y del gobierno.

En el sentido iusfilosófico, Hegel establece los fundamentos de los derechos humanos con su máxima "sed persona y respeta a los otros como personas", esto quiere decir que cada individuo constituye la relación básica del derecho y la ética. Esta afirmación establece lo que jurídicamente es casi ignorado, que los fundamentos de los derechos humanos no está en el establecimiento positivo de las normas, sino en las necesidades personales de cada sujeto como un ser moral, racional, valorativo y creador.

Asimismo, el derecho ve en la persona un sujeto destinatario de norma legalmente establecida, presupuesto y fundamento de la justicia y la ley, término clave de relación jurídica, titular de cosas suyas, centro y final de la imputación normativa, ser capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones. Aquí, en estas adjetivaciones, radica la importancia para la vida moderna del individuo, la sociedad civil y el Estado desde la modernidad.

De todo lo anteriormente expresado podemos definir sin lugar a dudas que nuestras legislaciones van encaminadas, como ya mencionamos, a tener un sujeto destinatario del derecho positivo ya establecido, que es siempre para beneficio del hombre y de ahí que nuestra legislación secundaria considera vivo al individuo desde que es concebido y se le tiene por nacido desde ese momento, entonces podemos inferir que para nuestro marco jurídico, ser

humano es el embrión que se encuentra concebido como la mezcla de dos informaciones genéticas diferentes que darán origen a una nueva y diferente información genética. A esto lo podemos llamar ser humano en estado embrionario, que es aquel, que ya es considerado un ser con vida, sin embargo aún no tiene diferenciados sus órganos, no obstante que los desarrollará en un plazo de tiempo determinado por las leyes de la biología.

2.1.2. CONCEPTO DE CALIDAD DE VIDA

Si vamos a examinar lo que es calidad de vida para efectos de esta tesis tenemos que decir que calidad de vida no la vamos a entender únicamente a la luz de expectativas comerciales, sociales, individuales o éticas, sino a la luz de las expectativas sanitarias por lo cual es indispensable definir inicialmente lo que se entiende por calidad, para poder posteriormente conjuntarla con la definición de vida e iniciar a conceptualizar lo que es calidad de vida en los diferentes ámbitos, hasta llegar a la rama sanitaria que es el área hacia la cual se enfoca nuestro trabajo.

Entendemos por calidad, el grado en el que un conjunto de características inherentes cumplen con las necesidades o expectativas establecidas que suelen ser implícitas u obligatorias. Esto puede ser manejado dentro de un producto o de un servicio y a satisfacción de un comprador potencial.

Para el autor Noriaki Kano existen distintas percepciones de calidad que hacen los clientes y que ayuda a identificar las necesidades, estas son:

*Calidad que se espera (implícitas): características mínimas que los clientes dan por supuestas y por tanto no solicitan explícitamente.

*Calidad que satisface (explícitas): características que los clientes solicitan explícitamente y que en su conjunto satisfacen sus expectativas.

*Calidad que deleita: características positivas que los clientes no solicitan porque desconocen que pueden existir.

Los pilares de la calidad deben de estar sostenidos en el siguiente orden:

- * Las expectativas del cliente,
- * Compromiso de toda la organización,
- * Mínimo costo asociado,
- * En todos los procesos y actividades y por último, pero no menos importante
- * La mejora continua

Y para que los objetivos de la calidad se cumplan en todo momento, deben existir las siguientes premisas:

- * Compromiso de la dirección
- * Implicación de todo el personal
- * Definición de procesos
- * Concreción de procedimientos
- * Evaluación, control y seguimiento
- * Acciones de mejora y corrección de desviaciones
- * Auditoria de calidad

Finalmente abordaremos los elementos que integran el correcto proceso de calidad:

- * Todo inicia con la necesidad del cliente
- * La empresa atiende a dicha necesidad
- * Estudia la necesidad
- * Diseña el producto o servicio
- * Lo fabrica
- * Lo entrega al cliente
- * Si este cumple con la necesidad del cliente
- * Se creará un cliente satisfecho
- * Y a todo esto se le denomina calidad

Como podemos ver, la sola palabra "calidad" me implica una serie de situaciones y conductas que van encaminadas a satisfacer las necesidades de un ser humano, que enfocándolo a nuestro tema, puede ser un enfermo terminal, de igual manera, para que exista una calidad debe de existir un análisis, una definición de procesos, un compromiso de todos los que pretenden brindar esa calidad, que en terminología de nuestra investigación podemos decir que el estudio lo esta realizando la presente sustentante, la definición de procesos, en nuestro caso sería la estipulación de normatividad suficiente para los enfermos terminales y el compromiso, se centraría en todos aquellos que tendrían una relación directa con el enfermo terminal, como lo es el personal médico que se encarga de atenderlos la mayor parte del tiempo y en algunos casos los familiares.

En nuestro primer acercamiento al presente subtema ya comenzamos a dilucidar que es la calidad de vida, sin embargo podemos asegurar que todavía no es suficiente para la magnitud de nuestro estudio.

Por ello, si entendemos al ser humano desde un punto de vista ius naturalista, en todo su conjunto, potencialidad y esencia, resulta especialmente importante que no es únicamente substancial la existencia de una reglamentación acerca de lo que es la vida sino que también ha de entenderse que hay una sociedad moderna que reconoce las potencialidades del hombre y lo que es la calidad de vida.

Para abordar lo que es calidad de vida iniciaremos con algunas cualidades que ésta debe tener desde el punto de vista biológico; para la biología, una vida que ya no tiene la calidad necesaria, es aquella que puede presentar deficiencias en algunos de sus órganos y funciones fisiológicas, desde disfunciones sencillas hasta discapacidades que afectan seriamente la calidad de vida, trayendo consigo no sólo la deficiencia orgánica, sino también la discriminación, aislamiento y una supervivencia más compleja que para cualquier otro ser humano, que no padece de deficiencias.

Por ejemplo: a los recién nacidos que les alimentan con leche comercial, por muchos valores nutricionales que contengan, en ningún momento se van a comparar con los nutrientes naturales que en sí ya contiene la leche materna y que va a proteger contra diversas enfermedades infecciosas, aunado a esto si este ser humano en su infancia y adolescencia no consume la cantidad necesaria de leche entera, con seguridad podemos decir que llegará a una edad senil con problemas de osteoporosis y a esto no podemos llamarlo calidad de vida. De igual manera, ocurre con los niños que padecen síndrome de down, aunque sabemos que tienen una vida y que pueden desarrollarse dentro de la sociedad, aunque con ciertas limitaciones, sabemos que su calidad de vida es muy baja en comparación a otras personas que no padecen de la misma enfermedad. Por lo tanto podemos decir que de igual forma la edad cronológica o la vejez influyen notablemente en la calidad de vida, ya que es en esta etapa en donde encontramos deficiencias fisiológicas en una gran parte de los órganos que componen el cuerpo humano, esto se traduce desde un punto de vista biológico.

Ahora bien, si analizamos calidad de vida desde un punto de vista psicosocial podemos decir que es un término totalmente subjetivo que depende de cada individuo que lo este presenciando y de acuerdo a la sociedad en la que se encuentra inmerso, con esto intentamos expresar, que la calidad de vida es un concepto abstracto que está en función de las circunstancias que rodean a cada individuo.

El concepto de calidad de vida surge desde las entrañas de nuestra comunidad, en donde siempre se ha estado a la expectativa de crear una mejor sociedad, y se comenzó a atacar los males más evidentes como lo es la pobreza, la ignorancia, las enfermedades. A todo esto siguió un esfuerzo por asegurar un estándar de vida razonable. Este progreso se midió principalmente en cuanto a las ganancias monetarias que se obtenían, y estas, a su vez, se relacionaron con la felicidad de los individuos.

Cuando nos referimos a la calidad de vida, involucramos diferentes términos que en su conjunto nos otorgan la concepción del primero mencionado, dentro de ellos, encontramos el bienestar y la felicidad, entendida esta última, por el autor Garduño Estrada como: "...el goce subjetivo de la vida..."¹⁷ y el bienestar lo interpreto como una situación armónica entre todas las esferas de nuestra vida.

Los autores Felce y Perry después de realizar una amplia búsqueda conceptual de lo que es la calidad de vida, ellos otorgan su propia definición, diciendo así: "... es la combinación de las condiciones de vida y la satisfacción personal ponderadas por la escala de valores, aspiraciones y expectativas personales."¹⁸

Por lo tanto deduzco que la calidad de vida es una amalgama de lo que cada uno concibe como los objetos o situaciones que satisfacen los ideales y metas que cada quien se formó en el transcurso de su vida y de acuerdo a las circunstancias particulares de cada individuo, dependiendo de los prototipos que la sociedad donde se desenvuelve la persona considera como aceptables.

Algunos autores realizan una distinción de lo que es calidad de vida, la clasifican como objetiva y subjetiva, "... la primera se refiere al grado en que una vida cumple estándares explícitos de "buena vida", tal como sería evaluada por un observador imparcial externo...la segunda se refiere a autovaloraciones basadas en criterios implícitos, por ejemplo un sentimiento subjetivo de la salud"¹⁹

¹⁷ GARDUÑO ESTRADA, León y otros. Calidad de Vida y Bienestar subjetivo en México. Ed. Plaza y Valdez S.A. de C.V., México 2005, p. 18.

¹⁸ FELCE, David y PERRY, Jhon. Quality of life: It's Definition and Measurement. Research in Developmental Disabilities, Vol. 16, N° 1, pp. 65.

¹⁹ Ibidem. P. 19

Contrario a lo que determina el autor mencionado, considero que la calidad de vida depende únicamente de la apreciación particular de cada ser humano, excluyendo en todo momento la apreciación de algún tercero, quien no se encuentra viviendo cada uno de los momentos que pudieran determinar nuestra percepción acerca de la calificativa que se le brinde a nuestro nivel de vida. La apreciación externa de lo que es una buena vida, es subjetiva y sólo le concierne a la persona que establece este adjetivo.

Por lo tanto no considero que se pudiera hablar de una calidad de vida, objetiva y subjetiva, siempre será un concepto subjetivo porque depende de los factores ideológicos que cada ser humano tiene de acuerdo a las circunstancias particulares de la sociedad en donde se desarrollo, esto se observa claramente en el apartado anterior, lo que para unas culturas era honroso y digno, en otras no era considerado de la misma manera.

Como podemos apreciar los conceptos que se desprenden del área biológica y de la psicosocial no son exactamente lo que buscamos en relación a nuestro tema de investigación, de ahí que consideremos adentrarnos un poco más en el campo de la Tanatología.

Entonces encontrando a la Tanatología como una ciencia que se desprende de la medicina, y que se encarga del bien morir de las personas, ayudando a aceptar la inminente llegada de la muerte para el paciente terminal y su familia, ayudando al mismo tiempo a elaborar las etapas del duelo para el paciente que recibe la noticia de la enfermedad que lo conlleva a la defunción y para los familiares cuando la persona ya ha fallecido.

Dentro de la Tanatología encontramos que sus principales objetivos van encaminados a procurar la calidad de vida del enfermo terminal, entendiéndose esta como el deber evitar el prolongamiento inadecuado de la vida del paciente, así como también, en el caso contrario, la disminución deliberada de su existencia, es decir, llegar a una buena muerte, donde la persona conserva

íntegramente su dignidad de ser humano y acepta su muerte como parte de un proceso evolutivo.

La Tanatología entiende por “buena muerte” aquella en la que hay ausencia de sufrimiento o bien un intervalo aceptable de dolor, alivio de los conflictos personales, consumación de los deseos primordiales, coadyuvar a mantener las relaciones importantes del enfermo con sus allegados y en su conjunto facilitar todos los cuidados paliativos terminales y como ya se mencionó a sobrellevar el duelo producido por la muerte del doliente.

Las etapas ante el diagnóstico recibido por el paciente respecto a la enfermedad terminal, según nos lo indica la Logoterapeuta Alicia Picazo de Cortina, son las siguientes:

*Negación.- Cuando una persona se enfrenta a un diagnóstico que va acompañado de la posibilidad de la muerte, el golpe es tan fuerte que necesita auxiliarse con un mecanismo de defensa para mantener su equilibrio emocional, este mecanismo es la negación.

*Cólera.- Cuando la primera reacción de negación ya no se puede sostener, surgen en la persona sentimientos de cólera, rabia, ira, envidia, resentimiento y surge la pregunta forzosa ¿Por qué yo?. Esta etapa es muy difícil de manejar por parte de los familiares y los médicos, por que el enojo es lanzado en todas direcciones.

*Regateo.- En esta etapa el enfermo hace un razonamiento, en donde, si la negación y la ira no dieron resultado, quizás si se pide fervientemente a un ente divino o a un ser omnipotente llamado Dios, tal vez podamos obtener lo que necesitamos. Surgen pensamientos en donde el paciente considera la posibilidad de que si se somete a todos los tratamientos médicos sugeridos tal vez la enfermedad terminal desaparecerá.

*Depresión.- Después del rechazo absoluto, del sentimiento de frustración, del paso por el cólera y por el regateo, surge una depresión profunda al darse cuenta que cosas que eran importantes para él ya no las puede resolver, como el cuidar de los hijos, asistir al trabajo y en ocasiones por esta causa se da el desempleo, surgen los problemas económicos, comienza a verse más delgado, en ocasiones con mutilaciones muy visibles, sus etapas de hospitalización cada vez son más frecuentes y todo esto ocasiona una fuerte depresión.

*Aceptación.- Esta etapa llega cuando el enfermo ha tenido oportunidad de desarrollar todas las etapas anteriormente mencionadas, y ya habrá expresado todos sus sentimientos, entonces podrá llegar hacia la aceptación que le permite acoger la muerte con serenidad. Se encontrará cansado y débil, pareciera que los sentimientos han desaparecido y la lucha también. No requiere de visitas constantes y la sola presencia de los familiares cercanos le indicarán que estarán disponibles para él hasta el final.²⁰

Respecto al papel que juega la familia ante la muerte del otro, debemos considerar que estos también asumen cambios actitudinales dentro de los roles que desempeñan y de igual manera desarrollan ciertas etapas de duelo, diferentes a las que asume el enfermo terminal.

Este proceso de la enfermedad terminal genera ansiedad y miedo entre los familiares, amigos y allegados, ante estos sentimientos se manifiestan actitudes estratégicas defensivas, como:

- "Eludir el problema del cuidado del enfermo trasladándolo a un hospital y no afrontando la convivencia cotidiana con él ("Lontano dil' oquio lontano dil cuore", dicen los italianos) quitándose el muerto de encima y nunca mejor dicho, aunque la mayoría de las personas preferirían morir en su casa."²¹
- "Otro mecanismo defensivo es el conocido como "pacto o conspiración del

²⁰ Vid. PICAZO DE CORTINA, Alicia. XIII Asamblea Nacional de Enfermeras. 1996-1998, Hospital Juárez de México. Tanatología. Derechos Reservados, México 1995, pp. 28-38

²¹ HILTON, Jason. Experiencias sobre el morir. Ed. Seix Barral. Barcelona, 1996, p.49.

Silencio" evitando aludir a la gravedad de la enfermedad y a la muerte lo cual se traduce en un mayor aislamiento del paciente"²².

Asimismo, los allegados al paciente tienden a pasar por etapas similares a las que pasó el enfermo durante su período terminal, sin embargo estas terminaron cuando llegó su muerte y los familiares las desarrollan después de la misma, generándose con esto un proceso de duelo que abarca las siguientes fases:

- “...1) Embotamiento mental: caracterizado por la presencia de conductas automáticas y por la incapacidad de aceptar la realidad.
- 2) Anhelos y búsqueda del referente perdido: aquí suelen aparecer sentimientos de injusticia, depresión, y culpa con insomnio y ansiedad (si esto es muy intenso o crónico, hablamos de un duelo patológico).
- 3) Desorganización y desesperación: suele aparecer una tendencia a abandonarse y a romper los esquemas del estilo de vida personal.
- 4) Reorganización: si se van superando las fases poco a poco surge el afrontamiento y se reorganiza la propia existencia. Pero si no se llega a esta fase el duelo se cronifica de forma patológica (cuando la depresión/distimia supera el año tras la pérdida), aunque manifestaciones patológicas pueden ser la ausencia de aflicción consciente (exceso de autocontrol que pospone el duelo y no lo permite drenar)...”²³

Como podemos analizar la Tanatología nos da un enfoque más cercano al que necesitamos de acuerdo a nuestra investigación, porque nuestro objetivo al elaborar esta investigación es determinar un conjunto de normas que

²² BORREL, Fernando. El pacto de silencio. El médico. Memorias del XII Congreso Colombiano de psicología, paz y sociedad, Colombia, 2006, p.80

²³ ALTARRIBA, Francisco. La muerte en la cultura post-moderna. Una perspectiva sociológica, Ed. Quadern, Capítulo XXIII, España, 1995, p.80

establezcan derechos para el paciente en estado terminal y esto le permita vivir con decoro los últimos días de su existencia humana, esto en relación a una normatividad adecuada que resguarde y garantice su dignidad como ser humano y el derecho que se tiene para llegar a una buena muerte.

De ahí que estos derechos, impliquen la calidad de vida, que trae consigo precisamente no el prolongamiento innecesario de la vida en demerito, con perjuicio de la dignidad del ser humano, sino por el contrario, el prolongamiento de su vida, pero con calidad, tal y como lo establece nuestra legislación primaria y secundaria, que son la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley General de Salud, respectivamente.

Respecto a este subtema la Constitución Política en su art. 4° establece el derecho a la protección de la salud de forma concreta, ajustándose a lo dispuesto por la ley general de salud que es la que regulará lo establecido en este artículo. Además en su art. 3° insta que la educación que imparta el Estado estará encaminada a fortalecer el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia.

La Ley General de Salud es la única de nuestras normas que establece textualmente la noción de Calidad de vida, esto en su art. 2° donde a la letra dice:

“**Artículo 2o.-** El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades: (---) **I.** El bienestar físico y mental del hombre, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades; (-- -) **II. La prolongación y mejoramiento de la calidad de la vida humana;** (---) **III.** La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuven a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social; (---) **IV.** La extensión de actitudes solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración

de la salud; (---) **V.** El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población; (---) **VI.** El conocimiento para el adecuado aprovechamiento y utilización de los servicios de salud, y (---) **VII.** El desarrollo de la enseñanza y la investigación científica y tecnológica para la salud.”

Ahora tenemos que ubicar a que se refiere nuestra ley secundaria cuando habla de calidad de vida, entendiendo calidad de vida como un bienestar físico y psicológico en el ser humano, podemos partir de que para obtener ese bienestar físico la Ley General de Salud, ofrece servicios públicos sanitarios a la población en general, estos regidos por los principios de universalidad y gratuidad al momento de usarlos, esto fundándose en las condiciones socioeconómicas de los usuarios y que las cuotas de recuperación se fundarán en principios de solidaridad social y serán proporcionales con los ingresos de los usuarios, debiendo eximir de este pago a aquellos que carezcan de recursos para pagarlas.

Dentro del bienestar físico que tutela nuestra multicitada ley, encontramos tres aspectos salvaguardados con carácter prioritario:

En primer lugar la atención materno-infantil, comprendiendo dentro de ella: la atención de la mujer durante el embarazo, el parto y el puerperio, la atención del niño y la vigilancia de su crecimiento y desarrollo, incluyendo la promoción de la vacunación oportuna y su salud visual, la promoción de la integración y del bienestar familiar, la detección temprana de la sordera y su tratamiento, en todos sus grados, desde los primeros días del nacimiento, y acciones para diagnosticar y ayudar a resolver el problema de salud visual y auditiva de los niños en las escuelas públicas y privadas.

Esto de acuerdo a la tutela que se le da a la vida desde el momento de la concepción que entra bajo la protección de la ley y que se le tiene por nacido a ese ser humano, que ya tiene capacidad de goce y por lo tanto le corresponde

disfrutar de todas las garantías que le otorga la Constitución y dentro de ellas, encontramos la protección de la salud, con esto observamos que todas las disposiciones se encuentran establecidas bajo la perspectiva de todo el sistema jurídico mexicano.

En segundo lugar encontramos a los servicios de planificación familiar, que se integran, desde la información y orientación educativa para adolescentes y jóvenes, de forma tal que se reduzca el riesgo reproductivo de un embarazo inconveniente antes de los 20 años o bien después de los 35, así como la viabilidad de espaciar los embarazos y reducir el número, esto desde una correcta información anticonceptiva, oportuna, eficaz y completa tanto para los hombres como para las mujeres.

Esto constituye la garantía para el ejercicio de cualquier persona a decidir de manera libre, responsable e informada, sobre el número de hijos que desea tener, esto apegado al pleno respeto de su dignidad como ser humano.

Esta orientación educativa enfocada a la planificación familiar en comunidades indígenas deberá llevarse a cabo en la lengua que esté en uso en la comunidad de que se trate.

Con esto nos percatamos de que visto bajo los ojos de nuestra ley suprema, se respeta el derecho a la educación, se contribuye el aprecio por la mejor convivencia humana, la integridad de la familia y el aprecio por la dignidad, asimismo como la libertad de toda persona a decidir de manera libre y responsable el número de hijos como nos lo establece el artículo 3° y 4° de la misma. Del mismo modo, apreciamos que se apega a lo establecido en su artículo 2°, apartado A, en donde respeta el derecho de las comunidades indígenas a preservar y enriquecer sus lenguas, así como todos los elementos que constituyen su cultura e identidad, pero no por ello, quedarán marginadas de los diferentes derechos que les han sido consagrados por el hecho de tener nacionalidad mexicana y residir dentro del mismo territorio.

La tercera de las prioridades tuteladas dentro de nuestra Ley General de Salud es la prevención de las enfermedades mentales, que estará basada en el conocimiento de los factores que afectan la salud mental, causas de alteración de la conducta, así como la prevención y control de las enfermedades mentales ya adquiridos.

Para la prevención de estas enfermedades mentales se tienen que fomentar el desarrollo de actividades educativas, socioculturales y recreativas que contribuyan a la mejor salud mental preferentemente de la infancia y la juventud, asimismo la realización de programas para la prevención del uso de estupefacientes que pueden causar alteraciones mentales.

Para la atención de las enfermedades mentales se atenderá a las personas que requieran de rehabilitación psiquiátrica, a enfermos mentales crónicos, deficientes mentales, alcohólicos y personas que usen habitualmente sustancias psicotrópicas; así como toda la organización de instituciones dedicadas al tratamiento y rehabilitación de los enfermos mentales.

De igual manera se establece que las autoridades sanitarias, educativas y laborales, apoyarán y fomentarán los programas destinados a promover la atención materno-infantil, las actividades recreativas, de esparcimiento y culturales destinadas a fortalecer el núcleo familiar y a promover la salud física y mental de todos sus integrantes, así como acciones relacionadas con la educación básica y la alfabetización de adultos, de igual manera, establecer las normas oficiales para proteger la salud del educando y de la comunidad.

Dentro de esta tercer prestación de salud establecida como prioritaria encontramos tutelado el derecho a la salud, a la educación y al sano esparcimiento contemplados dentro de los artículos 3° y 4° de nuestra Constitución.

Ahora bien analizando estos artículos podemos determinar que se encuentran estrechamente relacionados la educación, la salud, el desarrollo social y

cultural y el ámbito laboral, como un conjunto de instituciones encargadas de proporcionar calidad de vida al ser humano, durante su existencia y hasta el final de la misma.

Concluyendo podemos decir que Calidad de Vida, desde el punto de vista de mi investigación es el conjunto de condiciones establecidas en Derecho para procurar el mayor bienestar físico y mental del ser humano, hasta la terminación de su vida, lo que se logra en materia sanitaria a través de los servicios públicos de salud que brinda el Estado, tendientes, no a una prolongación de la existencia humana cuando se presenta como una vida estéril o sin calidad.

2.1.3. DERECHO A LA VIDA Y A LA MUERTE

Como hemos enunciado en los apartados anteriores ya hemos definido que jurídicamente si existe un concepto de vida mediante la interpretación *a contrario sensu* de diversos preceptos legales establecidos en la Ley General de Salud. Lo que nos corresponde a continuación es delimitar si propiamente existe una reglamentación de la vida como derecho constitucional, así como también el derecho a morir, es decir el derecho del ser humano a disponer de su propio cuerpo para efecto de ser privado de la vida; ahora en este tenor como enunciamos en apartados anteriores, propiamente la constitución no consagra como tal, lo que se entiende por vida, de igual forma no materializa como derecho publico subjetivo el derecho a la vida, lo que establece son diversos patrones de derecho natural, mediante los cuales se ejerce la vida, entre los que encontramos: la libertad, la igualdad, la libertad de expresión, que todos en su conjunto traen la connotación de lo que es vivir, a su vez, el mismo Estado en su artículo 14 Constitucional párrafo segundo dice así: "(...) Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho. (...)” y en su artículo 22 de la misma Ley Suprema se limita de privar de la vida

a otro, ya que menciona en este ordenamiento que se encuentra prohibida la pena de muerte, salvo en algunos casos muy particulares, esto en el tenor de que la vida es un bien primario jurídicamente tutelado por la ley.

De esta forma podríamos concluir que a *contrario sensu* la vida si esta consagrada como un derecho público subjetivo, desde el momento, que se analiza este precepto constitucional, y establece en diversos ordenamientos penales, condenas por la privación de la vida.

Y propiamente aunque no constituye una definición de la propia vida, si establece que una persona tiene derecho a vivir, tan es así, que lo hemos observado dentro de la Carta Magna y de la Legislación Penal para el Distrito Federal que a la letra dice en su artículo 123: “Al que prive de la vida a otro, se le impondrá de ocho a veinte años de prisión”.

Asimismo denotamos que nuestra legislación penal no sólo castiga el homicidio, dentro de todas sus modalidades, como lo son, la inducción al suicidio, el aborto en determinadas circunstancias, entre otras, como una forma de tutelar el derecho a la vida, sino que de igual manera, castiga aquellas situaciones que demeriten la calidad de vida de otra persona, que, como veíamos en el apartado anterior, encontramos dentro de ésta, la protección de la salud y, nuestro ordenamiento penal establece que aquel que cause a otro un daño o alteración en su salud, se le castigará (...) y en ese tenor manifiesta diversas sanciones, dependiendo del tipo de lesiones que disminuyen la calidad de vida de la persona afectada, en que grado la disminuyen y considerando la intención con la que se produzcan las mismas, de igual manera castiga en forma mas severa aquellas acciones que pongan en peligro la vida de la persona agredida, tal y como lo observamos en el artículo 130 del Código Penal para el Distrito Federal.

Ahora con relación al derecho a la muerte hemos visto que se encuentra regulado lo que se entiende por muerte²⁴, como consecuencia de esto e

²⁴ Vid. Supra. Apartado 1.3.1.1. Concepto de Vida. p. 27 de la obra que se lee.

interpretando en sentido contrario la norma entendimos lo que es vida. Este derecho a la muerte resulta de carácter fundamental y de vital importancia en nuestra investigación por que es propiamente lo que justifica el derecho al testamento vital, como uno de los derechos del enfermo terminal, que es lo que nosotros proponemos en la hipótesis del presente trabajo de investigación.

En este sentido podemos señalar propiamente que actualmente se encuentra muy reducida la concepción jurídica del Derecho a la Muerte, como el derecho del ser humano a disponer de su propia vida, esto es, por que si bien es cierto pudiera llegar a entenderse que la vida la vive solamente una misma persona; como es ésta, la que tiene el derecho a disponer de su propia vida y como el derecho a disponer de su propio cuerpo, si nosotros llegáramos a entender esto, tendríamos un conflicto con la legislación, en donde el Estado tendría que garantizar mediante derecho público, condiciones subjetivas conforme a las cuales se puede ejercer ese derecho, por que de no hacerlo así, estaríamos entendiendo el derecho a la muerte a través de un derecho a la vida absoluto y de carácter subjetivo, al cual no podemos llegar.

Puesto que si el ser humano observa su derecho a disponer de su vida desde un aspecto subjetivista, como el único que vive su vida y por lo tanto puede disponer de la misma, estaríamos llegando a un extremo en el que, si una persona considera que su vida es miserable porque vive en extrema pobreza o porque sufre de una fuerte depresión y considera que su vida no es la adecuada y no siente satisfacción con la misma, llegaríamos a una situación errónea, en donde el Estado tendría la obligación jurídica de proporcionarle los medios suficientes para que este ser humano se quitará la vida.

De ahí que el Estado no ha legalizado las iniciativas de ley que tocan el punto de la eutanasia, ya que podría ocurrir, como en un principio le paso a Holanda en el año de 1993, cuando realizó una modificación a la legislación sobre los funerales (esto durante la espera de la completa legalización de la eutanasia, que ocurrió hasta el año de 2000), donde a partir del año de 1995 la reforma hecha dos años atrás, permitió que se interpretará de manera muy subjetiva, ya que no existían elementos objetivos que delimitarán los parámetros para hacer

valer los derechos que la misma les otorgaba, esta reglamentación se comenzó a interpretar con una notable elasticidad, desde que la legislación penal tomó las modificaciones hechas a la ley sobre funerales como una excluyente de responsabilidad hacia los médicos que realizaran un cese activo de la vida a otro bajo una supuesta “muerte por piedad” y respondió a situaciones nuevas, como ayudar a morir a enfermos no terminales en estado de angustia puramente psíquica y a pacientes incapaces de expresar su voluntad, especialmente los recién nacidos, situación que se volvió eugenésica, de ahí, que de aquella fecha a la actualidad Holanda ha tenido que elaborar varias reformas y adiciones a los procedimientos establecidos para las excluyentes de responsabilidad que desembocaban en una eutanasia activa y a las propias legislaciones posteriores que reglamentaron la eutanasia como una situación necesaria para brindarles derechos a los enfermos terminales, y quedó como actualmente vemos, se decidió constituir cinco comisiones regionales y un nuevo procedimiento con el objetivo de restringir el control judicial al que actualmente se sujeta la práctica de la ayuda al bien morir.

Ahora si el Estado no ha aprobado las multicitadas iniciativas es porque ha encontrado en ellas ciertas lagunas que no delimitan objetivamente lo que se quiere tutelar y esto conllevaría a una interpretación muy subjetiva de acuerdo a los intereses de cada una de las personas que quisieran gozar de estos beneficios y estaríamos pasando la delgada línea de la eutanasia para pasar a la eugenesia, en donde el propio Estado depuraría a su población, ya que aquellos que solicitarán la ayuda para morir, no serían los ciudadanos que se encontrarán en óptimas situaciones físicas, psicológicas y económicas, sino que serían aquellos que se encuentran con alguna enfermedad terminal, los que pasaran por fuertes desequilibrios psicológicos o depresiones severas por diversas circunstancias, como las económicas y como el Estado tendría la obligación de atender a esas peticiones, estaríamos hablando de una cuestión eugenésica en su totalidad, de ahí que fue lo que se presentó en Holanda al principio y que mi propuesta es que el legislador otorgue parámetros suficientes, claros y precisos, en otras palabras, que adjudique condiciones objetivas previstas en la ley, para no llegar a esos extremos que comenté. De esa manera se podría otorgar la muerte con dignidad únicamente a pacientes

con enfermedad crónica degenerativa en estado terminal en donde su calidad de vida este por debajo de lo que hemos inferido en apartados anteriores analizando nuestras legislaciones más relevantes en materia sanitaria y que considero, que se encontraría bien justificado para poder conservar la dignidad e integridad de la persona y su familia.

Se puede decir que actualmente el derecho a la muerte, como el derecho a disponer de su propia vida, se encuentra reglamentado en términos claros, precisos y absolutos, en las iniciativas de ley que han sido presentadas desde el año 2002 a la fecha como Derechos de los Enfermos Terminales, las cuales únicamente han quedado en calidad de iniciativa y por lo tanto no forman parte de nuestro derecho vigente, pero si de nuestro derecho positivo, mismas que serán analizadas con mayor detenimiento en los siguientes apartados.

A reserva de esto, podemos concluir que hasta el día de hoy, sólo esta reglamentado el Derecho a la Muerte en Derecho Positivo y vigente, en dos supuestos:

A) El primero cuando el paciente terminal todavía en uso de sus facultades mentales decide que ya no se le practique ningún tratamiento médico y se le otorga el alta voluntaria con cuidados paliativos en casa, este derecho se deriva del siguiente precepto legal del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de servicios de Atención Médica que a la letra afirma:

“ARTICULO 79.- En caso de egreso voluntario, aún en contra de la recomendación médica, el usuario, en su caso, un familiar, el tutor o su representante legal, deberán firmar un documento en que se expresen claramente las razones que motivan el egreso, mismo que igualmente deberá ser suscrito por lo menos por dos testigos idóneos, de los cuales uno será designado por el hospital y otro por el usuario o la persona que en representación emita el documento.

En todo caso, el documento a que se refiere el párrafo anterior relevará de la responsabilidad al establecimiento y se emitirá por duplicado, quedando un ejemplar en poder del mismo y otro se proporcionará al usuario”

Como podemos denotar, no es explícito, al enunciarse como el derecho a disponer de su propia vida, como tampoco es explícito al decir que es un derecho a la muerte, sin embargo se ha utilizado en este tenor con una connotación bioética y tanatológica; ya que en diversos servicios hospitalarios existen las llamadas clínicas del dolor, para enfermos con variadas enfermedades, como aquellos que padecen cáncer, enfermedades renales crónicas en las cuales ya se están realizando de manera permanente diálisis, a los que les aquejan padecimientos pulmonares crónicas, entre muchos otros, en los cuales se les informa que en ocasiones como terapia, es mucho mejor para superar o aminorar el dolor fallecer en su casa y no en el ambiente frío y olvidado de un hospital, para ello se ha utilizado en ese sentido, y algunos otros, sin que la ley con todas sus letras lo diga como tal. Por lo tanto esto que se realiza utilizando el artículo anteriormente transcrito, no es mas que una de las formas de la eutanasia, denominada Ortotanasia que es la defensa del derecho a morir dignamente, sin el empleo de medios desproporcionados y extraordinarios para el mantenimiento de la vida, y esta consiste en dejar que la muerte llegue en enfermedades incurables y terminales, tratándolas con los máximos tratamientos paliativos para evitar sufrimientos o hacerlos tolerables, recurriendo a medidas razonables, como el apoyo emocional y espiritual. Se distingue de la [eutanasia](#) porque la ortotanasia nunca pretende deliberadamente la muerte del paciente. De hecho la eutanasia significa buena muerte y es todo acto u omisión realizado por el personal médico o por cualquier otra persona que ocasiona la muerte a un ser humano, para evitarle la prolongación artificial e inhumana de su vida.²⁵

B) El segundo supuesto, cuando la persona, a pesar de no tener muerte real, pero sí muerte cerebral (la cual le impediría continuar disfrutando de su vida en

²⁵ Vid. Ortotanasia, [on-line], 07 de Junio de 2007, 17:00 hrs, <http://es.wikipedia.org/wiki/Eutanasia>.

el sentido amplio que se maneja en apartados anteriores, como la expresión de sentimientos, la capacidad de razonamiento, la producción de ideas, etc.) decidió expresamente la donación de sus órganos para después de su muerte, como observamos claramente que se desprende de los siguientes artículos de la Ley General de Salud:

“Artículo 320.- Toda persona es disponente de su cuerpo y podrá donarlo, total o parcialmente (...)

Artículo 321.- La donación en materia de órganos (...) consiste en el consentimiento tácito o expreso de la persona (...) para que en vida o después de su muerte, su cuerpo o cualquiera de sus componentes se utilicen para trasplantes.

Artículo 322.- La donación expresa constará por escrito y podrá ser amplia cuando se refiera a la disposición total del cuerpo o limitada cuando sólo se otorgue respecto de determinados componentes.

En la donación expresa podrá señalarse que ésta se hace a favor de determinadas personas o instituciones. También podrá expresar el donante las circunstancias de modo, lugar y tiempo y cualquier otra que condicione la donación. (---) La donación expresa, cuando corresponda a mayores de edad con capacidad jurídica, no podrá ser revocada por terceros (...)

Artículo 324.- Habrá consentimiento tácito del donante cuando no haya manifestado su negativa a que su cuerpo o componentes sean utilizados para trasplantes, siempre y cuando se obtenga también el consentimiento de alguna de las siguientes personas: el o la cónyuge, el concubinario, la concubina, los descendientes, los ascendientes, los hermanos, el adoptado o el adoptante; conforme a la prelación señalada (...)

Artículo 343.- Para efectos de este Título, la pérdida de la vida ocurre cuando: (---) I. Se presente la muerte cerebral, (...)

Artículo 344.- La muerte cerebral se presenta cuando existen los siguientes signos: (---) I. Pérdida permanente e irreversible de conciencia y de respuesta a estímulos sensoriales; (---) II. Ausencia de automatismo respiratorio, y (---) III. Evidencia de daño irreversible del tallo cerebral, manifestado por arreflexia pupilar, ausencia de movimientos oculares en pruebas vestibulares y ausencia de respuesta a estímulos nociceptivos. (- --) Se deberá descartar que dichos signos sean producto de intoxicación aguda por narcóticos, sedantes, barbitúricos o sustancias neurotrópicas (...)

Artículo 345.- No existirá impedimento alguno para que a solicitud o autorización de las siguientes personas: el o la cónyuge, el concubinario, la concubina, los descendientes, los ascendientes, los hermanos, el adoptado o el adoptante; conforme al orden expresado; se prescindan de los medios artificiales que evitan que en aquel que presenta muerte cerebral comprobada se manifiesten los demás signos de muerte a que se refiere la fracción II del artículo 343”.

En el análisis de estos preceptos legales podemos darnos cuenta de que para efectos de donación basta con que haya muerte cerebral para desistir en la aplicación de medios artificiales que prolonguen la vida inútilmente, cuando se conoce de antemano que la persona ya no volverá a disfrutar de su existencia como ser humano, por la condición que presenta. De esta manera visualizamos por donación expresa aquella que consta por escrito y con pleno uso de sus facultades mentales, para referirse a la donación total o parcial de sus órganos y en esta misma puede señalarse que se hace a favor de determinadas personas o instituciones y podrá expresar las circunstancias de modo, lugar y tiempo que condicionen la donación. En este tipo de donación, si la persona es mayor de edad y con capacidad jurídica no podrá revocarse por terceras personas y esto es claramente lo que se aproxima más al testamento vital, entendido este como el derecho de una persona a expresar en vida, en forma

consciente e informada su voluntad para efecto de que ya no se le realicen maniobras extraordinarias médicas para la prolongación de la vida o de que se le proporcionen los medios para interrumpir su vida, como me lo justifican de forma textual las iniciativas de ley anteriormente enunciadas. De manera muy diferente ocurre en la donación tácita, cuando el donante no expresó en vida su negativa a donar sus órganos para después de su muerte, se puede realizar la misma cuando haya consentimiento expreso del familiar mas cercano a éste de acuerdo a lo establecido en nuestra legislación, entonces podemos denotar que se esta hablando de una eutanasia pasiva directa involuntaria²⁶, ya que ese consentimiento para donación no lo estoy realizando yo, en pleno uso de mis facultades mentales, sino que es la voluntad de uno de mis familiares, el consentimiento lo realiza alguien distinto a mi persona, esto no podemos decir que sea un antecedente a la terminación voluntaria de la vida, porque no se esta llevando a cabo el derecho a disponer de la propia vida, ese derecho lo esta ejerciendo otra persona, incluso podríamos decir que este derecho lo esta ejerciendo el Estado, ya que lo esta presumiendo de forma tácita.

Y únicamente en estos dos supuestos puedo discernir que, existe un derecho a la muerte, entendido este, como la facultad del ser humano a decidir sobre su propia vida, cuando ésta ya no cumple con los estándares de calidad de vida jurídicos que establecimos en apartados anteriores y que desprendimos de la propia Ley General de Salud, en su artículo 2º, en donde nos establece el mejoramiento de la calidad de vida humana y en sentido inverso, cuando este ya no existe, se tiene el derecho de disponer de su propia vida para efectos de su muerte, de una muerte con dignidad, que se conoce como Ortotanasia que significa buena muerte, de tal modo que esto le da a la vida un principio ético denominado “máximo beneficio contra el encarnecimiento terapéutico”.²⁷

²⁶ Eutanasia pasiva involuntaria: es la eutanasia por dejar morir intencionadamente al paciente por omisión de cuidados o tratamientos que son necesarios y razonables, esto sin el consentimiento del paciente al cual se le va a privar de la vida. Vid. *Conceptos Generales en torno a la muerte digna y a la Eutanasia*, [on-line], 07 de Junio de 2007, 19:20 hrs, <http://www.muertedigna.org/textos/eutan.htm>

²⁷ GISPERT CRUELLS, Jorge. *Conceptos de Bioética y Responsabilidad Médica*, 7ª Edición, México, 2000, p. 39

Como pudimos apreciar en apartados anteriores, el concepto de muerte desde el punto de vista jurídico, nos lo maneja en dos supuestos, la muerte real y la muerte cerebral²⁸, y en esta última, la definición dista demasiado de la muerte biológica, entonces podemos decir, sin temor a equivocarnos que cuando se presentan los signos de muerte cerebral, esto es suficiente para efectos de practicar la eutanasia pasiva. Entendiéndose para este efecto que el ser humano que se encuentra en esta condición no goza ya, de una calidad de vida, entendida desde el punto de vista jurídico como el mayor bienestar físico y mental del que puede gozar una persona hasta el final de sus días. Recordando que el concepto de calidad de vida se encuentra consagrado como una de las premisas de nuestra Ley General de Salud.

Asimismo entiendo que la capacidad para disponer del cuerpo de cada uno de nosotros, es un derecho personalísimo, que se puede hacer valer tanto en vida como después de la misma y es una facultad que nos otorga la Ley General de Salud en sus artículos 320 y 321, pero únicamente para efectos de donación y bajo las restricciones que ésta misma establece. De ahí, que considero que el derecho que nos otorga la ley para efectos de donación, post- muerte es uno de los derechos del enfermo terminal, conocido como testamento vital, que es la propuesta que nosotros inferimos dentro de nuestra investigación desde el inicio de la misma.

Entendiendo, que si una persona ya no tiene condiciones de calidad de vida, puede ejercer su derecho a solicitar en vida, que no se le realicen maniobras heroicas para prolongarle la misma, aunque sea únicamente para efectos de donación o de atención con cuidados paliativos²⁹, esto constituiría el derecho a una muerte digna.

²⁸ Vid. Supra. Apartado 1.3.1.1. p.28 de la obra que se lee.

²⁹ Vid. Supra. Mismo Apartado p. 56 de la obra que se lee.

2.2. ENFERMEDAD TERMINAL

El siguiente apartado nos acercará a las diversas conceptualizaciones médicas y jurídicas que diversos autores científicos y juristas entienden por enfermedad terminal, para poder, de este modo, darle una interpretación jurídica a efecto de conducirla hacia nuestra hipótesis del tema de investigación en comento y así enfocarnos con posterioridad a los derechos que tienen estas personas en nuestro país y a nivel mundial, de esta forma nos aproximaremos a la necesaria y tan cercana regulación del derecho al testamento de vida como un derecho inherente a cada una de las personas por el simple hecho de que cada quien puede y debe decidir lo que considere mejor sobre su propio cuerpo, en función de preservar la autodeterminación inherente al Ser Humano por el hecho de que es un Ser libre, según el derecho ius naturalista y en relación al concepto jurídico de calidad de vida que se expresó en apartados anteriores.

Con este apartado pretendo que tengamos bien identificado el concepto de enfermedad terminal, desde los puntos de vista médico y jurídico, así como también precisar cada uno de los síntomas que son los que determinan que una persona se encuentre en esta condición.

2.2.1 CONCEPTO DE ENFERMEDAD TERMINAL Y SIGNOS DE DIAGNÓSTICO

El hombre desde su nacimiento es poseedor de una vida, biológicamente hablando, es un lapso de tiempo, en el cual se va desarrollando, de diferentes maneras. En el momento del nacimiento inicia un proceso biológico y fisiológico que no se puede detener más que con la muerte misma y aún así, la muerte es una continuación de la vida, se encuentra dentro del ciclo, nadie puede experimentar la muerte si antes no hubo vida.

Por lo tanto, considero que la muerte es un fenómeno natural, universal y único. Es natural en el sentido que llega como un proceso del desarrollo, como el fin de la duración de la existencia. Es universal, por que le paso, le pasa y le

seguirá pasando a todo ser vivo que culmine su periodo vital y es único, por que cada uno de nosotros tendremos que llegar a ese momento una sola vez en nuestra vida, es irrepetible, es inexorable.

De lo anterior, deducimos que si la muerte es un fenómeno natural, que ocurre dentro de una sociedad (porque no podemos entender al ser humano como algo aislado), podemos denotar con toda claridad que entonces goza de una serie de derechos inherentes a su persona por el simple hecho de tener vida y tener una existencia humana, derechos que le han sido reconocidos a nivel internacional y a nivel nacional, como el derecho a la dignidad de su persona. De esta forma lo establece la primera generación de derechos humanos (los derechos civiles y políticos), la convención americana sobre derechos humanos de 1969, la declaración de Lisboa de la asociación médica mundial, la sociedad española de cuidados paliativos, la asamblea parlamentaria del consejo de Europa dentro de la protección de los derechos humanos y la dignidad de los enfermos terminales y moribundos, así mismo lo establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 25, en donde a la letra dice: "Corresponde al Estado (...) permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales (...)" y del mismo modo prohíbe en su artículo 22 las penas de mutilación, infamia, marca, azotes y tormentos de cualquier especie como una protección hacia la dignidad humana.

Entonces si entendemos al ser humano como un ente que cumple un ciclo, el cual concluye con la muerte, pero que además esta dotado de diversos derechos que le garantizan su dignidad como persona, podemos hablar entonces de que tenemos, como sociedad, la necesidad de establecer jurídicamente la definición de enfermedad terminal y todos los conceptos que son inherentes a ella y de este modo, poder establecer los derechos que le competen a una persona que se encuentra en esta situación, sin violar las garantías que ya le han sido consagradas a lo largo de la historia de la humanidad. Estas definiciones que estableceremos jurídicamente no van alejadas de las terminologías médicas, por ser estas, las que tienen pleno contacto y conocimiento del tema y por lo tanto son las que nos darán claridad al trabajar nuestro tema.

Cuando en el ciclo de vida del ser humano, encontramos que se esta acercando el final del mismo y que esta señalado con la muerte, los profesionales de la salud, intentan realizar todas las maniobras pertinentes para evitar la misma, sin embargo esta llega como una situación ineludible, en ocasiones más tarde o más temprano dependiendo las situaciones personales de cada paciente, pero de todas maneras llega, por lo tanto, considero que en el ámbito de la medicina, no se debe ver este fenómeno como un fracaso, sino como una situación propia del quehacer diario. Por esto se debe dejar llegar a ella de forma natural, en donde la labor del médico sea aminorar las molestias adyacentes del final de la existencia humana y no prolongar el sufrimiento de las personas, generando con esto, en muchas ocasiones el encarnecimiento terapéutico.

Es particularmente difícil enfrentar la muerte por que hablamos de una separación inminente del mundo físico y de nuestros seres queridos, se tiene miedo al dolor, a lo desconocido que se aproxima, a ser considerados como un desecho social a causa de la enfermedad y a ver frustrados todos los proyectos pendientes en su vida, se esta a la expectativa permanente y este conjunto representa la mayoría de las angustias del enfermo terminal.

Cuando hablamos de un paciente con enfermedad terminal, irremediamente pensamos en una persona próxima a fallecer, con una penosa situación en salud, que nos produce una sensación vasta de compasión y pocas ocasiones nos detenemos a recapacitar en los momentos tan difíciles que esa persona esta pasando, que tiene necesidades muy diferentes a las de otros pacientes que no se encuentran en esa misma fase.

Las personas que padecen una enfermedad terminal son un conjunto de sentimientos, pensamientos, objetivos, son, una mezcla de la cultura en donde se desarrollaron y por las condiciones físicas y mentales tan diversas a las que tienen que enfrentarse, surgen necesidades diferentes a las de los demás seres que les rodean. Su necesidad afectiva se vuelve más intensa, sienten una necesidad urgente de dar y recibir amor, así como de resolver diferencias que tuvieran con otras personas, en su afán de buscar el perdón y estar en paz

con su espíritu y su mente, así como de dejar una huella trascendente entre las personas importantes para él, necesitan despedirse de todo aquello que les rodea, tener esperanza en algo o alguien, fortalecer su relación con la religión que profesen y dejar la menor cantidad de pendientes posibles.

La familia y amistades, juegan un papel muy importante en esta situación, ya que ellos tienen que estar más cerca que nunca para poder ofrecerle todas esas situaciones que requiere el moribundo, platicar con este, escuchar sus confidencias, brindarle algún consejo, respetar sus creencias, tomarlas en serio y ayudar, así como darle soporte emocional y promover sobretodo una comunicación abierta hasta que llegue el momento de la partida.

La enfermedad terminal ataca al cuerpo, a la persona en su totalidad y al entorno que la rodea. Por lo tanto considero que no hay mejor manera de ayudar al enfermo terminal que brindándole una actitud de sincero cariño, una adecuada atención espiritual y un mejor control de la sintomatología que presenta en esta etapa, así como la facilidad de resolver cualquier conflicto personal que haya acumulado en su vida y que le este ocasionando angustia alguna.

Debemos considerar ante todo que el enfermo terminal es un ser humano que se encuentra por diversas circunstancias en una situación denominada enfermedad terminal que el autor Brugarolas Masllorens enuncia de la siguiente manera:

“La enfermedad terminal, mejor enunciada como el síndrome terminal de enfermedad, se define como el estado clínico que provoca expectativa de muerte en breve plazo. Se presenta comúnmente como el proceso evolutivo final de las enfermedades crónicas progresivas cuando se han agotado los remedios disponibles”³⁰

³⁰ Citado por GARCÍA FÉREZ, José. Ética de la Salud en los Procesos Terminales, Ed. San Pablo, España 1998, pp.22-23

De esta definición desprendemos algunos elementos importantes de lo que es un enfermo terminal, el primero y más importante es que hay una certeza de muerte en un plazo corto, en donde, generalmente la familia se encuentra atenta a los acontecimientos que sobrevienen para proceder de forma correcta. Otra característica es el cierre del ciclo de una enfermedad crónica, para la cual ya se han agotado todos los recursos médicos favorables. Entendiendo por enfermedad crónica aquella que viene desarrollándose por un tiempo prolongado y no sana de forma fácil, ni mucho menos rápida, de ahí que en ocasiones la conclusión de ésta sea la pérdida de vida.

Por otro lado, en la Declaración de Lisboa de la Asociación Médica Mundial del Paciente, el Dr. Manuel Sureda, no define lo que es concretamente la enfermedad terminal, sin embargo, si da las cualidades que permiten distinguirla de una enfermedad no terminal y nos dice que dentro de sus atributos esta, el ser una enfermedad de evolución progresiva, con pronostico de supervivencia inferior a un mes, donde hay ineficacia comprobada de los tratamientos y donde hay perdida de la esperanza de recuperación y con mayor frecuencia se le denomina Síndrome terminal de enfermedad, precisando que el pronóstico de supervivencia no siempre es fácil de precisar.³¹

De igual modo la Sociedad Española de cuidados paliativos define a la enfermedad terminal como, aquella enfermedad avanzada, progresiva e incurable, en donde hay falta de respuesta a tratamiento específico, existe la presencia de numerosos problemas o síntomas intensos y cambiantes, incluyendo un pronostico de vida limitado (generalmente inferior a 6 meses) y gran impacto emocional en el paciente, su familia y todos aquellos que le rodean.

Como podemos observar de manera comparativa, las definiciones de enfermedad terminal no varían demasiado la una de la otra, todas nos otorgan atributos muy similares, por lo cual podemos desprender, que para la ciencia médica, la enfermedad terminal es mejor conocida con el nombre de Síndrome

³¹ Vid. SUREDA, Manuel. “Diez cuestiones de interés”, Vivir con Cáncer, Colección Respuestas Médicas, Ed. Colimbo, Barcelona 1996, pp. 23 y 24.

terminal de enfermedad y se caracteriza por ser una enfermedad irreversible, con pronóstico de vida muy limitado, con dolores muy intensos y que no responden fácilmente a los tratamientos médicos, por lo cual, podemos decir que ya no tienen la calidad de vida que todo ser humano tiene derecho a disfrutar, según nuestra definición en apartados anteriores y en esta situación, al presentar todas estas características, si la ciencia médica continua prolongándole la vida de manera artificial a ese ser humano, no sólo le esta restando calidad de vida, sino que esta atentando contra la dignidad del ser humano a ser tratado con respeto y vivir en las mejores condiciones posibles hasta el final de su existencia. De tal modo podríamos concluir que si los dolores son intolerables y no hay tratamiento médico que los alivie, la persona que lo esta padeciendo, no se encuentra en las mejores condiciones de vida, ni esta gozando de las garantías individuales que le procura la legislación suprema de nuestro país, así como tampoco de los derechos que se han consagrado como inherentes a la persona a nivel internacional.

De ahí que mi propuesta es la reglamentación de los derechos del enfermo terminal, para que estos puedan convertirse en circunstancias objetivas que se desprendan de la ley, preocupación que comparto con diversos C. Diputados, los cuales ya han presentado en diversas ocasiones iniciativas de ley que conducen a la misma situación que introduzco y basándome en estas iniciativas que, constituyen un derecho positivo aunque no vigente en nuestro país, extraigo de forma textual lo que nuestros legisladores han entendido por enfermedad terminal, auxiliados de un grueso personal médico, bioético y jurídico.

Daré inicio, examinando la iniciativa que a mi parecer es la más completa dentro de las primeras que salieron, que es la del C. Diputado Pedro Miguel Rosaldo Salazar, en esta él define a la enfermedad terminal como: todo padecimiento reconocido, progresivo, irreversible e incurable que se encuentra en estado avanzado, donde existe certeza razonable de muerte a corto plazo, cercano a seis meses.³²

³² Vid. Artículo 2° fracción I, Iniciativa de Ley de los Derechos de los Enfermos Terminales, del 10 de Diciembre de 2002, C. Diputado Pedro Miguel Rosaldo Salazar

De igual manera nos hace la referencia de que el enfermo terminal, es aquella persona con diagnóstico de alguna enfermedad reconocida, progresiva, irreversible e incurable, en donde el tratamiento recomendado es el paliativo, en el que se espera como consecuencia de la enfermedad, la muerte, en un plazo breve, cercano a los seis meses.³³

Para complementar nuestro análisis de enfermedad terminal tenemos que precisar las señales inequívocas que nos colocan frente a un enfermo en etapa terminal o lo que es lo mismo, los signos de diagnóstico establecidos médicamente que nos determinan que una persona tiene una enfermedad terminal.

Los enfermos que se encuentran frente a esta situación son aquellos que están próximos a experimentar una muerte inexorable en un breve plazo y para ellos, no se puede hablar de una recuperación, únicamente caben los cuidados paliativos, en donde la finalidad es aliviar la sintomatología; y el apoyo psicosocial que se le pueda dar al paciente y su familia.

El autor Brugarolas enuncia siete factores de diagnóstico del síndrome terminal de enfermedad:

- “1. Enfermedad causal incurable de evolución progresiva.*
- 1. Pronóstico de supervivencia inferior a un mes.*
- 2. Estado general grave inferior al 40 % en la escala de Karnofsky*
- 3. Insuficiencia de órgano, única o múltiple.*
- 4. Ineficacia comprobada de los tratamientos.*
- 5. Ausencia de otros tratamientos alternativos útiles para la curación*
- 6. Complicaciones irreversibles finales”³⁴*

³³ Vid. Idem.

³⁴ Citado por GARCÍA FÉREZ, José. Ética de la Salud en los Procesos Terminales, Ed. San Pablo, España 1998, pp.22-23

De acuerdo a estos factores de Diagnóstico, considero que el único que tendríamos que explicar más detalladamente es la escala de Karnofsky, por ser una terminología distinta a las que usualmente escuchamos, dentro del diccionario de cáncer encontramos que se denomina también KPS, por sus siglas en inglés y es una manera estándar de medir la capacidad de los pacientes con cáncer, en cuanto a su capacidad de realizar tareas rutinarias.

Los puntajes de la escala de Karnofsky oscilan entre 0 y 100. Un puntaje más alto significa que el paciente tiene mayor capacidad de realizar las actividades cotidianas. El KPS se puede usar para determinar el pronóstico de un paciente o medir los cambios en la capacidad de funcionar de éste³⁵ y se maneja en los siguientes términos³⁶:

Actividades	Puntuación	Equivalente físico
Normal, sin quejas, faltan indicios de enfermedad	100	Capaz de trabajo y actividad normales, sin necesidad de cuidados especiales
Llevar a cabo una actividad normal con signos o síntomas leves	90	
Actividad normal con esfuerzo. Algunos signos o síntomas morbosos	80	
Capaz de cuidarse, incapaz de actividad normal o trabajo activo	70	No apto para el trabajo. Capaz de vivir en la casa, satisfacer la mayoría de sus necesidades.
Requiere atención	60	Necesita una ayuda de importancia

³⁵ Vid. Instituto Nacional del Cáncer, Diccionario de cáncer, Definición escala de Karnofsky, [on-line], 15 de Agosto de 2007, 16:25 hrs.
http://www.cancer.gov/Templates/db_alpha.aspx?CdrID=44156&lang=spanish

³⁶ Vid. Criterios Diagnósticos y pronósticos y Estratificación de la gravedad en pacientes críticos, escalas de gravedad, escala de Karnofsky, [on-line], 15 de Agosto de 2007, 16: 35 hrs,
<http://www.uninet.edu/criterios/N1.html>

ocasional, pero es capaz de satisfacer la mayoría de sus necesidades		variable
Necesita ayuda importante y asistencia médica frecuente	50	
Incapaz, necesita ayuda y asistencia especiales	40	Incapaz de satisfacer sus necesidades, necesita asistencia equivalente a la de un hospital. La enfermedad puede agravarse rápidamente.
Totalmente incapaz, necesita hospitalización y tratamiento de soporte activo	30	
Gravemente enfermo. Tratamiento activo necesario	20	
Moribundo, irreversible	10	
Muerto.	0	Muerto

Desarrollando estos agentes, puedo concluir sin temor a equivocarme que el enfermo terminal, es aquella persona que ha desarrollado una enfermedad crónica en la cual ya se ha agotado todo tratamiento convencional y alternativo que le pudiera proporcionar la cura, estando ante una situación que pasa de la cura a tan sólo proporcionar los cuidados. Por ejemplo, nos encontramos ante la insuficiencia de tratamiento en un paciente con cáncer, cuando éste ya ha pasado por todo tipo de tratamiento para intentar la cura y nada resulta, es decir, es una persona que ya pasó por radioterapia y por quimioterapia, lo único que queda es proporcionarle un tratamiento paliativo³⁷, que le otorgue los cuidados suficientes para evitarle en lo más que se pueda el dolor físico.

Varios autores determinaron que el promedio de vida en estos casos es inferior a seis meses, aunado a una insuficiencia del organismo que conlleva a la

³⁷ Vid. Supra. Apartado 1.3.1.3. Derecho a la vida y a la muerte, p. 56 de la obra que se lee.

incapacidad de cuidar de sí mismo en situaciones de aseo y un descenso en las funciones básicas de su vida y la relación con los demás. Al final de este proceso llegan a existir complicaciones irreversibles, debido a la deplorable situación en que se encuentra el organismo es muy sencillo que contraiga una infección, que aumente o disminuya la presión sanguínea, la frecuencia cardíaca o respiratoria, desencadenándose con esto la muerte.

Para atender adecuadamente al paciente terminal se tienen que tomar en cuenta varios aspectos como los que menciona el autor Vega Gutiérrez:

“ 1. efectuar el diagnóstico, la terapia y el pronóstico con capacidad, sin olvidar la compasión y el respeto hacía el paciente .

2. Controlar los síntomas para permitir al paciente vivir lo mejor posible.

3. Facilitar que el paciente tenga a su disposición lo que más valora en esos momentos...”³⁸

Los aspectos anteriormente señalados van encaminados a evitar el encarnecimiento médico, otorgar una calidad de vida hasta donde sea posible y tratarlos con dignidad, para que de esa manera puedan llegar a sus últimos días, con las menores angustias y el mayor disfrute de su tiempo. Para ello se requiere una legislación adecuada que permita la realización de esta utopía, razón por la cual es nuestra propuesta del presente trabajo de investigación.

³⁸ Citado por GARCÍA FÉREZ, José. Ética de la Salud en los Procesos Terminales, Ed. San Pablo, España 1998, p. 28

2.3. INSUFICIENTE REGLAMENTACIÓN JURÍDICA DEL DERECHO A LA MUERTE DIGNA EN EL PACIENTE TERMINAL

En este sub-capítulo daremos a conocer las regulaciones jurídicas que garantizan una muerte con dignidad al paciente que le aqueja una enfermedad crónica degenerativa en etapa terminal y en donde los pronósticos de vida son aproximados a seis meses, aunado a dolores insoportables en los cuáles muchas de las ocasiones no pueden ser mitigados por ningún fármaco o medicina alternativa. Entonces analizaremos las alternativas jurídicas que nos pudieran ofrecer la mayor posibilidad de calidad de vida hasta el momento del deceso.

2.3.1. INSUFICIENCIA EN LA LIMITANTE DE LA OBLIGACIÓN DE LA PROLONGACIÓN DE LA VIDA

Sabemos que dentro de la ética médica uno de los principios que rigen su quehacer cotidiano es la preservación de la vida, valiéndose de cualquier medio artificial que los conduzca a esto y de ahí que día con día se conciben nuevos adelantos tecnológicos para alcanzar su objetivo primario, pero dentro de estas situaciones surge el descuido de la calidad de vida que manejan en sus pacientes. Entendiéndose que no sólo es la preservación de la vida lo que se busca, sino preservarla con calidad y respetando la dignidad del ser humano inherente a su naturaleza, tal y como nos lo establece nuestra ley suprema y la ley secundaria que regula lo establecido por la primera mencionada. Sin embargo la realidad en muchas ocasiones nos muestra lo contrario, los médicos, muchas veces se aferran a preservar la vida, sin importar las condiciones en que lo hacen, tomando la llegada de la muerte como un suceso lleno de fracaso en su quehacer profesional, siendo que esto es un proceso natural al que todo ser humano llegará sin importar sexo, condición económica, creencias religiosas y en muchos casos también sin tomar en cuenta la edad, de ahí que tenemos que tomar conciencia de que cuando se acerca la llegada de este desenlace, se deben procurar las mejores condiciones para que pase el suceso de la mejor manera posible, esto en bienestar de la persona que lo esta padeciendo y de los familiares que lo sufren en la misma magnitud.

Otrosí, no existe reglamentación alguna dentro del derecho positivo y vigente que delimite los parámetros hasta donde debe llegar el quehacer médico en la prolongación de la vida, sin incurrir en responsabilidad médica, como lo sería una inducción al suicidio, un encarnecimiento terapéutico o peor aún un homicidio, donde independientemente de la situación jurídica que esto encierra, se viola una de las garantías individuales del ser humano, como lo es el derecho a la dignidad de su persona hasta el final de su vida y una calidad en la misma, situación que muchos médicos olvidan y se concentran únicamente en la prolongación de la existencia humana.

De ahí que diversos legisladores hayan tomado la decisión de proponer diversas iniciativas de ley con relación a los derechos de los enfermos terminales para poder delimitar la obligación de la prolongación de la vida, mismas que analizaremos en el orden cronológico en que se han ido presentando y que a grandes rasgos son las siguientes:

1.- La del C. Diputado Pedro Miguel Rosaldo Salazar que se presentó el día 10 de Diciembre de 2002 y que en los artículos que nos interesan para nuestro trabajo de investigación dicen lo siguiente:

Artículo Tercero.- Los enfermos terminales tendrán derecho a: “(...) (---) IV.-La terminación voluntaria de la vida”, la cual se divide en tres variantes, conforme lo establece en su artículo 2º fracción X:

“Terminación Voluntaria de la vida: Cuando el enfermo terminal, haciendo uso de sus facultades, decide de forma libre y autónoma terminar con su vida. Este concepto se subdivide de la siguiente manera: (---) a) Asistencia para la terminación voluntaria de la vida: Cuando a solicitud del enfermo terminal, el médico autorizado suministra los fármacos en dosis adecuadas al enfermo terminal, para que éste, sin sufrimiento, se dé muerte a sí mismo, previamente plasmado en su solicitud de terminación voluntaria de la vida, la cual deberá ser aprobada por el comité de Ética Médica; (---

) b) Terminación voluntaria de la vida de forma activa: Cuando el médico autorizado, directa o indirectamente (a través del personal de salud), provoca la muerte del enfermo terminal sin sufrimiento, suministrando fármacos en dosis adecuadas. Después de que éste lo solicita y lo plasma en su Solicitud de Terminación Voluntaria de la Vida, la cual deberá ser aprobada por el Comité de Ética Médica; y (---) c) Terminación Voluntaria de la Vida de forma pasiva: Cuando, a solicitud del enfermo terminal, el médico autorizado interrumpe o no inicia el tratamiento, o cualquier otro medio que contribuya a la prolongación de su vida (...) (---) Artículo 32.- Cubiertos los requisitos legales y previa autorización del Comité de Ética Médica de la Institución tratante, el médico autorizado, o el personal designado para tal fin por la institución, deberá actuar conforme a las disposiciones estipuladas en la Solicitud de Terminación Voluntaria de la Vida del enfermo terminal (...) (-- -) Artículo 53.- Se considerará un delito cuando no se haya cumplido con lo estipulado en esta ley, en lo que se refiere a la aplicación de la Terminación Voluntaria de la Vida”.

Como podemos observar en términos muy generales, el C. Diputado intentó legislar el derecho del enfermo terminal a la terminación voluntaria de la vida, como un derecho que se desprende del propio derecho a decidir sobre la vida, desde una concepción de eutanasia pasiva y activa, directa e indirecta, entendida la primera como la omisión o supresión de los medios artificiales que le sostienen la vida a un ser humano y la segunda como aquella, por medio de la cual, a través de la realización de alguna acción positiva se termina deliberadamente con la vida de una persona, suministrando algún fármaco en cantidad suficiente para terminar con la vida de alguien, la directa como la acción que es realizada por alguna persona directamente encaminada a terminar con la vida de otro y la indirecta como la acción que es realizada por el propio paciente hacía su persona para terminar con su existencia, pero en cualquiera de las formas que propuso el C. Diputado, siempre debía ser voluntaria. Porque lo que se intentó con esta iniciativa, era tutelar los derechos

personalísimos del paciente en estado terminal, por ello en esta iniciativa todos los casos de eutanasia son voluntarios, porque lo solicita expresamente el enfermo terminal, bajo la observancia de diversas disposiciones legales que se marcan en la misma iniciativa.

De esta forma de haberse aprobado la presente iniciativa se hubiera delimitado perfectamente hasta donde el médico tenía la obligación de prolongarle la vida a una persona, esto en relación a la autodeterminación inherente del ser humano para decidir sobre su cuerpo y su vida, cuando ha llegado a una situación de enfermedad crónico degenerativa en etapa terminal, todo esto apegado a la Solicitud de Terminación Voluntaria de la Vida del paciente, incurriendo en delito el médico que no cumpliera con la voluntad del Enfermo Terminal.

2.- La iniciativa del C. Diputado Víctor Gabriel Varela López presentada el 6 de Octubre de 2005, propone que se adicionen disposiciones a la Ley de Salud para el Distrito Federal y el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, quedando de la siguiente manera:

“Artículo Primero.- Se adicionan las fracciones X y XI del artículo 2º y los artículos 15 bis y 15 ter de la Ley de Salud para el Distrito Federal, para quedar como sigue: (---) Artículo 2º. Para los efectos de esta ley se entiende por: (...) (---) X. Comité de Ética Médica, Órgano colegiado dependiente de la Secretaría de Salud que verifica que las solicitudes de Terminación Voluntaria de la vida, hayan observado los requisitos a que se refiere esta ley, y en su caso autorizarlas. (---) XI. Solicitud de Terminación Voluntaria de la vida, documento mediante el cuál una persona enferma en estado terminal solicita de forma libre y voluntaria y autónoma, se le otorguen los medios necesarios para la interrupción de su vida. (...) (---) Artículo 15-ter: El Comité de Ética Médica tendrá a su cargo: I.- Verificar que la solicitud de Terminación Voluntaria de la vida, debida que presenten los pacientes

estén acompañadas de un dictamen de un Médico especializado y la firma de dos testigos no familiares (...) (---)

IV.- Aprobar la solicitud de Terminación Voluntaria de la vida que cumpla con los requisitos señalados (...) (---)

V.- Solicitar la designación del médico certificado que llevará a cabo la Terminación Voluntaria de la vida a cargo del hospital en que se encuentre el paciente (---)

Artículo Segundo: Se adiciona un segundo párrafo al artículo 127 y reforma los artículos 123 y 142 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal para quedar como sigue: (---)

Artículo 123. Al que prive de la vida a otro, se le impondrá de ocho a veinte años de prisión, **salvo lo establecido en el artículo 127 segundo párrafo de este código.** (---)

Artículo 127: Al que prive de la vida a otro, por la petición expresa, libre, reiterada, seria e inequívoca de éste, siempre que medien razones humanitarias y la víctima padeciere una enfermedad incurable en fase terminal, se le impondrá prisión de dos a cinco años. **En los casos a que se refiere el párrafo anterior, la conducta no será punible cuando la solicitud de la persona o personas enfermas en estado terminal debidamente comprobado, con el respaldo de un dictamen médico especializado y con la presencia de dos testigos no familiares, se suministren los fármacos en dosis adecuadas para que dichas personas en estado terminal sin sufrimiento se le provoque su muerte y sea aplicado por médico certificado previa autorización de la solicitud de terminación voluntaria de la vida por parte del Comité de Ética Médica dependiente de la Secretaría de Salud del Gobierno del Distrito Federal.** (---)

Artículo 142.- Al que ayude a otro para que se prive de la vida, se le impondrá prisión de uno a cinco años, si el suicidio se consuma. Si el agente prestare el auxilio hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte, la pena aplicable será de cuatro a diez años de prisión. **Con**

excepción de lo estipulado en el artículo 127 segundo párrafo de este código.”

De esta manera podemos analizar que esta iniciativa de ley, igualmente tutela el derecho a la terminación voluntaria de la vida pero únicamente en términos de eutanasia activa, directa e indirecta. La directa la observamos cuando se propone que ésta sea realizada por un Médico certificado por la Secretaría de Salud que sea designado para tal finalidad y la indirecta se infiere del apartado en donde dice que se le otorguen los medios necesarios, al paciente terminal, para la interrupción de su vida, en este segundo plano podemos decir que el C. Diputado no es lo suficientemente claro para precisar lo referente a terminación voluntaria de la vida en la cuestión de eutanasia activa indirecta, lo cual representa una laguna en la iniciativa de ley que puede ser interpretada ambiguamente, además es evidente que esta iniciativa se encuentra incompleta, ya que adolece de desarrollar en términos objetivos, científicos y jurídicos toda la terminología que se desprende del derecho a la terminación voluntaria de la vida, como en su momento lo hizo en la iniciativa anterior el C. Diputado Pedro Miguel Rosaldo Salazar.

En este tenor podemos decir que no podemos justificar el derecho a la eutanasia activa directa o indirecta, puesto que en la primera estaríamos hablando de que se siguen todos los elementos para que se considere homicidio y en la segunda para que sea considerado inducción al suicidio, situaciones que nuestras legislaciones sancionan en gran medida por ser acciones delictivas que atentan contra el bien jurídico primario que tutela el Estado, como lo es la vida, y que como pudimos observar en apartados anteriores, se tutela en términos del artículo 22 Constitucional, en donde el Estado prohíbe la pena de muerte en casi todas las situaciones, de lo cual deducimos que, si el mismo Estado se limita de atentar contra ese bien jurídico primario, mucho más lo va a prohibir a terceras personas.

Del mismo modo podemos observar que propone la despenalización de los delitos de homicidio e inducción al suicidio, de acuerdo a las adiciones que sugiere en cuanto al Código Penal para el Distrito Federal en los artículos 123,

127 y 142. Asimismo denotamos que esta iniciativa en ninguna de sus partes señala lo que se entiende por enfermedad terminal, sino que lo deja al libre arbitrio de un Comité de Ética Médica, lo cual conlleva a que no exista propiamente una reglamentación en la cual se determinen condiciones objetivas de lo que podría entenderse como enfermedad terminal, de forma tal, que pudiera llegar el momento en que el Estado aplicara la muerte de forma deliberada y esto pudiere llegar a provocar los grandes errores que ocurrieron en Holanda y a los que nos hemos referido anteriormente.

Sin embargo, distinto lo es, en la eutanasia pasiva, en cualquiera de sus modalidades, ya que si podemos justificar que no se prolongue una vida estéril y sin la calidad que nos marcan nuestras legislaciones, de ahí que si podemos considerar a la ortotanasia, como una muerte con dignidad, que es uno de los derechos que proponemos para el enfermo terminal, en el presente trabajo.

De estas dos podemos observar que se toma con toda claridad, la tendencia de las corrientes holandesas como un derecho absoluto y que es el derecho a disponer de su propia vida, no solamente como el derecho a que te supriman los medios artificiales que te prolongan la vida, sino como el derecho a que te maten con acciones positivas encaminadas a este propósito.

Esta iniciativa adolece de claridad en el sentido de que no estipula nada respecto a la obligación del médico para la prolongación de la vida del Enfermo Terminal, ni establece las consecuencias que se tendrían en caso de no acatar la Solicitud de Terminación Voluntaria de la Vida, situación que estaría vulnerando uno de los Derechos que se proponen en la presente iniciativa, como lo es, el también llamado Testamento Vital.

3.- Actualmente el 12 de Abril de 2007, encontramos otra iniciativa de ley propuesta por el C. Senador Lázaro Mazón Alonso integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática encaminada igualmente a los derechos del enfermo terminal, la cual se encuentra en discusión y lleva por título Ley General de Suspensión de Tratamiento Curativo,

en la cual, además se propone la reforma al artículo 312 del Código Penal Federal.

En esta iniciativa encontramos que dentro de lo que nos interesa para efectos de nuestro trabajo de investigación, son la reforma que se propone al art. 312 del Código Penal Federal y la creación de la Ley General de Suspensión de Tratamiento Curativo, que en su articulado más sobresaliente de acuerdo al presente subtema expresa lo siguiente:

“Artículo 312.- El que preste 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. (---) **No se aplicará pena alguna para el profesional de la salud que actué de conformidad con lo dispuesto en la Ley General de Suspensión de Tratamiento Curativo.**

LEY GENERAL DE SUSPENSIÓN DE TRATAMIENTO CURATIVO (---) ARTÍCULO 1.- La presente Ley es de orden público, de interés social y de observancia general en los Estados Unidos Mexicanos. Tiene por objeto garantizar el ejercicio de los derechos de los pacientes en estado terminal y de toda persona que manifieste su voluntad de que se le aplique la presente por medio de su declaración anticipada, así como establecer las bases y disposiciones para su cumplimiento. (...) (---) ARTÍCULO 3.- Para los efectos de la presente Ley, se entenderá por: (...) (---)II. Carta de Declaración Anticipada. Documento otorgado ante fedatario público, a través del cual un ciudadano con pleno uso de sus facultades mentales, plasma su voluntad de que se le aplique la suspensión voluntaria de tratamiento curativo una vez que se encuentre con diagnóstico de enfermedad terminal y no pueda, por motivos relacionados a su estado posterior de salud, manifestar su voluntad acerca de la misma. (...) ARTÍCULO 4.- Los pacientes en estado terminal tienen

derecho a: (...) (---) VI. Recibir tratamiento contra el dolor y cuidados paliativos; (---) VII. La suspensión de tratamiento (...)

(---) CAPÍTULO QUINTO (---) Del Derecho a Decidir Libremente sobre su Atención (---) Artículo 18.- El paciente en estado terminal o, en su caso, el responsable tienen derecho a decidir libremente, de manera personal y sin presión alguna, acerca de la aceptación o rechazo de cada procedimiento diagnóstico, terapéutico o paliativo ofrecido, así como el uso de medidas extraordinarias de supervivencia. (...) (---) Artículo 25.- El paciente en estado terminal tiene derecho a la suspensión de tratamiento curativo en los términos dispuestos por esta Ley. (...) (---) Artículo 27.- Los métodos y procedimientos, así como los fármacos utilizados para la conversión de tratamiento curativo a paliativo, deberán garantizar la disminución del sufrimiento del paciente en estado terminal y, en ningún caso, podrán importar dolores o malestares mayores a los relacionados con el padecimiento. (...) (---) Artículo 32.- El paciente en estado terminal puede, en cualquier momento, revocar su consentimiento para la aplicación de la suspensión voluntaria de tratamiento curativo, el ejercicio de este derecho no importará responsabilidad de ningún tipo. (---) Artículo 33.- El paciente en estado terminal podrá, incluso en la fase de tratamiento estrictamente paliativo, solicitar de manera verbal el reinicio de tratamiento curativo. En tal caso deberá, posteriormente, ratificar su voluntad por escrito. (---) Artículo 34.- La suspensión voluntaria de tratamiento curativo deberá solicitarse por escrito, cumpliendo con los requisitos previstos en esta Ley. (...) (---) Artículo 38.- La suspensión voluntaria de tratamiento curativo se aplicará una vez que se cumplan las siguientes condiciones: (---) I Cumplir, sin excepción, con los requisitos y formalidades establecidas en la presente Ley, y (---) II Contar con la aprobación del Comité de Bioética Médica o, en su caso, del Comité Nacional de Bioética Médica. (---) Artículo

39.- La aplicación de la suspensión voluntaria de tratamiento curativo, supone la cancelación de todo medicamento que busque contrarrestar la enfermedad terminal del paciente, y el inicio de tratamientos enfocados de manera exclusiva a la disminución del dolor o malestar del paciente, su autorización se hará por el Comité de Bioética Médica o, en su caso, del Comité Nacional de Bioética Médica. (---) Con la suspensión voluntaria de tratamiento curativo el médico autorizado interrumpe, suspende o no inicia el tratamiento, la administración de medicamentos, el uso de instrumentos o cualquier procedimiento que contribuya a la prolongación de la vida del paciente en estado terminal dejando que su padecimiento evolucione naturalmente. (...) (---) Artículo 42.- Podrán solicitar la suspensión anticipada de tratamiento curativo para el paciente en estado terminal los familiares o el representante legal del paciente en estado terminal. (---) Artículo 43.- Las personas a las que se refiere el Artículo anterior podrán solicitar la suspensión anticipada de tratamiento curativo para el paciente en estado terminal siempre y cuando cumplan con los siguientes requisitos: (...) (---) VI. No tener interés económico o material alguno con el paciente en estado terminal, (...) (---) Artículo 65.- Son obligaciones del médico tratante: (...) (---) III. Acatar la voluntad del paciente en estado terminal o, en su caso, del solicitante respecto de la aplicación de la suspensión de tratamiento curativo; (...) (---) Artículo 66.- Son obligaciones del médico que aplica la suspensión de tratamiento curativo: (---) I. Cumplir con los requisitos para el ejercicio profesional, en los términos de la legislación aplicable; (---) II. Contar con la autorización del Comité de Bioética México para aplicar la suspensión de tratamiento curativo; (---) III. Cerciorarse de que la resolución emitida por el Comité de Bioética Médica sea favorable a la solicitud; (---) IV. Aplicar la terminación de tratamiento curativo en los términos de la resolución favorable;

(---) V. Suspender la aplicación de la suspensión de tratamiento curativo en los términos en la presente Ley o cuando observe vicios en el procedimiento; (---) VI. Anotar todas las circunstancias de la aplicación de la suspensión de tratamiento curativo en el formato que, para tal efecto, determine la Secretaría, y (---) VII. Las demás que establezcan las leyes. (...)

Como podemos observar el Senador Lázaro Mazón en la reforma que acabamos de citar propone despenalizar la eutanasia pasiva en sus modalidades directa e indirecta, abriendo la posibilidad de que esta sea voluntaria o involuntaria. Dejando que el familiar más cercano o el representante legal del enfermo terminal pueda decidir en un momento determinado la situación de vida que le acontece a su representado y no precisamente para términos de donación de órganos como lo establece nuestra actual legislación en materia de salud, sino para preservar la dignidad del ser humano que es una de las premisas que garantiza nuestra legislación suprema, así como todos los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos y que se han mencionado en apartados anteriores dentro de la obra que se lee.

Del mismo modo percibimos que lo que pretende el senador es preservar la autodeterminación del ser humano como una garantía ineludible del mismo, ya que la autodeterminación se desprende de lo que es la independencia y que como ciudadanos libres que somos, poseemos, de ahí que cada uno de nosotros tenga la libertad para decidir lo que es bueno de lo malo y la forma en que quiere llegar al final de su vida. De ahí que se promueva la iniciativa a una muerte digna, como una alternativa más humana, que el hecho de preservar por medios artificiales vidas que se encuentran en estados deplorables a la vista de cualquier ser humano y que atenta contra la estabilidad psíquica y emocional de la persona y sus familiares, tratando con esto de conservar los valores más importantes del ser humano, como lo es la libertad, la autodeterminación y la dignidad, valores que se encuentran tutelados en un marco jurídico tanto nacional como internacional.

Otrosí su postura no es tan radical como lo fueron las iniciativas que se presentaron anteriormente, ya que ésta, no sugiere en ningún momento la eutanasia activa y si delimita objetivamente toda la terminología que envuelve a la terminación voluntaria de la vida. Por otra parte podemos ver con toda claridad que considera el derecho del enfermo terminal a establecer su Carta de Declaración Anticipada sólo para efectos de la suspensión del tratamiento curativo y paliativo³⁹, si así lo desea el paciente, esto nos interesa porque es una parte fundamental de nuestra propuesta de investigación, recordando que nuestro tema se enfoca a los Derechos del Enfermo Terminal y este es claramente uno de ellos.

Dentro de esta iniciativa observo que es la única que sí reglamenta la limitante de la obligación de la prolongación de la vida, como se desprende de sus artículos 65 y 66, en donde hace referencia específica a las obligaciones del médico tratante del enfermo terminal en el caso de que este último hubiera ejercido su derecho a la suspensión del tratamiento curativo y de esta manera está delimitando expresamente que el médico dentro de sus finalidades médicas, como lo es la prolongación de la vida, debe en todo momento respetar la voluntad y autodeterminación del paciente para que le suspendan el tratamiento curativo y permitan que su enfermedad evolucione normalmente hasta el momento del final de su vida. De este modo, esta iniciativa de Ley reconoce el derecho ineludible del ser humano a decidir lo que considere mejor para su recuperación y en caso de que no existiera esa posible recuperación decida la forma en que quiere morir.

Esto es respetar la dignidad y autodeterminación del ser humano, sin que el médico entre en conflictos jurídicos, puesto que se encuentra delimitado dentro de la ley, obviamente esto es lo que hemos encontrado en cuanto a la reglamentación acerca de la obligación de la prolongación de la vida, debemos

³⁹ La Organización Mundial de la Salud (OMS) define a los Cuidados Paliativos como: "... el cuidado activo y total de las enfermedades que **NO** tienen respuesta al tratamiento curativo, siendo el objetivo principal conseguir la mejor calidad de vida posible para los pacientes y sus familias."

Filosóficamente, el alivio del sufrimiento es el objetivo dominante de los cuidados paliativos. Los objetivos de los cuidados paliativos según la OMS son: Alivio del dolor y otros síntomas, No alargar ni acortar la vida, Dar apoyo psicológico, social y espiritual, Reafirmar la importancia de la vida, Considerar la muerte como algo normal, Proporcionar sistemas de apoyo para que la vida sea lo más activa posible, Dar apoyo a la familia durante la enfermedad y el duelo.

aclarar que aunque es derecho positivo, no es un derecho vigente, pero esperamos que pronto se apruebe la iniciativa para que si sea un derecho vigente y podamos hablar en la actualidad de los derechos del enfermo terminal como algo objetivo, exactamente delimitado por nuestras legislaciones.

Ahora sobre este particular, resulta destacable señalar que las iniciativas que se han estado presentando, específicamente la del C. Diputado Pedro Miguel Rosaldo Salazar, me parece que esta iniciativa no hubiera sido viable, toda vez que la señala como una ley reglamentaría de la Ley General de Salud, siendo que considero que esta Ley de los Derechos del Enfermo Terminal debiera ser una reforma y adición a la Ley General de Salud en alguno de sus capítulos, además de que no tomo en consideración el derecho a la objeción de conciencia que pudiera interponer el médico que se designara para la terminación de la vida del Enfermo Terminal.⁴⁰

En cuanto a la iniciativa de Ley del C. Diputado Local Víctor Gabriel Varela López especulo que definitivamente no hubiera pasado a dictamen puesto que viola los siguientes preceptos constitucionales que a la letra dicen así:

“Artículo 4° párrafo tercero. Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Artículo 73. El Congreso tiene facultad:(...) (---) **XVI.** Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República (...)

⁴⁰ Vid. Art. 1° de la Iniciativa de Ley de los Derechos de los Enfermos Terminales, presentada el 10 de Diciembre de 2002 por el C. Diputado Pedro Miguel Rosaldo Salazar

Artículo 124. Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.”

Como podemos observar de estas normas, siendo el C. Diputado Víctor Gabriel Varela López, un diputado en materia local, estaría legislando en el mismo sentido y eso no es posible en materia de salubridad, ya que como se delimita en el artículo 73 fracc. XVI, la legislación en esta materia compete únicamente al Congreso de la Unión, por estar expresamente concedida esa facultad al mismo en términos del art. 124 de nuestra Carta Magna, que es la norma suprema que rige a nuestro país y si esta iniciativa de Ley hubiese continuado, se hubiera entrado a una controversia constitucional por invadir esferas de actuación⁴¹ de cada uno de los poderes de la unión. Tal y como ocurre en la aprobación de la ley para despenalizar el aborto en el Distrito Federal, como bien sabemos, el aborto es una cuestión de sanidad en nuestro país y por ello la necesidad de legislarlo, pero siendo una cuestión de sanidad, debiera ser deliberada por los Diputados del Congreso de la Unión, como lo marcan los preceptos ya señalados y no como se hizo, por los Diputados locales que integran la Asamblea Legislativa, en donde claramente notamos una invasión de esferas de actuación, pudiendo suscitarse con ello una controversia constitucional, además de que trae consigo distintos parámetros en las diversas entidades federativas respecto a lo que se entiende para la eliminación de la vida de un feto, esto conlleva que existiendo criterios distintos, la población interesada en realizarse un aborto, que radique en otra entidad federativa en donde no se encuentre reglamentada la práctica de la misma, puede de forma artificiosa trasladarse a la entidad federativa donde le resultará más beneficiosa de acuerdo a sus intereses, medie los puntos de conexión para efecto de que le sea aplicable la ley del Distrito Federal y de esta forma se le permita abortar, sin ningún tipo de penalización, lo cual no es viable dentro del derecho positivo y administrativo.

⁴¹ De la cual hubiere tenido que conocer la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los términos del artículo 105 Constitucional, fracción I, inciso a)

Finalmente, en relación con la iniciativa que se promovió en el presente año, considero que tiene muchas posibilidades de aprobarse, ya que en todo su contexto la encuentro muy completa, por que delimita todo lo que se relaciona y pudiera relacionarse con el derecho a una muerte digna, de ahí que esta iniciativa sea la más extensa de todas las que analicé, porque también contempla el derecho de todo ser humano a decidir sobre el final de su vida, si en ese entonces éste ya no tuviera la capacidad de razonar o expresar su voluntad, aunque en el momento en que realice el trámite de la Carta de Declaración anticipada no padezca ninguna enfermedad terminal, y esta Declaración sólo surtirá efectos en el momento que se trate de una enfermedad terminal y la persona no tenga posibilidad alguna de reestablecer su salud y que en cada momento esta vaya en detrimento notorio, tanto de la salud, como de la dignidad humana. Lo único que considero es que tal vez pudiera realizársele algunas modificaciones, para su pronta aprobación, ya que se presenta como una reglamentación externa al cuerpo de la Ley General de Salud, siendo que estimo pertinente que debiera ser un apartado adicional a algún capítulo de la ley en comento, ya que trata de temas que son estrictamente del área de salubridad, así como de la calidad de vida y la dignidad humana, elementos que se desprenden del derecho a la salud. Del mismo modo, se denota que esta iniciativa esta siendo promovida por un Senador que forma parte del Congreso de la Unión, de modo tal, que no hay invasión de esferas y se está legislando en materia federal, como lo es la cuestión sanitaria de nuestro país.

2.3.2. DEFICIENTE REGLAMENTACIÓN DEL ALTA VOLUNTARIA

En la actualidad, dentro de nuestra legislación positiva y vigente, localizamos que el derecho a la alta voluntaria se encuentra reglamentado únicamente en el artículo 79 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de servicios de Atención Médica que a la letra afirma:

“En caso de egreso voluntario, aún en contra de la recomendación médica, el usuario, en su caso, un familiar, el tutor o su representante legal, deberán firmar un documento en

que se expresen claramente las razones que motivan el egreso, mismo que igualmente deberá ser suscrito por lo menos por dos testigos idóneos, de los cuales uno será designado por el hospital y otro por el usuario o la persona que en representación emita el documento.

En todo caso, el documento a que se refiere el párrafo anterior relevará de la responsabilidad al establecimiento y se emitirá por duplicado, quedando un ejemplar en poder del mismo y otro se proporcionará al usuario”

De aquí podemos desprender que sí tenemos reglamentado el derecho a la alta voluntaria, aún en contra de la recomendación médica, pero no se encuentra definido como un derecho exclusivo del enfermo terminal, sino como un derecho inherente a la autodeterminación de cualquier usuario de la prestación de servicios de salud. Aunque como ya habíamos explicado con anterioridad este precepto legal se ha utilizado como una herramienta Bioética y Tanatológica para ayudar al bien morir de las personas, de modo que puedan encontrarse mucho más cómodos en su domicilio particular, ayudados por tratamientos paliativos, rodeados de la gente que él considera importante y tal vez realizar algunas cosas que tengan pendientes y considere fundamentales de realizar antes de que llegue el momento final, de este modo las clínicas del dolor recomiendan hacer uso de este precepto legal para ayudar a la aceptación y reorganización en el proceso de desintegración que sufrirá la familia y el propio paciente en un lapso breve, así mismo con estas clínicas del dolor se ayuda al paciente y a quienes lo rodean a elaborar las etapas de duelo que se requieren para aceptar lo que sobrevendrá en poco tiempo y al mismo tiempo se evitan situaciones en donde se realicen maniobras heroicas que no proporcionan mejoras en la calidad de vida y sin embargo prolongan una vida estéril y con sufrimientos .

De forma muy particular podemos decir que en la actualidad se han presentado diversas iniciativas de Ley que pretenden regular un marco jurídico específico para las personas que les acontece una enfermedad terminal y dentro de este

derecho positivo encontramos que en algunas de ellas si consideran a la alta voluntaria como uno de los derechos establecidos para el enfermo terminal, de ese modo lo podemos ver en la iniciativa de Ley que presentó el Senador Lázaro Mazón Alonso, donde en algunos de sus preceptos establece:

“Artículo 4.- Los pacientes en estado terminal tienen derecho a: (...) (---) IV. Decidir libremente sobre su atención; (...) (---) VI. Recibir tratamiento contra el dolor y cuidados paliativos; (---) VII. La suspensión de tratamiento (...) (---) CAPÍTULO QUINTO (---) Del Derecho a Decidir Libremente sobre su Atención (---) Artículo 18.- El paciente en estado terminal o, en su caso, el responsable tienen derecho a decidir libremente, de manera personal y sin presión alguna, acerca de la aceptación o rechazo de cada procedimiento diagnóstico, terapéutico o paliativo ofrecido, así como el uso de medidas extraordinarias de supervivencia. (...) (---) Artículo 25.- El paciente en estado terminal tiene derecho a la suspensión de tratamiento curativo en los términos dispuestos por esta Ley. (...) (---) Artículo 28.- El paciente en estado terminal podrá designar, de común acuerdo con la Secretaría, el Comité Nacional de Bioética Médica y los Comités de Bioética Médica, el lugar en el que se aplicarán los tratamientos paliativos. (...) (---) Artículo 31.- El paciente en estado terminal, mayor de edad y en pleno uso de sus facultades mentales, tiene derecho a la suspensión voluntaria de tratamiento curativo y como consecuencia al inicio de tratamiento estrictamente paliativo en la forma y términos previstos en esta Ley. (...) (---) Artículo 34.- La suspensión voluntaria de tratamiento curativo deberá solicitarse por escrito, cumpliendo con los requisitos previstos en esta Ley. (...) (---) Artículo 36.- La solicitud de suspensión voluntaria de tratamiento curativo deberá otorgarse por escrito y ante notario público (...) (---) Artículo 38.- La suspensión voluntaria de tratamiento curativo se aplicará una vez que se cumplan las siguientes condiciones: (-

--) I Cumplir, sin excepción, con los requisitos y formalidades establecidas en la presente Ley, y (---) II Contar con la aprobación del Comité de Bioética Médica o, en su caso, del Comité Nacional de Bioética Médica. (---) Artículo 39.- La aplicación de la suspensión voluntaria de tratamiento curativo, supone la cancelación de todo medicamento que busque contrarrestar la enfermedad terminal del paciente, y el inicio de tratamientos enfocados de manera exclusiva a la disminución del dolor o malestar del paciente, su autorización se hará por el Comité de Bioética Médica o, en su caso, del Comité Nacional de Bioética Médica. (---) Con la suspensión voluntaria de tratamiento curativo el médico autorizado interrumpe, suspende o no inicia el tratamiento, la administración de medicamentos, el uso de instrumentos o cualquier procedimiento que contribuya a la prolongación de la vida del paciente en estado terminal dejando que su padecimiento evolucione naturalmente. (...)"

De esta iniciativa podemos inferir el derecho a la Alta Voluntaria, como un derecho que se desprende de los beneficios que le otorga la presente Legislación en caso de que fuera aprobada por el Congreso de la Unión, como lo percibimos de los artículos anteriormente señalados, ya que en todo momento deja al arbitrio del paciente con Enfermedad Crónica Degenerativa en etapa Terminal la decisión del rumbo que tomara su tratamiento médico, ya sea que el paciente aún conociendo que su padecimiento no tiene cura alguna decida continuar con un tratamiento curativo que le prolongue la vida o decida que se le proporcione un tratamiento paliativo, únicamente para aminorar las molestias de la enfermedad y que ésta continúe su transcurso normal hasta el momento en que sobrevenga la muerte, pero sin que se realicen obras heroicas para mantener artificialmente la vida de la persona aún sin contar con lo mínimo necesario que se entiende por calidad de vida.

2.3.3 DEFICIENTE REGLAMENTACIÓN DE LA ORTOTANASIA

Empecemos analizando el término Ortotanasia que es la defensa del derecho a morir dignamente, sin el empleo de medios desproporcionados y extraordinarios para el mantenimiento de la vida, y esta consiste en dejar que la muerte llegue en enfermedades incurables y terminales, tratándolas con los máximos tratamientos paliativos para evitar sufrimientos o hacerlos tolerables, recurriendo a medidas razonables, como el apoyo emocional y espiritual. Se distingue de la eutanasia porque la ortotanasia nunca pretende deliberadamente la muerte del paciente. De hecho la eutanasia significa buena muerte y es todo acto u omisión realizado por el personal médico o por cualquier otra persona que ocasiona la muerte a un ser humano, para evitarle la prolongación artificial e inhumana de su vida⁴².

Por lo tanto podemos decir que la ortotanasia es una de las formas de la eutanasia, denominada pasiva y puede ir en sentido directo o indirecto, del mismo modo puede ser voluntaria o involuntaria y actualmente se encuentra reglamentada únicamente la ortotanasia, como una eutanasia pasiva directa, pudiendo ser voluntaria o involuntaria y sólo para efectos de donación de órganos, tal y como nos lo señala los artículos 321, 322, 324 y 345 de la Ley General de Salud.

En cuanto a la ortotanasia, dentro de las iniciativas de Ley anteriormente enunciadas podemos decir que el C. Diputado Pedro Miguel Rosaldo, si toca el punto de la ortotanasia, al momento de reglamentar la eutanasia pasiva directa e indirecta, pero en todo momento, la reglamenta como voluntaria. Aunque esta iniciativa también contempla a la eutanasia activa, a esta no la podemos considerar ortotanasia, ya que una de las principales diferencias entre ambas es que la eutanasia activa si contempla de manera directa acciones encaminadas a propiciar la muerte de una persona.

⁴² Vid. Supra. Apartado 2.1.3. p. 53 de la investigación que se lee.

Dentro de la iniciativa del C. Diputado Víctor Varela, no se observa la reglamentación de la ortotanasia, ya que dentro de su articulado sólo establece mínimos parámetros para delimitar la eutanasia activa directa e indirecta y no logra ser lo suficientemente claro para establecer parámetros objetivos, científicos y jurídicos conforme a lo cual establezca lo que se entiende por enfermedad terminal y esto lo deja a expensas de un comité de ética médica. Además de que los artículos que propone no son lo suficientemente concisos, no delimita ninguna terminología que se desprenda del Enfermo Terminal y todos los derechos los deja a la consideración del comité ya mencionado, por lo tanto consideró que es de las iniciativas más deficientes que hemos examinado.

En cuanto a la iniciativa del Senador Lázaro Mazón podemos concluir que si contempla a la ortotanasia, ya que lo que promueve es la eutanasia pasiva, en lo que denomina Ley para la suspensión de tratamiento curativo, esto a través de una Carta de Declaración Anticipada, que lo que hace, es que sólo en caso de que la persona que elaboró su Declaración Anticipada llegue a padecer una enfermedad terminal surtirá efecto la Carta de Declaración Anticipada que elaboró la persona y exclusivamente para la suspensión del tratamiento curativo o del tratamiento paliativo o para que no se inicie ninguno de estos. Esta iniciativa es la más completa que podemos visualizar, ya que contempla todo lo relacionado con la enfermedad terminal, desde toda la terminología que esto implica hasta todas las posibles situaciones que se pueden desprender de esta Enfermedad Terminal.

2.3.4 DEFICIENTE REGLAMENTACIÓN DEL TESTAMENTO DE VIDA

El testamento de vida es uno de los principales derechos que considero que debe tener cualquier persona, pero mucho más aún aquellas que padecen una enfermedad terminal en donde muchas de las ocasiones les aquejan dolores insoportables que no pueden ser controlados por la ciencia médica y son sujetos a diferentes tratamientos médicos artificiales para prolongarles la vida, aún cuando esta ya ni siquiera se le puede llamar así, debido a que carece de calidad en la misma, dado que los dolores y las múltiples deficiencias orgánicas

que padece la persona no le permite disfrutar de lo maravilloso que es vivir cuando se esta sin dolor alguno y con la mayoría de nuestro cuerpo funcionando, cuando se puede caminar, observar, oler, degustar, sentir, oír, pensar, expresar y sobre todo razonar todas aquellas acciones que realizamos diariamente.

De ahí que esa situación ha sido materia de estudio a nivel mundial, y en este momento nos enfocaremos a lo que ha sido establecido en nuestra legislación interna. Para empezar podemos decir que dentro de nuestra legislación actual tenemos lo que podríamos llamar un acercamiento al testamento de vida, con lo que estipula la Ley General de Salud en cuanto a la donación de órganos, en donde establece que una persona en pleno uso de sus facultades mentales puede disponer de los órganos que integran su cuerpo para después de su muerte y también puede disponer de algunos específicamente durante su vida, del mismo modo el donante puede señalar específicamente a quien donará sus órganos, en que momento y bajo que circunstancias, todo esto previa declaración de donación ante la Secretaría de Salud. Pero como acabamos de observar se esta reconociendo el derecho inherente del ser humano a disponer de su cuerpo, siempre que sea para fines altruistas, ya que se prohíbe el lucro con los órganos del mismo y esto nos permite tener un acercamiento al testamento de vida, ya que dentro de este se va a disponer de su cuerpo para el final de su vida, cuando le aqueje a la persona una enfermedad terminal, y propongo que no sea únicamente para efectos de donación de órganos.

En cuanto al testamento de vida tenemos algunas iniciativas de ley que intentan reglamentar este derecho como un derecho inherente a la persona que padece una enfermedad terminal, pero que por diversas causas no se ha podido establecer como derecho vigente, sin embargo como derecho positivo que son, nos ayudan de mucho dentro de nuestra investigación, ya que son estas las que nos van a apoyar para conocer jurídicamente lo que se entiende por testamento de vida y para ello analizaremos las siguientes iniciativas:

1. Del C. Diputado Pedro Miguel Rosaldo de fecha 10 de Diciembre de 2002
2. Del C. Diputado Victor Varela López de fecha 6 de Octubre de 2005

3. Del C. Senador Lázaro Mazón de fecha 10 de Abril de 2007

En la iniciativa del C. Diputado Pedro Miguel Rosaldo Salazar, presentada el 10 de Diciembre de 2002, se establece en su artículo 3° fracción III, que los Enfermos Terminales tendrán derecho a El Testamento de vida, entendido este en su artículo 2° fracción IX, como el documento jurídico revocable, unilateral, personalísimo; por medio del cual una persona física capaz, dispone sobre aquellos tratamientos tendientes a reanimar y/o prolongar su vida; del mismo modo nos establece en su Capítulo III, denominado Del Testamento de Vida, desde su artículo 17 hasta el 22, que el enfermo terminal en cualquier momento puede expresar su voluntad de forma verbal o escrita respecto a los tratamientos tendientes a la reanimación o prolongación de su vida, del mismo modo puede en cualquier momento anular o revocar su testamento sin responsabilidad alguna y en todo momento el Enfermo tendrá libre acceso al formato del Testamento de Vida, así como el médico tratante debe informar sobre la existencia y uso de este. Asimismo el médico tratante deberá actuar conforme a lo estipulado en el testamento de vida y si el Enfermo Terminal no tuviere la capacidad para la expresión del mismo, se actuará conforme a lo que decida el representante legal designado por la Ley correspondiente.

De igual forma nos establece en su artículo 38 que el testamento de vida deberá firmarse ante notario público y a falta de este ante la presencia de 4 testigos, 2 de ellos sin ningún vínculo de parentesco y los otros dos que sean familiares o representantes legales, y en ausencia o negativa de firmar por parte de los mencionados anteriormente deberá ser firmado por cuatro integrantes del personal médico de la institución de salud que preste el servicio. Como podemos darnos cuenta esta iniciativa es muy completa en cuanto a lo que se refiere con la elaboración del testamento de vida, sin embargo consideró que al proponer dentro de su iniciativa que el paciente podía solicitar la eutanasia pasiva o la eutanasia activa al Congreso de la Unión no le pareció conveniente aprobar la misma, ya que podía prestarse para situaciones diversas como ya hemos comentado en apartados anteriores que le ocurrió a Holanda, de ahí que se hayan reservado el derecho para la aprobación de la misma.

En cuanto a la iniciativa del C. Diputado Víctor Varela López presentada el 6 de Octubre de 2005, observamos que lo único que establece referente al Testamento de vida es lo que él denomina en su artículo 1º fracción IX como Solicitud de Terminación Voluntaria de la Vida, que define como aquel documento mediante el cual una persona enferma en estado terminal solicita de forma libre y voluntaria y autónoma, se le otorguen los medios necesarios para la interrupción de su vida, sin embargo no define los parámetros mínimos necesarios para la elaboración y presentación del mismo, siendo que todo lo señala bajo las facultades otorgadas a un comité de ética médica, sin delimitar, todo lo que pudiera entenderse como enfermedad terminal y todo lo relativo a ella. La iniciativa en comentó es muy somera y no es muy precisa en los términos que maneja, pero se alcanza a entender que dentro de la Solicitud de Terminación Voluntaria de la Vida puede solicitarse la eutanasia activa directa o indirecta, sin tomar en consideración la eutanasia pasiva o también denominada ortotanasia, del mismo modo, se alcanza a vislumbrar que uno de los requerimientos necesarios para elaborar dicha solicitud es que haya sido voluntaria, firmada por dos testigo familiares y acompañada de un dictamen médico especializado en donde se establezca que la muerte del paciente es inevitable e inminente, aunado a un dolor físico intolerable que no ha podido ser eliminado por la ciencia médica y de ahí el Comité de Ética Médica consensara su aprobación o desaprobación. Otrosí reitero que no es lo suficientemente explícita para todo lo que esto implica, como lo es el derecho a solicitar que se termine con la vida de alguien que esta padeciendo una vida sin calidad.

Y por último analizando la iniciativa presentada por el Senador Lázaro Mazón encontramos que el denomina a el Testamento de Vida en su artículo 3º fracción II como Carta de Declaración Anticipada, la cual es un documento otorgado ante fedatario público, a través del cual un ciudadano con pleno uso de sus facultades mentales, plasma su voluntad de que se le aplique la suspensión voluntaria de tratamiento curativo una vez que se encuentre con diagnóstico de enfermedad terminal y no pueda, por motivos relacionados a su estado posterior de salud, manifestar su voluntad acerca de la misma y en su Título Quinto Capítulo Único desde su artículo 51 hasta su artículo 56 nos

delimita que esta facultad de la Carta de Declaración Anticipada la podrá hacer valer toda persona mayor de edad en pleno uso de sus facultades mentales, en cualquier momento e independientemente de su estado de salud, expresando su voluntad de que le sea aplicada la suspensión voluntaria de tratamiento curativo en caso de que llegase a padecer una enfermedad terminal.

La Carta de Declaración Anticipada deberá ser otorgada por escrito ante notario público y contendrá: Nombre, edad, domicilio y firma de la persona que emite la Carta de Declaración Anticipada, Certificado de salud emitido por un especialista en salud mental donde se determine que el declarante esta en pleno goce de sus facultades mentales, Nombre, edad, dirección y firma de cuatro testigos, la manifestación de que ha sido clara y suficientemente informado acerca su derecho a la suspensión voluntaria de tratamiento curativo por Carta de Declaración Anticipada y sus derechos que le asisten en caso de llegar a padecer una enfermedad terminal conforme a lo dispuesto por la presente Ley, la manifestación detallada acerca de los casos en que podrá ser sujeto de la aplicación de la suspensión voluntaria de tratamiento curativo, y la manifestación del método, lugar, circunstancias y personas que lo acompañarán en la aplicación de la suspensión voluntaria. También nos hace la aclaración de que la Carta de Declaración Anticipada surtirá efectos sólo en el caso de que el declarante no pueda, por motivos de su estado de salud, manifestar su voluntad respecto de los derechos que le otorga la presente Ley y podrá ser revocada por el declarante en cualquier momento, inclusive en los periodos de lucidez que su enfermedad le permitiere, bastando para ello la simple manifestación oral ante dos testigos y, en caso de ser posible, la posterior ratificación por escrito.

Como denotamos en esta iniciativa, de aprobarse se limita el derecho del Testamento Vital a la eutanasia pasiva directa o indirecta, o también llamada Ortotanasia, en donde el Enfermo Terminal tiene todo el derecho a decidir acerca de los tratamientos médicos que se le realicen aunque esto conlleve a la suspensión del tratamiento curativo de su enfermedad, o hasta la suspensión del tratamiento paliativo que le controle los dolores inherentes al padecimiento

que le aqueja, sin perjuicio de que en cualquier momento pueda retomar dichos tratamientos, respetando en todo momento la autodeterminación del ser humano para que independientemente de sus creencias continúe teniendo la libertad para decidir lo que él considera mejor acerca de sus últimos días de vida.

Esta iniciativa de Ley, me parece la más completa por que aborda varios de los derechos del Enfermo Terminal, como lo es el Derecho a la Alta Voluntaria, la aceptación o rechazo de cualquier tratamiento médico, así como el derecho al Testamento de Vida y a una muerte digna, sin llegar a tocar los elementos del homicidio o de la inducción al suicidio. Como me parece la más viable y concreta en todas sus terminologías, considero que tiene muchas posibilidades de ser aprobada por el Congreso de la Unión.

Debo señalar en conclusión que el Derecho a la muerte desde mi punto de vista, como me parece que es el sentido de la iniciativa actual, tendría que ser el Derecho que tiene el Ser Humano a disponer de su propia vida, cuando aún tiene la plena capacidad de conciencia, conforme a lo que señalé en apartados anteriores acerca de lo que se entiende por vida, donde la persona tiene pleno entendimiento y razonamiento, siempre y cuando se encuentre determinado por condiciones objetivas y es en este sentido donde nos parece mucho más asertiva la iniciativa actual y vigente, por lo que este concepto es el que tomaremos para efecto de nuestra investigación. Sin dejar de tomar en cuenta que debemos entenderlo, como el derecho a disponer de tu propio cuerpo y como el derecho que tienes a decidir que se te prescindan de los medios artificiales para prolongarte la vida, que todo esto, gozaría de la connotación del principio ético de máximo beneficio contra encarnecimiento terapéutico, pero todo siempre con las condiciones objetivas que marque la ley.

CAPÍTULO TERCERO
MARCO LEGAL DE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD EN
MÉXICO

3.1 Alcance e Implicaciones del Derecho a la Protección de la Salud

3.1.1 Concepto Constitucional y Naturaleza Jurídica

3.1.2 Alcance Legal

3.1.2.1 El bienestar físico y mental del hombre

3.1.2.2 La prolongación y mejoramiento de la calidad de vida humana

3.1.2.3 El disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social

3.2. Marco Legal de la Atención a la Salud

3.2.1. Competencia Legal en Salud

3.2.1.1. Competencias Federales

3.2.1.2. Competencias Locales

3.2.1.3. Reglamentación Sanitaria Internacional

3.2.2. Principios Ético-Legales que Rigen la Práctica Médica

3.2.2.1. Reglamentación de los Derechos del Paciente

3.2.2.2. Principios Éticos de la Práctica Sanitaria

3.2.2.3. Proceso de Responsabilidad Legal

CAPÍTULO TERCERO

MARCO LEGAL DE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD EN MÉXICO

3.1 ALCANCE E IMPLICACIONES DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD

En el presente capítulo una vez que hemos delimitado la reglamentación de los derechos del paciente terminal, para efecto de que podamos dar comprensión cabal a este tema de investigación y en los términos que lo vamos a proponer, requerimos conocer cómo es que operan los servicios de salud en México, por que a fin de cuentas, es a los prestadores de salud, conforme a los sistemas de servicios públicos, que se encuentra reglamentado el derecho positivo y se va a prestar el servicio sanitario correspondiente a la voluntad anticipada del paciente, por lo cual requerimos conocer como se desarrolla legalmente el derecho a la protección de la salud y de que forma se presta la atención sanitaria en México, para efecto de comprender las competencias que a cada uno de los órganos involucrados en esta materia le corresponde.

Iniciemos a continuación a examinar el derecho a la protección de la salud.

En este apartado desentrañaremos los orígenes de la Protección a la Salud como un Derecho inherente al ser humano reconocido nacionalmente a partir del reconocimiento internacional que se le ha dado dentro de los tratados de Derechos Humanos.

3.1.1 CONCEPTO CONSTITUCIONAL Y NATURALEZA JURÍDICA

En esta sección iniciaremos analizando de forma muy somera la manera en que se encuentra organizada nuestra Constitución Política, primero debemos comprender que se encuentra dividida en dos partes, la parte dogmática y la parte orgánica.

En la parte dogmática encontramos consagradas las garantías individuales y los derechos y libertades sociales con los que contamos los mexicanos; y en la parte orgánica encontramos la división de los Poderes de la Unión y el

funcionamiento fundamental de las instituciones del Estado, instituyendo como forma de gobierno una república federal, representativa y popular, que los Poderes de la Unión están divididos en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, que la reelección del presidente queda prohibida, entre otras más que no analizaremos por no corresponder a nuestro presente trabajo de investigación.

El Derecho a la Protección de la Salud como hemos analizado en apartados anteriores, lo ubicamos perfectamente en el artículo 4º Constitucional, es decir, en la parte dogmática de la misma, y se encuentra en este apartado, porque es aquí donde la misma consagra las garantías individuales. Entendiendo nosotros por Garantías Individuales aquellos derechos inherentes al ser humano que se encuentran reconocidos y tutelados por el Estado, o bien como nos lo establece el Doctor Ignacio Burgoa, que son aquellas que se forman con la concurrencia de los siguientes elementos: a) La relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado, el Estado y sus autoridades; b) El derecho público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado; c) La obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo; d) Así como también la previsión y regulación de la citada relación por la Constitución.⁴³

Por lo que en otras palabras podemos decir que las garantías individuales son la consagración jurídica de los derechos del hombre, en el sentido de que se vuelven obligatorios para el Estado en el sentido de que tiene que respetarlos y hacerlos cumplir y es por eso que denominamos a las garantías individuales como los derechos públicos subjetivos consagrados en la Constitución a favor del gobernado para la protección de sus derechos elementales, así considerados por el Estado y a su vez derivados de tratados internacionales en materia de Derechos Humanos, como los derechos mínimos con los que debe contar toda persona por el sólo hecho de considerarse ser humano, quien de acuerdo al Derecho ius-naturalista desde el momento en que somos

⁴³ Vid. Citado por. CONTRERAS CASTELLANOS, Julio Cesar, Las Garantías Individuales en México, Ed. Porrúa, México 2006, p.33.

concebidos contamos con una serie de derechos mínimos esenciales para la existencia humana.

De las Garantías Individuales podemos mencionar que tienen como características principales las siguientes:

- Son Derechos Absolutos.- Porque puede ser oponible frente a cualquier autoridad del Estado y esta, como sujeto pasivo de la relación jurídica tiene la obligación de respetar y no vulnerar dichas garantías del gobernado.
- Derechos unilaterales.- Ya que sólo imponen obligaciones a cargo de las Autoridades del Estado, de modo que son los únicos que deben responder sobre estos, sin que el sujeto activo (el gobernado) tenga la obligación de realizar una petición para que le sean otorgadas las mismas.
- Derechos originarios.- Se les llama así porque surgen de forma directa e inmediata de la Constitución, ya que tutelan derechos fundamentales imputables al gobernado, desde el momento en que éste es concebido, independientemente de las circunstancias particulares de cada quien.
- Derechos inalienables.- Esto significa que estos derechos, conocidos como Garantías Individuales no pueden ser bajo ninguna circunstancia objeto de comercio y por lo tanto no se les puede otorgar ningún valor pecuniario.
- Derechos subjetivos públicos.- Se le llama subjetivo porque implica una facultad que la ley otorga al sujeto activo para reclamar al pasivo (el Estado) determinadas obligaciones; y es público por que se hace valer ante el Estado y sus autoridades.
- Derechos irrenunciables.- Esto en el sentido de que ninguna persona (sujeto pasivo de la relación) puede, bajo ninguna circunstancia

renunciar a los derechos que le han sido otorgados por la Constitución, como los derechos elementales para cualquier ser humano.⁴⁴

Ahora, de estas Garantías Individuales debemos comprender que deben de estar debidamente reglamentadas, bajo legislaciones que detallen y expliquen todo lo relacionado a cada uno de los derechos mínimos con que contamos los seres humanos, para de esta forma, poder conocer sus alcances, su aplicación y su ejecución. Esta reglamentación de la que estoy haciendo referencia compete en un plano legislativo al Honorable Congreso de la Unión, de acuerdo a lo que nos menciona el Artículo Decimosexto Transitorio Constitucional donde a la letra indica:

“El Congreso Constitucional en el período ordinario de sus sesiones, que comenzará el 1o. de septiembre de este año, expedirá todas las leyes orgánicas de la Constitución que no hubieren sido ya expedidas en el período extraordinario a que se refiere el artículo 6o. transitorio, y dará preferencia a las leyes relativas a Garantías Individuales, y artículos 30, 32, 33, 35, 36, 38, 107 y parte final del artículo 111 de esta Constitución”.

De aquí podemos desprender que como facultad de la autoridad federal, le corresponde regular en un amplio sentido el derecho a la protección de la salud, que como hemos referido se encuentra en al artículo 4° Constitucional párrafo tercero, y en consecuencia esta autoridad ha regulado lo referente a este derecho al emitir la Ley General de Salud, la cual es de aplicación federal y establece los parámetros generales que determinan la prestación de servicios de salud en todas y cada una de las áreas que le competen, como lo es promover, proteger y restituir la salud de las personas. Sin embargo hemos denotado que no se han establecido parámetros claros y precisos en cuanto a la protección de los derechos del Enfermo Terminal y consideró que es un punto esencial que atañe a la protección de la salud.

⁴⁴ Ibidem, pp. 33-35.

Ahora, si estamos hablando de garantizar la salud como bien supremo del hombre debemos comprender el concepto de salud, para lo cual acudimos a la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, donde delimita que: “La salud no sólo es la ausencia de enfermedad, sino un estado de completo bienestar físico y mental, en un contexto ecológico-social propicio para su sustento y desarrollo. La salud descansa en la esfera de prácticamente todas las interacciones, sociales y culturales, y es, con ellas, un componente sinérgico de bienestar social”⁴⁵

Con la finalidad de entender claramente el concepto de protección a la salud, es de suma importancia conocer lo que estipula nuestra legislación nacional a este respecto. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos menciona que “todo individuo tiene derecho a gozar de la protección de la salud”, pero no define el concepto de salud como tal, ni tampoco las acciones encaminadas a su protección. Si nos remitimos a la Ley General de Salud no encontramos un concepto preciso de salud, sin embargo si nos otorga parámetros suficientes para comprender la protección de la salud. Principalmente extraídos de los artículos 2º, 3º, 23 y 27 que se enuncian a continuación:

“Artículo 2o.- El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades: (---) **I.** El bienestar físico y mental del hombre, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades; **II.** La prolongación y mejoramiento de la calidad de la vida humana; (---) **III.** La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuven a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social; (---) **IV.** La extensión de actitudes solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud; (---) **V.** El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y

⁴⁵ MOCTEZUMA BARRAGÁN, Gonzalo. Derechos de los Usuarios de los Servicios de Salud, Ed. Universidad Nacional Autónoma de México y Cámara de Diputados LVIII Legislatura, México 2001, p. 5

oportunamente las necesidades de la población; (---) **VI**. El conocimiento para el adecuado aprovechamiento y utilización de los servicios de salud, y (---) **VII**. El desarrollo de la enseñanza y la investigación científica y tecnológica para la salud.

Artículo 3o.- En los términos de esta Ley, es materia de salubridad general: (...) (---) **II**. La atención médica, preferentemente en beneficio de grupos vulnerables; (---) **II bis**. La Protección Social en Salud. (...) (---) **IV**. La atención materno-infantil; (---) **IV Bis**. El programa de nutrición materno-infantil en los pueblos y comunidades indígenas; (---) **V**. La salud visual. (---) **VI**. La salud auditiva. (---) **VII**. La planificación familiar; (---) **VIII**. La salud mental; (...) (---) **XIII**. La educación para la salud; (---) **XIV**. La orientación y vigilancia en materia de nutrición; (---) **XV**. La prevención y el control de los efectos nocivos de los factores ambientales en la salud del hombre; (---) **XVI**. La salud ocupacional y el saneamiento básico; (---) **XVII**. La prevención y el control de enfermedades transmisibles; (---) **XVIII**. La prevención y el control de enfermedades no transmisibles y accidentes; (...) **XX**. La asistencia social; (---) **XXI**. El programa contra el alcoholismo; (---) **XXII**. El programa contra el tabaquismo; (---) **XXIII**. El programa contra la fármaco dependencia; (---) **XXIV**. El control sanitario de productos y servicios y de su importación y exportación; (---) **XXV**. El control sanitario del proceso, uso, mantenimiento, importación, exportación y disposición final de equipos médicos, prótesis, prótesis, ayudas funcionales, agentes de diagnóstico, insumos de uso odontológico, materiales quirúrgicos, de curación y productos higiénicos; (...) (---) **XXVIII**. El control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y sus componentes, células y cadáveres de seres humanos; (---) **XXIX**. La sanidad internacional, y (...)

Artículo 23.- Para los efectos de esta Ley, se entiende por servicios de salud todas aquellas acciones realizadas en beneficio del individuo y de la sociedad en general, dirigidas a proteger, promover y restaurar la salud de la persona y de la colectividad.

Artículo 27. Para los efectos del derecho a la protección de la salud, se consideran servicios básicos de salud los referentes a: (---) **I.** La educación para la salud, la promoción del saneamiento básico y el mejoramiento de las condiciones sanitarias del ambiente; (---) **II.** La prevención y el control de las enfermedades transmisibles de atención prioritaria, de las no transmisibles más frecuentes y de los accidentes; (---) **III.** La atención médica, que comprende actividades preventivas, curativas y de rehabilitación, incluyendo la atención de urgencias; (---) **IV.** La atención materno-infantil; (---) **V.** La planificación familiar; (---) **VI.** La salud mental; (---) **VII.** La prevención y el control de las enfermedades bucodentales; (---) **VIII.** La disponibilidad de medicamentos y otros insumos esenciales para la salud;(---) **IX.** La promoción del mejoramiento de la nutrición, y (---) **X.** La asistencia social a los grupos más vulnerables y, de éstos, de manera especial, a los pertenecientes a las comunidades indígenas.”

De estos artículos también puedo denotar que se aborda de forma no explícita lo que es el Paciente Terminal, sobre todo, en el artículo 2º fracc. II, en donde nos habla de que la vida implica el mejoramiento y la protección de la salud para incrementar la calidad de vida humana, de igual manera en el artículo 345, en donde refiere de una donación cuando haya muerte cerebral y se solicite que se prescindan de los medios artificiales que continúan prolongando la vida del paciente, el cual puede ser un enfermo terminal.

Concluyendo puedo decir que Constitucionalmente el derecho a la salud no existe, puesto que es un ideal, un bien valioso de alcanzar, pero de imposible

realización, puesto que todo ser humano por muy sano que sea y por mucho que se cuide, debemos entender que siempre estará expuesto a diversas enfermedades, ya que el cuerpo humano, es sumamente delicado y cuando no se hable de enfermedades virales, podríamos hablar de parásitos o del estrés, enfermedades de las cuales nadie sale ileso, de ahí que el Estado no puede garantizar la salud, como un derecho constitucional, sino que puede garantizar los satisfactores de derecho público que le permitirán al ser humano la protección de la salud, esto sí, como un derecho constitucional. Y el Estado si se obliga a la prestación de servicios públicos que permitan garantizar la protección de la salud, como lo hace con la creación de la Secretaría de Salud.

Esencialmente el derecho a la protección de la salud debe entenderse como un conjunto de mecanismos a cargo del Estado que constituyen un conjunto de instituciones y órganos estatales generando cumplimiento para estos fines, de acuerdo a las acciones que son las que ofrecen servicios públicos y en consecuencia darán como resultado el derecho a la protección de la salud.

Ahora bien, si entendemos que la protección de la salud, es un servicio público que corre a cargo del Estado, podemos decir con toda certeza que también se encuentra regulado por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, puesto que la Administración Pública Federal es la que establece a la Secretaria de Salud y su reglamentación. De ahí, que nos encontramos frente a una relación de derechos y obligaciones denominada jurídico- administrativa, que se encuentra regulada bajo el derecho administrativo, en donde se tutelan los derechos de los administrados y los deberes de la administración, recíprocamente, por lo cual podemos deducir que se encuentran en una situación jurídica especial, puesto que una de las partes es un ente público.

Por otro lado podemos decir que de las relaciones jurídico- administrativas, generalmente se desprenden derechos públicos subjetivos a favor del gobernado y cuando esto ocurre se le llaman normas de relación. De estos derechos públicos subjetivos encontramos que se generan otro tipo de derechos a favor del gobernado que en materia de salubridad, son los

derechos funcionales, los cuales van encaminados a lo relativo de la prestación de servicios públicos, como lo es la prestación de servicios de salud.

Ahora bien, como conclusión de este apartado podemos decir, que dentro de la naturaleza jurídica del derecho a la protección de la salud, observamos que es una garantía individual, por que es un derecho público subjetivo, pero que al mismo tiempo corresponde al derecho social, debido a que hay una prestación de servicios que corre a cargo del Estado, y el gobernado es el que tiene el derecho de gozar esa prestación de servicios, y que dentro del Derecho Administrativo pertenece al ramo de los servicios públicos que corren a cargo de la administración, pero como una prestación, corre a cargo del poder ejecutivo. Lo cual implica que el derecho del Enfermo Terminal no únicamente es el derecho a manifestar su voluntad anticipada, sino a que esa voluntad sea cumplida y es aquí donde el Estado tendría una obligación de Derecho social, para contar con los elementos a cargo de la administración pública de modo que se le puedan procurar los medios necesarios al enfermo terminal para hacer valida su voluntad, como ocurre en la reglamentación del aborto en el distrito Federal, en donde no es únicamente el derecho subjetivo de la mujer a abortar, sino que es también una obligación a cargo del Estado, puesto que éste tiene la obligación de contar con las instituciones y médicos necesarios para que lo practiquen y garanticen las acciones tendientes al cumplimiento de ese derecho.

De ahí que consideró que el derecho del Enfermo Terminal a expresar su voluntad anticipada y que esta le sea garantizada, debe de encontrarse dentro del derecho a la protección de la salud, también como una obligación a cargo del Estado, como un servicio público, pero sin pasar por encima del derecho a la objeción de conciencia del médico.

3.1.2 ALCANCE LEGAL

Una vez que hemos analizado la naturaleza Constitucional del Derecho a la salud en el apartado anterior, pudimos apreciar que es una garantía individual que se constituye en un derecho público subjetivo, con aspectos de derecho social, toda vez que al Estado le corresponde otorgarlo y la ley que expide el

Congreso señala en que términos se otorgará el derecho a la protección de la salud. Sobre este particular, debemos de enunciar que los alcances los define con toda precisión el artículo 2° de la Ley General de Salud, de los cuales sólo examinaremos los que guardan relación íntima con nuestro tema de investigación para efecto de desentrañar la naturaleza jurídica de los derechos del enfermo terminal dentro del derecho a la protección de la salud, y esto es lo que nos corresponde analizar a continuación.

3.1.2.1 EL BIENESTAR FÍSICO Y MENTAL DEL HOMBRE

En este apartado determinaremos legalmente que es lo que se entiende por bienestar mental y físico, esto al analizar nuestra principal ley reglamentaria del artículo cuarto constitucional que es la Ley General de Salud.

La Ley General de Salud establece como una de sus principales finalidades justamente el bienestar físico y mental del hombre, de ahí, que ella misma es la que nos establecerá que se entiende por cada uno de estos conceptos.

En primer lugar podemos decir que existe un bienestar físico cuando hay una ausencia de enfermedad en el cuerpo, entendiendo enfermedad como todo aquel desequilibrio que afecta las funciones normales de nuestro cuerpo. De este modo la Secretaría de Salud se encarga de establecer condiciones objetivas que permitan que cuando se presente un desequilibrio en el cuerpo, llamado enfermedad, se pueda corregir, de ahí que la misma secretaría determine que las actividades de atención médica se dividen en preventivas, curativas y de rehabilitación, como lo marca dentro del artículo 33 de la Ley General de Salud.

De esto podemos desprender que se entiende que el ser humano cuenta desde su nacimiento con un determinado nivel de salud, el cual debiera mantenerse a través de educación preventiva para conservar la misma, denominada autonomía, pero si éste no se diera, pasaríamos a la atención curativa o de rehabilitación en donde se pretende reestablecer la salud que se mermo.

Ahora, me parece que la salud física, según nuestra multicitada ley, es aquella que comprende un bienestar del cuerpo en su aspecto orgánico- funcional, dejando por separado el aspecto mental, en donde todos los demás órganos que comprenden el adecuado funcionamiento del cuerpo humano serán materia de interés para su cuidado preventivo y curativo.

Considero que la Ley General de Salud determina el bienestar físico (separado del bienestar mental) como la ausencia de enfermedad en cualquier órgano del cuerpo que pudiera ocasionar alteración en las funciones del cuerpo y a su vez, cause dolores o malestares físicos a la persona que lo padece. Yo determino que ha separado la situación mental de la física, por que aunque es verdad que hay una estrecha relación, ya que el cerebro, también forma parte de los órganos del cuerpo humano, la diferencia estriba en que un malestar físico producirá dolores o molestias que conduzcan a la persona a intentar sanar las mismas, mientras que en las enfermedades mentales, la persona no logra razonar que tiene una enfermedad, puesto que el órgano que le indica las sensaciones de malestar es el afectado, de ahí que un enfermo mental no percibe su enfermedad, por lo mismo no es capaz de buscar ayuda, sino que esta se percibe por los que le rodean.

El bienestar mental lo entiende como la ausencia de enfermedades mentales que afecten el desarrollo cerebral normal, dando origen a alteraciones de la conducta, como se denota del artículo 72 de la Ley General de Salud. De ahí que para prevenirlo la Secretaría desarrolla programas de actividades educativas, socioculturales y recreativas que promuevan la salud mental principalmente en la población joven.

Así, también la Ley General de Salud considera dentro de los enfermos mentales a las personas que padecen alcoholismo y las que generalmente utilizan psicotrópicos o estupefacientes en su vida habitual, debido a que estas sustancias degeneran temporal y poco a poco permanentemente las funciones del cerebro, dando origen a un desequilibrio mental, especificado en el artículo 73 y 74 de la misma ley en comento.

Una vez que hemos definido lo que la propia ley entiende por bienestar físico y mental, no está demás aclarar que este bienestar es un derecho social que involucra una actividad de la administración y como conclusión podemos decir que el bienestar físico consiste en otorgar servicios públicos preventivos, curativos y de rehabilitación; y el bienestar mental consiste en otorgar condiciones que garanticen el equilibrio, estabilidad emocional y la integridad física del hombre. Para efecto de garantizar estos derechos subjetivos, la Ley General de Salud en conjunto y sistemáticamente con otras normatividades establecen un conjunto de bienes a cargo de la administración para efecto de prestar y dar diversos servicios públicos, que atañen a este apartado en lo que se entiende por protección de la salud y así tenemos que procurar el bienestar físico y mental del hombre, corre a cargo del Estado a través de la prestación de servicios públicos en donde primero establece la salud preventiva, a la cual se le conoce como educación en la salud y ésta corre a cargo del centro de salud, en donde propician principalmente el auto cuidado de cada una de las personas hacia su salud. Este servicio se brinda a la población abierta, bajo los principios de universalidad y gratuidad, como lo marca la misma ley en su artículo 35, de esta forma se establece la salud preventiva.

De igual manera el Estado se encarga de establecer las bases para generar condiciones de bienestar físico y mental, estableciendo normatividades que garanticen una determinada calidad del aire, una calidad en el agua, en los alimentos, etc. Situación que se logra mediante la prestación de diversos servicios públicos.

3.1.2.2. LA PROLONGACIÓN Y MEJORAMIENTO DE LA CALIDAD DE VIDA HUMANA

Para comenzar a abordar este tema, debemos realizar una remembranza acerca de lo que se considera calidad de vida humana, en apartados anteriores definíamos a la calidad de vida⁴⁶, como el conjunto de condiciones establecidas en Derecho para procurar el mayor bienestar físico y mental del ser humano, hasta la terminación de su vida, lo que se logra en materia

⁴⁶ Vid. Supra. Apartado 2.1.2. Calidad de Vida, pp. 34- 47 de la obra que se lee.

sanitaria a través de los servicios públicos de salud que brinda el Estado, recordando que lo que se busca principalmente es el máximo bienestar en la salud.

Entonces podemos decir que el alcance legal que tiene la calidad de vida, son justamente los artículos normativos de la Ley General de Salud que determinan la protección y el mejoramiento de la salud, para efecto de dar cumplimiento a dos objetivos esenciales en la salud; el primero, que se procure la salud en todos los aspectos posibles, como lo es la situación física y mental y de esto contemplamos lo que la Ley denomina por protección a la salud; el segundo objetivo, es conservar la salud, para efecto de que el ser humano continúe vivo, contemplando a la vida como el bien jurídico esencial del hombre y que es tutelado por excelencia como una de las primicias de la ley.

Ahora, cuando hablamos de prolongación de la vida, contemplamos que esto implica todo el conjunto de servicios públicos sanitarios que tienen como finalidad que el promedio de vida del ser humano se incremente, de forma tal que la mortalidad en la actualidad sobreviene al rededor de los 70 años en promedio y en décadas anteriores esto no era posible, recordando que la muerte sobrevinía aproximadamente a los 40 años, de esta manera hemos presenciado que año con año el promedio de vida incrementa gracias a los adelantos tecnológicos, esto con la finalidad concreta de que el ser humano desarrolle mucho más sus potencialidades para beneficio de él mismo y del Estado, sin embargo al Estado no le interesa contar con población longeva que no cuente con una determinada calidad de vida, puesto que de esta forma, no se podría servir adecuadamente como elemento humano. De ahí, que la calidad de vida vaya encaminada a la prolongación de la vida, es decir, el incremento de la tasa de mortalidad y el mejoramiento de la calidad de la vida, para que puedas continuar desarrollándote integralmente como ser humano y sigas siendo un elemento potencial que aporte elementos económicos a la sociedad en donde te desarrollas y al mismo tiempo, puedas disfrutar en una mayor extensión de tu familia y todo lo que te rodea.

Ahora, no debemos dejar de enunciar que si estamos hablando de una prolongación de vida con calidad, tampoco podemos dejar a un lado el aspecto tanatológico, que ya abordamos en apartados anteriores, en donde lo que se procura es el mayor bienestar de los pacientes en estado terminal para lograr en la medida de lo posible que tengan una muerte digna, de ahí partimos a que una la prolongación de la vida con calidad, sólo se encuentra reglamentada en dos situaciones dentro de la Ley General de Salud que es: a) El alta voluntaria, la cual propiamente no tiene como finalidad la calidad de la vida, sin embargo se utiliza como un medio paliativo desde el punto de vista tanatológico, más no, desde el punto de vista legal, como podemos observar del artículo 79 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica. Y b) Para efectos de donación, en el cual se es muy específico que si se presenta muerte cerebral, legalmente ya estas muerto y por consiguiente se puede disponer de tus órganos para efectos de donación tácita, como se establece claramente dentro del artículo 345 de la Ley General de Salud.

Empero, consideró que en este apartado si existe una deficiencia reglamentaria, puesto que la ley aún no ha establecido hasta donde se entiende que la vida se esta prolongando con calidad. Lo que no ocurre en el apartado anterior, porque si bien es cierto que tampoco se establece hasta donde se prolonga una vida con calidad, si es cierto que el enfermo, tiene el derecho a decidir su alta voluntaria, de acuerdo a lo que el considera por calidad de vida y en pleno uso de sus facultades mentales, sin embargo en el segundo supuesto son otras las personas que deciden hasta donde implica una vida, la calidad necesaria para continuar existiendo.

De esto que acabo de establecer, considero que la protección y mejoramiento de la salud es un derecho personalísimo, el cual, como ya he mencionado es uno de los derechos inherentes al ser humano, al igual que la autodeterminación para considerar lo que es una adecuada calidad de vida y lo que no lo es, de aquí presumo que los derechos del enfermo terminal deben establecerse para respetarse y hacerse cumplir como los derechos de cualquier ser humano que tiene libre albedrío sobre lo que concierne a su

completa salud y bienestar integral, de ahí, que este mismo pueda considerar hasta donde le persiste una calidad de vida.

3.1.2.3 EL DISFRUTE DE SERVICIOS DE SALUD Y ASISTENCIA SOCIAL

Los servicios de salud se prestan conforme a tres sistemas:

1. **Sistema de Salud a cargo del Estado;** este se subdivide en 2 modalidades:

I. Antigo Sistema: es el que se rige bajo los principios de universalidad y gratuidad. De acuerdo con este sistema y con el principio de universalidad, aquí todo individuo goza de servicios de salud, y gratuitamente, de acuerdo al

segundo principio que lo rige. Y nos establece que los servicios de salud se clasifican en 3 niveles:

- a) Prevención. Aquí se establece la educación del auto cuidado para evitar el mayor número posible de enfermedades
- b) Curación y rehabilitación. Este se enfoca a reestablecer la salud de las personas, una vez que se tiene desarrollándose una enfermedad de cualquier tipo.
- c) Investigación en la salud. Su principal objetivo es el desarrollo de nuevos adelantos tecnológicos para combatir padecimientos actuales, establecido así dentro del artículo 70 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica.

En todos estos sistemas, únicamente a la autoridad federal, es a la que le corresponde emitir los criterios que regirán la prestación de servicios de salud en nuestro país, conforme a la Norma Oficial Mexicana y establecer los criterios que regirán a la Investigación en salud, que llevan a cabo los Institutos Nacionales de Investigación en Salud; y a la autoridad local le corresponde prestar el servicio de salud y éste será gratuito de acuerdo a las cuotas de

recuperación y dependiendo de la capacidad económica de cada uno de los usuarios, según lo establece el artículo 77 BIS-21 de la Ley General de Salud.

II. Protección social en salud. También denominado Seguro Popular, igual que en el anterior se rige por el principio de universalidad y en algunos casos gratuidad.

Este sistema se estableció para complementar el antiguo sistema de salud y por necesidades propias de nuestro país. El seguro popular se sostiene de forma tripartita, las aportaciones las da, la federación, la entidad federativa y el usuario (como nos establece la Ley General de Salud en su artículo 77 BIS-11) de este servicio de acuerdo a su situación socioeconómica y en algunos casos cuando la situación socioeconómica del usuario sea demasiado carente de ingresos económicos, no se le cobrará ninguna aportación. En este tipo de servicios entran tanto hospitales federales, como estatales y hasta particulares que se hayan incorporado a este sistema. De ahí, que actualmente existan sólo hospitales federales, pero ya descentralizados y pertenecientes al seguro popular. Los hospitales estatales y particulares que se integraron a esta modalidad, fue de manera voluntaria y mediante la celebración de un convenio con la federación.

De esta forma podemos decir, que todo hospital federal, estatal o particular, tiene que seguir los mismos estándares de calidad y servicio que haya determinado el ejecutivo federal de acuerdo a la Norma Oficial Mexicana en Salud y de alguna manera se asegura la protección a la salud y el desarrollo social.

2. **Sistema de Seguridad Social en Salud;** Este sistema es diferente al anterior, ya que no se rige por los mismos principios, en este no se trata ni de universalidad, ni de gratuidad. El sistema de seguridad social se estableció tras numerosas luchas y por muchos años, por parte de los trabajadores que tenían la preocupación de quedarse sin empleo por alguna discapacidad física, o por el incremento de los años simplemente, que al mismo tiempo requirieran servicios médicos para su

mejor subsistencia y de esta manera se comenzaron a organizar para crear asociaciones de ayuda mutua, con lo cual, posteriormente surgen los primeros sistemas de seguridad social en salud, apoyados por sus respectivos Estados, con lo cual quedo establecido un sistema de salud para los trabajadores que se encuentren afiliados y con un sistema tripartito, en donde dará una determinada cuota económica el Estado, otra el patrón del trabajador y otra más el trabajador de acuerdo a sus percepciones.

3. **Servicios Privados en Salud;** En este sistema no encontramos ninguno de los principios que se manejaron en el primer apartado. Este servicio de salud se presta de acuerdo a una aportación única, que es la del usuario del servicio, ya que este servicio no se encuentra subsidiado ni por el Estado, ni por ninguna otra institución. De ahí que este servicio se presta con exclusividad a aquellas personas que tengan la capacidad económica de pagar los servicios. Este servicio lo brindan los particulares, pero apegados a los parámetros que establece la Secretaría de Salud.

Podemos concluir, una vez que he presentado los diferentes servicios de salud que dan cumplimiento con lo establecido en el artículo 4° Constitucional, donde establece el derecho de todo individuo a la protección de la salud.

3.2. MARCO LEGAL DE LA ATENCIÓN A LA SALUD

3.2.1. COMPETENCIA LEGAL EN SALUD

Nuestro tema de investigación se encuentra ubicado dentro de las ramas del derecho, especialmente dentro del derecho sanitario comparado, es por ello que surge la necesidad de conocer con exactitud a los organismos nacionales e internacionales que dirigen la práctica médica, como la herramienta que da lugar a la protección de la salud como un derecho humano de primera generación y que nos permitirá delimitar con mayor exactitud la problemática que planteó desde el primer capítulo en relación a la deficiente reglamentación de los derechos de los enfermos terminales.

En primer lugar debemos tener presente que la Ley General de Salud en su artículo 4° nos hace mención explícita de los órganos administrativos que funcionaran como autoridades sanitarias, como lo es por orden de jerarquía, en primer lugar el Presidente de la República; en segundo lugar, el Consejo de Salubridad General; en tercer lugar la Secretaría de Salud y en el último lugar escalafonario, pero no menos importante, encontramos a los Gobiernos de las distintas Entidades Federativas, incluyendo el del Departamento del Distrito Federal.⁴⁷

Dentro de la competencia legal en salud, podemos apreciar con claridad que el artículo 5° de la Ley General de Salud, es complemento del artículo 4° en donde se hizo mención de las autoridades en materia de salud, puesto que este nos hace la referencia de la forma en la que se encuentra constituido el sistema Nacional de Salud y por consecuencia desprendemos que nuestras autoridades sanitarias tendrán poder sobre todo lo que forma el Sistema nacional de Salud, como lo son todas las dependencias y entidades de la Administración Pública, federales y locales, así como las personas físicas o morales de los sectores social y privado, que presten servicios de salud. Dado

⁴⁷ Recordemos que el departamento del Distrito Federal debe entenderse actualmente como los gobiernos de las entidades federativas, esto con relación a la autonomía política del Distrito Federal que se alcanzó en Diciembre de 1997.

que estas dependencias darán cumplimiento a lo establecido en el art. 4° Constitucional.

Entonces podemos decir que nuestra estructura legal, va tomando forma, tenemos ya establecido a quienes se les puede aplicar la Ley General de Salud, tenemos las autoridades y conocemos que todo es para dar fiel cumplimiento a lo establecido por el artículo 4° Constitucional párrafo tercero, lo único que nos falta por analizar son las competencias locales y federales e internacionales.

3.2.1.1. COMPETENCIAS FEDERALES

Es de suma importancia determinar la competencia federal en salud, toda vez que como dispone la Ley General de Salud, como ley constitucional que reglamenta el derecho a la protección de la salud, establece que todos los prestadores de servicios de salud públicos, privados o de seguridad social, conforman una sola entidad que se llama Sistema Nacional de Salud.

Este sistema tiene como finalidad que se unifiquen todos los criterios de salud, de esta forma se pretende homologar la calidad y la prestación de los servicios de salud. Esta homologación se realiza mediante la coordinación del Sistema Nacional de Salud que le corresponde única y exclusivamente al Presidente de la República a través de la Secretaria de Salud, de la misma manera le corresponde conducir la política nacional de salud, impulsar la actualización de los órganos sanitarios, impulsar la formación de recursos humanos en salud, determinar las normas oficiales mexicanas a que quedará sujeta la prestación de servicios de salud en todo el territorio nacional y verificar su estricto cumplimiento, evaluar de forma general la prestación de servicios de salud en todo el territorio nacional y por último, ejercer la acción extraordinaria en materia de salubridad general, como lo son las medidas emergentes para los casos de proliferación de epidemias, como la cuarentena o el aislamiento, como podemos observar con mayor precisión en el artículo 13 inciso A) de la Ley General de Salud.

De la misma forma debemos de saber que existe la prestación de servicios exclusivamente federales que son los programas contra la fármaco dependencia, la importación y exportación de todo tipo de objetos, alimentos, medicamentos o animales y cualquier otro enser que tenga contacto con las personas y pueda afectar su salud, el control sanitario en la industria farmacéutica, producción de aparatos de ortopedia para efectos de diagnóstico, disposición de órganos y tejidos y sanidad internacional.

Como pudimos apreciar el Presidente de la República es una de las principales autoridades federales, sin embargo, no es la única, pues también encontramos a el Consejo de Salubridad General y a la Secretaría de Salud. De igual manera pudimos apreciar que otro órgano sumamente importante es la Secretaría de Salud, debido a que es el órgano que representa de forma general a las acciones que realiza el Presidente de la República por conducto de esta Secretaría en materia de Salud, aparte de que esta Secretaría tiene funciones propias.

Dentro de las funciones de la Secretaría de Salud específicamente asignadas podemos decir que se encuentran:

- La coordinación del Sistema Nacional de Salud
- Establecer la política nacional en materia de salud
- Coordinar los programas de servicios de salud de la Administración Pública Federal
- Impulsar la desconcentración y descentralización de los servicios de salud
- Coordinar y realizar la evaluación de programas y servicios de salud que le sea solicitada por el Ejecutivo Federal
- Formular recomendaciones sobre la asignación de los recursos que requieran los programas de salud
- Impulsar actividades científicas encaminadas a la salud

- Ayudar a que la formación y distribución de los recursos humanos para la salud sea congruente con el Sistema Nacional de Salud
- Impulsar a la comunidad para el cuidado de su salud, y
- Promover la actualización de las disposiciones legales en materia de salud

En cuanto a las funciones que competen al Consejo de Salubridad General, podemos enumerar a las siguientes:

- Establecer medidas contra el alcoholismo, las sustancias tóxicas y los efectos nocivos de la contaminación ambiental
- Opinar sobre programas y proyectos de investigación científica y de formación de recursos humanos para la salud
- Elaborar el Cuadro Básico de Insumos del Sector Salud
- Formular sugerencias al Ejecutivo Federal sobre el mejoramiento de la eficiencia del Sistema Nacional de Salud
- Proponer a las autoridades sanitarias el otorgamiento de reconocimientos y estímulos para las instituciones y personas que se distingan por sus méritos a favor de la salud
- Analizar las disposiciones legales en materia de salud y formular propuestas de reformas o adiciones

De estas competencias federales podemos concluir que las autoridades más fuertes en cuanto al desarrollo y evaluación de los servicios sanitarios son el Presidente de la República y la Secretaría de Salud, que es la que coordina todo el Sistema Nacional de Salud.

De las atribuciones que acabamos de enunciar podemos observar con claridad que dentro de los servicios que presta la federación está la donación de órganos y tejidos, situación que me parece importante recalcar puesto que tiene íntima relación con nuestro tema de investigación, puesto que estamos hablando en ambos casos de una voluntad anticipada, expresa y en determinada situación tácita.

Debido a que se está hablando de un solo sistema nacional de salud, en donde se pretende realizar la homologación de prestación de servicios en toda la república y de ahí que deriven las funciones del Presidente de la República y de la Secretaría de Salud, en donde son las autoridades responsables de la coordinación total de los servicios en materia sanitaria, para evitar que la prestación de servicios se preste de determinada manera en una entidad federativa y de otra forma en otra entidad, considero que los derechos de los Enfermos terminales debe ser regulada por la segunda autoridad en mención y debe integrarse en la Ley Reglamentaria del artículo 4° Constitucional párrafo tercero para efecto de continuar manteniendo el equilibrio en la prestación de los servicios sanitarios, en cuanto a la unificación de criterios.

3.2.1.2. COMPETENCIAS LOCALES

Dentro de las competencias locales encontramos únicamente a los gobiernos de las entidades federativas, sus atribuciones, a grandes rasgos son las siguientes:

- Ayudar a la consolidación y funcionamiento del Sistema Nacional de Salud. Con esta finalidad, los gobiernos estatales organizarán y desarrollarán en sus respectivas entidades sistemas de salud, con pleno apego a los lineamientos establecidos por la Secretaría de Salud

- Las entidades federativas podrán solicitar en cualquier momento la ayuda de la Secretaría de Salud, en las acciones de descentralización a los municipios que lleven a cabo
- Les corresponde organizar y desarrollar toda la prestación de servicios en materia de salud, que no sean de competencia federal, es decir, las diversas entidades tendrán que prestar servicios en cuestión materno – infantil, a los grupos más vulnerables, salud visual, auditiva, mental, planificación familiar, nutrición, salud ocupacional, accidentes, entre muchos otros.
- Vigilar el cumplimiento de la Ley General de Salud

Como podemos observar, las competencias locales, son las entidades federativas que son las encargadas de dar cumplimiento a la normatividad sanitaria federal, es decir, prestar los servicios de salud, en apego a lo ya establecido federalmente en la Ley General de Salud y sus respectivos reglamentos. Las entidades federativas únicamente se encargarán de hacer llegar los servicios de salud y educación en materia sanitaria a todos los rincones de su estado, dando cumplimiento así al derecho a la protección de la salud, sin dejar a un lado las actividades recreativas que fomentaran la salud mental y que de igual manera forma parte del sistema de salud.

A las autoridades locales podríamos llamarlas de algún modo ejecutoras de competencias específicamente designadas por la Ley General de Salud y de aquellas que no fueran específicamente designadas, la autoridad local podría asumirlas de acuerdo al artículo 124 Constitucional.

3.2.1.3. REGLAMENTACIÓN SANITARIA INTERNACIONAL

Como bien sabemos la atención sanitaria es una cuestión que involucra garantías individuales que se desprenden del cumplimiento de un derecho

humano, en donde lo que se pretende es proporcionar el mayor número de medidas que permitan la protección de la salud y dentro de esas medidas, encontramos que se han regulado a nivel internacional, para unificar criterios de protección de la salud, siendo que todas las naciones buscan el mismo fin. De ahí que la Organización Mundial de la Salud sea la que establece los parámetros internacionales de acuerdo a los cuales se van a regir todos los sujetos internacionales para efecto de evitar la proliferación de pandemias.

En nuestra ley reglamentaria del artículo 4° Constitucional párrafo tercero, encontramos claramente que en el título Décimo quinto, el cual comprende del artículo 351 al 367, habla exclusivamente de lo que es la sanidad internacional.

Dentro de estos, a manera de síntesis podemos decir, que, la Secretaría de Salud, será la encargada de operar las cuestiones relacionadas con la sanidad internacional, contemplando dentro de estos los de carácter migratorio, los puertos marítimos, los aeropuertos, las poblaciones fronterizas y demás lugares legalmente autorizados para el tránsito internacional de personas y mercancías.

Igualmente la Secretaría de Salud será la encargada de adoptar las medidas necesarias para la vigilancia de personas, animales, sustancias u objetos, que representen un riesgo para la salud de la población mexicana. De igual forma será la encargada de avisar a los países colindantes de las restricciones que se consideren necesarias para la preservación de la salud, respecto del paso de sustancias, objetos, animales o personas. Así mismo, la Secretaría de Salud, informará a la Organización Mundial de la Salud, acerca de todas las medidas que haya adoptado permanente o temporalmente, con respecto a la sanidad internacional, así como de los casos de enfermedades epidemiológicas que considere importantes por que puedan originar epidemias y de aquellas que se encuentren citadas en el reglamento Sanitario Internacional como lo son: la viruela, la poliomielitis, el SRAS (Síndrome respiratorio agudo), la gripe aviar, cólera, peste neumónica, fiebre amarilla, fiebres hemorrágicas virales, entre otras, las cuales deberá notificar de inmediato a la Organización Mundial de la Salud.

Como podemos observar de nuestro capítulo de sanidad internacional, éste da cumplimiento a un tratado internacional celebrado con la Organización Mundial de la Salud en donde se establece que cuando existan situaciones de riesgo sanitario internacional, quien va a coordinar será la Secretaría de Salud de acuerdo a nuestra legislación interna, pero lo hará apegada a los criterios normativos que marca la Organización Mundial de la Salud, para efecto de evitar que la atención sanitaria que se brinda en territorio nacional pudiera ser contradictoria con relación a la que se presenta en materia de sanidad internacional y surja justamente lo que se pretende evitar, la proliferación de epidemias.

3.2.2. PRINCIPIOS ÉTICO-LEGALES QUE RIGEN LA PRÁCTICA MÉDICA

3.2.2.1. PRINCIPIOS ÉTICOS DE LA PRÁCTICA SANITARIA

En este apartado analizaremos la obligación que tiene todo profesionista, de asumir en conciencia un conjunto de deberes que procuran la satisfacción de las expectativas sociales y del paciente; sin embargo, dichos deberes se transforman a su vez en imperativos legales de conducta, que producen que el incumplimiento de las normas éticas se traduzca a su vez en incumplimiento legal.

Sobre el particular, los principales ordenamientos de Derecho que contienen imperativos éticos-legales de responsabilidad profesional son los siguientes:

- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Artículo 4º, que establece el derecho de toda persona a la protección de su salud. Artículo 5º, establece la libertad de trabajo y el imperativo de patrones legales reglamentarios de dicha libertad en materia profesional.
- LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 5º CONSTITUCIONAL, RELATIVO AL EJERCICIO DE LAS PROFESIONES EN EL

DISTRITO FEDERAL. Comúnmente llamada Ley General de Profesiones.

- CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Que regula la responsabilidad Civil, Libro 4º, Título Primero, Capítulo 5º y Artículo 2615.
- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Que regula la responsabilidad penal en materia de profesiones.
- LEY GENERAL DE SALUD. Que regula los imperativos legales que deben cumplir el personal de salud en el trato al paciente, ya no sólo como una obligación ética y personal, sino como una exigencia legal que la sociedad ha reclamado. Artículos 51, 54, 89, 100 Frac. IV.
- REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE SALUD, EN MATERIA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE ATENCIÓN MÉDICA. Que detalla las reglas de la Ley de Salud, sobre los imperativos del personal sanitario para con el paciente en el trato cotidiano de sus aflicciones. Artículos 19, 21, 25, 29, 30, 35, 48, 51, 52, 71, 73, 80 y 81.
- NORMA OFICIAL DEL EXPEDIENTE CLÍNICO: NOM-168-SSA1-1998 DEL EXPEDIENTE CLÍNICO. Que establece los procedimientos sobre el manejo del expediente.
- DECRETO DE CREACIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO. Artículos 2, 3, 4 y 13.

A continuación, es oportuno enunciar con todo detalle los principales deberes éticos legales del Médico como punto de partida para el correcto análisis de la

responsabilidad jurídica, y en tal sentido en forma enunciativa más no limitativa, la doctrina Deontológica y Bioética,⁴⁸ tradicionalmente reconoce los siguientes:

- **Prioridad al enfermo con actitud éticamente responsable.**- Este deber constituye el punto de partida del ejercicio profesional, implica la necesidad de satisfacer las necesidades sociales antepuestas a los intereses personales, de forma tal que el enfermo es la razón de ser del médico antes que cualquier situación de índole personal, se enuncia primordialmente en los Artículos 33 de la Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional relativa al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal y 51 de la Ley General de Salud, que en forma general contemplan que el profesionista se encuentra obligado a poner todos sus conocimientos y recursos técnicos al servicio del paciente con calidad de servicio y actitud éticamente responsable.
- **Principio de beneficencia y no maleficencia.**- Enunciado por primera ocasión en el juramento hipocrático, implica la obligación de procurar el bienestar del paciente imperando por la prolongación de su vida y la curación de la enfermedad, evitando todo daño innecesario. Considerando que al hablar de la prolongación de la vida nos referimos a aquella que conlleva una adecuada calidad en la misma, respetando en todo momento la dignidad e integridad de las personas, sobre todo cuando estamos en presencia de un Enfermo Terminal, en donde muchas de las ocasiones se le realizan las maniobras necesarias para la prolongación de su vida, dejando a un lado la calidad de vida que le ofrecen, el atropello a su dignidad y a su libre autodeterminación. Este principio se enuncia en los Artículos 2º de la Ley General de Salud, que define los propósitos de la protección a la salud, siendo entre ellos la curación de padecimientos, la prolongación de la vida y la calidad en la misma. Por otro lado se anuncia con toda precisión en el Artículo 1910 y 2615 del Código Civil para el Distrito federal que obliga al profesionista a actuar con todo cuidado y pericia al aplicar los procedimientos sobre el paciente y a indemnizarlo por los daños producidos siempre que éstos

⁴⁸ Vid. Gispert Cruells, Jorge. Conceptos de Bioética y Responsabilidad Médica. México, 2000, p. 5

sean innecesarios de acuerdo con los principios generales de la ciencia y la técnica aplicable al caso concreto.

- Principio de humanismo.- Resulta ser un principio complementario del anterior, es el resultado de los avances de la ciencia y la técnica. La tendencia de la evolución social produce que día a día se considere al paciente como una estadística más, sobre la cual se aplican procedimientos técnicos y quirúrgicos, olvidando que ante todo es un ser humano. Situación que debiera mantenerse presente en todo momento para así ofrecer la calidad que se espera como consecuencia del simple hecho de que se está trabajando con seres humanos que se encuentran en una situación especial en donde requieren de muchos más cuidados que cualquier otro paciente, y en donde se deben aplicar todos los conocimientos posibles que nos ha facilitado la ciencia para preservar hasta donde nos sea posible la calidad de vida y la dignidad de las personas, de igual manera preservar el respeto por nuestro género y los derechos humanos que se han consagrado entre las diferentes naciones. En consecuencia el principio impera la necesidad de conservar la relación humana con el paciente como la razón de ser del médico y al cual debemos toda dedicación y cuidado, se regula en los Artículos 2º y 51 de Ley General de Salud.
- Principio de autonomía y autodeterminación.- El paciente constituye la prioridad de la atención sanitaria, bajo éste imperativo, la voluntad del mismo debe ser prioritaria en la aplicación de todo procedimiento, debiendo en todo caso respetar su decisión siempre que existe en el mismo plena capacidad en el ejercicio de su intelectualidad. La ley establece entre otros el derecho a la autonomía del paciente para decidir sobre su tratamiento e incluso a contar con una segunda opinión. Se regula en el Artículo 80 del Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Prestación de Servicios de Atención Médica y en la NOM-168-SSA1-1998 del Expediente Clínico, numerales 4.2 y 10.1, que regula la obligación de sólo aplicar al paciente procedimientos previa existencia de consentimiento bajo información.

- Sobre el particular, es importante destacar que el principio anterior cuenta con una excepción, la cual se conoce como “actuación médica en caso de estado de necesidad”. En términos generales, todo procedimiento médico que debe aplicarse al paciente requiere necesariamente su consentimiento bajo información, en pleno respeto de la autodeterminación inherente al ser humano que ha sido consagrada a nivel internacional en diversas declaraciones de derechos humanos y consideró como una de las premisas fundamentales que se deben de respetar hasta el último momento de tu vida, como el respeto que se le tiene al ser humano que todavía se conserva con vida y con capacidad de raciocinio.
- Principio de confidencialidad o secreto profesional.- Este deber implica la obligación de guardar el secreto de toda información que el personal sanitario conozca con motivo del ejercicio profesional, para evitar todo menoscabo de la dignidad del paciente, aún más cuando se trata de enfermos terminales, los cuales como ya hemos mencionado en diversas ocasiones requieren atenciones especiales que les ayuden a llegar lo mejor posible a sus últimos momentos. Aún más cauteloso se debe ser cuando por actividades propias de la rama sanitaria se llegan a conocer situaciones en extremo reservadas, tal es el caso de padecimientos originados por prácticas sexuales irresponsables que desencadenan en enfermedades terminales y que, de no darse a conocer al propio paciente con el debido tacto pueden producir un detrimento de su integridad moral, cuanto más si la información se hace del conocimiento público indiscriminado. La obligación de confidencialidad se enuncia en los siguientes dispositivos legales. NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico numeral 5.6; Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, Artículo 36; Ley General de Salud, Artículo 136, 137 y 138; Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica, Artículo 19 y 35.
- Principio de consentimiento bajo información.- Este principio constituye la fuerza condicionante y complementaria de la autonomía del paciente,

pues para decidir libremente y con autodeterminación es indispensable que conozca todos los aspectos que involucra su padecimiento, pronóstico y tratamiento, por lo que la ley impone los deberes de darle información veraz, clara y oportuna que le permita en conciencia decidir bajo información. Este principio tiene mucho que ver con el “testamento vital” o también llamado “hoja de voluntad anticipada para efectos de la suspensión del tratamiento médico”, y fortalece la autonomía de todo ser humano a decidir lo que él considera mejor para su salud, una vez que se le ha informado claramente de su enfermedad y posiblemente hasta se haya consultado una segunda opinión como parte de otro de sus derechos como paciente, esto de acuerdo a las expectativas personales que tiene para su vida. Este principio se enuncia en los siguientes ordenamientos legales; Ley General de Salud, Artículos 100 Frac. IV, 320 y 321; Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica, Artículos 80 y 81, y NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico, numerales 4.2 y 10.1.1.

Los deberes referidos con antelación constituyen los imperativos éticos legales del ejercicio profesional sanitario, los cuales han sido enunciados y ampliamente difundidos en los últimos años, a través de una recopilación legal elaborada por la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, conocida como “Carta de los Derechos del Paciente”.

3.2.2.2. REGLAMENTACIÓN DE LOS DERECHOS DEL PACIENTE

Como mencionamos en el apartado inmediato anterior, uno de los principales documentos que tutelan los derechos de los pacientes es la denominada “CARTA DE LOS DERECHOS DE LOS PACIENTES”, difundida ampliamente por la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED), en donde se establecen los derechos mínimos con los que debe contar un enfermo, los cuales analizaremos uno por uno:

1.- Recibir atención médica adecuada

El paciente tiene derecho a que la atención médica se le otorgue, por personal preparado de acuerdo a las necesidades de su estado de salud y a las circunstancias en las que se brinda la atención; así como a ser informado cuando requiera referencia a otro médico.

Ley General de Salud: Artículos 51 y 89.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica: Artículos 21 y 48.

2.- Recibir trato digno y respetuoso

El paciente tiene derecho a que el médico, la enfermera y el personal que le brinden atención médica, se identifique y le otorguen un trato digno con respeto a sus convicciones personales y morales, principalmente las relacionadas con sus convicciones socioculturales, de género, de pudor y a su intimidad, cualquiera que sea el padecimiento que presente, y se haga extensivo a los familiares o acompañantes.

Ley General de Salud: Artículos 51 y 83.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica: Artículos 25 y 48.

3.- Recibir información suficiente, clara, oportuna y veraz.

El paciente, o en su caso el responsable tienen derecho a que el médico tratante les brinde información completa sobre el diagnóstico, pronóstico y tratamiento; se expresa siempre en forma clara y comprensible; se brinde con oportunidad con el fin de favorecer el conocimiento pleno del estado de salud del paciente y sea siempre veraz, ajustada a la realidad.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de presentación de atención médica: Artículos 29 y 30.

NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico, Numeral 5.5

4.- Decidir libremente sobre su atención.

El paciente, o en su caso el responsable, tienen derecho a decidir con libertad, de manera personal y sin ninguna forma de presión, aceptar o rechazar cada procedimiento diagnóstico o terapéutico ofrecido, así como el uso de medidas extraordinarias de supervivencia de pacientes terminales.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica: Artículo 80.

NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico, Numerales 4.2 y 10.1.1

Anteproyecto del Código-Guía Bioética de Conducta profesional de la SSA: Artículo 4, fracción 4.3

“Declaración de Lisboa de la Asociación Médica Mundial sobre los Derechos del Paciente” del 9 de enero de 1995, apartado C del punto número 10.

5.- Otorgar o no su consentimiento válidamente informado.

El paciente, o en su caso el responsable, en los supuestos que así lo señale la normativa, tiene derecho a expresar su consentimiento siempre por escrito, cuando acepte sujetarse con fines de diagnóstico o terapéuticos, a procedimientos que impliquen el riesgo, para lo cual deberá ser informado en forma amplia y completa en qué consisten, de los beneficios que se esperan, así como de las complicaciones o eventos negativos que pudieran presentarse a consecuencia del acto médico. Lo anterior incluye las situaciones en las cuales el paciente decida participar en estudios de investigación o en su caso en donación de órganos.

Ley General de Salud: Artículos 100 Frac. IV, 320 y 321.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios médicos: Artículos 80 y 81.

NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico, Numerales 4.2 y 10.1.1.

6.- Ser tratado con confidencialidad.

El paciente tiene derecho a que toda la información que exprese a su médico, se maneje con estricta confidencialidad y no se divulgue mas que con la autorización expresa de su parte, incluso la que derive de un estudio de investigación al cual se haya sujetado de manera voluntaria; lo cual no limita la obligación del médico de informar a la autoridad en los casos previstos por la ley.

NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico. Numeral 5.6

Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal: Artículo 36.

Ley General de Salud: Artículos 136, 137 y 138.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica: Artículos 19 y 35.

7.- Contar con facilidades para obtener una segunda opinión.

El paciente tiene derecho a recibir por escrito la información necesaria para obtener una segunda opinión sobre el diagnóstico, pronóstico o tratamiento relacionados con su estado de salud.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica: Artículos 29 y 30.

NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico. Numerales 4.9 y 5.5

8.- Recibir atención médica en caso de urgencia.

Cuando está en peligro la vida, un órgano o una función, el paciente tiene derecho a recibir atención de urgencia por un médico, en cualquier establecimiento de salud, sea público o privado con el propósito de estabilizar sus condiciones.

Ley General de Salud: Artículo 55.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica: Artículos 71 y 73.

9.- Contar con un expediente clínico.

El paciente tiene derecho a que el conjunto de los datos relacionados con la atención médica que reciba sean asentados en forma veraz, clara, precisa, legible y completa, en un expediente que deberá cumplir con la normativa aplicable y cuando la solicite, obtener por escrito un resumen clínico veraz de acuerdo al fin requerido.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica: Artículo 32.

NOM-168-SA1-1998, del Expediente Clínico.

10.- Ser atendido cuando se inconforme por la atención médica recibida.

El paciente tiene derecho a ser escuchado y recibir respuesta por la instancia correspondiente, cuando se inconforme por la atención médica recibida de servidores públicos o privados. Asimismo tiene derecho a disponer de vías alternas a las judiciales, para tratar de resolver un conflicto con el personal de salud.

Ley General de Salud: Artículo 54.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica: Artículos 19, 51 y 52.

Decreto de Creación de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico: Artículos 2, 3, 4 y 13.⁴⁹

Como observamos estos diez derechos se han consagrado a todos los pacientes en general, que tengan la necesidad hacer uso del servicio sanitario del país y en donde probablemente puedan existir discriminaciones, faltas de respeto y atropellos a su dignidad personal, sin embargo, cuando hablamos de Enfermos Terminales habría que agregar que son seres humanos que requieren de más cuidados, de tratamientos especiales que les ayuden a

⁴⁹ Secretaría de Salud, Carta de los Derechos de los Médicos y de los Pacientes, México, 2001, pp. 20-25.

equilibrar sus estados físicos y mentales, pues cuando se conoce que en un lapso breve llegará el fin de su existencia se sufre de estados de depresión profundos, aunado a dolores insoportables (la mayoría de las ocasiones), ahora, si a una persona que se encuentra en esta situación se le hace un menoscabo de cualquier tipo, la repercusión moral y emocional que tendrá en el paciente será mucho mayor que en cualquier otra persona, tal vez, hasta podría acelerar la llegada de su fallecimiento, y si estamos hablando de seguir lo que nos establecen nuestras máximas legislaciones, podríamos decir con certeza que estaríamos en menoscabo de la dignidad de la persona y de su calidad de vida, situaciones que tutela nuestra Carta Magna y la Ley General de Salud.

3.2.2.3. PROCESO DE RESPONSABILIDAD LEGAL

Una vez analizados los sub capítulos anteriores que tratan de todos los principios éticos- legales que regulan el quehacer médico considero conveniente terminar el presente capítulo con lo que constituye la responsabilidad legal, para efectos de determinar los alcances del incumplimiento en cuanto a la voluntad del Enfermo Terminal.

- a) Una profesión es una actividad laboral que se desarrolla siguiendo un conjunto de conocimientos previamente adquiridos en forma metódica y sistemática, que guarda como característica esencial, encontrarse al servicio de la sociedad y no de los intereses personales del que la ejerce.
- b) Debido a lo anterior el profesionista previo a la adquisición de tal estatus, presenta una protesta de poner sus conocimientos al servicio de la sociedad, asumiendo a su vez un conjunto de deberes éticos que constituyen los principios de su actuación para anteponer los intereses sociales y de su paciente a su propio beneficio.
- c) Originalmente la sociedad espera que el profesionista en conciencia cumpla con sus deberes y de no hacerlo, como no existe una vía de exhibibilidad ética, sólo queda utilizar la vía legal.

- d) Como los deberes profesionales se traducen en normas jurídicas, la actuación contraria a la norma produce consecuencias legales, lo que origina que se diga “Que el profesionista ha incurrido en responsabilidad”.
- e) Las consecuencias legales que pueden surgir por falta de atención en los principios que rigen la práctica médica y en la Carta de los Derechos del Paciente, pueden ser diversas de acuerdo con la características del incumplimiento y la especial situación del paciente y profesionista, es decir si es práctica pública o privada. En este sentido la principal materialización de responsabilidad surge en el ámbito, Civil, Penal, y Laboral. De esta manera, si se llegarán a regular los derechos del Enfermo Terminal y si éstos no se cumplieran, se estaría incurriendo en una responsabilidad legal.

A continuación procuraremos desentrañar los aspectos esenciales de las principales formas de responsabilidad legal.

El término responsabilidad, deriva del latín respondeo, que significa “yo me comprometo”, es decir, la responsabilidad implica una obligación que se impone a una persona determinada, de responder adecuadamente frente a sus compromisos; y de no hacerlo, afrontar las consecuencias por lo que se ha hecho o dejado de hacer.

La responsabilidad de un profesionista viene impuesta por el grado de especialidad de sus conocimientos o estudios, y la actualización y capacitación técnica que se presume en un profesional de la categoría concreta de que se trate.⁵⁰

Es decir, responsabilidad profesional personal implica, cumplir con diligencia y ética las acciones propias del desempeño de la profesión, para servir adecuadamente a la sociedad; se confirma con lo dispuesto por el Artículo 33 de la Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional para el Distrito Federal

⁵⁰ Vid. Negligencia Profesional. Enciclopedia Microsoft® Encarta ® 2000 ©1993-1999 Microsoft Corporation

(en materia de profesiones), que a la letra reza: “(...) El profesionista está obligado a poner todos sus conocimientos científicos y recursos técnicos al servicio de su paciente, así como al desempeño del trabajo convenido (...)”

La responsabilidad del profesionista de la salud en términos legales y éticos, implica el conjunto de obligaciones que debe obedecer el personal de esta rama, para evitar producir un daño a su paciente, mediante el mejoramiento constante de la calidad de su trabajo.

Como hemos visto el profesional de la salud tiene el deber de cumplir adecuadamente con el cuidado del paciente; en dicho sentido, la problemática surge cuando deja de cumplir adecuadamente el cúmulo de obligaciones que conlleva su profesión, ya sea en forma imprudente o predeterminada; pues entonces deja de responder a sus compromisos profesionales.

Ante el incumplimiento de sus obligaciones para con el paciente, por actuar al margen de sus responsabilidades, se presenta la responsabilidad jurídica o legal de índole profesional. Lo que implica, que originalmente la normatividad, en el Artículo 33 de La Ley de Profesiones y 51 de la Ley General de Salud, impone un compromiso personal, permitiendo primeramente que la conciencia individual, ya forjada en la responsabilidad por haber estudiado la profesión, sea suficiente para que el profesionista cumpla, y ante el incumplimiento surge la potestad social de exigir el cumplimiento de los deberes mediante la imposición de sanciones.

La Responsabilidad Jurídica Profesional sanciona el incumplimiento de los deberes profesionales, incluidos en la ley. En consecuencia debe entenderse por tal “(...) la institución por la cual, cuando se produce una violación del derecho, debe reparar el daño material o moral causado a otro o a otros (...)”.⁵¹ Por una parte implica un imperativo ético y por la otra un contexto legal, siendo que en consecuencia puede clasificarse para fines didácticos en ética y legal.

⁵¹ García Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 47ª Edición, Ed. Porrúa, S.A., México 1999, p. 203

La Medicina legalmente es considerada como una profesión, en términos del Artículo 2º de la Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional, Relativo al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal⁵², y como tal, reviste a sus profesionistas de las obligaciones propias tanto de la responsabilidad ética como jurídica.

Lo que caracteriza a una profesión es que se obtiene a través de un conjunto de conocimientos transmitidos en forma ordenada y específicamente diseñados para lograr el propósito de la profesión, conforme a un método.

La Ley reglamentaria del artículo 5º Constitucional, relativo al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal, expresamente manifiesta en su artículo 5º que para el ejercicio de una profesión se requiere:

- 1) Haber obtenido título relativo a una profesión.
- 2) Comprobar en forma idónea haber realizado estudios especiales de perfeccionamiento técnico-científico en la ciencia o rama de la ciencia de que se trate.

A su vez, las profesiones satisfacen necesidades sociales, a cambio de lo cual el profesionista recibe una justa retribución conocida como honorarios.

Tratándose de las profesiones, los errores son difíciles de subsanar y en muchas ocasiones imposible, es por ello que las profesiones no se aprenden empíricamente, requieren un método y el seguimiento de un conjunto de principios que evitan la falta, llamados Responsabilidad Jurídica Profesional.

Al ser una profesión, trae consigo un cúmulo de obligaciones; todo individuo debe responder por sus actos y los daños que ocasione a sus semejantes. El reconocimiento de una actividad laboral con el carácter legal de profesión, origina especiales agravantes penales y amplía el campo de obligaciones con el paciente.

⁵² Este artículo debe entenderse en relación al artículo 2º Transitorio del Decreto del 29 de Diciembre de 1973

La profesión de la Medicina conlleva una trama de relaciones interpersonales que obligan a poner todos los conocimientos científicos al servicio de la atención de un derecho humano de primera generación, protegido por el Artículo 4º Constitucional, "El derecho a la protección de la salud", y dada la especial naturaleza, el profesional de la salud debe ser cauteloso en acatar los diversos dispositivos éticos y legales que atañen su labor diaria, puesto que de no hacerlo así estaríamos hablando de que incurriría en algún tipo de responsabilidad, afectando de algún modo la integridad de algún ser humano, situación que no se puede pasar por alto, pues es el mismo ser humano, el que ha dado origen a la creación de las normas que protegen la integridad de las personas.

Las principales ramas en las que se llega a proceder por una situación de responsabilidad legal, son la vía civil y la penal, de ahí que estas sean las que a continuación vamos a analizar.

RESPONSABILIDAD CIVIL

El Derecho constituye una disciplina cuyo propósito es establecer en forma obligatoria, normas que permiten la convivencia de los hombres en sociedad, cuyo incumplimiento produce sanciones, lo que origina que los seres humanos las cumplan dotándolas de eficacia.

En materia de profesiones, las normas son de derecho público, pues buscan que la actividad laboral se desarrolle en beneficio de la sociedad y del paciente y nunca anteponiendo el beneficio del profesionista, en tal sentido los Artículos 6º y 33 de la Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, a la letra afirman:

Artículo 6º.- (...) En caso de conflicto entre los intereses individuales de los profesionistas y los de la sociedad, la presente Ley será interpretada a favor de esta última (...) (--) Artículo 33. El profesionista está obligado a poner todos sus conocimientos

científicos y recursos técnicos al servicio de su cliente, así como el desempeño del trabajo convenido (...).

- a) La responsabilidad civil se presenta, cuando los individuos celebran acuerdos; sus reglas son reguladas en el Código Civil, en este caso, se trata de la prestación de servicios profesionales regulada en los artículos 2606 al 2615 del Código Civil para el Distrito Federal.

De lo anterior, resulta importante transcribir hasta dónde llega la responsabilidad legal en materia profesional derivada del Código Civil, que en su Artículo 2615 a la letra reza: “El que preste servicios profesionales sólo es responsable, hacia las personas a quienes sirve, por negligencia, impericia o dolo, sin perjuicio de las penas que merezca en caso de delito”.

El artículo enunciado constituye el punto de partida esencial de la responsabilidad legal en cualquier materia; es decir, sea civil, penal o laboral. Las consecuencias legales solo surgen ante la mal praxis, y esta última solo se presenta cuando el profesionista actúa con negligencia, impericia o dolo, fuera de estos casos el Médico carece de responsabilidad legal.

- b) Del mismo modo la Responsabilidad Civil se presentará cuando a consecuencia del incumplimiento de un deber profesional se produjera un daño, pudiendo ser, un menoscabo en el patrimonio del paciente a causa de los gastos realizados o un daño a la salud del mismo, de esto surge para él mismo la posibilidad de demandar al Médico Cirujano el pago de los gastos erogados, de los daños e incluso de los perjuicios sufridos a consecuencia del daño que se le produjo, lo anterior atento al contenido del Artículo 1910 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice:

“Artículo 1910. El que obrando lícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

La posibilidad del paciente de exigir mediante un proceso Civil la reparación del daño, surge cuando el daño se presenta actuando el profesionista ilícitamente, entendiéndose por tal, cuando no se observan las reglas mínimas de exigencia de conducta profesional, es decir cuando se actúa con dolo, negligencia o impericia, sin olvidar que el ejercicio profesional es un juego también de normas de derecho público que imponen deberes ético-legales, que de no observarse pueden ser determinantes para que se falle en nuestra contra.”

Finalmente debe destacarse que las vías de reclamación de la responsabilidad legal en proceso civil, como enuncia el Artículo 34 de la Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional relativa al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal pueden ser:

- En el terreno judicial, como enuncia el Artículo 17 Constitucional, para resolver los conflictos que pueden surgir entre las personas, el Estado debe constituir Tribunales y Juzgados que impartirán justicia de manera gratuita, pronta y ágil, en este sentido, en caso de que un profesionista de la salud incurra en laguna de las causas de responsabilidad, el paciente originalmente debe demandarlo un juzgado civil.

En efecto, la demanda civil si bien constituye la principal vía de reclamación de responsabilidad legal, también es cierto que prácticamente ha caído en desuso, en la mayoría de las ocasiones por las siguientes razones:

1. La vía del juicio ordinario requiere la interposición de una demanda para lo cual necesariamente se requiere de un abogado, lo cual en muchas ocasiones resulta más costoso que el daño que se pretende cobrar.
2. El procedimiento es generalmente tardado y de difícil acceso para la consulta del expediente sin la asistencia de un abogado.

3. El principal elemento para acreditar la responsabilidad legal, es el expediente clínico y la pericial sobre la ciencia sujeta a examen, la cual la mayoría de las ocasiones resulta sumamente costosa.

Los elementos anteriores han dado lugar a la creación de instancias estatales expresamente creadas para la atención de quejas en materia de prestación de servicios médicos y sobre el particular hemos de referirnos a continuación:

- En el terreno privado.- Como enunciamos en el apartado anterior, las desventajas de la solución de las controversias en el terreno judicial dan lugar a la creación de vías alternativas, en este caso, nos referimos a los arbitrajes.

Por árbitro entendemos a la persona u órgano del Estado que sin ser tribunal, es nombrado de común acuerdo por dos personas en conflicto para que decida a quien le asiste la razón. La figura del arbitraje se encuentra regulada prácticamente desde que existe el Derecho, como una forma alternativa a los juicios para la solución de controversias, sin embargo, es hasta hace poco que comienza a tener difusión. Lo que ha ocurrido es que debido a que la materia de profesiones pertenece lo mismo al terreno privado, como al público, y en materia de salud como la protección de la misma es una obligación a cargo del Estado, lo que venía ocurriendo es que la población al encontrar insatisfechas las necesidades sanitarias, en los tribunales más que una ayuda tenía un auténtico obstáculo para hacer valer sus derechos, lo que dio lugar a que el propio estado creara instancias de arbitraje, expresamente dedicadas a la atención de las quejas en materia de salud, surgiendo CONAMED.

En efecto, como hemos enunciado en apartados anteriores, la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, constituye la vía privada de solución de controversias en materia de responsabilidad sanitaria. Dicha instancia si bien pertenece al Estado, constituye una vía privada debido a que al recibir una queja la citación al profesionalista y su comparecencia se hace en forma

voluntaria,⁵³ y en caso de acudir, es voluntario para las partes en conflicto conciliar, y en su caso nombrar a CONAMED como instancia arbitral para la solución del conflicto.

RESPONSABILIDAD PENAL

A manera de introducción es necesario mencionar que la responsabilidad penal surge por la comisión de hechos delictivos, de los cuales consideramos importante destacar los principales en los que se puede incurrir a consecuencia del ejercicio médico, esto, de acuerdo a nuestro tema de investigación:

- Lesiones y homicidio.- Es un hecho evidente que la medicina al igual que todas las ciencias de la salud se soporta esencialmente en una intervención sobre el cuerpo humano, en este sentido, tanto la teoría médica como la legal, definen a una lesión como: “toda alteración en la salud producida por una causa externa”. Si reconocemos lo anterior, resulta evidente que es prácticamente imposible no producir una lesión sobre el paciente al realizar un tratamiento.

Lo que nos lleva a afirmar como lo hicimos en su momento, tocante a la responsabilidad civil, que al tratar con el paciente estamos en presencia de seres humanos ejecutando procedimientos en personas, respecto de una ciencia que por su propia naturaleza lleva implícita la posibilidad de producir un daño para obtener un beneficio mayor, lo que origina que en algunos casos se presente una lesión e incluso la muerte del paciente, y en consecuencia se creería que estamos en presencia del delito de lesiones u homicidio.

Sin embargo, la clave para determinar cuando nos encontramos en presencia de un delito profesional, la encontramos en el artículo 2615 del Código Civil, al que ya hemos hecho referencia y que a continuación transcribiremos: “Artículo 2615. El que preste servicios profesionales solo es responsable hacia las

⁵³ En caso de que el profesional no acuda a la queja, se dejan a salvo los derechos del paciente de intentar la vía judicial, lo mismo ocurre en caso de no haber conciliación o de no desear someterse a la jurisdicción de CONAMED.

personas a quienes sirve, por negligencia, impericia o dolo, sin perjuicio de las penas que merezca en caso de delito.”

Como podemos observar, al ejecutar procedimientos sobre el paciente tal vez pueda presentarse la lesión o su deceso, sin embargo, solo existirá responsabilidad si se produce como consecuencia de dolo, impericia o negligencia, que corresponde en materia penal a la culpa y al dolo (la intención de cometer la conducta delictiva).

Por otro lado, la Ley Penal define lisa y llanamente al delito de homicidio como privar de la vida a otra persona, resultando interesante destacar que este es uno de los delitos más castigados por la ley. El cual no correspondería al quehacer médico dentro de nuestro tema de investigación, por ser éste una de las situaciones que se buscarían de acuerdo a la posible voluntad del paciente, y en caso de que este delito se presentase (por ser contraria la voluntad del enfermo), el Ministerio Público actuaría de oficio para la investigación y castigo del mismo.

En cuanto a otro tipo de delitos castigados por la ley penal mexicana encontramos a la Revelación del Secreto Profesional, siendo este uno de los principales deberes morales del ejercicio de cualquier profesión, en donde es obligación, resguardar en secreto, toda aquella información que es confiada por el paciente hacia el médico, tan es así que esto se convierte en un deber jurídico impuesto por el artículo 36 de la Ley Reglamentaria del artículo 5º Constitucional relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, motivo por el cual en caso de revelación de dichas confidencias, el Código Penal lo sanciona en los siguientes términos: “Artículo 213.- Al que sin consentimiento de quien tenga derecho a otorgarlo y en perjuicio de que alguien revele un secreto o comunicación reservada, que por cualquier forma haya conocido o se le haya confiado, o lo emplee en provecho propio o ajeno, se le impondrá prisión de 6 meses a 2 años y de 25 a 100 días de multa.”

Como podemos observar, la ley sanciona varios delitos que se relacionan con nuestro tema de investigación, puesto que si actualmente se acatara a la

voluntad del paciente, en la variante de la terminación voluntaria de la vida, sin estar esta debidamente reglamentada, se caería con toda facilidad en los delitos de homicidio, lesiones o inducción al suicidio. Sin embargo, denotó claramente que no existe ninguna sanción penal para el profesional de la medicina que no respete la voluntad del paciente atendido en caso de que ésta se llegará a reglamentar, de ahí que considero conveniente realizar algunas reformas a la ley penal.

CAPÍTULO CUARTO
LA INSTRUMENTACIÓN DE UN REGIMEN LEGAL AL PACIENTE
TERMINAL DENTRO DEL DERECHO INTERNACIONAL

- 4.1. Marco Legal de la Atención del Paciente Terminal en México
 - 4.1.1. Tratamiento Hospitalario
 - 4.1.1.1. Unidad de Terapia Intensiva
 - 4.1.1.2. Servicios de Tanatología
 - 4.1.2. Tratamiento Alternativo mediante Alta Voluntaria

- 4.2. Marco Legal de la Atención del Paciente Terminal a Nivel Internacional
 - 4.2.1. Tratados Internacionales en la Materia
 - 4.2.2. Legislación de Derecho Comparado
 - 4.2.2.1. Holanda
 - 4.2.2.2. España
 - 4.2.2.3. Bélgica
 - 4.2.2.4. Israel y Oregón

- 4.3. Propuesta de Reforma
 - 4.3.1. Justificación de las Reformas Propuestas
 - 4.3.2. Alcance de las Reformas
 - 4.3.3. Conclusiones

CAPÍTULO CUARTO

LA INSTRUMENTACIÓN DE UN RÉGIMEN LEGAL AL PACIENTE TERMINAL DENTRO DEL DERECHO INTERNACIONAL

4.1. MARCO LEGAL DE LA ATENCIÓN DEL PACIENTE TERMINAL EN MÉXICO

En el capítulo segundo del presente trabajo de investigación abordamos la situación legal en México de los pacientes terminales, encontrándonos que existe insuficiente reglamentación al respecto, debido a que solamente se contempla al enfermo terminal en el alta voluntaria y la donación, situaciones que además no es explícita para estos pacientes, sino que se obtuvo como análisis de la Ley General de Salud. Así mismo dentro de la investigación encontramos varias iniciativas de ley que han pretendido reglamentar los derechos de los pacientes que se encuentran en esta situación, pero por diferentes motivos que ya analizamos en el apartado ya mencionado, no se ha logrado.

En esta ocasión nos vamos a referir específicamente a dos servicios que tratan exclusivamente al paciente terminal como lo es el servicio de las llamadas Clínicas del Dolor, incluyendo dentro de esta a la tanatología y a la terapia intensiva, con el propósito de describir la forma real de tratar al paciente terminal en los servicios hospitalarios de México.

4.1.1. TRATAMIENTO HOSPITALARIO

Nos parece de vital importancia analizar los tratamientos hospitalarios que tienen relación con los enfermos terminales debido a que ese es el motivo de nuestro presente trabajo de investigación. Desde nuestro particular punto de vista los siguientes tratamientos hospitalarios (Terapia intensiva, Servicio de Tanatología, y Alta voluntaria) son los más apegados a nuestra investigación, ya que dentro de estos servicios encontramos la prestación de servicios al paciente terminal, en donde encontramos que este paciente es un candidato a testamento vital, a donación y a encarnamiento terapéutico, elementos que ya

hemos analizado desde el punto de vista legal en apartados anteriores. De ahí nuestra preocupación por conocer la forma en que se prestan los diversos servicios sanitarios en nuestro país hacia las personas que padecen enfermedades que no tienen cura posible y que sin embargo son candidatos idóneos para padecer dolores muy intensos y frecuentes. Lo cual estaría demeritando la calidad de vida humana que promueve la Ley General de Salud y la dignidad del ser humano que también tutela la Constitución Política.

De este modo al conocer los servicios médicos que ofrecen actualmente las diversas instituciones de salud, podremos detectar las deficiencias en el mismo, las cuales he venido planteando a lo largo del presente trabajo y lo cual permitirá que presente mi propuesta final.

4.1.1.1. UNIDAD DE TERAPIA INTENSIVA

Los tres servicios hospitalarios que vamos a analizar (por ser los que llevan mayor relación con mi tema de investigación) serán como ya había mencionado; el de terapia intensiva, servicio de tanatología y alta voluntaria.

En el primero mencionado, encontramos que el sustento legal para su funcionamiento deriva del artículo 70 fracción II y III, así como del artículo 8° del reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios, en donde nos menciona que son hospitales de segundo y tercer nivel, aquellos que atienden especialidades diversas y donde se prestan servicios de urgencias, consulta externa, hospitalización, servicios quirúrgicos, todos estos como ya conocemos son servicios de rehabilitación, dentro de los cuales entra perfectamente el servicio que enseguida analizaremos.

Cabe destacar de igual manera que todos los servicios hospitalarios que se presten serán siempre bajo el consentimiento del paciente previa información del tratamiento a realizarse, así como sus posibles repercusiones positivas y negativas del mismo, tal y como lo establecen los artículos 80, 81, 82 y 83 del

Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios.

Para poder dar inicio a este apartado debo hacer mención que para poder conocer la forma en que actualmente se presta el servicio en México, tome como modelo el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias (INER) debido a que este maneja en un gran porcentaje a Enfermos Terminales, mismos que forman parte esencial de mi investigación.

Analizando el servicio de terapia intensiva dentro del INER encontramos que es aquel servicio que se brinda a las personas que se encuentran en estado crítico actual o inminente, con posibilidades de recuperación parcial o total y que requieran para su supervivencia de servicios integrales de atención médica y de enfermería en forma permanente y constante, además de equipo e instrumental que aseguren el adecuado control del tratamiento del paciente.

⁵⁴ Esto de acuerdo con su propio manual organizativo de Terapia Intensiva.

La Unidad de Cuidados Intensivos se integra por dos áreas: La Unidad de Cuidados Intensivos (UCI) en la cual se ingresan aquellos pacientes que presentan una situación de gravedad extrema, que se consideren potencialmente recuperables parcial o totalmente o bien, que requieran vigilancia estrecha de sus constantes vitales así como la detección de posibles complicaciones que no se realizarían en otras áreas del Instituto para su tratamiento oportuno⁵⁵.

La Unidad de Terapia Intermedia (UTI) es la segunda área de la Unidad de Cuidados Intensivos y en ella se atienden a los pacientes agudamente enfermos en mayor medida de vigilancia y/o monitoreo que de intervención terapéutica. En esta área se encuentran los pacientes que requieren asistencia mecánica ventilatoria (AMV) por tiempo prolongado, o bien aquellos cuyos diagnóstico ha sido establecido previamente y cuya

⁵⁴ Cabe aclarar que la información presentada, fue extraída de los manuales organizativos de Terapia Intensiva del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias, con fecha 5 de Septiembre de 2007, de las pp.60-80.

⁵⁵ Vid. Idem.

recuperabilidad es poco probable (v. g. cáncer pulmonar, fibrosis pulmonar terminal etc.), también pueden ingresar a ésta área aquellos pacientes cuya gravedad no siendo extrema requieren de un cuidado estrecho de enfermería y de un monitoreo tecnológico y/o de laboratorio que solo es inherente a estas áreas⁵⁶.

Las vías de ingreso de pacientes a Unidad de Cuidados Intensivos son diversas; Urgencias, Hospitalización en general, Área de recuperación, Quirófano, algunos proyectos de investigación y los que son enviados de otras Instituciones del sector salud y/o privados, todos ellos con el denominador común que es algún tipo y grado de afección de tipo médico y/o quirúrgico.

Dentro de la parte histórica, hallamos que la unidad de terapia intensiva empezó a funcionar a partir de los años setentas, como una extensión del área de cuidados postoperatorios y derivada de la necesidad de atención médica y de enfermería más estrecha, de aquellos pacientes cuyas condiciones críticas requerían además de lo anterior un monitoreo de las constantes vitales, así, como de la respuesta a los diversos fármacos utilizados para la estabilización de estos pacientes así mismo, el soporte especializado de la falla respiratoria aguda y/o crónica agudizada a través del uso de ventiladores mecánicos y del conocimiento de la fisiología pulmonar.

La Unidad de Cuidados Intensivos inició con 8 camas y un monitoreo respiratorio y cardiovascular básico, en la actualidad se ha modernizado en diversas ocasiones quedando constituida por 12 camas divididas en cubículos, los cuales aíslan al paciente entre uno y otro; todas las camas cuentan con un monitoreo respiratorio y cardiovascular, detector de arritmias interconectadas entre si y a una central de enfermería desde donde se puede monitorizar a cada uno de los pacientes de forma continua y al mismo tiempo realizar algunas acciones del monitoreo antes mencionado. Se cuenta además con un módulo de electroencefalografía, con respecto a los

⁵⁶ Vid. Idem.

ventiladores se cuentan con modelos de última generación ciclados por volumen que nos permiten realizar formas avanzadas de asistencia mecánica ventilatoria (AMV) necesarias para el manejo de la falla respiratoria severa de estos pacientes.

En el año de 1996 un gran porcentaje (del 90% al 100 %) de la ocupación de las camas de la Unidad de Cuidados Intensivos la constituían pacientes con asistencia mecánica ventilatoria prolongada (es decir en su mayoría Enfermos Terminales), así, como aquellos que necesitaban vigilancia y monitoreo más que intervención terapéutica, por lo que fue necesario la inauguración de la Unidad de Cuidados Intermedios (UTI) en este mismo año y se ubico a un lado de la Unidad de Cuidados Intensivos.

4.1.1.2. SERVICIOS DE TANATOLOGÍA

El servicio de Tanatología lo encontramos inmerso dentro de las denominadas Clínicas del Dolor, en donde su objetivo primordial es brindar atención específica del diagnóstico y terapéutica del dolor y del control de síntomas en pacientes fuera de tratamiento contra la enfermedad que los ocasiono así como el apoyo por medio de los Cuidados Paliativos en pacientes en fases pre-terminal y terminales, incluso en su domicilio en forma sistematizada y fluida⁵⁷.

Su fundamento legal, primordialmente lo encontramos en el artículo 19 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en donde a la letra reza: “El titular de cada Secretaría de Estado y Departamento Administrativo expedirá los manuales de organización, de procedimientos y de servicios al público necesarios para su funcionamiento(...)”, así como en todo su conjunto dentro de la Ley General de Salud y la Constitución Política quienes tienen establecido la prestación de servicios de salud.

⁵⁷ Vid. Manual Organizativo de Clínicas del Dolor del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias

Este servicio es de vital importancia debido a que su objetivo va encaminado totalmente a auxiliar al paciente en estado terminal para que tenga los menores dolores posibles, así como una adecuada aceptación emocional de su futuro inmediato y una estabilidad psicológica que le permita seguir viviendo con dignidad y calidad, como lo establecen explícitamente la Ley General de Salud en su artículo 2° y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 3°, fracción II, inciso C.

Los servicios que ofrecen las clínicas del dolor pueden darse tanto en pacientes hospitalizados como en pacientes en consulta externa y por supuesto también a pacientes dentro de su domicilio.

En el área de consulta externa el objetivo es brindar atención a los pacientes de primera vez y subsecuentes en el diagnóstico y tratamiento del Dolor y al tratamiento de los síntomas que ocasionan enfermedades no curables según sea el caso.

En los pacientes hospitalizados el objetivo es brindar apoyo para el diagnóstico y tratamiento del dolor y el control de los síntomas por una enfermedad no curable, en los distintos servicios clínicos.

Dentro de la valoración de los pacientes hospitalizados, las actividades que realiza el médico algólogo⁵⁸ son:

- Acudir al servicio Clínico para brindar diagnóstico y tratamiento del dolor
- Canalizar al paciente al área de psicología
- Dar seguimiento diario al paciente hospitalizado
- Citar al paciente en consulta externa para darle seguimiento cuando es dado de alta

⁵⁸ El médico algólogo es aquel profesionalista que se encarga del estudio y tratamiento del dolor.

En estas clínicas del dolor encontramos también a la medicina paliativa y cuidados paliativos en donde su objetivo es brindar atención a los pacientes que presenten síntomas secundarios a enfermedades no curables y según sea la gravedad del enfermo la atención se podrá realizar en el domicilio del paciente o en el hospital en donde se ofrece el servicio.

El procedimiento a seguir para que se otorgue el servicio de medicina paliativa encontramos los siguientes pasos:

- El médico tratante llena una solicitud de interconsulta y la entrega al paciente
- El paciente acude a pagar el costo de la consulta en la clínica del dolor y acude a ésta para concretar su cita. Una vez llegada la fecha de la cita, el Médico Alólogo realiza la consulta diagnóstica y da tratamiento a los síntomas que ocasiona una enfermedad no curable y canaliza al paciente con la Psicóloga (con especialidad en Tanatología).
- La Psicóloga atiende al paciente, emite un diagnóstico de la situación psicológica actual del paciente y si considera conveniente, manda tratamiento médico.
- La trabajadora social dentro de este procedimiento realiza el estudio socioeconómico del paciente para de esta manera calcular las cuotas de recuperación que tendrá que pagar por los servicios que se le prestan.
- En caso de que la condición física del paciente no le permita presentarse a sus consultas en el Instituto, la enfermera de la clínica le propondrá que se integre al proyecto de visita domiciliaria para el control de los síntomas y del enfermo dependerá su integración o no, al mismo.

Como podemos observar el fundamento legal de este servicio se encuentra sostenido principalmente por un reglamento, es decir, su soporte legal es únicamente un manual de procedimientos administrativos, por lo cual podemos establecer que legalmente no es un derecho específico de los enfermos terminales y tampoco cuenta con una partida presupuestaria destinada para su

funcionamiento, por que legalmente no esta establecido como uno de los servicios hospitalarios que se pueden brindar a los ciudadanos, de ahí que en un momento determinado, se corre el riesgo de que al reducirse el presupuesto para el área sanitaria, se elimine por completo este servicio sin incurrir en ninguna contrariedad legislativa, es por ello que surge mi interés por elaborar la presente Tesis y justificar el otorgamiento de derechos a los enfermos terminales. En donde, dentro de estos se tenga el derecho de contar con este servicio hospitalario (tanatológico) y por consecuencia se asigne una partida presupuestaria específica para su adecuado funcionamiento, con lo cual se solucionaría el problema de que en cualquier momento se elimine este servicio tan importante para los enfermos terminales, que conduce a la preservación de una determinada calidad de vida hasta el final y un respeto por la dignidad humana.

4.1.2. TRATAMIENTO ALTERNATIVO MEDIANTE ALTA VOLUNTARIA

La alta voluntaria es aquella acción solicitada por el paciente o el representante legal del mismo en donde se solicita el egreso del enfermo que se encuentra hospitalizado, con pleno conocimiento de las consecuencias que esto pudiera originar.

Para que esta situación se pueda llevar a cabo es necesario realizar diversas políticas y normas de operación establecidas por el hospital de que se trate⁵⁹.

A nivel interno el procedimiento se dirigirá al Departamento de Atención Médica.

Las políticas y normas de operación de este servicio se regirán de la siguiente manera:

- Tiene que llenarse la solicitud denominada “hoja de egreso voluntario”, esta es el documento por medio del cual el paciente, responsable directo y/o

⁵⁹ Vid. Manual Organizativo del Hospital del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias, en el apartado “Alta Voluntaria”

familiar más cercano, tutor o representante jurídico solicita el egreso, con pleno conocimiento de las consecuencias que dicho acto pudiera originar.

- La hoja de egreso voluntario deberá ser elaborada por un médico a partir de la solicitud del paciente y/o familiar, quién deberá elaborar un resumen clínico, con las medidas recomendadas para la protección de la salud del paciente y para la atención de factores de riesgo.
- La Hoja de Alta Voluntaria deberá llenarse con información completa, que se solicita en el formato y se anotará el nombre completo del paciente, edad, expediente, piso y cama, así como el nombre del responsable, su firma y de los representantes del Instituto, la del paciente y/o familiar (preferentemente ambos)
- En todos los casos, la trabajadora social será informada y se solicitará su intervención para proporcionar las orientaciones necesarias de acuerdo a las características del caso así como de los trámites administrativos a realizar por el familiar responsable para hacer efectiva el alta de su paciente.
- En todos los casos el Departamento de trabajo social será el encargado de controlar la hoja de egreso voluntario.
- Todos los gastos generados por la atención médica de un paciente, del que se solicita su alta voluntaria deberán ser cubiertos por el familiar responsable antes del egreso del mismo.
- Las solicitudes de alta voluntaria serán atendidas a la brevedad.
- El médico y la trabajadora social investigarán los motivos y tratarán de disuadirlo de esa decisión dejando registro en las notas médicas y de Trabajo Social en el expediente clínico del paciente.
- La hoja de alta voluntaria, se hará en original y copia, una vez llenadas y recabadas las firmas correspondientes se anexará el original al expediente clínico y la copia se archivará en el Departamento de trabajo social⁶⁰.

A mi parecer, la finalidad de este servicio de alta voluntaria es, deslindar de la responsabilidad médica al hospital y que al mismo tiempo el paciente ejerza su derecho de autonomía.

⁶⁰ Vid. Idem.

Como bien sabemos la alta voluntaria puede ir acompañada por medicina paliativa y cuidados paliativos, cuando es utilizada para fines Tanatológicos, mismos que se encuentran inmersos en el servicio de clínica del dolor.

Estos cuidados paliativos como cualquier área de un hospital que atiende a enfermos terminales, tiene un objetivo específico y lineamientos concretos para seguir. Su objetivo es brindar atención a los pacientes íterconsultados de primera vez y subsecuentes con síntomas secundarios a enfermedades no curables y proporcionarles la mayor posibilidad de bienestar físico.

En ocasiones la alta voluntaria se realiza como una recomendación tanatológica para ayudar en la medida de lo posible al bienestar integral del paciente, propiciando que al estar en su domicilio, éste tenga un mayor contacto con sus amistades y familiares, ayudando a un bienestar psicológico que le ayude a aceptar la defunción próxima. Debo mencionar que el alta voluntaria la encontramos reglamentada en el artículo 79 del reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica, aunque esta disposición no esta textualmente asignada como un medio de obtener la legalización de la eutanasia pasiva indirecta o para fines tanatológicos, sin embargo se llega a utilizar para ambas situaciones y esta respeta al consentimiento bajo información del paciente.

4.2. MARCO LEGAL DE LA ATENCIÓN DEL PACIENTE TERMINAL A NIVEL INTERNACIONAL

Nos parece importante tocar este punto, debido a que en nuestro país no existe nada reglamentado en relación a los enfermos terminales (como señalamos solamente existen propuestas) y consideramos importante observar el trato legalizado que han establecido otras naciones para tener un soporte para la presente investigación, de ahí poder partir a analizar nuestra situación particular y desarrollar nuestra propuesta de investigación.

4.2.1. TRATADOS INTERNACIONALES EN LA MATERIA

Como hemos venido señalando a lo largo del presente trabajo de investigación los derechos humanos juegan una parte esencial en el trato a los enfermos terminales, debido a que como no existe una reglamentación específica que proteja sus derechos, muchas de las ocasiones los encontramos vulnerables y sin los medios que se requieren para hacer valer los derechos de las personas que se encuentran en esta situación, de esta manera estos pacientes se acogen bajo los derechos humanos consagrados y reconocidos internacionalmente, como lo son principalmente la dignidad y la autodeterminación inherente a todos los seres humanos.

Dentro de los tratados internacionales celebrados por diferentes naciones en el marco de la Organización de las Naciones Unidas, encontramos de manera permanente la preocupación de todas estas para proteger los derechos con los que cuentan los seres humanos, esto se desprende de cada una de las declaraciones celebradas a lo largo de los años y por las diferentes naciones, entre las cuales también encontramos a México.

Verbigracia, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos realizada en 1948 encontramos claramente dentro del artículo 5° que establece que nadie deberá ser sometido a torturas, ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

De igual manera lo encontramos en el pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales en su artículo 13⁶¹, en la Declaración Universal sobre el Genoma y los Derechos Humanos en sus artículos 2º, 10 y 12⁶², y también en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 5º⁶³, y de forma general y amplia en lo que es la Carta de las Naciones Unidas. Todos estos procurando la debida protección del derecho a la dignidad del ser humano y la autodeterminación del mismo.

Como ya hemos visto existen diversos tratados internacionales en materia de Derechos Humanos que consagran a los mismos como parte fundamental de la protección del ser humano, sin embargo podemos concluir que actualmente no existe ningún Tratado Internacional específico respecto a los derechos de los Enfermos Terminales en el mundo, con lo cual ratifico que esta área tan importante de proteger se encuentra totalmente a la sombra de los derechos humanos hablando genéricamente, puesto que no se ha establecido una situación real que proteja sus derechos cuando más necesitan de ellos por las condiciones tan particulares de sus enfermedades.

De ahí, surge mi preocupación por realizar mi propuesta de reforma a la Ley General de Salud en donde considero que quedaría debidamente reglamentado los derechos de los Enfermos Terminales y bien establecidos los parámetros para otorgar esos derechos.

4.2.2. LEGISLACIÓN DE DERECHO COMPARADO

En algunos países y Estados europeos principalmente, se han otorgado ciertos derechos a los enfermos terminales, como lo es la eutanasia (en sus modalidades activa y pasiva), la voluntad anticipada y/o las instrucciones

⁶¹ Vid. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, [on-line], 16 de Octubre de 2007, 20:00 hrs, <http://www.cinu.org.mx/onu/documentos/pidesc.htm>

⁶² Vid. Declaración Universal sobre el Genoma y los Derechos Humanos, [on-line], 16 de Octubre de 2007, 20:20 hrs, <http://www.cinu.org.mx/onu/documentos/pidesc.htm>

⁶³ Vid. Convención Americana sobre Derechos Humanos, [on-line], 16 de Octubre de 2007, 20:30 hrs, <http://www.cinu.org.mx/onu/documentos/pidesc.htm>

previas. Algunos de estos han sido Holanda, Bélgica, Israel, España, y el estado de Oregón dentro de Estados Unidos. Los cuales nos permitiremos analizar en seguida:

- a) Holanda⁶⁴. Este Estado integrante de Los Países Bajos, determino crear en el año de 2000 la *Ley de Comprobación de Terminación de la Vida a Petición Propia y del Auxilio al Suicidio*, debido a que dentro de la realidad de esta provincia neerlandesa se practicaba de forma constante la eutanasia de modo ilegal, y al ser esto un suceso repetitivo, se decidió regularlo para evitar incidentes que pudieran llegar a ser hechos delictivos, y que en lugar de tener un carácter de ayuda, fuera una situación criminal.

Lo cual se pretende regular como una situación fundamental que requiere de un actuar con pleno respeto a la voluntad del paciente y a la vida humana, siguiendo parámetros estrictos que denoten el cuidado y esmero profesional del médico que lo ejecute. De este modo al crearse esta ley, también se realizaron reformas al código penal de esta provincia, a fin de evitar contrariedades en ambas normas. Las principales reformas al Código Penal fueron a los artículos 293 y 294, en donde se establece lo siguiente:

“Art. 293.- Al 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 y multa (...) (---) el supuesto del párrafo anterior no será punible cuando 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

⁶⁴ Vid. Ley sobre Comprobación de la Terminación de la Vida a Petición Propia y del Auxilio al Suicidio, [on-line], 7 de Octubre de 2007, 22:00 hrs, <http://www.eerstekamer.nl/>

Petición Propia y del Auxilio al Suicidio y lo haya comunicado al forense municipal (...)"⁶⁵

“Artículo 294.- El que de forma intencionada prestaré auxilio a otro para que se suicide o le facilite los medios necesarios para este fin, será castigado con una pena de hasta 3 años (...) se aplicará por analogía el artículo 293 párrafo segundo”

Con estas dos modificaciones realizadas, nos queda claro que el homicidio y la inducción al suicidio siguen siendo plenamente castigadas, sin embargo deja la puerta abierta a los médicos que desean ayudar a los pacientes con enfermedades incurables y que padecen de dolores insoportables y constantes, esto siguiendo estrictas normas que le permiten constatar al médico, que la petición del paciente ha sido bien meditada y de forma voluntaria, que la enfermedad que padece no tiene posibilidad de cura y los dolores son insoportables, ha informado al paciente su situación actual y su perspectiva de futuro, que el médico ha consultado a otro especialista, él cual ha visitado y diagnosticado al paciente y lo ha hecho de forma escrita (estos señalamientos son los denominados requisitos de cuidado y esmero profesional del artículo 2° mencionado).

De igual manera dentro de la *Ley de Comprobación de Terminación de la Vida a Petición Propia y del Auxilio al Suicidio* se establece claramente que los derechos que esta establece estarán destinados a las siguientes personas:

- Aquellas que padezcan una enfermedad terminal
- Sean mayores de 18 años preferentemente
- En caso de contar con una edad mínima de 16 años, se atenderá a su petición aún cuando ya no se encuentre con la capacidad de expresar su voluntad, pero que lo haya hecho con anterioridad a su situación actual, de forma escrita, razonada y que exprese de manera concreta su deseo de Terminación de la vida, con el consentimiento de los padres o tutores

⁶⁵ La presente es el resultado de una traducción del Holandés al Español y no se tiene una certeza de lo fidedigno de la misma, sin embargo la traducción procuró ser lo más fiel posible de acuerdo al idioma extranjero

legales y en pleno apego a los requisitos de cuidado profesional ya mencionados.

- Los Enfermos Terminales que cuenten con una edad entre los 12 y 18 años y que expresen su voluntad para la Terminación de la vida deberán contar con el consentimiento de los tutores. Sin el cual no podrán ser candidatos a gozar de los derechos que les otorga esta ley.

Si el médico accede a la petición de Terminación de la vida, después de seguir las normas mencionadas y de dar cumplimiento a este acto, debe notificar al forense municipal y a la comisión regional de la eutanasia (que estará integrada por al menos un médico, un especialista en cuestiones éticas y por lo menos un jurista, con sus respectivos suplentes y que estarán en su cargo por un período de 6 años con una sola posibilidad de reelección), los cuales investigarán que el médico haya actuado conforme a la normatividad establecida y con todo el esmero y cuidado profesional posible. Si en esta investigación se encontrará algún problema se notificara al Ministerio Fiscal, el cual se encargará de determinar el delito y sancionar al médico.

A partir de que se le da aviso a la comisión regional, esta tiene un período de 6 semanas (que se puede prolongar por otras 6 semanas únicamente) contando desde que recibe el informe del médico, para rendir su dictamen motivado, en donde establezca claramente si la eutanasia practicada por el médico ha sido llevada de manera adecuada durante el procedimiento y hasta el final, liberando así, de toda responsabilidad al médico o en caso contrario igualmente hacerlo saber dentro de este dictamen, el cual será enviado (en este segundo supuesto) a la Fiscalía General del Estado y al Inspector Regional para la asistencia sanitaria.

En todas las muertes por eutanasia, el médico tratante o el que aplico el procedimiento no serán competentes para expedir el acta de defunción del paciente, esto lo hará el forense municipal una vez que el médico tratante le haga entrega del formulario requerido y se de aviso a la Comisión regional.

De este modo considero que en este país se esta abriendo la posibilidad de una muerte digna a los pacientes con Enfermedad Terminal, cuidando de no caer en una libertad de matar por matar y de prestar un auxilio al suicidio a todo aquel que lo pida, tomando en cuenta que puede ser por una depresión pasajera o algún desequilibrio psicológico o emocional.

Como observamos en esta Legislación se atiende a la voluntad exclusivamente del paciente terminal (debidamente analizada y realizados los debidos dictámenes psicológicos que corroboren la salud mental del solicitante), en ningún momento se puede atender a la voluntad de los familiares (salvo cuando la persona es menor de edad) y esto se basa en uno de los Derechos Humanos Fundamentales, como lo es la autodeterminación, de igual manera observamos que los derechos que se otorgan son exclusivos del Enfermo Terminal, esto me parece importante debido a que actualmente estos pacientes carecen de legislaciones que protejan sus derechos y por último creo importante que en todos los casos donde se aplica la terminación voluntaria de la vida se le de aviso a la autoridad encargada de la investigación de los casos de eutanasia (como un posible delito de homicidio) para efecto de que se corrobore que efectivamente fue como consecuencia de una solicitud de terminación anticipada de la vida o de inducción al suicidio consentida por el paciente, por lo que existe la capacidad de verificar que efectivamente la muerte fue procurada conforme a las normas ético - legales que rigen la práctica médica de aquel país. Sin embargo, al analizar este último punto me parece que esta ley es un poco disuasiva en el sentido de que no todos los médicos tendrán la voluntad de ejecutar los derechos establecidos en esta ley, debido a que en todos los casos serán sujetos a una investigación y es una situación que consideró, no todos los médicos están dispuestos a pasar.

- b) España⁶⁶. Dentro de este Estado se han establecido diversas leyes que permiten la eutanasia (únicamente pasiva directa y sólo a nivel regional y/o estatal, no a nivel nacional) a cualquier persona que decida hacer uso de su derecho de “instrucciones previas o voluntad anticipada”, los requisitos solamente son que la persona que hace uso de este derecho sea mayor de

⁶⁶ Vid. Ley 41/2002 Instrucciones previas, [on-line], 5 de Octubre de 2007, 15:00 hrs, <http://www.eutanasia.ws/dmdTVEspana.html>

edad, en pleno uso de sus facultades mentales, lo haga ante notario público o ante tres testigos, por escrito, con fecha y firma del que elabora su voluntad anticipada y de todos los testigos, en donde debe especificar todo lo que desea que se haga y se omita en cuestión de su salud, llegado el momento en que se pierda la conciencia y no pueda expresar más su voluntad.

En el análisis de esta legislación observamos que no se reglamenta el derecho a morir de forma explícita, sino específicamente a dejar instrucciones precisas acerca de su voluntad de que le prolonguen la vida, sin retirarle los medios artificiales o hasta donde el paciente lo decida y en caso contrario de que se le aplique la eutanasia pasiva, suprimiéndole los medios artificiales que le sostienen la existencia. En este sentido consideró que es más completa que la de Holanda puesto que el paciente determina para el final de su vida todo lo que él consideró necesario, ya sea para prolongarle la vida indefinidamente, hasta cierto tiempo o la terminación de la misma. Esto llegado el momento en que ya no pueda expresar su voluntad.

Pero, por otro lado consideró incorrecta la forma en que está legislado el derecho a la terminación de la vida debido a que se puede prestar con mucha facilidad el fraude de la ley, en donde la gente podría fácilmente mover los puntos de conexión con la legislación de modo tal que le permita acogerse a los beneficios de esta hipótesis normativa y pienso que esto ocasiona una diferencia entre la prestación de los servicios de salud en ese país.

c) Bélgica⁶⁷ en Septiembre de 2002, dos años después que Holanda, emitió una legislación que despenaliza la eutanasia y que va centrada a los enfermos que se encuentran en fase terminal, cumpliendo con ciertos requisitos como son:

- Tener más de 18 años y estar mentalmente sano

⁶⁷ Vid. VEGA GUTIÉRREZ, Javier. “La practica de la eutanasia en Bélgica y la pendiente resbaladiza”, [on-line], 7 de Octubre de 2007, 16:00 hrs, <http://www.aebioetica.org/rtf/03-BIOETICA-62.pdf>

- El solicitante debe hacer la petición de la eutanasia de modo voluntario, bien considerado, en repetidas ocasiones y por escrito
- El sufrimiento que padece debe ser realmente insoportable y no poder ser calmado bajo ningún tratamiento médico
- El sufrimiento puede ser físico o psíquico consecuencia de un accidente o un trastorno patológico grave e incurable
- El paciente debe estar informado de su situación actual y de otras alternativas
- Un segundo médico (ajeno totalmente al cuerpo sanitario que lo atiende) debe confirmar que la enfermedad sea incurable y que el sufrimiento sea insoportable
- La eutanasia debe ser asistida por un médico
- Una vez practicada la eutanasia y antes de que pasen cuatro días de la muerte del paciente, el médico deberá entregar a una Comisión federal de control y evaluación, integrada por doctores, juristas y expertos en cuestiones éticas, un documento en el que figuren todos los datos que permitan verificar el respeto de las condiciones previstas por la ley.
- Los pacientes no tienen que ser belgas necesariamente ni residir en Bélgica para acogerse a la ley, aunque es necesario ser tratado por un médico belga.

Sobre este particular, observo que esta normatividad abre la pauta no únicamente para la eutanasia, sino también para la eugenesia, esto es, que aquellos pacientes que no tengan una enfermedad terminal, pero sientan que su vida es miserable, solicitaran la colaboración al suicidio, la cual les será otorgada y desembocará a lo que conocemos como eugenesia; lo que para mi punto de vista resulta ser una legislación que abre la pauta para cometer abusos en la erradicación de aquellas personas que no consideran digna su vida.

d) Otros (Israel y el estado de Oregón dentro de Estados Unidos)

En Israel⁶⁸ en el año de 2005 se autorizó después de 6 años de constantes debates y luchas políticas, jurídicas e ideológicas la ley de la Eutanasia Pasiva que ayuda al enfermo terminal a morir con dignidad.

Los beneficios de esta ley se aplican a las personas mayores de 17 años que no tengan una esperanza de vida mayor a 6 meses, en el caso de los menores de edad podrá aplicarse siempre que exista un acuerdo entre los padres o tutores legales y los médicos que atienden al menor, de no ser así, la decisión la tomará un segundo comité.

La eutanasia pasiva se llevara a cabo con la ayuda de un temporizador, el cual se colocará en el respirador del paciente, éste sonara a las 12 horas de haberse colocado indicando que solamente quedan 24 horas de ayuda artificial para el enfermo, transcurrido ese tiempo el respirador artificial dejará de funcionar y el paciente morirá a los pocos minutos. Para dicho procedimiento, se requerirá de ser posible la autorización por escrito del paciente o en su defecto, será posible a través de un poder cuya validez será de 5 años y en donde renuncia a la ayuda artificial para mantener su vida. Este documento, lo entiendo como un poder otorgado a una persona de toda confianza del paciente que realizará las funciones de su representante o apoderado legal, quien tendrá la facultad de decidir si el enfermo continua con su vida a través de la ayuda artificial o renuncia a la misma, situación que considero inadecuada debido a que ya no se esta atendiendo a la voluntad y autodeterminación del paciente como un derecho, sino que se esta atendiendo a la voluntad de un tercero, que pienso que no es la finalidad de la legislación.

Por otro lado en el estado de Oregón⁶⁹ se aprobó una legislación en el año de 1997 denominada “Ley de Muerte con Dignidad”, en la cuál se establecen requisitos similares a los que se cumplen en Holanda y Bélgica, sin embargo tiene una particularidad muy especial, en la cual, el enfermo puede pedir al médico la prescripción de una sustancia letal y el mismo paciente es el que

⁶⁸ Vid. “Israel legaliza la eutanasia pasiva para dejar morir a terminales”, [on-line], 7 de Octubre de 2007, 12:00 hrs, http://www.bioeticaweb.com/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=4127

⁶⁹ Vid. “Euthanasia- Oregon’s euthanasia law”, [on-line], 7 de Octubre de 2007, 16:45 hrs, <http://law.jrank.org/pages/6602/Euthanasia-Oregon-s-Euthanasia-Law.html>

decide donde y cuando quiere morir, pudiendo él mismo aplicarse la dosis recetada. Situación que en los países mencionados no se puede presentar, ya que la dosis letal la administra únicamente el médico dentro de las instalaciones sanitarias en donde se esta tratando al paciente con enfermedad terminal.

Dentro de los requisitos que deben cubrir las personas que quieran acogerse bajo los beneficios de esta ley se encuentran:

- Padecer una enfermedad terminal
- Contar con un pronóstico de vida inferior a los 6 meses
- Realizar en repetidas ocasiones su petición oral de ayuda a morir, de modo voluntario y consiente, una vez que se ha analizado su futuro
- La petición tiene que realizarla el enfermo a por lo menos dos médicos diferentes y tiene que ser por escrito
- La persona debe esperar por lo menos 15 días una vez que realizó su petición por escrito para meditar con más calma lo que solicito
- Si se cumple con todos estos requisitos, a la persona se le puede recetar un barbitúrico suficiente para causar la muerte

Como ya mencionamos, se denota con toda claridad la similitud de los requisitos en todos los países que han establecido leyes a favor de la eutanasia, velando en todos los casos por la dignidad de las personas que padecen enfermedades terminales, con un promedio de vida menor a los 6 meses y/o que padecen de dolores constantes e insoportables, no pudiendo estos, ser controlados por la medicina actual.

Pero analizando, son pocos los lugares en donde se han establecido derechos concretos y específicos para enfermos terminales, a pesar de que aproximadamente el 70 % de la población mundial fallece a causa de estas enfermedades, es por esto que surge mi preocupación por establecer una propuesta de reforma a la Ley, en donde sean contemplados a los enfermos terminales como seres humanos con necesidades muy especiales en donde se les tienen que reconocer sus derechos humanos a fin de evitar el encarnecimiento terapéutico y lograr una muerte con dignidad.

4.3. PROPUESTA DE REFORMA

En la presente investigación se ha abordado desde diferentes puntos de vista la problemática que se presenta al existir una deficiente reglamentación en los derechos de los enfermos terminales a nivel mundial por ser ese el tema central de mi trabajo y después de realizar el análisis lo más completo posible he llegado a la conclusión que considero necesaria la inserción de la siguiente propuesta de reforma:

4.3.1. JUSTIFICACIÓN DE LAS REFORMAS PROPUESTAS

a) Legislación Internacional

Como hemos observado en la legislación Internacional contenida en tratados internacionales, no existe una reglamentación completa sobre los derechos de pacientes terminales.

Estos instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, se avocan en general a reconocer los derechos subjetivos del individuo como son:

- La vida, como bien supremo del ser humano⁷⁰
- La dignidad del hombre⁷¹ entendida como el derecho que posee toda persona a ser tratado como ser humano y no como un objeto, es un valor intrínseco que posee toda persona
- La salud, enunciada como un estado de completo bienestar físico y mental, en un contexto ecológico y social propicio para el desarrollo.⁷²

Son estos los principales, al enunciar como derecho ineludible y natural del hombre la muerte digna, libre de encarnecimiento y con informaciones sanitarias adecuadas que den por resultado el libre albedrío del enfermo, lo que

⁷⁰ Vid. Supra. Apartado 2.1.1. Concepto de Vida. p. 26 de la investigación que se lee.

⁷¹ Vid. Declaración Universal de Derechos Humanos, [on-line] 26 de Octubre de 2007, 17: 45, http://books.google.com.mx/books?id=MMhy_jN079QC&dq=tratados+internacionales+en+materia+de+derechos+humanos&pg=PA74&ots=doFDCx59o6&sig=g2No4Yg6ix96ncp2QO3g9WdaIgM&prev=http://www.google.com.mx/search%3Fhl%3Des%26q%3Dtratados%2Binternacionales%2Ben%2Bmateria%2Bde%2Bderechos%2Bhumanos%26meta%3D&sa=X&oi=print&ct=result&cd=2&cad=legacy#PPA1,M1

⁷² Vid. Supra. Apartado 3.1.1. Concepto Constitucional y Naturaleza Jurídica. P. 91 de la investigación que se lee.

nos demuestra, que actualmente no está reconocido en el **ámbito internacional** el derecho del hombre a ejercer su voluntad y en consecuencia, este, se vuelve un instrumento de encarnecimiento médico y experimentación terapéutica, por ello es necesario que se recapitule sobre la necesidad de la celebración de tratados internacionales en materia de los derechos de los enfermos terminales.

Lo anterior se justifica aun más, cuando observamos el innegable avance del derecho contemporáneo de otros Estados en el reconocimiento del derecho del enfermo terminal como una variante del respeto a la dignidad del hombre legalmente reconocida en los tratados internacionales en materia de derechos humanos. Pues con esta reglamentación internacional se pretende unificar los criterios de salud en los pacientes terminales como una situación de derechos inherentes a la autodeterminación del ser humano, y no solamente como los derechos de aquellas personas que forman parte de una élite de países desarrollados que se encuentran bajo una legislación que protege sus derechos como seres humanos a decidir hasta el final de sus vidas lo que consideran adecuado.

De ahí que consideró importante el establecimiento de este tratado internacional para contribuir al mejoramiento de la protección de la salud, como el sustento del mejoramiento de la calidad de vida, incluyendo dentro de esta, como una etapa importante de la misma, a la propia muerte, que es un suceso único e inexorable, que se vivirá por única ocasión por cada uno de nosotros y donde, consideró, tenemos derecho pleno a decidir sobre nuestra existencia.

De igual manera, el no reconocimiento de una legislación internacional da pauta a posibles violaciones a la ley, en donde aquellas personas que tengan la posibilidad de cambiar su residencia a un país desarrollado que tenga debidamente reglamentado el derecho a la muerte, moverá los puntos de conexión que la unen a la ley para poder gozar de estos derechos, de modo que ocurriría lo que planteábamos a nivel nacional, una desigualdad, en algo que por el contrario, debiera ser homogéneo en todos los sentidos, por formar parte de una humanidad con igualdad de derechos, que reconoce como un

derecho fundamental del ser humano a nivel internacional el derecho a la protección máxima de salud.

Así que, si actualmente existen reglamentaciones internacionales en materia de prevención de enfermedades epidémicas que representan un problema común de propagación, que culminarían con la muerte y que contravendría la preservación del derecho a la salud, como un derecho consagrado internacionalmente, no comprendo por que no, unificar los criterios internacionales para dar paso al reconocimiento del derecho a la muerte o el derecho a la prolongación de la vida, incluso hasta llegar a lo que es el encarnecimiento terapéutico, si la persona así desea culminar con su existencia.

b) Legislación Nacional

Como hemos notado a lo largo del presente trabajo de investigación, en México el derecho a la muerte digna visto como un derecho a la terminación de la vida, se encuentra poco explorado por cuestiones de tabúes sociales y culturales, tan es así, que como señalamos con anterioridad únicamente se encuentra reconocido este derecho en dos situaciones⁷³, la primera como eutanasia pasiva para los enfermos que son donantes primarios para donación de órganos, así como también, dentro del alta voluntaria que permite dar pauta a un deficientemente reglamentado servicio de Tanatología y Clínica del dolor, lo que justifica la necesidad de instrumentar un régimen normativo adecuado que reconozca los derechos del enfermo terminal para que no quede al arbitrio de la autoridad, ni tampoco a los desniveles presupuestales del ejercicio fiscal, la posibilidad de la instrumentación de un manual de servicios Tanatológicos, sino que se instrumente dentro de una adecuada normatividad jurídica, por otra parte es necesario precisar que la justificación de un régimen legal de los enfermos terminales tiene como soporte fundamental la existencia de una iniciativa en pie que ya examinamos en su respectivo capítulo⁷⁴.

⁷³ Vid. Supra. Apartado 2.1.3. Derecho a la vida y a la muerte p. 46 de la investigación que se lee.

⁷⁴ Vid. Supra. Apartado 2.3.1. Insuficiencia en la Limitante de la Obligación de la Prolongación de vida p. 66 de la investigación que se lee

Sobre el reconocimiento del derecho a la terminación anticipada de la vida, el cual como iniciativa aún guarda ciertas deficiencias, puesto que únicamente reconoce el derecho a manifestar su voluntad para efecto de evitar el encarnecimiento terapéutico, también es un hecho que no reconoce el derecho del paciente a que decida de forma libre y autónoma, incluso no sólo para que se omitan los procedimientos medico-quirúrgicos para tratarlo, sino que de ser necesario se le lleven a cabo todos los procedimientos médicos que él guste, incluso, si él así lo decide, que se desarrolle el encarnecimiento terapéutico.

Por las anteriores razones propongo las siguientes reformas:

4.3.2. ALCANCE DE LAS REFORMAS

a) Al Ámbito Internacional

Vamos a proponer la celebración de un tratado internacional que reglamente en todo el mundo los derechos de los enfermos terminales, ya que como dijimos, en la actualidad ya existen diversos Estados que los reconocen como tal y esto dejaría de lado la controversia que existe por una parte entre aquellos Estados que son pro eutanasia, aquellos que son anti eutanasia y la posición de la Iglesia Católica derivado como una situación real y social de la comunidad internacional que no se puede evadir, para lo cual se requeriría que esa propuesta emanara del organismo especializado de la Organización de las Naciones Unidas en materia sanitaria, como lo es la Organización Mundial de la Salud, quien esta integrada por tres órganos principales, que son: la asamblea mundial de la salud, el consejo ejecutivo y la secretaría⁷⁵. La asamblea mundial de la salud se integra por máximo tres delegados representantes de cada país miembro que podrán ser acompañados de sus suplentes y asesores, todos ellos especialistas en asuntos relacionados con la salud. Esta propuesta de tratado internacional emana inicialmente de la asamblea de la salud, la cual solicita al consejo técnico se avoque a realizar una investigación amplia del tema en cuestión y emita una propuesta para dar solución al tema solicitado. El consejo técnico, por su parte, se encuentra

⁷⁵ Vid. Constitución de la Organización Mundial de la Salud, [on-line], 25 de Septiembre de 2007, 17:05 hrs, http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf

integrado por 34 miembros técnicamente calificados en materia de salud, designadas cada una por un Estado miembro, facultado para ello por la asamblea de la salud, este mandato tiene una duración de tres años y consideró oportuno mencionar que actualmente dentro de los integrantes de este consejo técnico, que funge como el asesor de la asamblea general, se encuentra México, representado por el Dr. M. Hernández Ávila quien es el Director General de Relaciones Internacionales de la Secretaría de Salud. Éste consejo se encargará de emitir las propuestas necesarias para dar solución a los temas de interés que le haya solicitado la Asamblea, las cuales serán presentadas ante la misma Asamblea de la Salud para su discusión y votación. Si votan a favor de la propuesta emitida por el Consejo Técnico por lo menos dos terceras partes de los miembros presentes y votantes quedará designada como un acuerdo internacional en materia de salud, que será ratificado con las firmas de cada uno de los Estados miembros, si alguno de estos no estuviere de acuerdo con lo estipulado, lo hará saber en el tiempo establecido para ello y se reservará de firmar dicho acuerdo⁷⁶.

Estas propuestas, en todo momento deben ir encaminadas a contribuir en todos los pueblos una opinión pública bien informada respecto a los derechos que les conciernen en cuanto a las prácticas de salubridad y específicamente conocer de forma adecuada los derechos que le asisten para preservar el derecho a la protección máxima de salud.

b) Al Ámbito Nacional

Conforme a las justificaciones vertidas en el apartado inmediato anterior la propuesta iría en el tenor siguiente:

- Reconocimiento de los derechos de los enfermos terminales como un derecho a una muerte digna englobada como una variante del derecho federal de la protección a la salud, que tiene su origen en el artículo 4° párrafo tercero y artículo 73 fracción XVI Constitucionales, así mismo en el artículo 2° de la Ley General de Salud, lo que traería como

⁷⁶ Vid. Idem.

consecuencia la inclusión de un Título en la Ley General de Salud, denominado “De los Derechos de los Enfermos Terminales”, en consecuencia así propongo que se agregue el Título Tercero Ter, en el cual, dentro del primero de sus artículos en el primer capítulo, tendría que enunciar que la presente tiene como objeto reconocer los derechos de los enfermos terminales como una variable del derecho de las personas al mejoramiento de la calidad de sus vidas para efecto de decidir de forma libre, en ejercicio de su autonomía y de manera informada sobre las acciones que deberán ser ejecutadas por el personal médico en el caso de que el enfermo terminal ya no tenga la posibilidad de expresar su voluntad, para los efectos de su tratamiento terminal.

- Dentro del apartado que se propone es necesario definir lo que se entiende por Enfermedad Terminal, entendiéndose por esta la enfermedad mejor conocida con el nombre de Síndrome terminal de enfermedad y se caracteriza por ser una enfermedad irreversible, con pronóstico de vida muy limitado, con dolores muy intensos y que no responden fácilmente a los tratamientos médicos. Durante la evolución de esta enfermedad, el paciente experimenta diversas etapas⁷⁷ ante esta situación, como lo es la Negación, el Cólera, el Regateo, la Depresión y finalmente la Aceptación. Es importante realizar la definición de la manera más clara posible, para no confundir con enfermedad aguda⁷⁸, que es aquella que tiene un inicio y un fin claramente definidos, son de corta duración y cabe aclarar, que el término agudo no se refiere a la gravedad de la enfermedad, sino al tiempo de evolución. Por ejemplo algunas enfermedades agudas son la gripe, la cefalea o el infarto agudo de miocardio.
- Debo señalar con claridad que la inserción del Título Tercero Ter, se propone realizarla dentro de la Ley General de Salud, por ser esta la ley

⁷⁷ Vid. *Supra*. Concepto de Calidad de Vida, Apartado 2.1.2. p.33 de la investigación que se lee.

⁷⁸ Vid. Enfermedad Aguda, [on-line], 25 de Septiembre de 2007, 17:35 hrs,
http://es.wikipedia.org/wiki/Enfermedad_aguda

federal reglamentaria del artículo 4° Constitucional párrafo tercero que establece el derecho a la protección de la salud, debido a que los Derechos de los Enfermos Terminales es una variante del derecho a la Protección de la Salud y se propone incluirlo en la legislación federal para evitar posibles fraudes a la ley (si esta modificación se realizará en las legislaciones estatales), entendiendo por estos, aquellas situaciones en donde las personas cambian artificiosamente los puntos de conexión con la ley para obtener los beneficios que ésta les otorga. Como posiblemente ocurre con la ley que autoriza la práctica del aborto en el Distrito Federal.

- La inserción que se sugiere es el título denominado, “De los Derechos de los Enfermos Terminales” que se encuentra en íntima relación con la prestación de los servicios de salud y se propone ubicarlo dentro del Título Tercero Ter, por ser ésta, una modificación que se realiza a una Ley previamente elaborada, en la cual, para no afectar el orden de los preceptos legales se establece de esta manera.
- En el Título que hemos enunciado como necesario reformar por las situaciones que anteriormente señalamos, consideramos que el alcance de esos derechos pueden llevar a determinarse como el derecho a la formulación de la voluntad. Es decir, el reconocimiento en dicha ley de un instrumento legal denominado instrucciones previas a la pérdida de conciencia del enfermo terminal o voluntad anticipada para el caso de enfermedad terminal. Siendo cualquiera de los dos términos correctos en el cual se enunciará que el enfermo terminal tendrá derecho a formular instrucciones previas para el caso de que con motivo de la enfermedad, llegare a estar en un estado de inconciencia que lo incapacite para manifestar de que forma debe realizarse su tratamiento. En este sentido deberá señalarse que las instrucciones previas podrán comprender:

1. Exclusivamente la no realización de maniobras extraordinarias tendientes a la prolongación de la vida,
 2. La posibilidad de tratamiento paliativo, incluso a domicilio mediante los servicios tanatológicos que ofrece la denominada clínica del dolor,
 3. La obligación del personal sanitario de realizar todos los procedimientos extraordinarios (a voluntad del paciente), encaminados a la prolongación de la vida e incluso, si el paciente así lo desea, llegar a lo que conocemos como encarnecimiento terapéutico.
- La no realización de maniobras para prolongar la vida, comprenderá: la proscripción del encarnecimiento terapéutico, lo que implicaría que de existir el documento de voluntad anticipada no podrá ser vinculado a ningún aparato de respiración artificial, ni tampoco podrá administrársele medicamento que estimule el funcionamiento del sistema parasimpático cardiaco.
 - La posibilidad del tratamiento de alta voluntaria se llevaría a cabo mediante un servicio de Tanatología o también llamado Clínica del Dolor, la cual estará a cargo de un Médico Algólogo y comprenderá la posibilidad de administración de tratamiento paliativo, entendiéndose por éste, aquellos medicamentos que van encaminados a la supresión del dolor, para procurar una muerte digna, en el domicilio del paciente y con la facilidad de cercanía de los familiares, amigos y personas más cercanas a él.
 - El documento de voluntad anticipada se deberá formular ante la Institución de Salud donde se encuentre atendido el enfermo terminal, mediante un formato previamente establecido por la Secretaría de Salud, el cual deberá de realizarse en original y tres copias; frente a cuatro testigos, dos que serán dependientes de la Institución de Salud que le atiende y dos, que serán los familiares más cercanos al paciente, tomando como escala de jerarquía los establecidos por el código civil.

Los cuales, al término de la redacción del documento de voluntad anticipada, deberán estampar su firma autógrafa en el documento original y en sus correspondientes copias. El documento original quedará en resguardo del nosocomio que atiende al enfermo y el cual, en un momento determinado deberá ser el responsable de acatar la voluntad del paciente. Una copia quedará en poder del convaleciente para los efectos legales a que haya lugar, otra se enviará al Centro Nacional de Trasplantes, y la última se enviará a la Secretaría de Salud. Una vez que se ha suscrito el documento de voluntad anticipada, el nosocomio que tiene en su poder el formato original, deberá enviarlo a la Comisión de Comprobación de la Voluntad Anticipada, quien deberá verificar que todos los requisitos para hacer valer este derecho se encuentran debidamente requisitados, una vez que se analice, si todo es conforme a derecho se devolverá al hospital con la autorización correspondiente para que llegado el momento se acate la voluntad del paciente terminal.

- La copia del formato de voluntad anticipada que se enviará al Centro Nacional de Trasplantes será con el objetivo de saber si son o no, candidatos a donación de órganos.
- El documento de voluntad anticipada deberá enviarse a la Comisión de Comprobación de la Voluntad Anticipada junto con el dictamen médico (certificado por la institución de salud que atiende al enfermo) que especifica la enfermedad terminal que aqueja al paciente, así como toda la evolución que ha llevado desde que se le detectó la enfermedad o desde que inicio su tratamiento en esa institución.
- El dictamen enviado por el hospital que atiende al paciente terminal, podrá ser verificado por la Comisión de Comprobación de la Voluntad Anticipada en el momento y las ocasiones que ésta considere pertinente.

- El órgano se integrará por seis personas, tres titulares y tres suplentes, quedando de la siguiente manera: un letrado en derecho, un médico cirujano partero y un especialista en cuestiones éticas, todos ellos con sus respectivos suplentes.
- El documento de voluntad anticipada o instrucciones previas lo podrá elaborar cualquier enfermo terminal que sea mayor de 18 años. En caso de que se tratare de una persona con el mismo padecimiento pero menor de edad, deberá contar con el consentimiento de sus tutores legales.
- Cualquier situación anómala con el documento de voluntad anticipada lo resolverá la Comisión de Comprobación de la Voluntad Anticipada
- Se señalará un órgano de control a cargo de la Secretaría de Salud denominado Comisión de Comprobación de la Voluntad Anticipada. El cual se encargará de verificar en primer lugar, que efectivamente, conforme a lo que ya está establecido en la ley se unifiquen criterios en todas las entidades federativas, incluyendo dentro de estas los servicios públicos y privados, que atiendan a la salud del ser humano, ya que como señalamos anteriormente, el sistema nacional de salud integra a todos estos; y en segundo lugar, otra de sus funciones será verificar que en todos los casos de voluntad anticipada se han seguido los parámetros previstos por la ley, así como también será la única encargada de otorgar la aprobación para lo que solicita el enfermo terminal dentro del documento de instrucciones previas.
- La práctica de la eutanasia se podrá llevar a cabo en cualquier hospital, siempre que este sea de segundo o tercer nivel, aunque el tratamiento del paciente se haya realizado en otro hospital y siempre que se cumplan los requisitos de la voluntad anticipada.

- Cabe aclarar que en este tipo de prácticas del ejercicio de los derechos del enfermo terminal, se debe respetar en todo momento el derecho del médico a la objeción de conciencia⁷⁹, entendiéndose por este, la negación de una persona o de un grupo social a realizar una conducta ordenada por la ley, alegando motivos de conciencia basados en ideologías políticas, morales y principalmente religiosas, el cual se encuentra fundamentado en el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Este derecho se podrá hacer valer a más tardar a los quince días de la entrada en vigor de la presente propuesta de reforma y como sabemos que la conciencia es una cuestión subjetiva y cambiante de acuerdo al paso del tiempo y de las circunstancias, se propone que cada seis meses se abra un lapso de tiempo en donde los médicos puedan ratificar su objeción de conciencia o desistirse de la misma. El lapso de tiempo propuesto es de quince días, igual que el que se propone otorgar una vez entrada en vigor la reforma.

⁷⁹ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. Ley y Conciencia. Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas, Ed. UNAM, México, 1998, p. 33.

C O N C L U S I O N E S

Dentro de la elaboración del presente trabajo de investigación se llegó a las siguientes conclusiones:

PRIMERA.- Encontré que el acto de la muerte es uno de los tabúes que padece la sociedad moderna, en la cual, los seres humanos se resisten a ella, por lo que esto ha implicado que se reconozcan los derechos a la vida y a la existencia, pero no a la muerte. Muchos seres humanos reconocen a la vida como una bondad de Dios y algunos otros la han reconocido incluso como una condena divina. Pero algo que si ha reconocido la mayoría de los seres humanos es el derecho a la dignidad del hombre y a una vida digna, lo cual debería traer como consecuencia el reconocimiento de un derecho a la muerte, como parte de una vida digna, pero, debido a los tabúes que maneja gran parte de la sociedad no se ha podido acceder a este.

SEGUNDA.- Dentro de la evolución de las sociedades, se ve claramente el concepto de utilitarismo, mucho más marcado en la antigüedad, lo cual permitía que las culturas de la antigüedad practicaran “la buena muerte” (para efectos de evitar sufrimientos), también conocido como eutanasia y en algunos casos, las mismas culturas practicaban también la eugenesia.

En muchas de las sociedades prehistóricas encontramos que si alguna persona nacía con deformidades, era considerada como inútil socialmente y tenía que morir, de ahí que observó que también se practicaba la eutanasia. Situación que actualmente seguimos observando en las mismas circunstancias, pero quizás un poco más mesuradamente.

Si bien es cierto que la necesidad de muerte de ciertas personas que no son útiles a la sociedad, ya ha sido planteada por la antigüedad, también es cierto que eso es eugenesia, muy diferente de lo que es mi planteamiento como es la eutanasia pasiva, y son dos términos que no se deben confundir. Puesto que la segunda, lleva como finalidad el evitar sufrimientos a la persona y la primera tiene finalidades de utilitarismo o limpieza racial.

TERCERA.- A lo largo del presente trabajo de investigación encontré que el concepto de vida, se encuentra íntimamente ligado a lo que es calidad de vida y al derecho a la protección de la salud. En donde, este último tiene una doble connotación. Por una parte es, el derecho que tiene el individuo desde el momento en que nace y por otra parte es una obligación del Estado para efecto de procurar los satisfactores necesarios (servicios públicos de salud) que tiendan a lograr el bienestar físico del hombre.

CUARTA.- Entendí que el derecho a la protección de la salud, no sólo implica la prestación de servicios públicos de salud, sino también procurar condiciones de calidad de vida, esto es, que la vida de los individuos sea toda una connotación de bienestar, lo cual implica el derecho de que hasta los últimos días de su existencia tenga una vida de calidad y una muerte digna.

QUINTA.- Encontré que el derecho a la muerte no esta reglamentado, pero se tiene la firme intención de realizarlo, esto de acuerdo con las iniciativas analizadas en el desarrollo de la presente investigación, y que la eutanasia actualmente se encuentra reglamentada de forma implícita en dos formas, alta voluntaria y donación de órganos.

SEXTA.- Considero que las iniciativas que se han presentado en cuanto al derecho a la muerte digna representan un avance en lo que se refiere al derecho sanitario.

SÉPTIMA.- El posible reconocimiento futuro de la eutanasia no puede dejar de lado los principios éticos y legales que rigen la práctica médica, como lo son: la prioridad al enfermo con actitud éticamente responsable, el principio de beneficencia y no maleficencia, el principio de humanismo, el de autonomía y autodeterminación, de confidencialidad y de consentimiento bajo información, los cuales hacen que el desarrollo de la ciencia médica sea más adecuado en el trato y beneficio que recibe el enfermo.

OCTAVA.- Considero que el derecho a la voluntad anticipada o también denominado instrucciones previas, como una variante al derecho a la protección de la salud, debe de ubicarse dentro de la Ley General de Salud

como un Título aparte de los que ya existen, por ser ésta, la ley reglamentaria del artículo 4° Constitucional párrafo tercero donde se otorga a todos los mexicanos el derecho a la protección de la salud. Al realizar la presente propuesta de reforma dentro de la esfera federal (como lo es la Ley General de Salud) se pretende unificar los criterios de prestación de servicios de salud para evitar posibles fraudes a la ley, entendiéndose por estos, aquellos que surgen cuando las personas mueven sus puntos de conexión para hacerse acreedores a los beneficios que ésta otorga.

NOVENA.- Con gran tristeza descubrí a lo largo de mi investigación que no existe una reglamentación de los derechos de los pacientes terminales en cuanto al respeto de sus últimas voluntades, o el derecho a una muerte digna en el ámbito de los Tratados Internacionales.

DÉCIMA.- El reconocimiento del derecho a la muerte digna, también conocida como eutanasia, ha avanzado a pasos agigantados dentro de las legislaciones de otros Estados como Holanda dentro de los Países Bajos, Bélgica, Israel, España y Oregón dentro de los Estados Unidos de Norteamérica, lo cual representa un adelanto en la moral, en la cultura de la sociedad, y sobre todo en los derechos del ser humano para disponer de su vida en el final de la misma.

UNDÉCIMA.- Es necesario reglamentar en nuestro país los derechos del Enfermo Terminal, como parte fundamental de los Derechos Inherentes al ser humano, como lo es la libre autodeterminación y el respeto por la dignidad de las personas; así como también la necesidad de otorgar una vida de calidad, (como lo establece el artículo 2° de la Ley General de Salud, en su fracción II) que sea, no sólo la prestación de servicios de salud, sino todo un conjunto de derechos y mecanismos encaminados a proporcionar un estado de completo bienestar para todas las personas en general, pero más especialmente, hacia aquellas que padecen enfermedades terminales y las cuales siguen teniendo el derecho a una vida de calidad hasta el último momento de su existencia, con pleno apego a sus derechos fundamentales de autodeterminación y dignidad inherentes a su calidad de seres humanos libres.

FUENTES DE CONSULTA

FUENTES BIBLIOGRÁFICAS:

- ALBESA, Nely. La eutanasia y el arte de morir, Ed. UPCM, España, 1990
- ALTARRIBA, Francisco. La muerte en la cultura post-moderna. Una perspectiva sociológica, Ed. Quadern, Capitulo XXIII, España, 1995
- ARNÁIZ AMIGO, Aurora. Historia Constitucional de México, Ed. Trillas, México 1999
- BORREL, Fernando. El pacto de silencio. El médico. Memorias del XII Congreso Colombiano de psicología, paz y sociedad, Colombia, 2006
- CALDERON ALBA, Bertha. El Derecho a morir de los enfermos incurables, Ed. UPCM, España, 1991
- CARBONELL, Miguel y otros. Constitución Historica de México, Ed. Porrúa, México 2002
- CONTRERAS CASTELLANOS, Julio Cesar. Las Garantías Individuales en México, Ed. Porrúa, México 2006
- DIAZ ARANDA, Enrique. Del suicidio a la eutanasia. Cardenas Editor, México 1997
- FELCE, David y PERRY, Jhon. Quality of life: It's Definition and Measurement. Research in Developmental Disabilities, Vol. 16, N° 1
- GARCÍA FÉREZ, José. Ética de la Salud en los Procesos Terminales, Ed. San Pablo, España 1998
- GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 47ª Edición, Ed. Porrúa, S.A., México 1999
- GARDUÑO ESTRADA, León y otros. Calidad de vida y bienestar subjetivo en México, Ed. Plaza y Valdés, S.A. de C.V., México 2005.
- GRACIA GUILLEN, Diego. Historia de la eutanasia. Ed. Universidad Pontificia Comillas, Madrid, España, 1990
- GISPERT CRUELLES, Jorge. Conceptos de Bioética y Responsabilidad Médica. México, 2000

- HILTON, Jason. Experiencias sobre el morir. Ed. Seix Barral. Barcelona, 1996
- KEOWN, Jhon. La Eutanasia Examinada, Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1995
- MACKINSON, Gladys y otros. Salud, derecho y equidad, Ed. AD-HOC, Buenos Aires 2001
- MOCTEZUMA BARRAGÁN, Gonzalo. Derechos de los Usuarios de los Servicios de Salud, Ed. Universidad Nacional Autónoma de México y Cámara de Diputados LVIII Legislatura, México 2001
- PACHECO ESCOBEDO, Alberto. Ley y Conciencia. Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas, Ed. UNAM, México, 1998
- PICAZO DE CORTINA, Alicia. XIII Asamblea Nacional de Enfermeras, 1996-1998, Hospital Juárez de México, Tanatología. Derechos Reservados, México 1995
- ROMEO CASABONA, Carlos María. El Derecho y la bioética ante los límites de la vida humana. Ed. Centro de Estudios Ramon Aceres S.A. Madrid 1994
- SÉJOURNÉ, Laurette. Pensamiento y Religión en el México Antiguo. Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1990
- SOBERON ACEVEDO, Guillermo y otros. Derecho Constitucional a la Protección de la Salud. Ed. Porrúa, M., México 1983
- SUREDA, Manuel. “Diez cuestiones de interés”, Vivir con Cáncer, Colección Respuestas Médicas, Ed. Colimbo, Barcelona 1996

FUENTES HEMEROGRÁFICAS

- MASCARÓ Y PORCAR, José María. Diccionario Médico, 3ª edición, Promotora Editorial S.A. de C.V., México 1991
- PICHON-RIVIÉRE, Enrique. Diccionario de terminos y conceptos de psicología, 3ª edición, Ed. Nueva Visión, Buenos Aires 1997
- PUYO JARAMILLO, Gil Miller. Diccionario Jurídico Penal, Ed. Librería del Profesional, Bogota, Colombia 1981

FUENTES LEGISLATIVAS

- CÓDIGO CIVIL FEDERAL
- CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
- CÓDIGO PENAL FEDERAL
- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
- INICIATIVA DE LEY DE LOS DERECHOS DE LOS ENFERMOS TERMINALES, DEL 10 DE DICIEMBRE DE 2002, C. DIPUTADO PEDRO MIGUEL ROSALDO SALAZAR
- LEY GENERAL DE SALUD
- LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 5° CONSTITUCIONAL, RELATIVO AL EJERCICIO DE LAS PROFESIONES EN EL DISTRITO FEDERAL
- LEY DE SALUD PARA EL DISTRITO FEDERAL
- MANUAL ORGANIZATIVO DE CLINICAS DEL DOLOR DEL INSTITUTO NACIONAL DE ENFERMEDADES RESPIRATORIAS
- MANUAL ORGANIZATIVO DE TERAPIA INTENSIVA DEL INSTITUTO NACIONAL DE ENFERMEDADES RESPIRATORIAS
- REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE SALUD EN MATERIA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE ATENCIÓN MÉDICA

FUENTES ELECTRÓNICAS

- ANSIN, Juan Carlos. DE LO QUE NO SE HABLA. ¿POR QUÉ SE PUEDE DORMIR A LOS ANIMALES Y NO A LOS HOMBRES?[ON-LINE], 22 DE MARZO 2007, 18:00 HRS. [HTTP://WWW.SCIELO.SA.CR/SCIELO.PHP?PID=S140941422001000200003&SCRIPT=SCI_ARTTEXT](http://www.scielo.sa.cr/scielo.php?pid=S140941422001000200003&script=sci_arttext)

- CONCEPTOS GENERALES EN TORNO A LA MUERTE DIGNA Y A LA EUTANASIA, [ON-LINE], 07 DE JUNIO DE 2007, 19:20 HRS, [HTTP://WWW.MUERTEDIGNA.ORG/TEXTOS/EUTAN.HTM](http://www.muertedigna.org/textos/eutan.htm)
- CONSTITUCIÓN DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, [ON-LINE], 25 DE SEPTIEMBRE DE 2007, 17:05 HRS, [HTTP://WWW.WHO.INT/GOVERNANCE/EB/WHO CONSTITUTION S P.PDF](http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_s_p.pdf)
- CONVENCIÓN AMÉRICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, [ON-LINE], 16 DE OCTUBRE DE 2007, 20:30 HRS, [HTTP://WWW.CINU.ORG.MX/ONU/DOCUMENTOS/PIDESC.HTM](http://www.cinu.org.mx/ONU/documentos/pidesc.htm)
- CRITERIOS DIAGNÓSTICOS Y PRONÓSTICOS Y ESTRATIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD EN PACIENTES CRÍTICOS, ESCALAS DE GRAVEDAD, ESCALA DE KARNOFSKY, [ON-LINE], 15 DE AGOSTO DE 2007, 16: 35 HRS, [HTTP://WWW.UNINET.EDU/CRITERIOS/N1.HTML](http://www.uninet.edu/criterios/n1.html)
- DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS, [ON-LINE] 26 DE OCTUBRE DE 2007, 17: 45, [HTTP://BOOKS.GOOGLE.COM.MX/BOOKS?ID=MMHY_JN079QC&DQ=TRATADOS+INTERNACIONALES+EN+MATERIA+DE+DERECHOS+HUMANOS&PG=PA74&OTS=DOFDCX59O6&SIG=G2NO4YG6IX96NC_P2QO3G9WDAIGM&PREV=HTTP://WWW.GOOGLE.COM.MX/SEARCH%3FH%3DDES%26Q%3DTRATADOS%2BINTERNACIONALES%2BE%2BN%2BMATERIA%2BDE%2BDERECHOS%2BHUMANOS%26META%3D&SA=X&OI=PRINT&CT=RESULT&CD=2&CAD=LEGACY#PPA1,M1](http://books.google.com.mx/books?id=MMHY_JN079QC&DQ=TRATADOS+INTERNACIONALES+EN+MATERIA+DE+DERECHOS+HUMANOS&PG=PA74&OTS=DOFDCX59O6&SIG=G2NO4YG6IX96NC_P2QO3G9WDAIGM&PREV=HTTP://WWW.GOOGLE.COM.MX/SEARCH%3FH%3DDES%26Q%3DTRATADOS%2BINTERNACIONALES%2BE%2BN%2BMATERIA%2BDE%2BDERECHOS%2BHUMANOS%26META%3D&SA=X&OI=PRINT&CT=RESULT&CD=2&CAD=LEGACY#PPA1,M1)
- DECLARACIÓN UNIVERSAL SOBRE EL GENOMA Y LOS DERECHOS HUMANOS, [ON-LINE], 16 DE OCTUBRE DE 2007, 20:20 HRS, [HTTP://WWW.CINU.ORG.MX/ONU/DOCUMENTOS/PIDESC.HTM](http://www.cinu.org.mx/ONU/documentos/pidesc.htm)
- ENFERMEDAD AGUDA, [ON-LINE], 25 DE SEPTIEMBRE DE 2007, 17:35 HRS, [HTTP://ES.WIKIPEDIA.ORG/WIKI/ENFERMEDAD AGUDA](http://es.wikipedia.org/wiki/enfermedad_aguda)
- “EUTHANASIA- OREGON’S EUTHANASIA LAW”, [ON-LINE], 7 DE OCTUBRE DE 2007, 16:45 HRS, [HTTP://LAW.JRANK.ORG/PAGES/6602/EUTHANASIA-OREGON-S-EUTHANASIA-LAW.HTML](http://law.jrank.org/pages/6602/euthanasia-oregon-s-euthanasia-law.html)

- INSTITUTO NACIONAL DEL CÁNCER, DICCIONARIO DE CÁNCER, DEFINICIÓN ESCALA DE KARNOFSKY, [ON-LINE], 15 DE AGOSTO DE 2007, 16:25 HRS. [HTTP://WWW.CANCER.GOV/TEMPLATES/DB_ALPHA.ASPX?CDRID=44156&LANG=SPANISH](http://www.cancer.gov/templates/db_alpha.aspx?cdrid=44156&lang=spanish)
- “ISRAEL LEGALIZA LA EUTANASIA PASIVA PARA DEJAR MORIR A TERMINALES”, [ON-LINE], 7 DE OCTUBRE DE 2007, 12:00 HRS, [HTTP://WWW.BIOETICAWEB.COM/INDEX2.PHP?OPTION=COM_CONTENT&DO_PDF=1&ID=4127](http://www.bioeticaweb.com/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=4127)
- JAUREGUI TAPIA, Ramiro. EUTANASIA, [ON-LINE], 22 DE MARZO 2007, 19:30 HRS, [HTTP://WWW.COSETT.COM.BO/RITORYORK/EUTANASIA.HTM](http://www.cosett.com.bo/ritoyork/eutanasia.htm).
- LEY SOBRE COMPROBACIÓN DE LA TERMINACIÓN DE LA VIDA A PETICIÓN PROPIA Y DEL AUXILIO AL SUICIDIO, [ON-LINE], 7 DE OCTUBRE DE 2007, 22:00 HRS, [HTTP://WWW.EERSTEKAMER.NL/](http://www.eerstekamer.nl/)
- LEY 41/2002 INSTRUCCIONES PREVIAS , [ON-LINE], 5 DE OCTUBRE DE 2007, 15:00 HRS, [HTTP://WWW.EUTANASIA.WS/DMDTVESPANA.HTML](http://www.eutanasia.ws/dmdtvespana.html)
- LEY DE VOLUNTAD ANTICIPADA PARA EL DISTRITO FEDERAL, [ON-LINE], 09 DE ENERO DE 2008, 14:00 HRS, [HTTP://WWW.CONSEJERIA.DF.GOB.MX/GACETA/PDF/ENERO07_07_247.PDF](http://www.consejeria.df.gob.mx/gaceta/pdf/enero07_07_247.pdf)
- NEGLIGENCIA PROFESIONAL. ENCICLOPEDIA MIROSOFT® ENCARTA ® 2000 ©1993-1999 MICROSOFT CORPORATION
- ORTOTANASIA, [ON-LINE], 07 DE JUNIO DE 2007, 17:00 HRS, [HTTP://ES.WIKIPEDIA.ORG/WIKI/EUTANASIA](http://es.wikipedia.org/wiki/Eutanasia).
- PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, [ON-LINE], 16 DE OCTUBRE DE 2007, 20:00 HRS, [HTTP://WWW.CINU.ORG.MX/ONU/DOCUMENTOS/PIDESC.HTM](http://www.cinu.org.mx/ONU/documentos/pidesc.htm)
- VEGA GUTIÉRREZ, Javier. “LA PRACTICA DE LA EUTANASIA BÉLGICA Y LA PENDIENTE RESBALADIZA”, [ON-LINE], 7 DE OCTUBRE DE 2007, 16:00 HRS, [HTTP://WWW.AEBIOETICA.ORG/RTF/03-BIOETICA-62.PDF](http://www.aebioetica.org/rtf/03-bioetica-62.pdf)

ANEXO “A”

ANEXO "A"

Cabe señalar que la labor de investigación para realizar esta tesis se inicio en Mayo de 2007 por lo cual se estructuró prácticamente de forma paralela a la ley publicada el 7 de Enero de 2008, por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

A este respecto debo señalar que esta tesis dio inicio observando una deficiencia en la reglamentación de los derechos del enfermo terminal y concluyó en el mes de Noviembre con una propuesta de ley que reconoce los derechos de los pacientes en etapa terminal como consecuencia de una enfermedad crónico-degenerativa.

Para no incurrir en repeticiones de información se evitó citar de forma textual los artículos analizados de la ley de voluntad anticipada para el Distrito Federal, la cual se anexa en su totalidad en el Anexo "B" de la presente investigación para referencias futuras.

Es importante puntualizar que la información publicada posteriormente a mi propuesta de ley tiene similitudes y diferencias contra lo planteado en la tesis.

Para dar inicio al presente apartado tengo que comentar que me parece un acierto por parte de los legisladores haber continuado, robustecido y fundamentado sus iniciativas de ley para otorgar derechos a los enfermos terminales, pues como he planteado a lo largo del presente trabajo de investigación confirmo que existe una deficiencia en esta rama de la salud.

Desde mi punto de vista es un avance en el área sanitaria pues permite que el paciente en estado terminal concluya su vida con dignidad y de acuerdo a su voluntad sin que con esto se de pauta a un delito penal como los que comentábamos en el capítulo Tercero de la tesis en comento; igualmente se habla

por vez primera del termino Ortotanasia, para efecto de evitar abusos en los tratamientos médicos del enfermo terminal, con esto se confirma mi hipótesis de reglamentar el testamento de vida bajo parámetros precisos.

Dentro de las semejanzas y diferencias más sobresalientes que tiene mi propuesta de ley con la ley de voluntad anticipada publicada el pasado 7 de Enero, encuentro las siguientes:

SEMEJANZAS:

PROPUESTA DEL TESISISTA	LEY DE VOLUNTAD ANTICIPADA
<p>1. El documento de voluntad anticipada o instrucciones previas lo podrá elaborar cualquier enfermo terminal mayor de 18 años, en caso de ser menor de edad tendrá que contar con el consentimiento de sus tutores legales.</p>	<p>Art. 1 Cualquier persona con capacidad de ejercicio puede ejercer su voluntad respecto a la negativa de someterse a medios, tratamientos y/o procedimientos médicos que pretendan prolongar de manera innecesaria su vida, protegiendo la dignidad de las personas.</p> <p>Art. 7 El documento de voluntad anticipada podrá suscribirlo cualquier persona con capacidad de ejercicio, que padezca una enfermedad en etapa terminal y cuando el enfermo terminal sea menor de edad o incapaz legalmente declarado podrán hacerlo sus padres o tutores legales.</p> <p>Art. 20 Cuando el Enfermo</p>

	Terminal sea menor de edad podrá suscribir el documento, los padres o adoptantes, las personas que ejerzan la patria potestad y/o los hermanos mayores de edad o emancipados.
2. Durante toda la investigación se hace referencia al termino ortotanasia por ser el elemento principal de mi propuesta de trabajo, como el principal derecho de los enfermos terminales, sin promover en ningún momento el acortamiento intencional de la vida.	Art. 2 Las presentes disposiciones son relativas a la voluntad anticipada en materia de Ortotanasia. No se faculta bajo ninguna circunstancia la realización de conductas que tengan como finalidad el acortamiento intencional de la vida.
3. De igual manera se desglosan los términos: Cuidado Paliativo, Tanatología, Encarnecimiento Terapéutico, Enfermo Terminal, Voluntad anticipada o Instrucciones previas, como elementos primordiales que nos permiten el estudio de la inexistencia de los derechos de los enfermos terminales.	Art. 3 En sus XIX fracciones desarrolla los conceptos primordiales para la interpretación de la presente ley. Estando entre estos: Documento de voluntad anticipada, Cuidados paliativos, Enfermo Terminal, Medidas mínimas ordinarias, Obstinación Terapéutica, Ortotanasia, Tanatología, Reanimación, etc.
4. No se hace mención de ningún tipo de responsabilidad civil y mucho menos penal en el sentido de lo estipulado por el art.15 fracción VI del Código	Art. 6 Ningún profesional de la salud que haya actuado conforme a las disposiciones de la presente ley, estará sujeto a responsabilidad civil, penal o

<p>Penal Federal, donde es causa de exclusión del delito, la acción u omisión que se realice en cumplimiento de un deber jurídico, sin el ánimo de perjudicar al otro.</p>	<p>administrativa.</p>
<p>5. En mi propuesta expongo que el documento de voluntad anticipada o instrucciones previas debe de formularse ante la institución de salud donde se encuentre atendido, mediante un formato previamente establecido por la Secretaría de Salud. Este en original y tres copias, frente a cuatro testigos, dos que serán dependientes de la Institución de Salud que le atiende y dos que serán los familiares más cercanos al paciente, de acuerdo a la escala establecida por el Código Civil Federal, quienes firmaran de forma autógrafa todos los tantos requeridos. El documento original quedará en resguardo del nosocomio que atiende al enfermo, el cual deberá acatar la voluntad del paciente, una copia se quedará en resguardo</p>	<p>Art.9 El documento de voluntad anticipada suscrito ante notario deberá ser notificado a la coordinación especializada para los efectos a que haya lugar.</p> <p>Art. 10 En caso de que el Enfermo se encuentre imposibilitado para acudir ante el notario, podrá suscribir el documento ante el personal de salud correspondiente y dos testigos en términos del formato que para tal efecto emita la Secretaría de Salud, mismo que deberá ser notificado a la Coordinación especializada para los efectos a que haya lugar.</p> <p>Una vez suscrito el documento de voluntad anticipada la Coordinación Especializada lo hará del conocimiento del Ministerio Público para los efectos a que haya lugar y del personal de salud correspondiente para integrarlo al expediente clínico del Enfermo.</p>

<p>del convaleciente, otra se enviará al Centro Nacional de Trasplantes para efecto de que el paciente hubiera decidido la donación de sus órganos y la última copia se enviará a la Secretaría de Salud para los efectos a que haya lugar. Cabe mencionar que el original que se queda en manos del nosocomio deberá enviarlo a la Comisión de Comprobación de la Voluntad Anticipada, junto con el certificado médico que especifica la enfermedad terminal que aqueja al paciente, así como la evolución que ha tenido desde que se le detectó la enfermedad; la Comisión se encargará de verificar que todos los requisitos para hacer valer este derecho se encuentren debidamente requisitados, si todo fuera correcto se devolverá al hospital para que llegado el momento acate la voluntad del paciente.</p>	<p>Art. 41 El personal de salud que de cumplimiento a la voluntad anticipada del Enfermo Terminal deberá asentar en su historial clínico toda la información que haga constar la etapa que esta padeciendo el enfermo, hasta el momento de la terminación de la vida, así como todas las medidas que se tomaron al respecto, como son cuidados paliativos, medidas mínimas ordinarias, sedación y tratamiento Tanatológico.</p>
<p>6. En mi propuesta manejo la objeción de conciencia por parte de los médicos, como un</p>	<p>Art. 42 El personal de salud que tenga que dar cumplimiento al documento de voluntad anticipada</p>

<p>derecho fundamentado en el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, donde se oponen a realizar una conducta ordenada por la ley, por motivos de conciencia, políticos, morales y religiosos. Para poder ejercer este derecho manejo un plazo de 15 días una vez entrada en vigor la ley que les afecta y cada seis meses se abrirá un lapso de tiempo igual para que los médicos ratifiquen o se desistan de su objeción de conciencia, tomando en cuenta que la conciencia es algo subjetivo y cambiante.</p>	<p>y cuyas creencias religiosas o convicciones personales sean contrarias a su deber, podrán hacer valer la objeción de conciencia y de este modo excusarse de intervenir en su realización.</p>
<p>7. Atribuciones de la Comisión de Comprobación de Voluntad Anticipada:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Deberá verificar que todos los requisitos para hacer valer este derecho se encuentran debidamente satisfechos, si así fuera se otorgará la autorización correspondiente para que se acate la voluntad del paciente terminal. • Se encargará de verificar la 	<p>Art. 45 a 47 La Coordinación Especializada en materia de voluntad anticipada se encargará de:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Velar el cumplimiento de la voluntad anticipada del Enfermo en Etapa Terminal • Archivar y Resguardar todos los documentos de voluntad anticipada • Hacer del conocimiento del Ministerio Público de todos los documentos de voluntad

<p>unificación de criterios en todas las entidades federativas, incluyendo los servicios de salud públicos y privados que atiendan a la salud del ser humano y por consecuencia el término de la vida.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Cualquier situación anómala con el documento de voluntad anticipada, que no se encuentre prevista será resuelta por la Comisión. 	<p>anticipada</p> <ul style="list-style-type: none"> • Supervisar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley • Coadyuvar en el control y registro de donantes y receptores de órganos, en coordinación con el Centro Nacional de Trasplantes (situación que consideró inadecuada por existir ya una institución especializada en Donación de órganos) • Promover y difundir la cultura de la donación de órganos.
---	--

DIFERENCIAS:

<p>1. Mi propuesta de ley es que sea en el ámbito federal por que el derecho a la protección de la salud es un derecho federal que tiene su origen dentro de las Garantías individuales (en el artículo 4° párrafo tercero constitucional y en el artículo 73 fracción XVI Constitucional), por lo tanto es un derecho tutelado por el Estado y al</p>	<p>Art. 5 La ley publicada recientemente es de aplicación local, es decir, únicamente para el Distrito Federal, lo que considero inadecuado pues como mencione en la columna anterior, puede prestarse para diversos fraudes a la misma, con el propósito de hacerse acreedores a los beneficios que esta les otorga y que no se encuentran tutelados en</p>
--	--

reglamentarse de forma local, se pudiera estar incurriendo en una invasión de esferas.

De este modo al ser un derecho federal, tiene que estar reglamentado en todas sus variantes dentro de la ley general de salud, así también, se evitarán posibles fraudes a la ley en donde pudieran algunas personas, cambiar sus puntos de conexión con la ley, para hacerse acreedoras a determinados beneficios y de estar reglamentada en determinadas entidades federativas se desequilibraría el presupuesto económico destinado en materia de salud.

ninguna otra entidad federativa.

Otrosí, no considero que sea adecuada una reglamentación local, pues siendo el derecho a la protección de la salud un derecho federal, (junto con todas sus variantes, como lo es el derecho a una muerte digna) debiera estar reglamentado dentro de la Ley General de Salud, de forma tal que el Estado también tuviera la obligación de proporcionar los mismos satisfactores de salud y de calidad de vida, como derechos consagrados constitucionalmente. Y si bien es cierto, que para dar cumplimiento a este derecho constitucional tiene que allegarse del funcionamiento de diversas instituciones y en niveles descentralizados, también lo es que deben de regirse por un parámetro o legislación nacional. Por otra parte, la ley de voluntad anticipada comenta en su artículo 42, en los últimos renglones que “la Secretaría emitirá los lineamientos correspondientes para la aplicación de esta ley en las instituciones privadas de

	<p>salud”, lo cual confirma que al ser esta una competencia federal y estando legislada de forma local, se esta incurriendo en la invasión de esferas.</p>
<p>2. Propongo que el documento de voluntad anticipada se realice mediante formatos establecidos por la Secretaría de Salud, ante cuatro testigos, en original y tres copias, para que a su vez, cada tanto sea enviado a las distintas instituciones relacionadas con el cumplimiento de la voluntad del paciente.</p>	<p>Art. 8 El documento de voluntad anticipada deberá realizarse de manera personal ante el Notario, estampando nombre y firma en el mismo, haciendo mención de la disposición de órganos susceptibles a ser donados.</p> <p>Art. 10 En caso de que el enfermo se encuentre imposibilitado para acudir ante el notario podrá suscribir el documento de voluntad anticipada ante el personal de salud correspondiente y dos testigos, en el formato que emita la Secretaría de Salud.</p> <p>Respecto a estos artículos considero que regula de una forma más certera lo relativo a la voluntad anticipada del paciente en etapa terminal, puesto que al estar certificado por la fe de un Notario, no deja lugar a dudas acerca de la voluntad del enfermo; y de igual forma no deja en estado de indefensión a las personas que</p>

	<p>no tengan posibilidad de acudir ante el Notario, pues estos también pueden hacerse acreedores a los derechos consagrados en la ley, con un procedimiento gratuito, como lo es el formato que emite la Secretaría de Salud para efecto de dar a conocer la voluntad anticipada.</p> <p>Lo que no me queda claro es que si esta imposibilidad de la que hace mención la ley se refiere únicamente a cuestiones de salud o también a cuestiones económicas, por que si no hace referencia a lo económico, si estaría dejando desprotegido a un sector de la población de bajos recursos.</p>
<p>3. En mi propuesta no hago mención alguna de que el documento de voluntad anticipada pueda ser suscrito por algún familiar, bajo ninguna circunstancia.</p>	<p>Art. 19 Cuando el enfermo terminal se encuentre impedido para manifestar por sí mismo su voluntad, podrán suscribir el documento de voluntad anticipada: él o la cónyuge, el concubinario o concubina, los hijos mayores de edad consanguíneos o adoptados, etc.</p> <p>Me encuentro en desacuerdo con este artículo, pues considero que una ley de voluntad anticipada es personal, ya</p>

	<p>no estaría hablando de mi voluntad en el caso de que algún familiar mió tomara decisiones sobre el final de mi vida, pues, como acabo de decir, es mi vida, es algo único y personal, en donde sólo yo tengo derecho a decidir sobre ella y no mis familiares, de acuerdo a lo que ellos piensan que es lo correcto. Pues, también debemos de recordar que una enfermedad crónico degenerativa, no se desarrolla de un día a otro y aún cuando ya se hubiera entrado en la etapa terminal, no es algo que me deje imposibilitado de un momento a otro sin esperarlo y sin poder hacer nada para evitarlo, como lo sería un accidente.</p>
<p>4. Dentro del apartado donde manejo la objeción de conciencia, determino plazos concretos para hacer valer este derecho y para reafirmarlo o desistirse del mismo de acuerdo a lo que sus creencias políticas, religiosas, morales o personales les establezcan.</p>	<p>La ley en análisis no establece parámetros suficientes para determinar la forma en que se hará valer la objeción de conciencia.</p>
<p>5. Establezco la forma en que debe de quedar integrada la Comisión de Comprobación de la Voluntad Anticipada, es decir, por tres personas</p>	<p>Consideró una deficiencia de la nueva ley de voluntad anticipada el no establecer la manera en que quedará integrada la coordinación especializada en materia de</p>

<p>titulares y tres suplentes, de los cuales dos pertenecerán al área jurídica, dos serán médicos parteros y dos especialistas en cuestiones éticas.</p>	<p>voluntad anticipada, pues debido a las facultades otorgadas debiera ser más minuciosa su integración.</p>
<p>6. La voluntad anticipada del Enfermo en etapa Terminal, puede darse en tres sentidos:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) La no realización de maniobras extraordinarias tendientes a la prolongación de la vida b) La posibilidad de tratamiento paliativo, incluso a domicilio mediante los servicios tanatológicos que ofrece la institución de salud. c) La obligación del personal sanitario de realizar todos los procedimientos extraordinarios encaminados a la prolongación de la vida, incluso hasta llegar al encarnecimiento terapéutico. 	<p>Art. 1 La presente ley establece la voluntad anticipada únicamente respecto a la negativa de someterse a medios, tratamientos y/o procedimientos médicos que prolonguen de manera innecesaria su vida, protegiendo en todo momento la dignidad de la persona.</p> <p>Art.42 (...) La secretaría en el ámbito de sus atribuciones y posibilidades financieras, ofrecerá atención médica domiciliaria a enfermos en etapa terminal (...)</p> <p>Se observa que la ley de voluntad anticipada va encaminada en un solo sentido y talvez en algunos casos pudiera proporcionar atención domiciliaria, situación que me parece inadecuada, por que no establece parámetros suficientemente claros que permitan determinar en que situaciones se puede brindar esta atención médica. De igual modo</p>

	limita la voluntad del enfermo, en el caso de que éste decidiera que lucharan por mantenerlo con vida hasta las últimas consecuencias, como parte de su derecho de autodeterminación inherente al ser humano.
--	---

Como pudimos observar dentro de las similitudes y diferencias de la ley de voluntad anticipada para el Distrito Federal en comparación con mi hipótesis propuesta dentro de la investigación que se presenta, considero que lo vi de forma muy parecida a como lo ha visto el legislador local; y no obstante que la ley de voluntad anticipada ya se encuentra aprobada y ha entrado en vigor, no queda sin materia el presente trabajo de investigación, sino por el contrario, se confirma nuestra hipótesis con la nueva ley, por que, no debemos perder de vista que el objetivo de nuestra tesis es que se realice un marco legal federal como lo he planteado a lo largo de todo el trabajo.

Por último debo de mencionar que la comparativa realizada en este apartado se sustenta en la investigación realizada durante el desarrollo de la tesis y contiene elementos que se han desarrollado con mayor detenimiento en los capítulos anteriores.

ANEXO “B”

LEY DE VOLUNTAD ANTICIPADA PARA EL DISTRITO FEDERAL

CAPÍTULO PRIMERO

DISPOSICIONES PRELIMINARES

Artículo 1. La presente ley es de orden público e interés social, y tiene por objeto establecer y regular las normas, requisitos y formas de realización de la voluntad de cualquier persona con capacidad de ejercicio, respecto a la negativa a someterse a medios, tratamientos y/o procedimientos médicos que pretendan prolongar de manera innecesaria su vida, protegiendo en todo momento la dignidad de la persona, cuando por razones médicas, fortuitas o de fuerza mayor, sea imposible mantener su vida de manera natural.

Artículo 2. La aplicación de las disposiciones establecidas en la presente ley, son relativas a la Voluntad Anticipada de las personas en materia de Ortotanasia, y no permiten ni facultan bajo ninguna circunstancia la realización de conductas que tengan como consecuencia el acortamiento intencional de la vida.

Artículo 3. Para efectos de esta ley se define y entiende por:

- I. Código Civil: Código Civil para el Distrito Federal;
- II. Código de Procedimientos: Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal;
- III. Código Penal: Código Penal para el Distrito Federal;
- IV. Cuidados Paliativos: el cuidado activo y total de aquellas enfermedades que no responden a tratamiento curativo e incluyen el control del dolor y otros síntomas, así como la atención psicológica del paciente;
- V. Documento de Voluntad Anticipada: consiste en el documento público suscrito ante Notario, en el que cualquier persona con capacidad de ejercicio y en pleno uso de sus facultades mentales, manifiesta la petición libre, consciente, seria, inequívoca y reiterada de no someterse a medios, tratamientos y/o procedimientos médicos, que propicien la Obstinación Médica;
- VI. Enfermo en Etapa Terminal: es el que tiene un padecimiento mortal o que por caso fortuito o causas de fuerza mayor tiene una esperanza de vida menor a seis

meses, y se encuentra imposibilitado para mantener su vida de manera natural, con base en las siguientes circunstancias:

a) Presenta diagnóstico de enfermedad avanzada, irreversible, incurable, progresiva y/o degenerativa;

b) Imposibilidad de respuesta a tratamiento específico; y/o

c) Presencia de numerosos problemas y síntomas, secundarios o subsecuentes;

VII. Institución Privada de Salud: Son los servicios de salud que prestan las personas físicas o morales, en las condiciones que convengan con los usuarios, y sujetas a los ordenamientos legales, civiles y mercantiles.

VIII. Ley: Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal;

IX. Ley de Salud: Ley de Salud para el Distrito Federal;

X. Medidas Mínimas Ordinarias: consisten en la hidratación, higiene oxigenación, nutrición y/o curaciones del paciente en etapa terminal según lo determine el personal de salud correspondiente;

XI. Notario: Notario Público del Distrito Federal;

XII. Obstinación Terapéutica: utilización innecesaria de los medios, instrumentos y métodos médicos, para mantener vivo a un enfermo en etapa terminal;

XIII. Ortotanasia: significa muerte correcta. Distingue entre curar y cuidar, sin provocar la muerte de manera activa, directa o indirecta, evitando la aplicación de medios, tratamientos y/o procedimientos médicos obstinados, desproporcionados o inútiles, procurando no menoscabar la dignidad del enfermo en etapa terminal, otorgando los Cuidados Paliativos, las Medidas Mínimas Ordinarias y Tanatológicas, y en su caso la Sedación Controlada;

XIV. Personal de salud: son los profesionales, especialistas, técnicos, auxiliares y demás trabajadores que laboran en la prestación de los servicios de salud;

XV. Coordinación Especializada: es la unidad administrativa adscrita a la Secretaría de Salud en materia de Voluntad Anticipada;

XVI. Reanimación: conjunto de acciones que se llevan a cabo para tratar de recuperar las funciones y/o signos vitales;

XVII. Secretaría: Secretaría de Salud del Distrito Federal;

XVIII. Sedación Controlada: es la administración de fármacos por parte del personal de salud correspondiente, para lograr el alivio, inalcanzable con otras medidas, de un sufrimiento físico y/o psicológico, en un paciente en etapa terminal, con su consentimiento explícito, implícito o delegado, sin provocar con ello la muerte de manera intencional de éste; y

XIX. Tanatología: significa tratado o ciencia de la muerte. Consiste en la ayuda médica y psicológica brindada tanto al enfermo en etapa terminal como a los familiares de éste, a fin de comprender la situación y consecuencias de la aplicación de la Ortotanasia.

Artículo 4. En lo no previsto en la presente Ley, se aplicará de manera supletoria lo dispuesto por el Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles, cuando fueren aplicables, y no afecte derechos de terceros o contravenga otras disposiciones legales vigentes.

Artículo 5. La presente Ley se aplicará única y exclusivamente en el territorio del Distrito Federal con base en los términos y disposiciones establecidas en la misma.

Artículo 6. La aplicación de las disposiciones establecidas en la presente Ley no eximen de responsabilidades, sean de naturaleza civil, penal o administrativa, a quienes intervienen en su realización, si no se cumple con los términos de la misma. Ningún solicitante, profesional o personal de salud que haya actuado en concordancia con las disposiciones establecidas en la presente Ley, estará sujeto a responsabilidad civil, penal o administrativa.

CAPÍTULO SEGUNDO

DE LOS REQUISITOS DEL DOCUMENTO DE VOLUNTAD ANTICIPADA

Artículo 7. El Documento de Voluntad Anticipada podrá suscribirlo:

- I. Cualquier persona con capacidad de ejercicio;
- II. Cualquier enfermo en etapa terminal, médicamente diagnosticado como tal;
- III. Los familiares y personas señaladas en los términos y supuestos de la presente Ley, cuando el enfermo en etapa terminal se encuentre de manera inequívoca impedido para manifestar por sí mismo su voluntad; y

IV. Los padres o tutores del enfermo en etapa terminal cuando éste sea menor de edad o incapaz legalmente declarado.

Para los efectos de las fracciones III y IV del presente artículo el signatario deberá acreditar con el acta correspondiente el parentesco a que haya lugar.

Artículo 8. El documento de Voluntad Anticipada deberá contar con las siguientes formalidades y requisitos:

- I. Realizarse por escrito de manera personal, libre e inequívoca ante Notario;
- II. Suscrito por el solicitante, estampando su nombre y firma en el mismo;
- III. El nombramiento de un representante para corroborar la realización del Documento de Voluntad Anticipada en los términos y circunstancias determinadas en él; y
- IV. La manifestación respecto a la disposición de órganos susceptibles de ser donados.

Artículo 9. El Documento de Voluntad Anticipada suscrito ante Notario, deberá ser notificado por éste a la Coordinación Especializada para los efectos a que haya lugar.

Artículo 10. En caso de que el enfermo en etapa terminal se encuentre imposibilitado para acudir ante el Notario, podrá suscribir el Documento de Voluntad Anticipada ante el personal de salud correspondiente y dos testigos en los términos del Formato que para los efectos legales y conducentes emita la Secretaría, mismo que deberá ser notificado a la Coordinación Especializada para los efectos a que haya lugar.

Artículo 11. Una vez suscrito el Documento o el Formato de Voluntad Anticipada en los términos de los dos artículos anteriores, la Coordinación Especializada deberá hacerlo del conocimiento del Ministerio Público para los efectos a que haya lugar, y del personal de salud correspondiente para integrarlo, en su momento, al expediente clínico del enfermo en etapa terminal.

Artículo 12. No podrán ser testigos:

- I. Los menores que no han cumplido 16 años de edad;
- II. Los que habitual o accidentalmente no disfrutaban de su cabal juicio;
- III. Los familiares del enfermo en etapa terminal hasta el cuarto grado;

IV. Los que no entiendan el idioma que habla el enfermo en etapa terminal, salvo que se encuentre un intérprete presente; y

V. Los que hayan sido condenados por el delito de falsedad.

Artículo 13. No podrán ser representante para la realización del Documento de Voluntad Anticipada:

I. Las personas que no han cumplido 16 años de edad;

II. Los que habitual o accidentalmente no disfrutan de su cabal juicio;

III. Los que no entiendan el idioma que habla el enfermo en etapa terminal, salvo que se encuentre un intérprete presente; y

IV. Los que hayan sido condenados por el delito de falsedad.

Artículo 14. El cargo de representante es voluntario y gratuito; pero el que lo acepte, se constituye en la obligación de desempeñarlo.

Artículo 15. El representante que presente excusas, deberá hacerlo al momento en que tuvo noticia de su nombramiento.

Artículo 16. Pueden excusarse de ser representantes:

I. Los empleados y funcionarios públicos;

II. Los militares en servicio activo;

III. Los que por el mal estado habitual de salud, o por no saber leer ni escribir, no puedan atender debidamente su representación;

IV. Cuando por caso fortuito o fuerza mayor no pueda realizar el cargo conferido; y

V. Los que tengan a su cargo otra representación en los términos de la presente Ley.

Artículo 17. Son obligaciones del representante:

I. La revisión y confirmación de las disposiciones establecidas por el signatario en el Documento de Voluntad Anticipada;

II. La verificación del cumplimiento exacto e inequívoco de las disposiciones establecidas en el Documento de Voluntad Anticipada;

III. La verificación, cuando tenga conocimiento por escrito, de la integración de los cambios y/o modificaciones que realice el signatario al Documento de Voluntad Anticipada;

IV. La defensa del Documento de Voluntad Anticipada, en juicio y fuera de él, así como de las circunstancias del cumplimiento de la voluntad del signatario y de la validez del mismo; y,

V. Las demás que le imponga la ley.

Artículo 18. Los cargos de representante concluyen:

I. Por el término natural del encargo;

II. Por muerte del representante;

III. Por muerte del representado;

IV. Por incapacidad legal, declarada en forma;

V. Por excusa que el juez califique de legítima, con audiencia de los interesados y del Ministerio Público, cuando se interesen menores o el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal en el ámbito de sus atribuciones; y,

VI. Por revocación de sus nombramientos o remoción, hecha por el signatario para su realización.

Artículo 19. Podrán suscribir el Documento de Voluntad Anticipada en los términos establecidos por la fracción III del artículo 7 de la presente Ley, por orden subsecuente y a falta de:

I. El o la cónyuge;

II. El concubinario o la concubina; o el o la conviviente.

III. Los hijos mayores de edad consanguíneos o adoptados;

IV. Los padres o adoptantes;

V. Los nietos mayores de edad; y

VI. Los hermanos mayores de edad o emancipados.

El familiar signatario del Documento o Formato de Voluntad Anticipada en los términos del presente artículo fungirá a su vez como representante del mismo para los efectos de cumplimiento a que haya lugar.

Artículo 20. Podrán suscribir el Documento de Voluntad Anticipada en los términos establecidos por la fracción IV del artículo 7 de la presente Ley, por orden e importancia de prelación y a falta de y de manera subsecuente:

I. Los padres o adoptantes;

II. Los familiares o personas que ejerzan la patria potestad del menor; o,

III. Los hermanos mayores de edad o emancipados;

El familiar signatario del Documento o Formato de Voluntad Anticipada en los términos del presente artículo fungirá a su vez como representante del mismo para los efectos de cumplimiento a que haya lugar.

Artículo 21. En caso de que existan hijos menores de 18 años y mayores de 16 años podrán igualmente suscribir el Documento de Voluntad Anticipada en los supuestos establecidos en los dos artículos anteriores, a falta de las demás personas facultadas.

Artículo 22. Cuando el Documento de Voluntad Anticipada sea suscrito ante Notario, éste dará lectura al mismo en voz alta a efecto de que el signatario asiente que es su voluntad la que propiamente se encuentra manifiesta en dicho documento.

Cuando el solicitante del Documento de Voluntad Anticipada ignore el idioma del país, el Notario deberá nombrar a costa del solicitante un intérprete que sea perito traductor, quien concurrirá al acto y explicará totalmente al solicitante los términos y condiciones en que se suscribe el Documento de Voluntad Anticipada.

Artículo 23. El Notario deberá verificar la identidad del solicitante, y de que se halla en su cabal juicio y libre de cualquier coacción.

Artículo 24. Si la identidad del solicitante no pudiere verificarse, se declarará esta circunstancia por el Notario, solicitando la presencia de dos testigos, que bajo protesta de decir verdad, verifiquen la personalidad de este y en caso de que no existiera la posibilidad de presencia de los dos testigos, el Notario agregará al Documento de Voluntad Anticipada todas las señas o características físicas y/o personales del solicitante.

Artículo 25. En caso de que el Documento de Voluntad Anticipada sea suscrito en los términos del artículo 10 de la presente Ley, igualmente deberá darse lectura en voz alta, a efecto de que el solicitante asiente que es su voluntad la que propiamente se encuentra manifiesta en dicho documento, pero no tendrá validez el Documento de Voluntad Anticipada hasta que no se verifique la identidad de este por los dos testigos.

Artículo 26. Se prohíbe a los Notarios y a cualesquiera otras personas que hayan de redactar Documentos de Voluntad Anticipada, dejar hojas en blanco y servirse de abreviaturas o cifras, bajo la pena de quinientos días de salario mínimo general vigente como multa.

Artículo 27. El solicitante expresará de modo claro y terminante su voluntad al Notario o a las personas facultadas para los efectos por la Secretaría según sea el caso, quienes redactarán por escrito las cláusulas del Documento de Voluntad Anticipada o cumplirán con los requisitos del Formato correspondiente, sujetándose estrictamente a la voluntad del solicitante y las leerá en voz alta para que éste manifieste si está conforme.

Si lo estuviere, lo firmarán el solicitante, el Notario, los testigos y el intérprete, según el caso, asentándose el lugar, año, mes, día y hora en que hubiere sido otorgado.

El solicitante preferentemente asistirá al acto acompañado de aquél que haya de nombrar como representante a efecto de asentar en el Documento de Voluntad Anticipada, la aceptación del cargo.

Artículo 28. En los casos previstos en los artículos 29, 30, 31, 32 y 33 de la presente Ley, así como cuando el solicitante o el Notario lo requieran, deberán concurrir al otorgamiento del acto, dos testigos y firmar el Documento de Voluntad Anticipada.

Artículo 29. Cuando el solicitante declare que no sabe o no puede firmar el Documento de Voluntad Anticipada o el Formato según sea el caso, deberá igualmente suscribirse ante dos testigos, y uno de ellos firmará a ruego del solicitante, quien imprimirá su huella digital.

Artículo 30. Si el solicitante fuere enteramente sordo o mudo, pero que sepa leer, deberá dar lectura al Documento de Voluntad Anticipada o Formato correspondiente; si no supiere o no pudiere hacerlo, designará una persona que lo haga a su nombre.

Artículo 31. En caso de que el solicitante fuere sordomudo, y supiera el lenguaje a señas, el Notario estará a lo dispuesto por el artículo 22 párrafo segundo de la presente Ley.

Artículo 32. Cuando el solicitante sea ciego o no pueda o no sepa leer, se dará lectura al documento de Voluntad Anticipada dos veces: una por el Notario, como está prescrito en el artículo 22 primer párrafo, y otra, en igual forma, por uno de los testigos u otra persona que el solicitante designe.

Si el solicitante no puede o no sabe leer y escribir, concurrirá al acto una persona que fungirá como intérprete, quien corroborará la voluntad que dicte aquél.

Artículo 33. Cuando el solicitante ignore el idioma del país, si puede, manifestará su voluntad, que será traducida al español por el intérprete a que se refiere el artículo 22, párrafo segundo.

La traducción se transcribirá como Documento de Voluntad Anticipada y tanto el suscrito en el idioma original como el traducido, serán firmados por el solicitante, el intérprete y el Notario, integrándose como un solo documento.

Si el solicitante no puede o no sabe leer, dictará en su idioma su voluntad, al intérprete; traducida ésta, se procederá como dispone el párrafo primero de este artículo.

Artículo 34. Las formalidades expresadas en este capítulo se practicarán en un solo acto que comenzará con la lectura del Documento de Voluntad Anticipada o el Formato correspondiente y el Notario o la persona facultada para los efectos, dará fe de haberse llenado aquéllas.

Artículo 35. El solicitante o su representante deberán entregar el Documento de Voluntad Anticipada al personal de salud encargado de implementar el tratamiento del enfermo en etapa terminal, para su integración al expediente clínico, y dar cumplimiento a las disposiciones establecidas en el mismo.

CAPÍTULO TERCERO

DE LA NULIDAD Y REVOCACIÓN DE LA VOLUNTAD ANTICIPADA

Artículo 36. Es nulo el Documento de Voluntad Anticipada realizado bajo las siguientes circunstancias:

I. El realizado en documento diverso al Documento de Voluntad Anticipada o el Formato correspondiente autorizado por la Secretaría;

- II. El realizado bajo influencia de amenazas contra el signatario o sus bienes, o contra la persona o bienes de su cónyuge, parientes, concubinario o concubina;
- III. El captado por dolo o fraude;
- IV. Aquel en el que el signatario no exprese clara e inequívocamente su voluntad, sino sólo por señales o monosílabos en respuesta a las preguntas que se le hacen;
- V. Aquél que se otorga en contravención a las formas prescritas por la ley; y
- VI. Aquel en el que medie alguno de los vicios del consentimiento para su realización.

Artículo 37. El signatario que se encuentre en algunos de los supuestos establecidos en el artículo anterior, podrá, luego que cese dicha circunstancia, revalidar su Documento o Formato de Voluntad Anticipada con las mismas solemnidades que si lo signara de nuevo; de lo contrario será nula la revalidación.

Artículo 38. El Documento o Formato de Voluntad Anticipada únicamente podrá ser revocado por el signatario del mismo en cualquier momento.

No podrán por ninguna circunstancia establecerse o pretenderse hacer valer disposiciones testamentarias, legatarias o donatarias de bienes, derechos u obligaciones diversos a los relativos a la Voluntad Anticipada en los documentos o formatos que regula la presente Ley.

Artículo 39. En caso de que existan dos o más Documentos o Formatos de Voluntad Anticipada será válido el último firmado por el signatario.

CAPÍTULO CUARTO

DEL CUMPLIMIENTO DE LA VOLUNTAD ANTICIPADA

Artículo 40. Para efectos del cumplimiento de las disposiciones establecidas en el Documento o Formato de Voluntad Anticipada, el signatario o en su caso su representante, deberá solicitar al personal de salud correspondiente se efectúen las disposiciones establecidas en dicho documento.

El personal de salud correspondiente deberá realizar dichas disposiciones en los términos solicitados y prescritos en el Documento o Formato de Voluntad

Anticipada y en referencia al derecho establecido para ello en el artículo 16 Bis 3 de la Ley de Salud.

Artículo 41. Al momento en que el personal de salud correspondiente dé inicio al cumplimiento de las disposiciones y términos contenidos en el Documento de Voluntad Anticipada deberá asentar en el historial clínico del enfermo en etapa terminal, toda la información que haga constar dicha circunstancia hasta su terminación, en los términos de las disposiciones de salud correspondientes.

Para los efectos del párrafo anterior se incluirán los Cuidados Paliativos, las Medidas Mínimas Ordinarias, la Sedación Controlada y el tratamiento Tanatológico que el personal de salud correspondiente determine.

Artículo 42. El personal de salud a cargo de cumplimentar las disposiciones establecidas en el Documento o Formato de Voluntad Anticipada y las disposiciones de la presente Ley, cuyas creencias religiosas o convicciones personales sean contrarias a tales disposiciones, podrán ser objetores de conciencia y por tal razón excusarse de intervenir en su realización.

Será obligación de la Secretaría, garantizar y vigilar en las instituciones de salud, la oportuna prestación de los servicios y la permanente disponibilidad de personal de salud no objetor, a fin de verificar el cumplimiento de la Voluntad Anticipada del enfermo en etapa terminal.

La Secretaría en el ámbito de sus atribuciones y posibilidades financieras, ofrecerá atención médica domiciliaria a enfermos en etapa terminal, de conformidad con los lineamientos que para tal efecto emita en los términos de la presente Ley.

Asimismo, la Secretaría emitirá los lineamientos correspondientes para la aplicación de la Ley de Voluntad Anticipada en las instituciones privadas de Salud.

Artículo 43. El personal de salud en ningún momento y bajo ninguna circunstancia podrá suministrar medicamentos o tratamientos médicos, que provoquen de manera intencional el deceso del enfermo en etapa terminal.

Artículo 44. No podrán realizarse las disposiciones contenidas en el Documento o Formato de Voluntad Anticipada y en la presente Ley, a enfermo que no se encuentre en etapa terminal.

CAPÍTULO QUINTO

DE LA COORDINACIÓN ESPECIALIZADA EN MATERIA DE VOLUNTAD ANTICIPADA

Artículo 45. La Coordinación Especializada es la unidad administrativa adscrita a la Secretaría encargada de velar por el cumplimiento de las disposiciones establecidas en la presente Ley y en los Documentos y Formatos de Voluntad Anticipada.

Artículo 46. Son atribuciones de la Coordinación Especializada:

- I. Recibir, archivar y resguardar los Documentos y Formatos de Voluntad Anticipada, procedentes de las instituciones públicas y privadas de salud;
- II. Hacer del conocimiento del Ministerio Público los Documentos y Formatos de Voluntad Anticipada; procedentes de las instituciones públicas y privadas de salud;
- III. Supervisar en la esfera de su competencia:
 - a) El cumplimiento de las disposiciones de los Documentos y Formatos de Voluntad Anticipada; y
 - b) Lo relativo en materia de Trasplantes y Donación de Órganos y Tejidos;
- IV. Coadyuvar con el control y registro de donantes y receptores de Órganos y Tejidos en coordinación con el Centro Nacional de Trasplantes y los Centros Estatales de Trasplantes en el ámbito de sus atribuciones;
- V. Fungir como vínculo con los Centros Nacional y Estatales de Trasplantes en el ámbito de su competencia;
- VI. Fomentar, promover y difundir la cultura de Donación de Órganos y Tejidos en el ámbito de su competencia;
- VII. Proponer en el ámbito de su competencia, la celebración de convenios de colaboración con otras instituciones y asociaciones públicas o privadas en las que se promuevan y realicen Trasplantes de Órganos y Tejidos; y
- VIII. Las demás le otorguen las otras leyes y reglamentos.

Artículo 47. Las disposiciones derivadas de la Voluntad Anticipada establecidas en el presente Capítulo en materia de Trasplantes y Donación de Órganos se regirán por lo dispuesto en la Ley de Salud para el Distrito Federal y en la Ley

General de Salud, en los términos que las mismas determinen en lo conducente y aplicable en el Distrito Federal.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Se adicionan un párrafo segundo y tercero al artículo 127, el artículo 143 bis y el artículo 158 bis al Código Penal para el Distrito Federal, para quedar como siguen:

Artículo 127. ...

Los supuestos previstos en el párrafo anterior no integran los elementos del cuerpo del delito de homicidio, así como tampoco las conductas realizadas por el personal de salud correspondiente, para los efectos del cumplimiento de las disposiciones establecidas en la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal.

Tampoco integran los elementos del cuerpo del delito previsto en el párrafo primero del presente artículo, las conductas realizadas conforme a las disposiciones establecidas en la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal suscritas y realizadas por el solicitante o representante, en el Documento de Voluntad Anticipada o el Formato expedido por la Secretaría de Salud para los efectos legales a que haya lugar.

Artículo 143 Bis. En los supuestos previstos en los dos artículos anteriores no integran los elementos del cuerpo del delito de ayuda o inducción al suicidio, las conductas realizadas por el personal de salud correspondiente para los efectos del cumplimiento de las disposiciones establecidas en la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal.

Tampoco integran los elementos del cuerpo del delito previstos en el párrafo anterior, las conductas realizadas conforme a las disposiciones establecidas en la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal suscritas y realizadas por el solicitante o representante, en el Documento de Voluntad Anticipada o el Formato expedido por la Secretaría de Salud para los efectos legales a que haya lugar.

Artículo 158 Bis. En los supuestos previstos en el artículo 156 y primer párrafo del artículo 158, no integran los elementos del cuerpo del delito de omisión de auxilio o de cuidado, las conductas realizadas por el personal de salud para los

efectos del cumplimiento de las disposiciones establecidas en la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal.

Tampoco integran los elementos del cuerpo del delito previstos en el párrafo anterior, las conductas realizadas conforme a las disposiciones establecidas en la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal suscritas y realizadas por el solicitante o representante, en el Documento de Voluntad Anticipada o el Formato expedido por la Secretaría de Salud para los efectos legales a que haya lugar.

ARTÍCULO TERCERO.- Se adiciona la fracción III al artículo 16 Bis 3, de la Ley de Salud para el Distrito Federal, para quedar como sigue:

Artículo 16 Bis 3. ...

I. ...;

II. ...; y

III. La obligación, por parte del Gobierno del Distrito Federal, del cumplimiento de lo dispuesto en la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal, siempre y cuando se hayan cumplido con los requisitos establecidos en la misma.

TRANSITORIOS

PRIMERO.- El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en la Gaceta Oficial del Distrito Federal.

SEGUNDO.- A partir de la entrada en vigor de la presente Decreto, se derogan las demás disposiciones que contravengan al mismo.

TERCERO.- El Jefe de Gobierno del Distrito Federal tendrá 90 días naturales para emitir el Reglamento y los Lineamientos conducentes para la aplicación de la presente ley.

CUARTO.- El Jefe de Gobierno del Distrito Federal, deberá realizar a más tardar en 90 días naturales las adecuaciones correspondientes al Reglamento Interior de la Secretaría de Salud del Distrito Federal, para proveer en la esfera administrativa lo relativo a la creación de la Coordinación Especializada en materia de Voluntad Anticipada.

QUINTO.- El Jefe de Gobierno del Distrito Federal deberá suscribir el convenio de colaboración correspondiente con el Colegio de Notarios a efecto de garantizar el cumplimiento de las disposiciones de la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal y asegurar el menor costo posible de los honorarios correspondientes al Documento contenido en ella, así como la inclusión de la suscripción del mismo en las Jornadas Notariales.

SEXTO.- La Asamblea Legislativa del Distrito Federal, deberá establecer en el Presupuesto de Egresos para el ejercicio fiscal 2008, los recursos presupuestales correspondientes y suficientes para la operación y difusión de la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal.

SÉPTIMO.- Una vez que el Centro Local de Trasplantes inicie sus operaciones, la Coordinación Especializada en materia de Voluntad Anticipada, continuará con la realización y ejecución de las disposiciones establecidas en la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal, en materia de Donación y Trasplante de Órganos y Tejidos, y fungirá como coadyuvante de éste en los términos de dicha Ley y las disposiciones vigentes en materia de salud.

OCTAVO.- El Jefe de Gobierno del Distrito Federal, deberá suscribir los convenios de coordinación de acciones correspondientes con la Secretaría de Salud Federal, El Centro Nacional de Trasplantes y los Centros Estatales de Trasplantes, a efecto de garantizar el cumplimiento de las disposiciones establecidas en la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal, en materia de Trasplantes y Donación de Órganos y Tejidos, con base en lo dispuesto por la Ley General de Salud en lo conducente y aplicable.

NOVENO.- Publíquese el presente Decreto en el Diario Oficial de la Federación para su mayor difusión.

Recinto de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, a los cuatro días del mes de diciembre del año dos mil siete.-

POR LA MESA DIRECTIVA.- DIP. KENIA LÓPEZ RABADÁN, PRESIDENTA.-

DIP. MARÍA ELBA GÁRFIAS

MALDONADO, SECRETARIA.- DIP. ALFREDO VINALAY MORA,

SECRETARIO.- (Firmas)