

TRABAJO FIN DE GRADO

Grado en Derecho

Facultad de Derecho

Universidad de La Laguna

Curso 2020/2021

Convocatoria: marzo 2021

**EUTANASIA Y LÍMITES DEL
DERECHO A LA VIDA**

**EUTHANASIA AND LIMITS OF THE
RIGHT TO LIFE**

Realizado por el alumno D.^a Rebeca Yasmina Déniz Gallardo

Tutorizado por el Profesor D. Israel Expósito Suárez

Departamento: Derecho Constitucional, Ciencias Políticas y Filosofía del Derecho.

Área de conocimiento: Derecho Constitucional.

RESUMEN

La eutanasia es una cuestión controvertida. Los avances de la medicina han permitido alargar la esperanza de vida, pero en muchos casos no han logrado mejorar su calidad. Este trabajo es un breve análisis sobre la eutanasia y el derecho a la vida desde la perspectiva jurídica, bioética y social. El tema se aborda aportando datos objetivos, que postulan a favor y en contra, y también, a través de normas, resoluciones y recomendaciones relacionadas con esta materia. Además, se lleva a cabo un examen en el marco jurídico internacional, tomando como referentes los modelos normativos donde la eutanasia es legal. En el marco legal nacional, se estudia la protección y los límites de los derechos fundamentales, la situación legal de la eutanasia en España y la regulación de otras figuras vinculadas a este debate, tales como el Testamento Vital y los cuidados paliativos.

Palabras clave: Eutanasia, distanasia, cuidados paliativos, derecho a la vida, calidad de vida, Testamento Vital

ABSTRACT

Euthanasia is a controversial issue. Medical advances have increased life expectancy in most countries, but in many cases, they have failed to improve the quality of life enjoyed by the elderly. This paper is a brief analysis of euthanasia and the right to life considered from a legal, bioethical and social perspective. The practice of euthanasia is addressed by providing objective data, which postulate in favour and against, and assessing legal related rules, resolutions and recommendations. In addition, the status of euthanasia in the international legal framework is examined by taking the regulatory systems where euthanasia is legal as a reference. Regarding our national legal framework and the euthanasia law, the limits of fundamental rights protection along with the regulation of other forms, such as living wills and palliative treatments, are also brought into this debate.

Keywords: Euthanasia, dysthanasia, paliative treatments, right to life, quality of life, living wills

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
I. LA BUENA MUERTE	2
1.1. ¿QUÉ ES LA EUTANASIA?.....	2
1.1.1. Antecedentes históricos	3
1.1.2. Panorama actual.....	5
1.1.3. Perspectivas futuras	6
1.2. A FAVOR Y EN CONTRA	7
1.2.1. Dignidad humana y distanasia	7
1.2.2. Derecho a la vida y eugenesia	9
1.3. APROXIMACIÓN AL DEBATE BIOÉTICO	10
II. ANÁLISIS EN DERECHO COMPARADO	12
2.1. LA EUTANASIA EN EL MUNDO	12
2.1.1. Marco jurídico internacional y otras posturas relevantes	12
2.1.1.1. Canadá.....	14
2.1.1.2. Colombia	15
2.1.1.3. El Estado de Victoria en Australia.....	15
2.2. LA EUTANASIA EN EUROPA.....	16
2.2.1. Normativa europea.....	16
2.2.1.1. Países Bajos.....	18
2.2.1.2. Bélgica.....	20
2.2.1.3. Luxemburgo	20
2.2.2. El TEDH y el derecho a la vida	21
2.3. EL TURISMO SUICIDA	25

III. LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.....	26
3.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS	26
3.2. EL DERECHO A LA VIDA RECONOCIDO EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA.....	27
3.2.1. El respeto a la dignidad como valor constitucional superior	30
3.3. LA EUTANASIA EN ESPAÑA.....	32
3.3.1. La eutanasia a través de la historia política de España	33
3.3.2. La eutanasia en el Código Penal español.....	36
3.3.3. La Proposición de Ley Orgánica de regulación de la eutanasia	39
3.4. LOS CUIDADOS PALIATIVOS.....	41
3.4.1. Marco legal	41
3.4.2. El Testamento Vital.....	42
3.4.3. Marco legal de las garantías en el proceso de muerte en las Comunidades Autónomas.....	44
3.5. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	46
3.5.1. La protección del artículo 15 CE	46
3.5.2. Límites y contenido de los derechos fundamentales	50
3.5.3. El derecho a una muerte digna.....	52
IV. CONCLUSIONES	53
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	

INTRODUCCIÓN

La eutanasia preocupa a la sociedad y al Derecho. Los avances científicos en campos como la medicina han permitido alargar la esperanza de vida de manera considerable, sin embargo, una vida larga no siempre es sinónimo de una vida digna. El debate se cierne en torno a los límites del derecho a la vida, cuando este entra en colisión con otros del mismo rango, como la integridad física y moral o la libertad de creencias.

Este trabajo no es una crítica hacia los fundamentos éticos y morales en los que se apoyan las posturas pro vida, ni hacia ninguna religión. Tampoco pretende inclinarse hacia una u otra posición. Este trabajo es un breve análisis sobre la eutanasia y el derecho a la vida desde la perspectiva jurídica, y de manera inevitable, también social. De este modo, el debate se aborda a través de un examen de los derechos fundamentales que pueden resultar vulnerados, buscando la respuesta en los marcos jurídicos estudiados.

El estudio de esta figura se distribuye en tres partes. En primer lugar, se investiga sobre la eutanasia, su delimitación con otras figuras similares y sus orígenes en la historia. También, se analizan los argumentos a favor y en contra, así como el enfoque de esta práctica desde la bioética.

A continuación, se realiza un breve análisis en Derecho comparado examinando el marco jurídico internacional, desde una visión mundial hasta el panorama europeo. Por un lado, se verifican las normas internacionales y la posición de organismos relevantes, tanto en la Comunidad Internacional como en la Unión Europea. Y por otro lado, se hace especial alusión a la regulación que han llevado a cabo los países donde la eutanasia es un derecho reconocido.

Por último, en el marco jurídico nacional, se examina la protección del derecho a la vida y seguidamente la situación legal de la eutanasia, haciendo mención a su recorrido a través de la historia política española. A ello, se adiciona un estudio sobre la regulación legal de otras figuras conexas y la postura tradicional que ha mantenido el Tribunal Constitucional en esta materia. Finalmente, y para terminar, se aporta una relación de conclusiones resultado del presente trabajo.

I. LA BUENA MUERTE

1.1. ¿QUÉ ES LA EUTANASIA?

La Real Academia Española define la eutanasia como la «intervención deliberada para poner fin a la vida de un paciente sin perspectiva de cura» o la «muerte sin sufrimiento físico».¹ Esta palabra, compuesta de las raíces griegas *eu* y *thanatos*, significa literalmente buena muerte y se ha utilizado desde tiempos de la cultura romana para referirse a una muerte sin dolor, aunque este término ha adquirido diferentes significados a lo largo de la historia.

Una clasificación muy utilizada, es la que distingue diferentes tipos de eutanasia. Así, la eutanasia activa consistiría en una finalización deliberada de la vida mediante actos encaminados a producir la muerte del enfermo, normalmente mediante la administración de una sustancia, mientras que la eutanasia pasiva, es aquella en la que se produce la muerte como efecto de la omisión o suspensión de las acciones médicas que permitirían preservar la vida.²

Al mismo tiempo, resulta importante delimitar la eutanasia de otras figuras similares que tradicionalmente han sido utilizadas como sinónimos. Es el caso del suicidio asistido, el cual supone la acción que lleva a cabo una persona enferma para acabar con su vida, contando con la ayuda de alguien más que le proporciona los medios para hacerlo, sea o no profesional sanitario, pero en todo caso es el propio enfermo el que realiza la acción principal que le produce la muerte. Igual es el supuesto de la sedación paliativa, que del mismo modo que la eutanasia activa, supone la administración de una sustancia al paciente que acaba con su vida. La diferencia reside en que la sedación paliativa tiene como fin el alivio de un padecimiento físico o psicológico mediante la disminución suficientemente profunda y previsiblemente irreversible de la consciencia, aceptando como probable el resultado eventual de la muerte, pero no siendo el fin buscado inicialmente. Por último, otra figura que a menudo es confundida con la eutanasia es la ortonasia, del griego *orthos* y *thanatos*, que significa justa muerte. Este

¹ Disponible en: <https://dle.rae.es/eutanasia?m=form> [fecha de consulta: 22 febrero de 2021].

² ALVAREZ DEL RIO, A. y KRAUS, A.: «Eutanasia», *Nexos: Sociedad, Ciencia, Literatura*, nº 343, vol.28, 2006, pág. 54. Disponible en: <https://www.nexos.com.mx/?p=11958> [fecha de consulta: 22 de febrero de 2021].

término aboga por la llegada de la muerte a su tiempo, sin prolongaciones de la vida y se distingue de la eutanasia en que no pretende causar la muerte ni acelerarla, solo defiende dejar morir a la persona siguiendo el curso de su enfermedad, empleando de modo proporcionado y razonable la asistencia médica. Algunos identifican la ortonasia con «la muerte digna», en cualquier caso, la ortonasia es la postura por la que optan la mayoría de las religiones.³

1.1.1. Antecedentes históricos

Los estudios históricos apuntan a que los primeros en utilizar la eutanasia fueron los griegos, evidencias de ello se encuentran en los textos de Sócrates y Platón, donde declaran que una enfermedad dolorosa era una buena razón para dejar de vivir.⁴ Sin embargo, junto a las primeras manifestaciones pro eutanasia conviven las posturas contrarias, véase el caso de Hipócrates, quien prohibió a los médicos practicar la eutanasia activa y la ayuda al suicidio, haciéndolos comprometerse éticamente mediante el Juramento Hipocrático: «jamás daré a nadie medicamento mortal, por mucho que me soliciten, ni tomaré iniciativa alguna de este tipo».⁵

En la época romana, la práctica de la eutanasia era ampliamente aceptada. El jurista Cicerón, empleaba la palabra eutanasia como sinónimo de muerte digna, honesta y gloriosa. Más adelante, algunos defensores del Estoicismo, también apoyaron la eutanasia, como es el caso de Lucio Anneo Séneca, político y escritor romano, que argumentaba que: «es preferible, quitarse la vida, a una vida sin sentido y con

³ DE MIGUEL SÁNCHEZ, C., LÓPEZ ROMERO, A.: «Eutanasia y suicidio asistido: conceptos generales, situación legal en Europa, Oregón y Australia», *Medicina Paliativa*, nº13, vol.4, 2006, pág.210. Disponible en: <https://www.funeralnatural.net/sites/default/files/documental/archivo/eutanasiaestado2006.pdf> [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

⁴ BONT, M., DORTA, K., CEBALLOS, J., RANDAZZO, A., URDANETA-CARRUYO, E.: «Eutanasia: Una Visión Histórico - Hermenéutica», *Comunidad y Salud*, nº2, vol.5, 2007, pág. 36. Disponible en: <https://www.redalyc.org/pdf/3757/375740241005.pdf> [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

⁵ Disponible en: http://www.hospitalsantjoan.cat/wp-content/uploads/2018/07/Juramento_HIPOCRATICO.pdf [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

sufrimiento»,⁶ o el filósofo Marco Aurelio, que alegaba que «una de las funciones más nobles de la razón consiste en saber si es, o no, tiempo de irse de este mundo».⁷

Sin embargo, durante el Cristianismo se fue fraguando una postura totalmente opuesta a la eutanasia. La Iglesia Católica romana, en un principio no se mostraba contraria a la eutanasia, no obstante, a partir del siglo IV d.C. puede observarse un cambio de parecer. En el siglo V, el Código Canónico empezó a condenar el suicidio a partir del Concilio de Arles, estableciendo sanciones en caso de «suicidio», tales como la prohibición de sepultura en campo santo y la excomunión para quienes solo lo hubieren intentado.

Más tarde, durante la Edad Media la Iglesia Católica continuó imponiendo todo tipo de sanciones contra el suicidio o eutanasia, pero a pesar de ello consta que en los «Juicios de Dios» a los heridos sin posibilidad de curación se les aplicaba la «misericordia», que consistía en provocarles la muerte con el uso de un puñal afilado.

Durante el Renacimiento, la eutanasia se reconcilia con su significado etimológico y vuelve a asociarse a la idea del buen morir. El político, teólogo y escritor inglés Tomás Moro, defiende la eutanasia en su obra *Utopía*, refiriéndose a ella como la determinación que debe tomarse cuando el enfermo padece de graves sufrimientos, «puesto que no puede cumplir ninguno de los deberes que le impone la vida».⁸

A finales del siglo XVIII, Jeremy Bentham funda el Utilitarismo, como la corriente filosófica que halla lo correcto en aquello que beneficia a la mayoría. Para los utilitaristas, es mayor el bien al acabar con el sufrimiento de una enfermedad incurable.

En la Alemania nazi, el gobierno comandado por Adolfo Hitler creó el «Programa de eutanasia», en el que se aplicaba la eutanasia decidida unilateralmente por el Estado. Los médicos y comadronas se veían obligados a comunicar el nacimiento de los niños

⁶ BONT, M., DORTA, K., CEBALLOS, J., RANDAZZO, A., URDANETA-CARRUYO, E.: *op.cit.*, pág.37.

⁷ PINTO RODRÍGUEZ, B., BIELSA MIÑANA, M., ALLOZA GARCÍA, E., PÉREZ MATEO, S.: «Valoración bioética eutanasia», *Portales médicos*, vol.12, 2017, pág.644. Disponible en: <https://www.revista-portalesmedicos.com/revista-medica/valoracion-bioetica-eutanasia/> [fecha de consulta: 22 de febrero de 2021].

⁸ BONT, M., DORTA, K., CEBALLOS, J., RANDAZZO, A., URDANETA-CARRUYO, E.: *op.cit.*, pág.38.

que presentasen algún tipo de discapacidad, así como a registrar niños de todas las edades y adultos que estuviesen crónicamente enfermos. Estos, eran trasladados a los sanatorios que servían como instalaciones centrales de gaseamiento.

Con estos antecedentes, después de la Segunda Guerra Mundial la humanidad se vio obligada a reforzar las medidas de protección a las personas, y en especial, a las que padecían algún tipo de enfermedad o presentaban alguna discapacidad o condición diferente, ello quizás contribuyó a incrementar el tabú sobre la eutanasia, no llegando a reabrirse el debate hasta principios de los años noventa.⁹

1.1.2. Panorama actual

El primer país en legalizar la eutanasia fue Holanda, en abril 2002, con la Ley denominada «prueba de petición de terminación de la vida y ayuda al suicidio»¹⁰ que legalizaba la eutanasia activa. Unos meses más tarde le siguió Bélgica, cuando en septiembre 2002, legalizó la eutanasia activa mediante la «Ley relativa a la eutanasia».¹¹ Años después, en 2009 Luxemburgo aprobó la Ley de 16 de marzo «sobre la eutanasia y asistencia al suicidio».¹² El siguiente fue Colombia, cuando en 1997 se presentó una cuestión de inconstitucionalidad contra la figura delictiva denominada «homicidio por piedad», comenzando así a plantearse la legalización de la eutanasia, que llegaría en 2015.¹³ Canadá, en 2016 promulgó la «Ley de Quebec»,¹⁴ que definía la eutanasia como una obligación profesional y ética. Un año más tarde, el Parlamento del Estado de Victoria, en Australia, aprobó «La Ley de Muerte Asistida»,¹⁵ que no entró en vigor hasta 2019.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Disponible en: <https://wetten.overheid.nl/BWBR0012410/2020-03-19> [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

¹¹ Disponible en: http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&table_name=loi&cn=2002052837 [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

¹² BONT, M., DORTA, K., CEBALLOS, J., RANDAZZO, A., URDANETA-CARRUYO, E.: *op.cit*, pág.39.

¹³ Disponible en: https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resolución%201216%20de%202015.pdf [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

¹⁴ Disponible en: <https://perma.cc/Z39Q-6235> [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

¹⁵ Disponible en: <https://content.legislation.vic.gov.au/sites/default/files/2020-06/17-61aa004%20authorised.pdf> [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

En síntesis, actualmente la eutanasia es legal en los estados mencionados. Otros países, a pesar de seguir penando la eutanasia permiten el suicidio asistido, como es el caso de EEUU, siendo en 1994 el primer país en introducir legislaciones destinadas a permitir el suicidio asistido y donde actualmente es legal en los Estados de Oregón, Washington, Vermont, California, Colorado, Hawái, Montana, Maine, Nueva Jersey y el Distrito de Columbia. También Suiza, desde 2001 permite legalmente el suicidio asistido. Además, existen algunos países donde se practica el suicidio asistido debido a un vacío legal existente, como ocurre en Japón o Corea del Sur.¹⁶

1.1.3. Perspectivas futuras

Cada vez más países abren las puertas a la regulación de la eutanasia. En España, en 2020, tras un prolongado debate político, fue aprobada la regulación de la eutanasia, bajo la Proposición denominada «Ley Orgánica de regulación de la eutanasia», colocándose a un paso de ser el sexto país en el mundo en legalizar esta práctica.¹⁷

En diciembre de 2019, el Estado de Western en Australia aprobó la Ley de Muerte Voluntaria Asistida, que entrará en vigor a mediados de 2021.¹⁸ Por su parte, en febrero de 2020, el Tribunal de Karlsruhe en Alemania declaró inconstitucional la pena de prisión para los sanitarios que ayudaran a morir al enfermo terminal.¹⁹ Además, la legalización de la eutanasia en este país contaría con el apoyo de teólogos protestantes alemanes de reconocida importancia.²⁰ Nueva Zelanda, también en 2020, sometió la eutanasia a referendo, obteniendo el 65% de apoyo de los ciudadanos. Se prevé que esta

¹⁶ Disponible en: <https://derechoamorir.org/eutanasia-mundo/> [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

¹⁷ NOVA, I.P.: «Los españoles podrán recurrir a la eutanasia en junio gracias a su tramitación express», *El Español*, 31 de enero de 2021. Disponible en: https://www.elespanol.com/espana/20210131/espanoles-podran-recurrir-eutanasia-gracias-tramitacion-expres/555194773_0.html [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

¹⁸ Disponible en: <https://derechoamorir.org/2020/06/08/western-australia-segundo-estado-del-pais-en-regular-la-muerte-voluntaria/> [fecha de consulta: 10 de enero de 2021].

¹⁹ NEGRETE, C.: «Alemania declara inconstitucional prohibir la eutanasia», *Diario La Razón*, 26 de febrero de 2020. Disponible en: <https://www.larazon.es/internacional/20200226/pkx22melzfcjfmwx7gfkhrxz3e.html> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

²⁰ MAGARIÑOS, E.: «Los protestantes en Alemania apoyan la eutanasia», *Vida Nueva Digital España*, 11 de enero de 2021. Disponible en: <https://www.vidanuevadigital.com/2021/01/11/los-protestantes-en-alemania-apoyan-la-eutanasia/> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

Ley de Elección al Final de la Vida entre en vigor en noviembre de 2021.²¹ Por último, Chile, en diciembre del pasado año 2020, aprobó el proyecto de ley que pretende legalizar la eutanasia.²² El Parlamento de Portugal, en enero de 2021, con 136 votos a favor frente a 78 en contra, ha aprobado regular la eutanasia, sin embargo, todavía la iniciativa que se halla en fase de tramitación.²³ Lo mismo ha ocurrido en Perú, también en enero de 2021, se ha presentado un proyecto de ley para despenalizar la eutanasia, a raíz del sonado caso de una ciudadana peruana que ha solicitado a las autoridades judiciales ayuda para morir.²⁴

1.2. A FAVOR Y EN CONTRA

1.2.1. Dignidad humana y distanasia

La premisa principal para los defensores de la eutanasia, es que tal práctica solo puede adoptarse cuando medie el consentimiento expreso de la persona enferma. Libertad y voluntariedad son los primeros requisitos que deben cumplirse en este procedimiento, que busca poner fin a la propia vida cuando la muerte no es la peor de las alternativas. Los que apoyan la eutanasia, entienden que debe incluirse en la atención sanitaria para aquellos ciudadanos, que libre y voluntariamente, tomen esta decisión. La calidad en el proceso de morir, no sería otra cosa que la máxima expresión de calidad de vida.²⁵

El conflicto se situaría entre la libertad para disponer de la propia vida y los que apuestan por el mantenimiento de la misma bajo cualquier circunstancia. Entra en juego aquí la denominada «distanasia», término que significa «mala muerte» y representa el

²¹ JOVER, A.: «Nueva Zelanda se convierte en el primer país que legaliza la eutanasia en referendo», *Diario El País*, 30 de octubre de 2020. Disponible en: <https://elpais.com/sociedad/2020-10-30/nueva-zelanda-se-convierte-en-el-primer-pais-que-legaliza-la-eutanasia-en-referendo.html> [fecha de consulta: 10 de enero de 2021].

²² VALENZUELA VITERI, C.: «Ley de Eutanasia en Chile: legalizando la voz de la ciudadanía», *El mostrador*, 4 de febrero de 2021. Disponible en: <https://www.elmostrador.cl/noticias/opinion/2021/02/04/ley-de-eutanasia-en-chile-legalizando-la-voz-de-la-ciudadania/> [fecha de consulta: 22 de febrero de 2021].

²³ «El presidente Rebelo de Sousa duda de la constitucionalidad de la Ley de Eutanasia y la envía al Constitucional», *Diario Hispanidad*, 22 de febrero de 2021. Disponible en: https://www.hispanidad.com/confidencial/portugal-presidente-rebelo-sousa-duda-constitucionalidad-ley-eutanasia-envia-constitucional_12024404_102.html [fecha de consulta: 22 de febrero de 2021].

²⁴ «Presentan un proyecto de ley para legalizar la eutanasia en Perú», *El Periódico*, 22 de enero de 2021. Disponible en: <https://www.elperiodico.com/es/internacional/20210122/presentan-proyecto-ley-legalizar-eutanasia-11470449> [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

²⁵ CASADO, M.: «Argumentos para el debate en torno a la eutanasia», en AAVV (ROYES, A. Dir.) *Morir en libertad*, Ed. Universitat de Barcelona, Barcelona, 2016, pág.18.

empeño de la ciencia médica en mantener con vida a la persona aun sin expectativas de curación. Puede hablarse de distanasia desde el momento en que el profesional sanitario se aferra al mantenimiento de la vida por encima de la calidad de la misma, del dolor o del sufrimiento.²⁶ Los motivos que subyacen en este ensañamiento, para los pro eutanasia, tienen su origen en la «santidad», entendida como aquella tendencia a proteger la vida humana, bajo el argumento religioso de que la vida no pertenece al individuo. Sin embargo, como contraargumento, se plantea que en ocasiones se acepta que el valor de la vida se confronte con otros valores, como es el caso de la defensa, véase la muerte en guerra defensiva. Frente a esto, se cuestiona si no sería igual de lícito confrontar el valor de la vida con el valor de la calidad de la misma.

Otro punto de apoyo, es el que parte de la consideración de la acción y la omisión como comportamientos penalmente relevantes. Matar y dejar morir conducen al mismo final, si bien, la eutanasia pasiva es generalmente permitida mientras que la eutanasia activa es castigada. La visión aceptada es que ninguna persona puede terminar intencionalmente con la vida de un paciente, no obstante, si es lícito dejar de usar cierto tipo de medios para mantener la vida, aunque ello acarree la muerte. Estos argumentos, para los defensores de la eutanasia, son absolutamente incoherentes.²⁷

Por último, el argumento de mayor peso en este debate es el de la dignidad de la persona. Está fuera de discusión que hoy en día, a diferencia de lo que ocurría en otras épocas, la dignidad es de todos, cada persona es portadora de dignidad, que la hace merecedora de respeto. La dignidad implica que el sujeto es libre moralmente, autónomo y creador del destino de su vida. Entonces, en este lado del debate se cuestiona, si la dignidad representa autonomía y libertad para decidir sobre la propia vida ¿por qué no para decidir sobre la propia muerte?.²⁸

²⁶ LOPEZ VENTOSO, M. y MARTÍNEZ CASAS, J.M.: «Distanasia, el empeño cuando ya no se puede curar. Algoritmo de esfuerzo terapéutico», *Ética de los cuidados*, vol.12, 2019. Disponible en: <http://ciberindex.com/index.php/et/article/view/e12163> [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

²⁷ CASADO, M.: *op.cit.*, pp.18-23.

²⁸ VALLS, R.: «Dignidad humana», en AAVV (ROYES, A. Dir.) *Morir en libertad*, *op.cit.*, pp.39-41.

1.2.2. Derecho a la vida y eugenesia

En el lado contrario, los argumentos se apoyan sobre los mismos derechos subjetivos, solo que desde otra perspectiva. En primer lugar, el argumento de la libertad y voluntariedad sería rotundamente falso, en tanto que no se trataría de autodeterminación, sino únicamente de control sobre los más débiles, que se encuentran en una fase vulnerable, en la que lejos de prestarles ayuda, el Estado favorecería y controlaría la eliminación de los que representan una carga. Tampoco podría hablarse de calidad de vida para justificar esta práctica, puesto que el paciente toma esta decisión debido a que no está recibiendo las atenciones necesarias de las que hoy día se dispone gracias a los avances médicos y científicos.²⁹

En segundo lugar, la eutanasia, desde este punto de vista, es sinónimo de eugenesia, dado que busca del perfeccionamiento de la sociedad mediante la eliminación del impedido. Los contrarios a esta práctica no hallan diferencias entre los argumentos a favor y el manifiesto de eutanasia de Adolfo Hitler: «...a fin de que a los enfermos incurables [...] se los pueda eliminar físicamente para poner fin a sus sufrimientos».³⁰ También, aquí se critica la postura de la sociedad actual, considerándola tremendamente utilitarista, puesto que se le quitan los dolores a quien está sufriendo y se termina con una carga para la familia y la sociedad. Por otro lado, los anti eutanasia niegan que su visión parta meramente de consideraciones religiosas, puesto que la base de su planteamiento es que la vida es vida desde la concepción y este valor no es impuesto por ninguna religión, se trata de un valor inherente al ser humano y no de un mandato.

En conclusión, desde esta óptica, la verdadera razón subyacente es el miedo. El horror sería tan grande, que cuando la muerte se presenta de una forma distinta a como el individuo la había imaginado, no puede soportarlo. Esta sería la verdadera causa y en este debate nada tendría que ver la dignidad, puesto que el hombre no pierde la dignidad por sufrir, lo indigno sería basar la dignidad de la persona en el hecho de que no sufra.³¹

²⁹ VALLS, R.: «Dignidad humana», en AAVV (ROYES, A. Dir.) *Morir en libertad, op.cit.*, pp.39-41.

³⁰ *Idem*, pág. 28.

³¹ *Idem*, pág. 29.

1.3. APROXIMACIÓN AL DEBATE BIOÉTICO

La bioética, o ética de la vida, basa su estudio en los problemas éticos ocasionados por la investigación biológica en campos como la medicina. A este respecto, la posibilidad de disponer sobre la propia vida en determinadas circunstancias es un tema que frecuentemente ha preocupado a la bioética.

Uno de los objetivos de la medicina, es aliviar el sufrimiento de los enfermos mediante el uso de los medios adecuados para cada caso. Los médicos participan en la toma de decisiones sobre el fin de la vida, asesorando al paciente y su familia, bajo su concepción de lo que constituye la buena praxis. No obstante, la eutanasia, desde la óptica de la bioética, supone una decisión individual y autónoma en la que la evolución científica plantea nuevos problemas, como es el caso del alargamiento artificial de la vida, de ahí la importancia de contar con la voluntad del sujeto por encima de la decisión médica.³² Así, la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de 2005,³³ establece que en todo caso se habrá de respetar la autonomía de la persona en lo que se refiere a la facultad de adoptar decisiones. En el caso de aquellas personas que carezcan de la capacidad de ejercer su autonomía, habrá de tomarse medidas especiales para proteger sus derechos e intereses. Igualmente, el primer Código de Deontología Médica del siglo XXI,³⁴ elaborado por la Organización Médica Colegial de España en 2011, establece en su artículo 12.2 que el médico debe respetar la decisión del paciente de no someterse al tratamiento por encima de su deber de salvar vidas. De esta forma, la eutanasia pasiva, desde el punto de vista de la bioética, debe ajustarse al presupuesto del consentimiento del paciente y cuando no fuese posible obtener este consentimiento, ni hubiese dado el enfermo instrucciones previas, debe limitarse el esfuerzo terapéutico.

En líneas generales, puede afirmarse que los médicos no están jurídicamente obligados a practicar tratamientos inútiles que realmente no ofrecen perspectivas de recuperación,

³² CASADO, M.: «Declaración sobre la eutanasia», en AAVV (ROYES, A. Dir.) *Morir en libertad*, op.cit, pág.49.

³³ Disponible en: http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=31058&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html [fecha de consulta: 23 de febrero 2021].

³⁴ Disponible en: https://www.cgcom.es/sites/default/files/codigo_deontologia_medica.pdf [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

en este caso acudirán a la propia Lex Artis que suministra la pauta sobre las medidas que tiene o no sentido iniciar o sobre cuándo un determinado tratamiento no debe ser prolongado por más tiempo. En estos supuestos, debe consensuarse y consultarse con la familia del enfermo.³⁵

Por otra parte, la eutanasia, en su modalidad activa y directa, precisa de dos actos, el primero, el del paciente que padece la enfermedad, grave e incurable, que toma esta decisión, y el segundo, es el del profesional sanitario que pone al servicio del enfermo sus conocimientos para proporcionar a este una muerte rápida e indolora. La razón de que se requiera la intervención médica es puramente práctica y garantista, ya que asegura que la muerte llegará de la forma más apacible. Sin embargo, para el supuesto de su regulación, se considera necesario respetar el derecho a ejercer la objeción de conciencia del personal sanitario directamente implicado.³⁶ A este respecto, la Comisión de Bioética del Observatorio de Bioética y Derecho de la Universidad de Barcelona (en adelante OBD) define la objeción de conciencia como la «actitud del profesional de la salud que se niega a responder a una demanda de actuación legítima porque va en contra de su conciencia».³⁷ Existe consenso sobre que la objeción de conciencia debe ser respetada, pero este derecho basado en el respeto a una ideología propia no es absoluto: por un lado, nunca la objeción de conciencia puede suponer un perjuicio para el paciente, y por otro, la libertad ideológica al ser un derecho individual nunca podrá ser ejercido por una institución.³⁸

Por último, desde esta visión, algunas investigaciones, como la realizada por el Grupo de Opinión del OBD, apuntan que la no legalización de la eutanasia puede conllevar a la clandestinidad de las conductas que persigan este fin, sin ninguna supervisión médica y que a menudo no consigan un proceso rápido y sin dolor.³⁹

³⁵ TOMÁS-VALIENTE LANUZA, C.: «Eutanasia», en AAVV(GASCÓN AVELLÁ, M. Dir.) *Derecho sanitario y bioética*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2011, pp.951-957.

³⁶ CASADO, M.: *op.cit.*, pág. 50.

³⁷ Disponible en: <https://www.termcat.cat/es/diccionaris-en-linia/271/ca/O> [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

³⁸ CASADO, M.: *op.cit.*, pág. 54.

³⁹ *Idem*, pág. 52.

II. ANÁLISIS EN DERECHO COMPARADO

2.1. LA EUTANASIA EN EL MUNDO

2.1.1. Marco jurídico internacional y otras posturas relevantes

De modo actual, en la Comunidad Internacional, en relación al tema analizado, se hallan las siguientes normas:

-La Declaración Universal de Derechos Humanos, Resolución 217 de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 1948.⁴⁰ En su artículo 3 reconoce el derecho a la vida como inherente a toda persona y añade en el artículo 18 el derecho de todo individuo a la libertad de pensamiento, conciencia y religión.

-El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Resolución 2200 de la Asamblea General de las NNUU de 1966.⁴¹ En los artículos 6.1 y 7 establece el derecho a la vida y la prohibición general de torturas y de someter a ninguna persona a experimentos médicos o científicos. Además, el artículo 18 proclama el respeto a la libertad de creencias, sin que puedan imponerse medidas coercitivas que supongan una restricción de la autodeterminación.

-Por último, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de las NNUU en 2007.⁴² En el artículo 10 reconoce la necesidad de imponer las garantías necesarias para preservar el derecho a la vida, en especial, en los casos en los que la persona presente alguna discapacidad. En adición, el artículo 15 establece la prohibición de las torturas y tratos humanos degradantes, incluyendo el sometimiento a experimentos médicos o científicos.

Análogamente, además de la normativa de la Unión Europea que más tarde será analizada, pueden hallarse otras normas de carácter regional relacionadas con este tema. Así, la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969,⁴³ conocida como «El

⁴⁰ Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/046/82/PDF/NR004682.pdf?OpenElement> [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

⁴¹ BOE nº103, de 30 de abril de 1977.

⁴² BOE nº 96, de 21 de abril de 2008.

⁴³ Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0001.pdf> [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

Pacto de San José de Costa Rica», defiende en sus artículos 4.1 y 5.1 el derecho a la vida y a la integridad física, psíquica y moral. También, La Unión Africana, en 1986 dicta La Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos,⁴⁴ donde proclama en los artículos 4 y 5 la inviolabilidad de la persona y de su dignidad.

Sobre esta materia, en la Comunidad Internacional también existen recomendaciones y declaraciones de organismos especializados en sanidad. Es el caso de la Organización Mundial de la Salud (en adelante OMS) que se ha pronunciado mostrándose contraria a la eutanasia y a favor de los cuidados paliativos. La OMS, en la Asamblea Mundial de la Salud de 1990, declaró que en vista del desarrollo de los métodos modernos de cuidados paliativos era innecesaria la legalización de la eutanasia, en su lugar, recomendó que se concentrasen los esfuerzos en la implementación de programas de tratamiento paliativos. Años más tarde, en 1993, a la vista de la posición positiva de Holanda a legalizar la eutanasia, la OMS cambió su declaración y consideró que la decisión sobre legalizar esta práctica estaba en manos de los Estados democráticos, y por tanto, de los individuos.⁴⁵ En 2014, la OMS emitió la primera resolución mundial sobre cuidados paliativos, mediante la Recomendación de la 67 Asamblea General de 24 de Mayo, donde instó a mejorar el acceso a este tratamiento como componente central de los sistemas de salud.⁴⁶

De forma más rotunda se ha pronunciado la Asociación Médica Mundial, oponiéndose abiertamente a la eutanasia. Así, en primer lugar, esta práctica es contraria al Código Internacional de Ética Médica,⁴⁷ en segundo lugar, son varias las resoluciones de la Asamblea Médica Mundial que condenan la eutanasia y el suicidio asistido⁴⁸ de las que

⁴⁴ Disponible en: <https://www.achpr.org/legalinstruments/detail?id=49> [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

⁴⁵ «La OMS opina que individuos y Estados deben decidir sobre la eutanasia», *Diario El País*, 10 de febrero de 1993. Disponible en: https://elpais.com/diario/1993/02/11/sociedad/729385204_850215.html [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

⁴⁶ Disponible en: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/palliative-care> [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

⁴⁷ Disponible en: <http://www.juansiso.es/REPERTORIO/NORMATIVA%20SANITARIA%20ESTATAL/3%20-%20CODIGO%20INTERNACIONAL%20DE%20ETICA%20MEDICA%201949.pdf> [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

⁴⁸ Declaraciones de la AMM contrarias a la eutanasia: Londres 1949, Sydney 1968, Venecia 1983, Madrid 1987, California 1990, Marbella 1992 y Washington 2002.

se puede extraer la misma conclusión: el médico debe preservar la vida y la eutanasia es contraria a la ética.⁴⁹ Y por último, la Declaración sobre la Eutanasia y el Suicidio con Ayuda Médica⁵⁰ adoptada por la Asociación Médica Mundial en su 70ª Asamblea de 2019, califica la eutanasia y el suicidio asistido como contrarios a la ética médica e insta a todas las asociaciones médicas nacionales a no participar en la eutanasia, incluso si es permitida por la legislación de su país.

Sobre estas normas y recomendaciones, en la Comunidad Internacional, coexisten diferentes sistemas legislativos que condenan la eutanasia y el suicidio asistido junto a otros que lo consideran un derecho de inclusión obligatoria en la sanidad pública.

2.1.1.1. Canadá

En junio de 2016 entró en vigor en Canadá la Ley de cuidados al final de la vida, después de que en febrero de 2015 el Tribunal Supremo dictaminara que la ley que penalizaba la muerte asistida violaba el derecho a la libertad y a la seguridad, recogido en la Constitución canadiense de 1982. Esta sentencia estableció que la eutanasia sería legal en la medida en que lo solicitase el adulto capaz, afectado de incurables padecimientos. A partir de entonces, el Supremo dio un año al Parlamento para legalizar la eutanasia, naciendo así la ley que permitía esta práctica bajo los requisitos mencionados. Como limitaciones, no podrían solicitar la eutanasia los menores de edad, las personas declaradas incapaces y las que no padeciesen enfermedad en fase terminal. En 2020, se llevaron a cabo modificaciones de esta ley que extendieron la eutanasia a otros supuestos. Esta decisión viene a raíz de que en septiembre de 2019 el Tribunal Supremo de Canadá dictaminase que la eutanasia no debería reservarse únicamente a las personas afectadas por una enfermedad terminal. Por ello, se aprobaron ciertas modificaciones destinadas a eliminar las restricciones a esta práctica, entre ellas, se ha aprobado extender la aplicación de la eutanasia a pacientes afectados por una enfermedad o padecimiento mental.⁵¹

⁴⁹ Disponible en: https://www.bioeticacs.org/iceb/seleccion_temas/eutanasia/Razones_del_no_a_la_eutanasia.pdf [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

⁵⁰ Disponible en: <https://www.wma.net/es/politicas-post/resolucion-de-la-amm-sobre-la-eutanasia/> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

⁵¹ Disponible en: <https://www.canada.ca/en/health-canada/services/medical-assistance-dying.html> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

2.1.1.2. Colombia

La Resolución 1216 de 20 de abril de 2015, del Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia,⁵² legalizó la eutanasia a raíz de la sentencia de la Corte Constitucional T-970 de 2014.⁵³ Dicha sentencia, versaba sobre un recurso de revisión promovido por una ciudadana colombiana afectada de un cáncer terminal contra la sentencia que le negaba los auxilios médicos necesarios para morir. La recurrente, basaba su impugnación en una lesión del derecho fundamental «a morir dignamente», a lo que finalmente la Corte Constitucional terminó reconociéndole el derecho legítimo a una muerte sin dolor, y por tanto, le concedió la acción de tutela del derecho fundamental invocado. Esta sentencia contenía para su posterior desarrollo legislativo los requisitos que debían cumplir aquellas personas que solicitasen la eutanasia, que se plasmaron en la Resolución 1216. Así, actualmente en Colombia la persona que sufra una enfermedad terminal, de manera libre e informada, podrá solicitar la eutanasia previo informe del médico tratante. No obstante, la legislación sobre eutanasia ha sufrido ciertas modificaciones. La Resolución 825 de 9 de marzo de 2018,⁵⁴ permite aplicar la eutanasia a niños de entre 6 y 12 años y adolescentes, cuando sea pedida de manera libre y consciente por estos y se hallen afectados de una enfermedad en fase terminal. Sin embargo, los niños de 6 a 14 años deberán contar con el consentimiento de quien ejerza la patria potestad. En ningún caso se les aplicará la eutanasia cuando no tengan el suficiente desarrollo neurocognitivo para entender la muerte o cuando se hallen afectados de alguna enfermedad psíquica o discapacidad intelectual.

2.1.1.3. El Estado de Victoria en Australia

En 2017, el Parlamento del Estado de Victoria en Australia, aprobó La Ley de Muerte Asistida, que no entró en vigor hasta 2019. Esta Ley, permite a la persona mayor de edad, residente en el Estado de Victoria y afectada de una enfermedad incurable en fase terminal, la solicitud de acceso a la muerte asistida mediante declaración escrita. La

⁵² Disponible en: <https://derechoamorrir.org/wp-content/uploads/2018/09/2015-ley-eutanasia.pdf> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

⁵³ Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/t-970-14.htm> [fecha de consulta 24 de febrero de 2021].

⁵⁴ Disponible en: https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/resolucion_minsaludps_0825_2018.htm [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

Ley, excluye el acceso a la solicitud de muerte asistida a las personas afectadas de enfermedades mentales y también a las personas con discapacidad, cuando las solicitudes se basen en estas causas. La solicitud deberá ser examinada por dos facultativos médicos distintos, quienes emitirán informe verificando el cumplimiento de los requisitos legales. Dichos informes, pueden ser recurridos en revisión ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Victoria.⁵⁵

2.2. LA EUTANASIA EN EUROPA

2.2.1. Normativa europea

En lo referente a la eutanasia, la Unión Europea se encuentra claramente dividida, en solo 3 de los 27 Estados miembros esta práctica es legal. Ciertos países, como Alemania o Portugal, se hallan en pleno debate para su despenalización. Algunos, como Suiza, castigan la eutanasia, pero no suicidio asistido. Otros en cambio, castigan ambas figuras con penas de cárcel. Lo que sí es común a todos los EEMM en esta materia, es una serie de normas, resoluciones y recomendaciones relacionadas con los derechos fundamentales. Ello sin perjuicio de que algunos de estos actos emanen del Consejo de Europa, que a pesar de que no está integrado en las Instituciones de la UE, los Estados de la Unión sí forman parte de esta organización internacional. Así, se encuentra:

-El Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales, hecho en Roma el 4 de diciembre de 1950,⁵⁶ del que son parte los EEMM de la Unión y ratificado por España en 1979 (en adelante CEDH). El Convenio defiende en los artículos 2 y 3 el derecho a la vida y la prohibición de las torturas y tratos humanos degradantes. Además, el Protocolo nº13 del Convenio, ratificado por España en 2010,⁵⁷ proclama la abolición total de la pena de muerte en cualquier circunstancia.

-El Convenio para la protección de los Derechos Humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina, hecho en Oviedo el 4 de

⁵⁵ Disponible en: <https://derechoamorir.org/wp-content/uploads/2018/09/2017-ley-eutanasia-victoria-australia.pdf> [fecha de consulta: 10 de enero de 2021].

⁵⁶ BOE nº 243, de 10 de octubre de 1979 y BOE nº 108, de 6 de mayo de 1999.

⁵⁷ BOE nº 77, de 30 de marzo de 2010.

abril de 1997, del Consejo de Europa (en adelante Convenio de Oviedo)⁵⁸ aborda la controversia del sometimiento a tratamientos médicos a aquellas personas que no tengan capacidad para expresar su consentimiento. De esta forma trata diferentes supuestos: en el artículo 6, regula el consentimiento en el caso de menores y personas que sufran discapacidad, en ambos casos debe autorizarse cualquier tratamiento por el representante legal contando en la medida de lo posible con la opinión del enfermo; en el artículo 7, enfrenta la problemática del consentimiento en aquellos pacientes que sufran trastornos mentales, en esta situación prevé que la persona pueda ser sometida sin su consentimiento cuando la ausencia del tratamiento conlleve un grave riesgo para su salud; también, contempla en el artículo 8, el proceder en situaciones de urgencia, en las que podrá llevarse a cabo cualquier intervención indispensable a favor de la salud de la persona afectada, aun sin haber constatado su consentimiento.

-La Recomendación 1418 adoptada por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, para la protección de los derechos humanos y la dignidad de los enfermos terminales y moribundos en 1999,⁵⁹ que tomó como antecedentes la Resolución 613 y la Recomendación 779 de 1976. De estos dos últimos textos, la Recomendación 1418, extrajo como premisas el respeto a la voluntad de los enfermos de morir en la compañía de su familia y el alivio del sufrimiento como fin incluido en la práctica médica. Sobre esa base nace la Recomendación 1418/1999, que insta a los Estados miembros del Consejo de Europa a que creen en su Derecho interno normas destinadas a:

- proteger y respetar la voluntad del enfermo terminal, aun cuando esta sea contraria a que se prolongue su vida;
- a facilitar el acceso a todos los pacientes terminales a medicamentos que les permitan morir sin dolor;
- y a evitar una muerte en soledad, bajo el sentimiento de ser una carga social.

Asimismo, la Recomendación recuerda que el respeto al deseo expreso del paciente de negarse al tratamiento no constituía una justificación legal para la eutanasia.

⁵⁸ BOE n°251, de 20 de octubre de 1999.

⁵⁹ Disponible en: <http://www.telecardiologo.com/descargas/41601.pdf> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

-Por último, Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión en Niza, el 7 de diciembre de 2000,⁶⁰ es la pieza angular para la protección de los derechos fundamentales en la región europea. Establece en su Capítulo I, bajo la rúbrica de «Dignidad», el derecho a la vida, el respeto a la dignidad humana, la prohibición de tortura y tratos humanos degradantes, y en particular, en el marco de la medicina y biología, establece la obligación de respetar el consentimiento informado y la prohibición de llevar a cabo prácticas eugenésicas por atentar contra la integridad física y psíquica.

En resumen, puede afirmarse que de modo general la Unión Europea no aprueba la eutanasia activa ni el suicidio asistido. Conviene recordar que, a pesar de las recomendaciones o programas contrarios a estas prácticas, en la UE tales actos no tienen carácter vinculante para los EEMM, por lo que carecen de obligatoriedad, tal y como indica el artículo 288 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.⁶¹ Lo mismo ocurre con las recomendaciones o resoluciones del Consejo de Europa, como señala el Estatuto de esta organización internacional, tales actos expresan una propuesta cuya ejecución queda fuera de su ámbito de acción, dependiendo de la voluntad de los Gobiernos a quienes se dirige.⁶² Ello explica que en el panorama regional convivan legislaciones totalmente opuestas, existiendo en el presente, 3 EEMM que permitirían la eutanasia y el suicidio asistido. A continuación, se examina la regulación de la eutanasia en los Estados europeos, y más tarde, se profundizará sobre las iniciativas de regulación de esta materia en España.

2.2.1.1. Países Bajos

Como se mencionó con anterioridad, la primera ley que permitió la eutanasia nació en Holanda en 2002, la denominada Ley de «prueba de petición de terminación de la vida y ayuda al suicidio».⁶³ Anteriormente, en este país había tenido lugar un largo debate

⁶⁰ DOUE n° 364, de 18 de diciembre de 2000.

⁶¹ DOUE C 326/49, de 12 de octubre de 2012.

⁶² MONTES FERNÁNDEZ, F.J.: «El Consejo de Europa», *Anuario Jurídico y Económico Escorialense*, n°47, 2014, pp.57-92. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4639615> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

⁶³ Disponible en: <https://derechoamorir.org/wp-content/uploads/2018/07/Ley-Eutanasia-Paises-Bajos.pdf> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

acerca de la eutanasia, cuyo punto crítico tuvo lugar en 1973, cuando una médica holandesa fue juzgada por ayudar a morir a su madre, sorda, ciega y dependiente tras un infarto cerebral. Su madre deseaba poner fin a su vida y la médico afirmaba que «solo quedaban de ella restos humanos que colgaban amarrados de una silla». La justicia holandesa la condenó a una pena simbólica y este hecho favoreció a abrir el debate a la regulación de la eutanasia.⁶⁴ La Ley, declaró lícitas la eutanasia y el suicidio asistido bajo el requisito de que se aplicasen a residentes en el territorio nacional, previa petición voluntaria de la persona afectada de una enfermedad incurable. Igualmente, estableció la obligación del médico de atender la petición de eutanasia o suicidio asistido también en el caso de los menores, pudiendo solicitarlo por sí mismos los que se hallasen entre los 16 y 18 años de edad. En el caso de los menores de entre 12 y 16 años podría autorizarse esta práctica si sus tutores legales manifestasen su acuerdo explícito.⁶⁵

En enero de 2020, el gobierno holandés organizó una Comisión para elaborar un estudio sobre la eutanasia, el cual concluyó que sobre los 21.000 encuestados, mayores de 55 años, 10.000 afirmaba que desearía acceder a la eutanasia cuando hubiese «completado su vida», o se sintiese «cansado de vivir», aunque no padeciese ninguna enfermedad.⁶⁶ Por último, en abril de 2020, el Tribunal Supremo de Países Bajos acordó extender la eutanasia y suicidio asistido a los pacientes que sufran demencia aguda, siempre y cuando el paciente haya dado su consentimiento en Testamento Vital mientras se encontrara en plena capacidad de obrar.⁶⁷ Tras esta decisión, sectores se han movilizad para exigir que la realización de Testamento Vital sea obligatoria.⁶⁸

⁶⁴ MONTES, L.: «Evolución y panorama actual de la lucha por la muerte digna en el mundo», en AAVV (MONTES, L. Dir.) *Qué hacemos para conseguir que la lucha por una vida digna incluya una muerte digna*, Ed. Akal, Madrid, 2012, pág.41.

⁶⁵ ROYES, A.: «La eutanasia y el suicidio asistido en distintos países», en AAVV (ROYES, A. Dir.) *Morir en libertad*, *op.cit.*, pág 93.

⁶⁶ RACHIDI, I.:«Más de 10.000 holandeses quieren la eutanasia cuando se cansen de vivir», *Diario.es*, 30 de enero de 2020. Disponible en:https://www.eldiario.es/sociedad/holandeses-quieren-eutanasia-cansen-vivir_0_990401915.html [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

⁶⁷ FERRER, I.:«El Supremo de Países Bajos falla que los médicos pueden practicar la eutanasia en casos de demencia aguda si hay testamento vital previo», *Diario el País*, 21 de abril de 2020. Disponible en: <https://elpais.com/sociedad/2020-04-21/el-supremo-de-paises-bajos-falla-que-los-medicos-pueden-practicar-la-eutanasia-en-casos-de-demencia-aguda-si-hay-testamento-vital-previo.html> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

⁶⁸ Disponible en: <https://derechoamorir.org/2020/12/02/revista-de-prensa-internacional-2a-quincena-noviembre-2020/> [fecha de consulta 24 de febrero de 2021].

2.2.1.2. Bélgica

Bélgica, en septiembre 2002, legalizó la eutanasia activa mediante la «Ley relativa a la eutanasia».⁶⁹ A diferencia de Holanda, la Ley belga no exige como requisito ser residente en el país, si bien debe existir una relación asistencial entre el médico que aplica la eutanasia y el paciente. Como requisitos, la persona afectada de una enfermedad grave e incurable, debe prestar consentimiento libre, permitiéndose desde 2014 la eutanasia en menores sin límite de edad, previo consentimiento de los padres y acuerdo médico.⁷⁰ Además, la Ley belga permite aplicar la eutanasia a personas que padezcan una enfermedad mental, o padecimiento psíquico, siempre y cuando el sufrimiento sea insoportable y no haya un tratamiento alternativo que asegure una mejora real. No obstante, este último supuesto no ha estado exento de polémica. Prueba de ello, es la sentencia de enero de 2020 de la Corte de Gante, donde se absuelve a tres médicos denunciados por la práctica de la eutanasia a una enferma psiquiátrica. Se trataba de una mujer de 38 años que solicitó poner fin a lo que denominó un sufrimiento insoportable. Los psiquiatras que accedieron su petición le diagnosticaron varios padecimientos psíquicos y verificaron que en su historial médico figuraba un previo intento de suicidio. Las hermanas de la fallecida denunciaron ante la Corte lo que a su juicio fue una eutanasia ilegal, dado que alegaban que su hermana no padecía ninguna enfermedad incurable ni insoportable, sino que había tomado esa decisión motivada por una ruptura amorosa.⁷¹

2.2.1.3. Luxemburgo

En el año 2008, Luxemburgo se convirtió en el tercer país en despenalizar la eutanasia mediante la «Ley sobre la eutanasia y asistencia al suicidio».⁷² Entre las condiciones que se exigen a la persona mayor de edad, capacitada y consciente que solicite alguna de estas prácticas, figuran la petición expresa y la concurrencia de una enfermedad incurable causante de padecimiento físico o psíquico constante. Al igual que en Bélgica,

⁶⁹ Disponible en: <https://derechoamorir.org/wp-content/uploads/2018/07/Ley-Eutanasia-Belgica.pdf> [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

⁷⁰ ROYES, A.: *op.cit.*, pág 94.

⁷¹ SANCHEZ, A.: «Bélgica absuelve a tres médicos acusados de asesinato por una eutanasia», *Diario El País*, 31 de enero de 2020. Disponible en: https://elpais.com/sociedad/2020/01/31/actualidad/1580462490_913988.html [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

⁷² Disponible en: <https://derechoamorir.org/wp-content/uploads/2018/07/Ley-Eutanasia-Luxemburgo.pdf> [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

la Ley luxemburguesa admite la posibilidad de que se extienda esta práctica al enfermo que a pesar de no encontrarse capacitado hubiese dejado constancia de su voluntad anticipada por escrito. Resulta interesante que el Parlamento luxemburgués en el mismo acto legislativo aprobase una ley relativa a los cuidados paliativos, donde se establecía el derecho a recibir tratamiento paliativo a todos los ciudadanos que padeciesen una enfermedad terminal o avanzada, grave e incurable.⁷³

2.2.2. El TEDH y el derecho a la vida

Como se indicó al comienzo del epígrafe, los EEMM están adheridos al CEDH a pesar de que la UE no está adherida al Convenio. Se cree que la Unión se niega a tal adhesión para garantizar la autonomía y primacía del Derecho comunitario. Ello se supone porque tal adhesión requeriría un control externo hacia la Unión del cumplimiento de los derechos y libertades reconocidos en el Convenio. Lo que se plasmaría en que el TEDH se constituyese como una jurisdicción especializada respecto a los órganos judiciales de la UE, verificando su tutela frente a los conflictos planteados cuando se lesionase un derecho recogido en el Convenio. En su lugar, dado que la UE en el presente no se ha adherido al CEDH, el encargado de velar por el respeto de los derechos recogidos en el Convenio es el TEDH.⁷⁴

El recurso ante el TEDH, también denominado «recurso de amparo internacional» puede interponerse para solicitar la tutela de los derechos contenidos en el CEDH, mediante un proceso contradictorio que termina en sentencia declarativa. Este recurso tiene carácter subsidiario, puesto que requiere el previo agotamiento de la vía judicial nacional (art.35 CEDH).

En relación al tema abordado, el TEDH mantiene una posición prudente con respecto a la eutanasia y el suicidio asistido. No obstante, ha señalado la falta de consenso entre los países europeos en esta materia. En 1992, el TEDH declaró lícita la alimentación forzosa administrada por un hospital psiquiátrico austriaco a un paciente que se hallaba

⁷³ ROYES, A.: *op.cit.*, pp.94 y 95.

⁷⁴ MARTINÓN QUINTERO, R.: «Los Derechos Humanos en la Unión Europea. En especial, el problema de la adhesión de la Unión al Convenio Europeo de Derechos Humanos», *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, ISSN 1699-1524, segundo semestre de 2015, pp.55 y 69. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5866716> [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

internado a causa de la enfermedad mental que sufría. Los médicos que lo trataban determinaron que la paranoia que padecía afectaba al interno de modo que no podía responsabilizarse de sus actos, ni podía entender las consecuencias de negarse a recibir alimento. Así, en este caso, el TEDH entendió que el deber de salvaguardar el derecho a la vida de la persona incapaz era una responsabilidad médica.⁷⁵

En 2002, se llevó ante el TEDH el caso de una ciudadana británica que padecía esclerosis lateral amiotrófica, una enfermedad neurodegenerativa incurable que causa parálisis muscular.⁷⁶ La paciente, solicitó a las autoridades de su país que accediesen a su deseo de morir, permitiendo que su marido le prestase colaboración para ello, ya que debido a su enfermedad no podía conseguirlo por sí misma. Inglaterra denegó su petición, puesto que el Derecho inglés tipifica como delito la colaboración al suicidio, por lo que la paciente presentó una demanda ante el TEDH alegando que habían sido vulnerados los artículos del CEDH referentes al derecho a la vida, la prohibición de tratos inhumanos, al derecho al respeto de la vida privada y a la libertad de conciencia. El TEDH concluyó que ninguno de los derechos enunciados había sido vulnerado, en primer lugar, porque el derecho a la vida que proclama el artículo 2 del Convenio no incluye el derecho a la muerte, sino que al contrario, impone al Estado la obligación positiva de respetar la vida humana, y a la vez, esta vertiente positiva incluye la obligación del Estado de adoptar medidas de protección de la vida humana frente a ataques de terceros. Tampoco consideró vulnerado el derecho a la intimidad y la prohibición de tratos degradantes, en tanto que no había una injerencia del Estado en el ejercicio de los derechos que invoca la interesada, puesto que no existe el derecho a la propia muerte. Respecto a la libertad de conciencia, el TEDH apuntó que este derecho no cubre todo acto motivado por una religión o una convicción.⁷⁷ De esta forma, un mes después de que se desestimase su demanda, la recurrente murió por insuficiencia

⁷⁵ STEDH n°10533/83, de 24 de septiembre de 1992.

⁷⁶ STEDH n°2346/02, de 29 de abril de 2002.

⁷⁷ Disponible en: https://www.law.utoronto.ca/utfl_file/count/documents/reprohealth/echr_uk_2002_pretty_espanol.pdf [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

respiratoria tras dos días de agonía. Su marido, afirmó que padeció insufribles dolores y sensación de asfixia durante al menos diez días.⁷⁸

En 2011, un ciudadano suizo que padecía un trastorno bipolar desde hacía 20 años, tras varios intentos de suicidio y reiteradas negativas de psiquiatras a extenderle una receta, solicitó permiso a distintas autoridades para conseguir pentobarbital sódico sin prescripción médica, con el objetivo de poner fin a lo que consideraba una vida indigna.⁷⁹ Pese a la legalidad del suicidio asistido en Suiza, las autoridades denegaron su petición de acceder a esta sustancia sin la debida prescripción. El solicitante, recurrió ante el TEDH invocando el artículo 8 del CEDH, el cual rechazó su petición, puesto que no encontró ninguna vulneración del derecho a la vida privada y estimó que el requisito de la Ley suiza de poseer una receta, era un medio para satisfacer la obligación de los Estados de poner en marcha un procedimiento capaz de garantizar que la decisión de cometer un suicidio correspondiera con la voluntad de esa persona. Con ello, el Tribunal subrayó que en un Estado donde no se penalizara la ayuda de terceros a quitarse la vida podría conducir a situaciones de abuso.⁸⁰

En 2012, un ciudadano alemán recurrió ante el TEDH la sentencia que inadmitía su recurso contra la decisión del Instituto Federal de Medicamentos alemán de no acceder a suministrar a su esposa pentobarbital sódico.⁸¹ La esposa, que había sufrido un accidente doméstico cuya secuela fue la tetraplejia, solicitó a las autoridades alemanas ayuda para morir, puesto que además de la tetraplejia que padecía, necesitaba respiración artificial, y esto, según ella, la mantenía inmersa en una situación de indignidad. El Estado alemán denegó su solicitud, por lo que el matrimonio viajó a Suiza, donde la ley permite que determinadas asociaciones y cumpliendo una serie de requisitos, asistan el suicidio de un tercero. Finalmente, el TEDH, falló a favor del

⁷⁸ «Murió Diane Pretty, la parapléjica británica que lideraba la batalla mundial por la eutanasia», *Diario ABC*, 13 de mayo de 2002. Disponible en: https://www.abc.es/sociedad/abci-murio-diane-pretty-paraplejica-britanica-lidero-batalla-mundial-eutanasia-200205130300-99048_noticia.html [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

⁷⁹ STEDH n°31322/07, de 20 de enero de 2011.

⁸⁰ Disponible en: <https://www.csjn.gov.ar/dbre/Sentencias/cedhHaas.html> [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

⁸¹ STEDH n° 497/09, de 19 de julio de 2012.

recurrente y además señaló la falta de consenso entre los Estados miembros del Consejo de Europa sobre la eutanasia y el suicidio asistido.

Por último, un caso muy mediático fue el de un ciudadano francés que se encontraba en estado vegetativo a causa un accidente que había sufrido en 2008. Este, se alimentaba a través de una sonda, conservaba la función respiratoria y ocasionalmente abría los ojos. En el año 2014, su esposa pidió a la justicia francesa que se dejase a su marido morir con dignidad, a lo que el Consejo de Estado francés accedió, acordando en la sentencia de 24 de junio de 2014 suspender el suministro de alimentación e hidratación artificial. La familia del paciente, en desacuerdo con la esposa, recurrió la sentencia ante el TEDH,⁸² basándose en que la decisión del Estado vulneraba el derecho a la vida proclamado en el artículo 2 del CEDH. El TEDH concluyó que la decisión del Consejo no había vulnerado el derecho a la vida, en tanto que había sido tomada examinando la opinión de los médicos responsables y considerando todas las opiniones expresadas en vida por el enfermo. El TEDH desestimó la demanda, e indicó que la competencia para verificar si la decisión de suspender el tratamiento era compatible o no con la legislación nacional y para establecer cuál era la voluntad del paciente, recaían principalmente en las autoridades nacionales.⁸³ Finalmente, fue desconectado en 2019, su historia originó gran revuelo social y dividió la opinión pública. Llegó a intervenir la Comisión del Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad de las NNUU, pidiendo al país que llevase a cabo un nuevo examen antes de desconectar al paciente.⁸⁴ De cualquier forma, el caso evidenció la importancia de manifestar de manera anticipada la voluntad, para evitar conflictos éticos y sufrimiento a los allegados.

⁸² STEDH n°46043/14, de 5 de junio de 2015.

⁸³ Disponible en: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"languageisocode":\["ENG"\],"appno":\["46043/14"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER"\],"itemid":\["001-155352"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

⁸⁴ Disponible en: https://www.lasexta.com/noticias/sociedad/onu-pide-desconectar-vincent-lambert-tetraplejico-estado-vegetativo-hace-anos_201905065cd022960cf24b4ef86cea73.html [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

2.3. EL TURISMO SUICIDA

La legalidad de la eutanasia y del suicidio asistido esconden un fenómeno creciente: el turismo suicida. A menudo, los países que permiten estas prácticas atraen la visita de personas que proceden de otros donde tales conductas son delictivas. El turismo suicida es aquella práctica por la que el individuo que padece una enfermedad incurable o terminal acude a un Estado donde la eutanasia o el suicidio asistido son legales, con el objetivo de acabar con su vida.

Actualmente, en la región europea, Suiza es el país elegido para llevar a cabo esta práctica, puesto que no requiere la residencia ni el vínculo entre paciente y médico. La asociaciones Dignitas y Eternal Spirit⁸⁵ se han especializado en ofrecer ayuda a los extranjeros que acuden a Suiza para solicitar el suicidio asistido. Para ello, requieren el certificado médico que acredite la enfermedad terminal y haber recibido previamente un tratamiento que no haya logrado mitigar el padecimiento de dicha enfermedad.⁸⁶

Otros países son elegidos para este fin por su facilidad para acceder a las sustancias que normalmente son utilizadas para la eutanasia. Es lo que ocurre en Méjico, donde suman ya bastantes casos de extranjeros que eligen este destino para morir. En este país no es legal la eutanasia activa ni el suicidio asistido, sin embargo, se vende manera ilegal pentobarbital sódico, la sustancia que promete la muerte sin dolor en una hora. Se trata de un supuesto de tráfico ilícito de sustancias, puesto que en la mayoría de los casos se vende de manera ilegal en cooperativas agrarias.⁸⁷

En conclusión, de una forma u otra, resulta evidente que la facilidad para optar por la eutanasia o por el suicidio asistido, ya sea de manera legal o no, atrae la visita de aquellos que no encuentran auxilio en su país de origen.

⁸⁵ Z. ALBUJA, C.: «El derecho al suicidio asistido en Suiza atrae al turismo de la muerte», *Diario El Confidencial*, 5 de julio de 2016. Disponible en: https://www.elconfidencial.com/mundo/2016-07-05/eutanasia-suiza-turismo-muerte_1227670/ [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

⁸⁶ GIL, S.: «¿Por qué decidí viajar de Gijón a Suiza para tener una muerte dulce?», *Diario El Español*, 30 de septiembre de 2019. Disponible en: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-44067941> [fecha de consulta: 25 de febrero de 2021].

⁸⁷ «Revelan porqué turistas extranjeros eligen viajar a México para suicidarse», *Diario La República*, 8 de abril de 2018. Disponible en: <https://larepublica.pe/mundo/1224167-por-que-turistas-extranjeros-eligen-viajar-a-mexico-para-suicidarse/> [fecha de consulta 25 de febrero de 2021].

III. LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

3.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Toda organización social y política se construye a partir de un presupuesto esencial: la vida humana. Este valor, representa un derecho que se instituye como pilar de nuestro Ordenamiento Jurídico, quedando caracterizado por su irreversibilidad, no habiendo posibilidad de reposición del mismo una vez lesionado.

En España, pueden encontrarse los primeros antecedentes en materia de protección a este derecho en algunos fueros aprobados entre los siglos XII y XIV. Así, hay referencias al reconocimiento de derechos sociales y libertades individuales en los Fueros aprobados por las Cortes de León de 1188, las Cortes de Burgos de 1301, las Cortes de Valladolid de 1322 o en el Privilegio General Aragonés otorgado por Pedro III en las Cortes de Zaragoza de 1283.⁸⁸

Posteriormente, en la Constitución de 1837⁸⁹ se recoge por primera vez en la historia del constitucionalismo español una lista de derechos fundamentales, entre los que figuraban la libertad personal, la inviolabilidad del domicilio, la libertad de expresión, las garantías penales y procesales, el derecho de petición, la igualdad el acceso a los cargos públicos y las garantías del derecho de propiedad. Sin embargo, aún no se reconocería el derecho a la vida como derecho fundamental. Más tarde, en la Constitución republicana de 1931,⁹⁰ se observa que pese a recoger ciertos derechos económicos, sociales y libertades individuales y estar inspirada en la Declaración de Weimar de 1919, no figura todavía ni el reconocimiento, ni tampoco ninguna garantía institucional del derecho a la

⁸⁸ WOLTERS KLUWER. *Derechos fundamentales y libertades públicas* [en línea]. España. [Fecha de consulta: 23 de febrero de 2021] Disponible en: https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAEAF2OwWrDMAyGn6a-BEbcjNGLL2k3GJQxtjJ2VWw1MfOstJaz5u3nNDuMGYQ_6f8Q-srI8wkvYh4KUapgZOrAFRqJqwCp2hMLpsphdcRNrutzE5dG691us7X_IDZzT1fSTa1LrtIcKc6f5sQZIU CXTK3ASoZwIGv0wn7CE3R1TuyQ27mQkEB4wVSENNd3E0y-B_EUW-B1lXfO3L_Xy9O3d81WTcipCOBN9xgF1eD74VhKVj8hsB2eoUfzGL31dANpvKgQP8odr9fwr9hmkbKsk7hmyobyH0BwDwGj-z3jBxMxRltaaAAWKE

⁸⁹ Disponible en: <https://www.congreso.es/docu/constituciones/1812/ce1812.pdf> [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

⁹⁰ Disponible en: http://www.congreso.es/docu/constituciones/1931/1931_cd.pdf [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

vida. Al fin, con la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948, se reconoce en el artículo 3 el derecho a la vida, dotándolo de naturaleza fundamental, siendo esta una manifestación legal de humanidad. La Declaración marcaría un hito histórico, dado que los Estados miembros de las Naciones Unidas garantizarían el respeto a los derechos fundamentales, constituyéndose como un requisito de pertenencia. Además, en lo que a protección del derecho a la vida se refiere, la Declaración constituye antecedente del CEDH y también de los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, así como de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de NNUU.

Finalmente, la Constitución española de 1978, proclama por primera vez en España el derecho a la vida como derecho fundamental de protección máxima. De este modo, el respeto a los derechos fundamentales mediante una serie de garantías institucionales, propició el ingreso del país en las NNUU, y también, la entrada de España en la Unión Europea, como país democrático que respetaba los valores consagrados en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión.

3.2. EL DERECHO A LA VIDA RECONOCIDO EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

El artículo 15 de la Constitución Española de 1978 abre su redacción proclamando el derecho a la vida. El precepto, que cuenta con una declaración contundente y clara, reconoce que «todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral». Es claro que, sin perjuicio de la prohibición de las torturas, tratos inhumanos y degradantes y pena de muerte, dicho precepto se erige como defensor de este derecho fundamental de protección máxima.

Si bien es cierto, que entre los derechos fundamentales de protección máxima no es correcto dotar de mayor relevancia o supremacía a uno sobre los demás, puede afirmarse que el derecho a la vida constituye la raíz y cimiento del resto de derechos fundamentales. En coherencia, el Estado tiene atribuidos dos deberes inexcusables: por un lado, el de no lesionar la vida humana, y por otro, el de protegerla, configurando para ello un sistema de protección institucional. Esto se tradujo en la abolición de la pena de

muerte en España mediante la LO 11/1995,⁹¹ que derogó la LO 13/1985 por la que se aprobó el Código Penal Militar y que preveía la pena de muerte en tiempos de guerra. Asimismo, esta protección del artículo 15 CE se plasmó en la salvaguarda del Estado de las agresiones a este bien jurídico por parte también de los particulares.⁹²

Sobre ello, se hace necesario precisar el alcance de las garantías que poseen los derechos fundamentales en la CE, recordando que en el Título Primero bajo la rúbrica «De los derechos y deberes fundamentales», se hace referencia en el segundo capítulo a los derechos y libertades. En la Sección 1ª de este Capítulo II se recogen los derechos fundamentales y las libertades públicas, estos son los denominados derechos fundamentales de protección máxima, que gozan de determinados privilegios que nuestro Ordenamiento Jurídico les otorga al tratarse de derechos humanos. Por ello, además de su desarrollo mediante ley orgánica (art.81 CE) y el sistema de mayorías, el texto legal de la CE contempla otra serie de garantías para proteger estos derechos. Así, el artículo 53 en el apartado segundo establece como garantías para tutelar estos derechos un procedimiento preferente y sumario para su tramitación, y también, la posibilidad de recabar su tutela mediante el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. El primer procedimiento, también conocido como amparo ordinario, desarrollado en cuatro leyes de los respectivos órdenes jurisdiccionales,⁹³ es un medio de tutela previo al recurso de amparo, que permite que el procedimiento que protege estos derechos de actos lesivos provenientes de los poderes públicos revista de prioridad en su tramitación.⁹⁴ No obstante, el procedimiento preferente y sumario, que se tramita en los tribunales ordinarios competentes para conocer de la materia, no es la única vía para solicitar la tutela de los derechos fundamentales, sino que se trata de una vía complementaria a los procesos ordinarios que siempre está abierta. Esto, se traduce en que aquel que solicite la tutela judicial ante la lesión de un derecho fundamental tiene la

⁹¹ BOE nº 284, de 28 de noviembre de 1995.

⁹² DIEZ-PICAZO, L.M.: *Sistema de Derechos Fundamentales*, 4ª ed., Ed. Aranzadi, Navarra, 2013, pp.203-205.

⁹³ BOE nº177, de 14 de julio de 1998, nº 7, de 8 de enero de 2000, nº 258, de 28 de octubre de 2002 y nº 245, de 11 de octubre de 2011.

⁹⁴ *Idem*, pág.76.

posibilidad tanto acudir al proceso en tramitación ordinaria, como de hacer uso del procedimiento preferente y sumario.

En cuanto al segundo medio de tutela que contempla el artículo 53.2 CE, el recurso de amparo es una protección reforzada condicionada para su ejercicio al cumplimiento de ciertos requisitos y desarrollado en el Título III de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (en adelante LOTC).⁹⁵ Se encuentra reservado a las actuaciones de los poderes públicos que se consideren lesivas de algún derecho fundamental, omitiendo por tanto los actos de los particulares.⁹⁶

En lo que a tutela de derechos fundamentales se refiere, es indispensable volver sobre el ya mencionado «derecho de amparo internacional», que no es otro que la posibilidad de acudir al Tribunal Europeo de Derechos Humanos ante una posible lesión de alguno de los mencionados derechos. Conviene recordar que España, al ratificar en el año 1979 el CEDH y su Protocolo nº11 reconoce también la posibilidad de acudir al proceso de amparo internacional que recoge el Convenio cuando alguno de los derechos específicamente enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos sea conculcado. De esta forma, aquel que crea vulnerado un derecho fundamental puede acudir a un proceso donde el TEDH actúa como garante del cumplimiento del CEDH por parte de los Estados firmantes.⁹⁷

Por último, en lo que respecta a la vertiente subjetiva, el titular del derecho a la vida, tal y como ha afirmado el Tribunal Constitucional y de acuerdo con la Declaración Universal de Derechos Humanos, es el sujeto ya nacido, es la persona la poseedora de este bien jurídico esencial sobre el que se desarrollan y proyectan los demás derechos.⁹⁸

⁹⁵ BOE nº 239, de 5 de octubre de 1979.

⁹⁶ DIEZ-PICAZO, L.M.: *op. cit.*, pp.79-82.

⁹⁷ MORENILLA ALLARD, P.: «Objeto del recurso individual ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en AA.VV. (GIMENO SENDRA, V., Cor.): *Los Derechos Fundamentales y su protección jurisdiccional*, 3ª ed., Ed. Edisofer, Madrid, 2018, pp. 835-844.

⁹⁸ NARANJO DE LA CRUZ, R.: «Derechos Fundamentales», en AA.VV. (AGUDO ZAMORA, M., Cor.): *Manual de Derecho Constitucional*, 9ª ed., Ed. Tecnos, Madrid, 2018, pág. 468.

3.2.1. El respeto a la dignidad como valor constitucional superior

La STC 120/1990⁹⁹ define la dignidad de la persona como «un *minimum* invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar, de modo que sean unas u otras las limitaciones que se impongan en el disfrute de los derechos individuales no conlleven menosprecio para la estima que, en cuanto ser humano, merece la persona».

Por su parte, la CE, inaugura el Título I «De los derechos y deberes fundamentales», con el artículo 10.1, proclamando el respeto a la dignidad de la persona y a los derechos inviolables que le son inherentes como «fundamento del orden político y de la paz social». Sin embargo, no cabe entender la dignidad como un derecho fundamental, pese a estar incluido en este Título, la dignidad se configura como un valor absoluto, como la fuente de la que emanan los demás derechos fundamentales. De igual modo, no es tampoco coincidencia que el constituyente la haya incluido al inicio de este Título, sin hacerla parte de ningún Capítulo, puesto que su intención es hacer latente su condición de valor constitucional, si bien para algunos principio informador, de todos los derechos fundamentales.¹⁰⁰

No obstante, en el punto que aquí interesa, el derecho a la vida en sentido subjetivo en contraposición a la dignidad de la persona y el derecho no reconocido a la propia muerte han sido más de una vez objeto de debate jurisprudencial y doctrinal.

Sobre la dignidad como valor interpretativo de los derechos fundamentales, se pronuncia la SAP de Madrid de 15 de febrero de 1990,¹⁰¹ donde la Audiencia Provincial resuelve un recurso de reforma y subsidiario de apelación presentado por el Ministerio Fiscal ante la decisión del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm.2 de Madrid, de no administrar alimentación forzosa al preso que decide hacer huelga de hambre amparándose en que «el proceder al tratamiento médico preciso, para evitar todo ello, atenta contra la dignidad de la persona». La Audiencia, interpreta que el derecho a la vida cuando entra en colisión con otros derechos fundamentales, como es el caso de la

⁹⁹ STC 120/1990, de 27 de junio (FJ 3).

¹⁰⁰ BATISTA J., F.:«La dignidad de la persona en la Constitución Española: naturaleza jurídica y funciones», *Cuestiones constitucionales*, nº14, 2006. Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5750/7557> [fecha de consulta: 26 de febrero de 2021].

¹⁰¹ SAP Madrid 3/1990, de 15 de febrero (FJ 2).

libertad ideológica o la prohibición de las torturas y tratos humanos degradantes, no puede resolverse acudiendo a las normas reguladoras del ejercicio médico, que autorizan para ordenar tratamiento médico cuando la vida del paciente corra peligro (art.6. c) Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad).¹⁰² La Audiencia argumenta que «el jurista ha de hallar una respuesta con base en el ordenamiento jurídico, teniendo como guía y norte la CE, y ya de forma concreta sus artículos 10.1». Por lo cual, finalmente, desestima el recurso y niega la obligación de suministrar alimentación forzosa a los presos. Dicha decisión es recurrida en amparo ante el Tribunal Constitucional. Aquí, se trata de la ya mencionada sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990,¹⁰³ que interpreta el derecho a la vida y su relación con la dignidad humana y concluye descartando que la alimentación forzosa constituya menoscabo en la dignidad de la persona, puesto que este valor no puede interpretarse en el sentido de llegar a considerar que cualquier restricción de su ejercicio suponga indignidad. El Tribunal Constitucional, razona que la regla del artículo 10.1 CE, proyectada sobre los derechos fundamentales, representa que la dignidad es un valor invulnerable en cualquier situación, pero no puede ser considerada de manera independiente al ser recurrida en amparo. La dignidad no puede, por tanto, ser considerada de modo autónomo para estimar o desestimar un recurso de amparo. Frente a ello, la sentencia cuenta con el voto particular del Magistrado Miguel Rodríguez-Pinero y Bravo-Ferrer, quien considera que, si bien es cierto que la alimentación forzosa persigue un fin manifiestamente humano, tal medida solo puede considerarse no lesiva de otros derechos fundamentales cuando se lleve a cabo de manera temporal, puesto que suministrar de modo permanente y forzoso alimentación a una persona de por vida es un acto enteramente lesivo de su dignidad. El Magistrado, en su voto particular, se opone al fallo del Tribunal Constitucional que obliga a suministrar alimentación forzosa a los presos, considerando que esta decisión sumerge a la persona en una «situación degradante y contraria a su dignidad humana».

Tras lo expuesto, cabe plantearse que si bien existe consenso en que la dignidad es el valor que informa los derechos subjetivos, incluyendo por supuesto el que aquí se trata,

¹⁰² BOE nº 102, de 29 de abril de 1986.

¹⁰³ STC 120/1990, de 27 de junio (FJ 4).

no será más cierto que existe el derecho a una vida digna, quedando implícito en este el derecho a una muerte digna.

Sobre la anterior cuestión, reside el debate actual acerca de la existencia y contenido del derecho a la muerte digna y las posturas a favor y en contra de la eutanasia. Mientras que para unos el derecho a la vida del artículo 15 CE supone el derecho subjetivo del individuo a su ejercicio, desde el inicio hasta el final, incluyendo el derecho a una muerte digna, para otros, la eutanasia es la verdadera lesión del derecho a una vida digna, por cuanto supone la liquidación de las personas dependientes. Parece solo existir acuerdo en que la muerte es un acontecimiento cierto y que vivirla con dignidad es lo deseable, el debate se cierne en la interpretación de la dignidad sobre el derecho a la vida.

3.3. LA EUTANASIA EN ESPAÑA

Al margen de los eventuales cambios legislativos en esta materia, en España aún no está permitida la eutanasia activa directa, es decir, ayudar a una persona a morir mediante un tratamiento médico destinado a acabar con la vida del paciente. Por el contrario, sí está permitida la eutanasia activa indirecta, entendida como el uso de fármacos contra el dolor administrados por profesionales sanitarios, que pueden acelerar la llegada de la muerte. Del mismo modo, es legal la eutanasia pasiva, que supone la eliminación del tratamiento médico o el soporte vital que permite al paciente terminal seguir con vida.

Nota común a estas variantes de eutanasia, es que en todos los casos debe de existir el consentimiento expreso del sujeto, no procediendo la eutanasia únicamente sobre la base de argumentos médicos. De esta forma, el enfermo debe hallarse plenamente informado de su situación y del pronóstico de su enfermedad.

Además, la eutanasia, en cualquiera de sus modalidades permitidas, solo es aplicable ante el acaecimiento de una enfermedad incurable que afecte a los órganos y funciones vitales. Lo cual no ha estado exento de crítica, puesto que existen enfermedades incurables que provocan discapacidad total en las que no están afectados los órganos vitales, véase el caso de la esclerosis múltiple, enfermedad que pudiendo provocar una

situación de dependencia total no incide de manera significativa en la esperanza de vida de la persona afectada.¹⁰⁴

En el caso de legalizarse la eutanasia, todas estas modalidades seguirían vigentes con idénticos requisitos. La normativa reguladora de la eutanasia supondría un añadido al actual marco jurídico, abriendo la puerta legal a la práctica de la eutanasia activa directa y el suicidio asistido en nuestro país.

3.3.1. La eutanasia a través de la historia política de España

La idea de la eutanasia legal en España, aparece por primera vez en 1983, con la creación de la Asociación Derecho a Morir Dignamente (en adelante ADMD), una asociación federada y sin ánimo de lucro, actualmente inscrita en el Registro Nacional de Asociaciones. En un primer momento, el Ministerio denegó la inscripción en el Registro bajo el argumento de que los fines de ADMD eran ilícitos, puesto que se oponían al Código de Deontología Médica e incurrían en el delito de inducción al suicidio. ADMD recurrió esta decisión, logrando finalmente su inscripción en el Registro el 13 de diciembre de 1984. Hoy, esta Asociación que cuenta con más de 7000 integrantes, tiene como fines principales promover el derecho de toda persona a disponer de su vida y a elegir libre y legalmente cómo y cuándo finalizarla, así como defender los derechos de los enfermos terminales.¹⁰⁵

Sumado a este avance, la primera ley que tuvo en cuenta los derechos del paciente en España fue la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (en adelante LGS). Dicha Ley, proclamó dos importantísimos derechos en este ámbito: el derecho a la información sobre los servicios sanitarios y el derecho al respeto a la dignidad humana. Estos dos acontecimientos, abren las puertas a toda una serie de debates que se prolongarían a lo largo de la historia política de España.

Más tarde, en 1997, el Convenio de Oviedo, suscrito por España, habló sobre la necesidad de respetar al ser humano como persona, abordando por primera vez la toma

¹⁰⁴ DIEZ-PICAZO, L.M.: *op. cit.*, pp.211-213.

¹⁰⁵ MONTES, L.: «El camino de la muerte digna en España», en AAVV (MONTES, L. Dir.) *Qué hacemos para conseguir que la lucha por una vida digna incluya una muerte digna*, *op.cit.*, pág.46.

en consideración de su voluntad respecto al proceso final de su vida. El Convenio inspiró la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (en adelante Ley 41/2002),¹⁰⁶ que establece el derecho esencial a la información, vinculándolo al pleno ejercicio de la autonomía del paciente.

También, el Convenio de Oviedo sirvió de precedente para la regulación en la Ley 41/2002 del Documento de Voluntades Anticipadas, también conocido como Testamento Vital, que en realidad ya había sido regulado por primera vez en Cataluña en el año 2000 pero la Ley 41/2002 lo denominó Documento de Instrucciones Previas.¹⁰⁷

Después, en marzo de 2004, el Partido Socialista Obrero Español ganó las elecciones por mayoría absoluta e incluyó en su programa electoral la creación de una Comisión para debatir el derecho a la eutanasia, el derecho a recibir cuidados paliativos y el desarrollo de tratamientos para el dolor. No obstante, tal iniciativa no llegó a prosperar, pese a contar con el apoyo de los grupos políticos mayoritarios.¹⁰⁸

En 2010, el portavoz del Partido Socialista, anunció que se promulgaría una ley de muerte digna de ámbito estatal para marzo de 2011. Tal ley nunca llegó a ver la luz.¹⁰⁹

En enero de 2017, el grupo político Unidos Podemos presentó al Congreso la «Proposición de Ley Orgánica sobre la eutanasia», que contemplaba el avance legislativo de las autonomías sobre dignidad humana y cuidados paliativos. Pretendía, una vez más, legalizar en España la práctica de la eutanasia sin llegar a ningún resultado, puesto que el Congreso no aprobó la proposición bajo los argumentos de que no tenía carácter «prioritario» o que requería un «debate sosegado».¹¹⁰ En septiembre de ese mismo año, el Parlamento de Cataluña presentó la «Proposición de Ley de reforma del Código Penal, para la despenalización de la eutanasia y la legalización de la ayuda al suicidio». A esta última proposición, en los meses de mayo y junio de 2018, le

¹⁰⁶ BOE nº 274, de 15 de noviembre de 2002.

¹⁰⁷ MONTES, L.: «Los derechos en relación con el final de la vida», *op. cit.*, pp. 29-32.

¹⁰⁸ MONTES, L.: *op.cit.*, pág.49.

¹⁰⁹ *Idem*, pág.54.

¹¹⁰ M.,J.,J.: «Podemos pide en el Congreso que se legalice la eutanasia», *Diario El País*, Madrid, 18 de enero de 2017. Disponible en: https://elpais.com/politica/2017/01/18/actualidad/1484739897_306524.html [fecha de consulta: 26 de febrero de 2021].

siguió el PSOE, que volvió a presentar ante el Congreso la «Proposición de Ley Orgánica de regulación de la eutanasia». Ambas proposiciones quedarían pospuestas hasta 2019, cuando la legalización de la eutanasia se vio frustrada en dos ocasiones. La primera de ellas tuvo lugar a causa de la disolución de las Cortes y la convocatoria de nuevas elecciones para el 28 de abril de 2019.¹¹¹ Estos hechos, paralizaron de nuevo las iniciativas presentadas hasta entonces, dado que algunos grupos políticos acordaron ampliar el plazo de presentación de enmiendas, lo que dio lugar a que transcurriese el plazo para celebrarse nuevas elecciones y las proposiciones de ley caducasen. Más tarde, en junio y julio de 2019, de nuevo tuvieron lugar tres intentos sucesivos por parte del Parlamento de Cataluña, Unidas Podemos y PSOE. Estas iniciativas legislativas tendrían el mismo desenlace que las anteriores, dado que el 10 de noviembre de 2019 vuelven a celebrarse elecciones generales y dos de las proposiciones vuelven a decaer.¹¹²

Por último, en 2020, el PSOE, tras un tercer intento en un periodo de veinte meses, recibió la mayoría absoluta de votos del Congreso a la tramitación de la «Proposición de Ley Orgánica de regulación de la eutanasia»¹¹³, presentada bajo el lema «el sufrimiento no tiene ideología».¹¹⁴

El texto de la Proposición siguiendo el trámite establecido en el artículo 131.2 del Reglamento del Congreso de los Diputados¹¹⁵ y el procedimiento legislativo ordinario, tras las enmiendas a la totalidad presentadas, y el posterior debate y votación final, ha sido remitido por el Presidente del Congreso al Senado, donde en el plazo de dos meses se someterá a debate para la presentación de enmiendas y veto, en su caso.

¹¹¹ BOE nº 55, de 5 de marzo de 2019.

¹¹² Disponible en: <https://www.rtve.es/noticias/20190910/congreso-admite-tramite-segunda-vez-ley-eutanasia/1978977.shtml> [fecha de consulta: 26 de febrero de 2021].

¹¹³ BOCG. Congreso de los Diputados, Serie B, nº 46-1, de 31 de enero de 2020.

¹¹⁴ CRUZ, M.: «El Congreso aprueba regular por ley la eutanasia con 201 votos a favor, 140 en contra y dos abstenciones», *Diario El Mundo*, Madrid, 12 de febrero de 2020. Disponible en: <https://www.elmundo.es/espana/2020/02/11/5e42ff90fdddfc9088b4598.html> [fecha de consulta: 26 de febrero de 2021].

¹¹⁵ BOE nº55, de 2 de marzo de 1982.

3.3.2. La eutanasia en el Código Penal español

Antes de la Constitución española de 1978, el Código Penal incluía la eutanasia dentro del tipo de homicidio. El actual Código Penal de 1995 (en adelante CP)¹¹⁶ que ha sido objeto de varias reformas, tipifica la eutanasia activa directa, es decir, provocar de forma activa la muerte indolora, previo consentimiento expreso del afectado por una enfermedad incurable gravemente invalidante. El autor de este delito recogido en el artículo 143.4 CP, será sancionado con la pena inferior en uno o dos grados de la que le correspondería al cooperador necesario al suicidio y al que prestara auxilio al suicidio de otro. El rango de penas oscila entre 6 meses y 1 año para el que colabore en la ejecución, y de 1 año y medio a 3, para aquel que cooperé necesariamente. El elemento típico objetivo es que la persona sufra un grave padecimiento, y como tipo subjetivo, se requiere una «petición seria e inequívoca» de acabar con su vida.¹¹⁷ Como puede apreciarse, no tipifica ni la eutanasia activa indirecta ni la eutanasia pasiva, siendo ambas conductas atípicas.

Sin embargo, la regulación adoptada por el legislador no ha estado exenta de crítica. Son varios los supuestos en que se presenta este delito recogido en el artículo 143.4 CP como un tipo delictivo socialmente cuestionado. Puede señalarse, entre otros, del conocido caso de un marinero natural de Galicia, que en el año 1968 quedó tetraplégico al lanzarse al mar. Pasó 30 años postrado en una cama, cuando en 1993, solicitó al Juzgado de Barcelona autorización para que le fuesen administrados los fármacos necesarios para acabar con su vida, petición que el Juzgado denegó y que fue recurrida ante la Audiencia Provincial de La Coruña, quien una vez más desestimó la petición.¹¹⁸ En 1998, se quitó la vida ingiriendo cianuro potásico, hecho que fue investigado por la supuesta implicación de su cuidadora en un delito de cooperación al suicidio, pero se archivó la causa por falta de pruebas.

Este no fue un caso único en España. En junio de 2007, el Juzgado de Instrucción nº7 de Leganés, dictó una sentencia absolutoria a favor del equipo médico del Hospital Severo

¹¹⁶ BOE nº 281, de 24 de noviembre de 1995.

¹¹⁷ CORCOY, M.: «Fin de la vida», en AAVV (ROYES, A. Dir.) *Morir en libertad*, op.cit., pág.118.

¹¹⁸ SAP La Coruña 196/1996, de 19 de noviembre.

Ochoa que había sido investigado y acusado por la práctica de alrededor de 400 sedaciones irregulares, teniendo como resultado la muerte, argumentando el Juzgado que se trataba de un supuesto de mala praxis.¹¹⁹ En 2008, se recurrió en apelación ante la Audiencia Provincial de Madrid, estimando los afectados que se producía un exceso en dicho auto al tener por acreditada la mala praxis médica. La Audiencia estimó el recurso y obligó a suprimir toda mención a la mala praxis.¹²⁰

Un supuesto más reciente, es el caso de una ciudadana natural de Madrid, quien padecía esclerosis múltiple desde hacía 30 años, encontrándose totalmente impedida y al cuidado de su marido. Ambos, a petición de la esposa, habían conseguido pentobarbital sódico para acabar con su padecimiento. Tras ingerir esta sustancia, falleció en abril de 2019 y el marido fue detenido e investigado. La Audiencia Provincial de Madrid, debido a la relación de pareja existente, le otorgó la competencia objetiva al Juzgado de Violencia sobre la Mujer,¹²¹ quien en último lugar rechazó investigar el caso, dado que alegó no tener competencia objetiva y, además, señaló que existía por parte de la esposa la petición seria, expresa e inequívoca de morir.

Finalmente, si se aprobase la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia, esta situación cambiaría y la eutanasia dejaría de ser un tipo delictivo. El texto de la Proposición, prevé en su Disposición final primera la modificación del artículo 143.4 CP y además añade un apartado 5, quedando redactado del siguiente modo:

«4. El que causare o cooperare activamente con actos necesarios y directos a la muerte de una persona que sufriera un padecimiento grave, crónico e imposibilitante o una enfermedad grave e incurable, con sufrimientos físicos o psíquicos constantes e insoportables, por la petición expresa, seria e inequívoca de ésta, será castigado con la pena inferior en uno o dos grados a las señaladas en los apartados 2 y 3.

¹¹⁹ MONTES, L.: *op.cit.*, pág.50.

¹²⁰ SAP Madrid 47/2008, de 21 de enero (FJ 4).

¹²¹ SAP Madrid 998/2019, de 27 de junio de 2019 (FJ 7).

5. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, no incurrirá en responsabilidad penal quien causare o cooperare activamente a la muerte de otra persona cumpliendo lo establecido en la ley orgánica reguladora de la eutanasia.»¹²²

Como es lógico, la Proposición, de manera irremediable, ha tenido que llevar a cabo ciertas reformas. La primera de ellas, ha consistido en la despenalización de la eutanasia activa directa como tipo delictivo, constituyéndose como requisitos objetivos la afectación de una enfermedad grave e incurable o de un padecimiento grave, crónico e invalidante. En lo que respecta los requisitos subjetivos, sería necesario que la ayuda para morir la prestara el profesional sanitario competente, en este caso, el médico responsable.

Para precisar y delimitar el alcance de estos requisitos, la iniciativa contiene un apartado de definiciones:

- Padecimiento grave, crónico e imposibilitante: alteración de la salud que sumerge a la persona en una serie de limitaciones que inciden directamente sobre su autonomía física y actividades de la vida diaria. Este padecimiento lleva asociado un sufrimiento físico o psíquico constante e intolerable, existiendo seguridad o gran probabilidad de que esta situación vaya a persistir en el tiempo sin posibilidad de curación o mejoría.
- Enfermedad grave e incurable: es aquella enfermedad progresiva que origina sufrimientos físicos o psíquicos constantes e insoportables sin posibilidad de alivio que la persona considere tolerable, con un pronóstico de vida limitado.
- Médico responsable: facultativo que tiene a su cargo coordinar toda información y la asistencia sanitaria del paciente, con el carácter de interlocutor principal del mismo en todo lo referente a su atención e información durante el proceso asistencial.¹²³

De estas definiciones cabe extraer dos importantes puntualizaciones. La primera, es que se distingue entre padecimiento y enfermedad y estaría permitida la solicitud en ambos supuestos. Y la segunda, es que la Proposición concedería al solicitante un amplio margen valorativo, siendo este quien determine su grado de afectación.

¹²² BOCG. Congreso de los Diputados, Serie B, nº46-6, de 17 de diciembre de 2020.

¹²³ *Idem*, art.3.

3.3.3. La Proposición de Ley Orgánica de regulación de la eutanasia

En suma, esta iniciativa que nace tras una larga historia de lucha y demanda social, trata de ajustar y compatibilizar el derecho constitucional a la vida con otros derechos constitucionales de máxima protección, como el derecho a la integridad física y moral, la dignidad y la libertad de culto y de creencias.

Es por ahora un texto relativamente corto, que consta de apenas 20 artículos, cuenta con cinco capítulos, siete disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y cuatro disposiciones finales. Con esta norma, España se convertiría en el sexto país en el mundo en legalizar la eutanasia, previo cumplimiento de ciertos requisitos contenidos en el texto, que pueden sintetizarse del siguiente modo:

- Podrían acceder las personas físicas con nacionalidad española, mayores de edad, que sean capaces y conscientes en el momento de realizar la solicitud. Las solicitudes, se formularían por escrito dejando una separación entre ambas de 15 días.
- Como requisitos objetivos, el solicitante podría acceder a recibir dicha ayuda, siempre que lo hiciera de forma autónoma, consciente e informada, y que se encontrara en el supuesto de padecimiento grave, crónico e incapacitante o de enfermedad grave e incurable, causantes ambos de un sufrimiento físico o psíquico intolerables.
- El paciente prestaría el consentimiento informado previamente a recibir la prestación de ayuda para morir.
- En el caso de situación de incapacidad permanente, podría aplicarse la eutanasia cuando el paciente hubiera suscrito con anterioridad documento de instrucciones previas, manifestando expresamente su deseo de someterse a esta práctica.¹²⁴

Sobre estos requisitos, parece claro que la Proposición subraya la importancia del Testamento Vital. El presupuesto indispensable se concreta en la declaración de voluntad, expresa y consciente del paciente, ya sea en el propio momento de la solicitud o con anterioridad, en el caso de hallarse en situación de incapacidad. Además, el texto de la iniciativa no limita el acceso a aquellos que se encuentren afectados de un

¹²⁴ BOCG. Senado, apartado I, nº130-1136, de 29 de diciembre de 2020.

padecimiento físico, sino que también incluye aquellas enfermedades o afecciones causantes de padecimiento psíquico insoportable.

En cuanto al contenido de la solicitud, se presentaría por escrito con fecha y firma del paciente, o en caso de que se encontrara impedido físicamente para firmar, podría hacerlo mediante persona apoderada, en su nombre y representación. Al igual que sucede con el Testamento Vital, el solicitante podría revocar su solicitud de prestación de ayuda para morir en cualquier momento.

Con referencia al procedimiento de prestación de ayuda para morir, la Proposición no distingue entre eutanasia activa directa y suicidio asistido, regulando ambas prácticas bajo la misma denominación. Así, establece que la prestación podría tener lugar en dos modalidades:

- La administración directa al paciente de una sustancia por parte del profesional sanitario competente.
- La prescripción o suministro al paciente por parte del profesional sanitario, de una sustancia de manera que el solicitante la pueda autoadministrar.

El paciente, tendría que realizar la solicitud ante el médico responsable, quien en el plazo máximo de dos días, realizaría con el paciente un proceso deliberativo de su diagnóstico. Luego, reafirmado el paciente en su decisión, el médico responsable consultaría con otro médico de la misma especialidad que corroboraría por segunda vez el cumplimiento de las condiciones establecidas. Por último, el médico responsable remitiría las actuaciones a la Comisión de Garantía y Evaluación, órgano con el que contaría cada Comunidad Autónoma, al objeto de emitir una resolución definitiva para proceder a realizar la prestación de ayuda para morir.

El proceso de prestación de ayuda a morir tendría una duración aproximada de dos semanas y sería incluido en la Cartera de Servicios comunes del Sistema Nacional de Salud. Con el fin de asegurar la calidad asistencial, sería elaborado un manual de buenas prácticas para orientar al profesional sanitario en todo el procedimiento. Además, el personal sanitario directamente implicado podría ejercer el derecho a la objeción de

conciencia, manifestándolo así, anticipadamente y por escrito, al Registro de profesionales sanitarios objetores de conciencia a realizar la ayuda a morir, que se crearía en cada administración sanitaria. Por último, la muerte producida llevando a cabo cualquiera de las dos modalidades descritas en la Proposición, tendría la consideración de muerte natural a todos los efectos.¹²⁵

3.4. LOS CUIDADOS PALIATIVOS

Los cuidados paliativos son el área de atención médica, incluida en el sistema de sanidad pública, que se centra en la calidad de vida del enfermo terminal, cuya esperanza de vida es corta. Algunos sectores defienden que los cuidados paliativos y la eutanasia son conceptos opuestos.¹²⁶

3.4.1. Marco legal

Además de la LGS y la Ley 41/2002 ya mencionadas, existen otras disposiciones relacionadas con los derechos de los pacientes, basadas en medidas orientadas a mitigar el padecimiento físico y emocional que supone una enfermedad grave. En esta línea, los cuidados paliativos, son empleados, tanto para el paciente como para sus familiares, desde el diagnóstico hasta el proceso final y se imparten por profesional sanitario, psicólogos y trabajadores sociales.¹²⁷

En el año 2000, el Estado dictó el Plan Nacional de Cuidados Paliativos¹²⁸ como instrumento base para su posterior desarrollo por la normativa estatal y autonómica. El

¹²⁵ NOTICIAS JURÍDICAS. *El Congreso aprueba la proposición de ley orgánica de regulación de la eutanasia: contenido y novedades* [en línea]. España. [Fecha de consulta: 22 de enero de 2021] Disponible en: <https://noticias.juridicas.com/actualidad/noticias/15861-el-congreso-aprueba-la-proposicion-de-ley-organica-de-regulacion-de-la-eutanasia:-contenido-y-novedades/>

¹²⁶ JOUVE DE LA BARREDA, N.: «Declaración de CiViCa sobre La Eutanasia.», 2018. Disponible en: https://www.bioeticacs.org/iceb/documentos/declaracion_CiViCa_eutanasia.pdf [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021]. La Declaración, defiende el uso de los cuidados paliativos como tratamiento opuesto y no complementario de la eutanasia. De esta forma, afirma que el paciente no querría morir, sino vivir sin sufrimiento y dolor. Los partidarios de la eutanasia mantendrían que una voluntad de morir manifestada en Testamento Vital debería tener suficiente eficacia como para que un tercero les quite la vida, si ellos se hallan incapacitados. La Declaración expone que esta manifestación de voluntad es jurídicamente irrelevante por falta o ausencia de objeto cierto y determinado. Asimismo, señala que, en tal caso, los partidarios de la eutanasia deberían conformarse con quitarse la vida por sí mismos, sin pretender que la sociedad en que viven organice un sistema público y oficial de ayuda a la muerte.

¹²⁷ MONTES, L.: «Los cuidados paliativos, un cambio de paradigma médico», *op. cit.*, pág.36.

¹²⁸ Disponible en: https://www.mscbs.gob.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/pdf/excelencia/cuidadospaliativos-diabetes/CUIDADOS_PALIATIVOS/opsc_est7.pdf.pdf [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

Plan estableció el derecho legal de los enfermos a recibir los cuidados paliativos, aunque recibir este tratamiento suponga un acortamiento de su vida. En el ámbito estatal, el Plan fue desarrollado por la Ley 16/2003 de 28 de mayo de Cohesión y Calidad en el sistema Nacional de Salud,¹²⁹ que fijó la atención al paciente terminal como prestación básica de atención primaria. Igualmente, el Plan fue desarrollado por la Estrategia en Cuidados Paliativos del Sistema Nacional de Salud,¹³⁰ donde se acentuó la importancia de la voluntad anticipada para solventar los problemas éticos en la toma de decisiones al final de la vida. En adición, la Sociedad Española de Cuidados Paliativos, emitió un informe en 2016¹³¹ donde llegó a varias conclusiones cruciales: por un lado, en España solo la mitad de los enfermos terminales reciben tratamiento integral de cuidados paliativos; y por otro lado, la formación específica en cuidados paliativos puede ser insuficiente.

A todo ello, cabe añadir el testimonio personal de una profesional sanitaria en enfermería, quien con más de 25 años de profesión cuenta con experiencia en tratamientos paliativos. De tal manera, señala que cuando tras haber tomado todas las medidas disponibles para salvar la vida del paciente esto no sea posible, debe utilizarse la técnica de limitación del esfuerzo terapéutico (LET). En segundo lugar, se indicará el uso de fármacos paliativos para mitigar el sufrimiento del enfermo, y en último lugar, cuando no responda al tratamiento paliativo se procederá a la sedación paliativa, aunque esta práctica acelere el resultado de la muerte. El consentimiento en la sedación, en caso de incapacidad del paciente y en defecto de Testamento Vital, se obtendrá a través del acuerdo con la familia.

3.4.2. El Testamento Vital

En este punto, es conveniente abrir un inciso acerca de la importancia de la voluntad anticipada. El Testamento Vital, también denominado Documento de Voluntades Anticipadas, es un documento dirigido al médico, a través del cual la persona mayor de

¹²⁹ BOE nº 128, de 29 de mayo de 2003.

¹³⁰ Disponible en: <https://www.mscbs.gob.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/docs/paliativos/cuidadospaliativos.pdf> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

¹³¹ LUCAS DÍAZ, M.A.: «Análisis y evaluación de los recursos de cuidados paliativos en España», *Monografías SECPAL*, nº9, 2016, pág.21. Disponible en: http://www.secpal.com//Documentos/Blog/monografia9_analisis_directorio.pdf [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

edad, capacitada y de manera libre, realiza indicaciones para el caso de padecer una enfermedad grave e irreversible, en la que no se halle capacitado para tomar decisiones. La regulación del Testamento Vital, fue introducida por la Ley 41/2002 y con base en la normativa estatal las autonomías han realizado desarrollo legislativo de esta figura. En este documento, el paciente puede registrar indicaciones de diversa índole, por ejemplo, puede hacer constar si en caso de enfermedad terminal no desea que se prolongue su vida por medios artificiales, si desea nombrar un representante como interlocutor con el equipo asistencial o su deseo de ser atendido en su domicilio. El Testamento Vital, se inscribirá en el Registro Autonómico de Instrucciones Previas de cada Comunidad, que a su vez lo remitirá al Registro Nacional de Instrucciones Previas.¹³² Puede ser modificado o revocado en cualquier momento y su eficacia y validez se determina como la de una declaración personal de voluntad.

En Canarias, esta figura se contempla en el Decreto 13/2006,¹³³ de 8 de febrero, por el que se regulan las manifestaciones anticipadas de voluntad y se crea en 2006 el Registro de Manifestaciones Anticipadas de Voluntad en el ámbito de la Comunidad. También, se hace mención a esta figura en el artículo 20 del nuevo Estatuto de Autonomía de Canarias,¹³⁴ que regula el derecho a formular instrucciones previas.

A a este respecto, desde el Registro de MAV de la Consejería de Sanidad del Gobierno de Canarias se recuerda la importancia de esta figura y la de reflexionar previamente antes de realizar Testamento Vital. Son tres vías las posibles para realizarlo, ante Notario, testigos o funcionario, siendo esta última la más común por la facilidad de trámite. No obstante, no deja de resultar llamativo el bajo índice de uso del Testamento en Las Islas, siendo de 5,47 por mil habitantes, si bien no difiere mucho de la media nacional (6,68 por mil habitantes). Partiendo de estos datos, en Canarias solo el 1,29% de las personas revocan el Testamento, teniendo en cuenta que dentro de esta cifra se ubican aquellas revocaciones por cambio de comunidad.¹³⁵

¹³² BOE nº 40, de 15 de febrero de 2007.

¹³³ BOC nº 43, de 2 de marzo de 2006.

¹³⁴ BOE nº 268, de 6 de noviembre de 2018.

¹³⁵ Disponible en: <https://www.gobiernodecanarias.org/msgobcan/export/sites/sanidad/transparencia/estadisticas/documentacion/estadisticaEstadoMAV.pdf> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

Las manifestaciones anticipadas se añadirán de forma automática a la historia clínica del paciente, de manera que el médico responsable al acceder al historial pueda verificar el contenido de la voluntad anticipada. En este apartado, resulta de interés el testimonio médico de una profesional, quien tras más de 10 años de ejercicio, comenta que aun siendo una figura inusual, en la gran mayoría de los casos el Testamento Vital es utilizado por seguidores de determinados cultos religiosos para dejar constancia expresa de su negativa a recibir transfusiones de sangre u otros tratamientos médicos.

3.4.3. Marco legal de las garantías en el proceso de muerte en las Comunidades Autónomas

El Estado español, de acuerdo al artículo 149.1.16º CE, tiene competencia exclusiva en materia sanitaria sobre sanidad exterior, regulación farmacológica, coordinación y normas bases. Nos hallamos ante un sistema sanitario descentralizado donde las Comunidades Autónomas gozan de amplio margen de actuación. Asimismo, la LGS atribuyó a las Comunidades la competencia para dictar normas de desarrollo y complementarias, de lo que resultan las normas autonómicas de desarrollo en esta área, encontrando un total de 10 disposiciones vigentes en España.

Así, en lo referente a la normativa de desarrollo, Andalucía mediante la Ley 2/2010,¹³⁶ Navarra con la Ley foral 8/2011¹³⁷ y Aragón con la Ley 10/2011,¹³⁸ introdujeron algunas novedades en el campo de los derechos y garantías de las personas en el proceso de muerte. Las tres normas coinciden en que la renuncia al tratamiento es un derecho del paciente, aunque ello suponga una muerte segura.

En Canarias, el Estatuto de Autonomía prevé como derecho sanitario vivir con dignidad el proceso de muerte, así como el acceso a los tratamientos paliativos (19.2 h y k). También, encontramos la Ley 1/2015, de 9 de febrero, de derechos y garantías de la dignidad de la persona ante el proceso final de su vida (en adelante Ley 1/2015)¹³⁹ que trata la muerte como una etapa que debe estar sometida al respeto de dos derechos

¹³⁶ BOE nº 127, de 25 de mayo de 2010.

¹³⁷ BOE nº 99, de 26 de abril de 2011.

¹³⁸ BOE nº 115, de 14 de mayo de 2011.

¹³⁹ BOE nº 54, de 4 de marzo de 2015.

subjetivos: la libertad y la dignidad. De este modo, la Ley 1/2015 considera la libertad como la autonomía del paciente para gestionar su propia biografía asumiendo las consecuencias de las decisiones que toma. En lo que respecta a la dignidad, el legislador expone que un uso prolongado de los tratamientos médicos cuando ya no hay expectativa de curación, es una deliberada vulneración de la dignidad humana.

En Las Islas, es también relevante la Estrategia de Cuidados Paliativos de Canarias.¹⁴⁰ En dicha Estrategia se calcula que alrededor del 67% de las personas en el archipiélago mueren a causa de enfermedades crónicas que requieren cuidados paliativos. Además, expone que la media de vida en Canarias es de 82,79 años, algo inferior a la media nacional, sin embargo, el porcentaje de envejecimiento en el archipiélago es superior al de la media nacional y no es homogéneo.¹⁴¹ Las islas de El Hierro y La Gomera tienen los índices de vejez más altos, del 22,56% y 20,77% respectivamente,¹⁴² lo que evidencia la necesidad de contar en estos territorios con un sistema de cuidados paliativos de calidad. A este respecto, en el Hospital Nuestra Sra. de Guadalupe de La Gomera, el equipo de cuidados paliativos dispone de dos unidades, una de atención domiciliaria y otra de atención hospitalaria. Las unidades cuentan con un médico cada una y un enfermero para ambas. La unidad de atención domiciliaria realiza entre 2 y 4 visitas al día y cuenta con un teléfono de atención 24 horas, por lo que el número de personal podría resultar algo limitado. Por su parte, en el Hospital Nuestra Señora de los Reyes en El Hierro, el pasado marzo de 2020, se puso en marcha el primer equipo de cuidados paliativos, contando con un médico y un enfermero, lo que podría ser insuficiente para dar un 100% de cobertura al servicio.

Volviendo sobre el tema principal, en 2015 a la legislación canaria le siguieron la Ley 4/2015, de 22 de abril, de Las Islas Baleares¹⁴³ y la Ley 5/2015, de 26 de junio, de

¹⁴⁰ Disponible en: https://www3.gobiernodecanarias.org/sanidad/scs/content/fc0c627a-9955-11e8-af08-1371a99b8da0/Estrategia_Cuidados_Paliativos_SCS.pdf [fecha de consulta: 23 de febrero de 2021].

¹⁴¹ INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA [en línea] Disponible en: <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=1448#!tabs-tabla> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

¹⁴² INSTITUTO CANARIO DE ESTADÍSTICA [en línea] Disponible en: <http://www.gobiernodecanarias.org/istac/jaxi-istac/menu.do?uripub=urn:uuid:98fecf86-426a-4eaf-aff4-ed6e039d2949> [fecha de consulta: 24 de febrero de 2021].

¹⁴³ BOE nº 96, de 22 de abril de 2015.

Galicia.¹⁴⁴ En la primera, se introduce la figura del «voluntario de cuidados paliativos», como aquel tercero que de forma desinteresada se presta a acompañar al enfermo en el proceso de muerte, lo cual cobra especial importancia para las personas que no cuenten con compañía en este proceso. Por otro lado, en la legislación gallega se establece el orden de prelación en la representación del enfermo, dando prioridad dentro de los familiares de igual grado a quienes ejerzan de cuidadores.

Más tarde, entran en vigor sucesivamente la Ley 11/2016, de 8 de julio, del País Vasco,¹⁴⁵ la Ley 4/2017, de 9 de marzo, de Madrid¹⁴⁶ y la Ley del Principado de Asturias 5/2018, de 22 de junio,¹⁴⁷ todas abordando el uso de los cuidados paliativos sobre el límite de la dignidad de la persona. En último lugar, Valencia con la Ley 16/2018, de 28 de junio,¹⁴⁸ marca como fin primordial de los cuidados paliativos alcanzar un clima de serenidad, paz y satisfacción existencial.

3.5. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En líneas generales, por el momento, el Tribunal Constitucional ha negado que el artículo 15 CE garantice el derecho a la propia muerte. En alguna ocasión, se ha pronunciado afirmando que el derecho a la vida no es un derecho a la libertad, recordando que no existen derechos ilimitados. Puede deducirse la postura tradicional del Tribunal Constitucional sobre la eutanasia, a partir de su afirmación de que el derecho a la autodeterminación no es un derecho fundamental.

3.5.1. La protección del artículo 15 CE

El Tribunal Constitucional se ha mostrado altamente proteccionista del derecho a la vida y a la integridad física y moral. De este modo, ha indicado que el derecho a la vida, cuya titularidad corresponde a todos los nacidos (STC 212/1996),¹⁴⁹ se extiende a los

¹⁴⁴ BOE nº 228, de 23 de septiembre de 2015.

¹⁴⁵ BOE nº 175, de 21 de julio de 2016.

¹⁴⁶ BOE nº 149, de 23 de junio de 2017.

¹⁴⁷ BOE nº 181, de 27 de julio de 2018.

¹⁴⁸ BOE nº 183, de 30 de julio de 2018.

¹⁴⁹ STC 212/1996, de 19 de diciembre (FJ 7).

españoles y extranjeros y su protección compete a los poderes públicos, por cuanto resulta imprescindible para la garantía de la dignidad humana (STC 95/2000).¹⁵⁰

Así, en primer lugar, la protección del derecho a la vida artículo 15 CE que garantiza nuestro Ordenamiento, en ocasiones, ha validado el incumplimiento de otras normas. Es el caso de la STC 32/2003, en la que se trata el recurso de amparo ante la extradición pasiva de un ciudadano kurdo detenido en España, prestando nuestro país auxilio judicial a Turquía. El recurrente, acude en amparo basando su recurso en el temor futuro de recibir torturas y tratos inhumanos en Turquía, a lo que el Tribunal falla a su favor y señala la obligación de España de proteger este derecho del artículo 15 CE por encima de cualquier norma de auxilio judicial.¹⁵¹

De igual forma, sobre la protección del derecho a la vida, el magistrado Jorge Rodríguez-Zapata Pérez se pronuncia emitiendo voto particular en el Auto 90/2010,¹⁵² consistente en un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 2/2010, de 3 de marzo de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo,¹⁵³ donde se pide como medida cautelar que queden en suspensión los preceptos de la Ley que se impugnan en el recurso. El magistrado, cree preciso pronunciarse acerca de la necesidad de la admisión de un nuevo criterio con arreglo al cual en un proceso puedan acordarse medidas cautelares en atención a la irreversibilidad de los daños que la aplicación de la ley pueda generar sobre el derecho fundamental a la vida o a la integridad física de las personas. Apunta que cuando el derecho a la vida es el que está en juego, se trata de la evitación «de daños o perjuicios que, con toda evidencia, son irreparables.»

Además, el Tribunal Constitucional ha declarado que la protección que debe otorgar el Estado al derecho a la vida se configura en una doble vertiente: positiva y negativa. En la STC 48/1996,¹⁵⁴ se reconoce la libertad condicional al demandante de amparo que se hallaba cumpliendo condena en un centro penitenciario, basándose en el beneficio que

¹⁵⁰ STC 95/2000, de 10 de abril (FJ 3).

¹⁵¹ STC 32/2003, de 13 de febrero (FJ 9).

¹⁵² ATC 90/2010, de 14 de julio (Voto particular 3º).

¹⁵³ BOE nº55, de 4 de marzo de 2010.

¹⁵⁴ STC 48/1996, de 25 de marzo (FJ 2).

podría comportar para el tratamiento de su enfermedad, con el fin de garantizar el derecho fundamental a la vida. Aquí, se impone a la Administración penitenciaria el deber de protección de este derecho, no solo en sentido negativo, entendido como «una inhibición respetuosa», sino también en el sentido positivo, siendo exigible a la Administración «una función activa para el cuidado de la vida, la integridad corporal y la salud de los hombres y mujeres separados de la sociedad por medio de la privación de su libertad».

En segundo lugar, se puede concluir que la protección de la integridad física y moral reconocida en el artículo 15 CE, está estrechamente vinculada a la dignidad y voluntad del sujeto. A esta afirmación puede añadirse el voto particular que formula el Magistrado José Gabaldón López respecto de la STC 215/1994:¹⁵⁵ «una intervención de terceros va a lesionar algo tan propio de la dignidad de toda persona como es su integridad física, precisamente porque, siendo incapaz, no puede contarse con la voluntad positiva ni negativa del sujeto afectado. La autorización para intervenir en su integridad corporal supone una sustitución total de la voluntad de la persona que de algún modo la convierte en objeto». El Tribunal Constitucional, en la STC 160/2007¹⁵⁶ referencia una serie de pronunciamientos del propio Tribunal para entender y unificar la doctrina constitucional sobre el derecho a la integridad física y moral. Así, en primer lugar, alude a la STC 62/2007,¹⁵⁷ donde se declara que el artículo 15 CE ampara de forma autónoma el derecho a la integridad física y moral y protege «la inviolabilidad de la persona, no sólo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca del consentimiento de su titular». De igual forma, el Tribunal Constitucional, también recuerda que otros pronunciamientos donde se reconoce el derecho a proteger la «incolumidad corporal» (STC 207/1996)¹⁵⁸ reconocen una vertiente positiva en el derecho a la integridad física en relación con el libre desarrollo de la personalidad, «razón por la que se hace imprescindible asegurar su protección [...] frente a los riesgos que puedan surgir en una

¹⁵⁵ STC 215/1994, de 14 de junio (Voto particular 1º).

¹⁵⁶ STC 160/2007, de 2 de julio.

¹⁵⁷ STC 62/2007, de 27 de marzo (FJ 3).

¹⁵⁸ STC 207/1996, de 16 de diciembre (FJ 2).

sociedad tecnológicamente avanzada» (STC 119/2001).¹⁵⁹ Además, señala que existen otras resoluciones que declaran que el derecho a la integridad comprende también el derecho a que no se dañe o perjudique la salud personal (STC 35/1996)¹⁶⁰ pero únicamente, cuando el daño genere un peligro grave y cierto para la misma (STC 5/2002).¹⁶¹

De manera más concreta, en lo que respecta a la protección de la integridad moral del sujeto en relación con los ataques de la Administración, la STC 56/2019¹⁶² sienta unos criterios destinados a valorar si la integridad moral ha sido vulnerada. En primer lugar, habrá de conectarse la conducta de la Administración con un elemento lesivo (elemento intención), después, tiene que verificarse si se ha causado al sujeto un verdadero padecimiento psíquico o moral, o al menos, si la conducta encierra la potencialidad de hacerlo (elemento menoscabo), y posteriormente, si dicha conducta era objetivamente idónea para humillar o vejear (elemento vejación).

Por último, en relación a la prohibición de torturas, tratos inhumanos y tratos degradantes, en el Auto 333/1998,¹⁶³ se declara que estas son las tres categorías susceptibles de lesionar el derecho a la integridad física y moral. Para determinar cuándo se ha producido tal lesión, en primer término, habrá de verificarse la legitimidad de la finalidad pretendida con la medida objeto de control. Y en segundo término, cuando el supuesto maltrato se predica de una sanción, «el sufrimiento por ella provocado sólo podrá catalogarse de trato degradante si va más allá del usual y, a menudo, inevitable elemento de humillación inherente a la sanción misma». Sobre esta prohibición de tratos inhumanos y degradantes, el Tribunal Constitucional, en el recurso presentado por una ciudadana española, que alega haber sufrido torturas durante una detención policial (STC 63/2010)¹⁶⁴ indica que del propio tenor del artículo 15 CE se desprende un «especial mandato de agotar cuantas posibilidades razonables de

¹⁵⁹ STC 119/2001, de 24 de mayo (FJ 5 y 6).

¹⁶⁰ STC 35/1996, de 11 de marzo (FJ 3).

¹⁶¹ STC 5/2002, de 14 de enero (FJ 4).

¹⁶² STC 56/2019, de 6 de mayo (FJ 5).

¹⁶³ ATC 333/1998, de 13 de octubre (FJ 5).

¹⁶⁴ STC 63/2010, de 18 octubre (FJ 1, 2 y 3).

indagación resulten útiles para aclarar los hechos». En estos supuestos, en los que el valor superior de la dignidad humana puede verse comprometido con motivo de la custodia física y provisional por el Estado, es necesario acentuar las garantías destinadas a evitar cualquier atentado contra la integridad física o moral y actuar ante cualquier sospecha de exceso, por mínima que sea, y recuerda que en similares términos se ha pronunciado la STC 224/2007.¹⁶⁵ Sin embargo, señala que con esta exigencia de indagación por parte del Estado no se entienden admitidas todas las diligencias de investigación propuestas, pero sí que ante la existencia de una sospecha mínimamente fundada se lleven a cabo cuantas medidas resulten necesarias para esclarecer los hechos, puesto que del artículo 15 CE se desprende «un especial mandato de agotar cuantas posibilidades razonables de investigación resulten útiles para aclarar los hechos», tal y como indica la STC 34/2008.¹⁶⁶

3.5.2. Límites y contenido de los derechos fundamentales

La STC 2/1982,¹⁶⁷ proclama que todo derecho tiene sus límites, ya sean los establecidos por la Constitución o los que derivan de la necesidad de preservar otros bienes constitucionalmente protegidos. En este sentido, solo puede hablarse de lesión en la medida en que dicho límite sea inconstitucional. Por ende, se entienden límites lícitos aquellos que pretendan tutelar otro derecho constitucional de carácter fundamental u otro valor constitucionalmente garantizado.¹⁶⁸

En algunas ocasiones, el Tribunal Constitucional ha declarado que cabe imponer límites a otros derechos fundamentales cuando es el derecho del artículo 15 CE el que entra en juego. La propia doctrina constitucional admite que algunas manifestaciones del *agere licere* de la persona, con base en el libre desarrollo de la personalidad del artículo 16, sean limitadas con el objetivo de otorgar protección a la misma persona que sufre la restricción, tal y como recoge la STC 99/2019.¹⁶⁹ De igual modo, el Tribunal

¹⁶⁵ STC 224/2007, de 22 de octubre (FJ 3).

¹⁶⁶ STC 34/2008, de 25 de febrero (FJ 6).

¹⁶⁷ STC 2/1982, de 29 de enero (FJ 5).

¹⁶⁸ NARANJO DE LA CRUZ, R.: «El sistema de derechos constitucionales y sus garantías», *op.cit.*, pág.438.

¹⁶⁹ STC 99/2019, de 18 de julio (FJ 7 y 8).

Constitucional, en esta sentencia, recuerda la observancia del principio de proporcionalidad cuando se trate de la limitación de un derecho fundamental. A ello, añade la STC 106/1996,¹⁷⁰ que de ningún modo, el ideario propio puede ser un derecho a ponderar frente a otros derechos tutelados. Así se pronuncia también el Tribunal Constitucional, en el caso de la alimentación forzosa a los internos en centro penitenciario declarados en huelga de hambre. Tanto en la ya citada STC 120/1990, como en la STC 137/1990,¹⁷¹ declara que los poderes públicos tienen «el deber de adoptar las medidas necesarias para proteger esos bienes [...] sin contar para ello con la voluntad de sus titulares». Igualmente, la STC 11/1991¹⁷² afirma que el derecho a la vida tiene un contenido de protección positiva que impide configurarlo como un derecho de libertad que incluya el derecho a la propia muerte. Este presupuesto, según la STC 67/1991,¹⁷³ es suficiente para proceder a la alimentación forzosa, «incluso con el concurso de la coacción material mínima imprescindible» cuando «su vida corra un riesgo inminente, constitucionalmente intolerable».

Asimismo, para entender la extensión de los derechos fundamentales hay que comprender su contenido. Si bien es cierto que no existen derechos fundamentales ilimitados, más cierto es todavía que dentro ellos existe un margen de disposición para el propio sujeto con inmunidad de la Administración y de terceros. A ello refiere la STC 154/2002,¹⁷⁴ un recurso de amparo sobre la muerte de un menor que se opuso por motivos religiosos a una transfusión de sangre. Los padres recurren en amparo contra la sentencia que los declara culpables de un delito de homicidio derivado de su posición de garantes, pretendiendo la tutela del derecho fundamental a la libertad religiosa (art.16.1 CE) y a la integridad física y moral (art.15 CE). La sentencia declara que todo derecho subjetivo tiene una doble dimensión: interna y externa. En la dimensión interna se ubica la autodeterminación del individuo, no siendo plena, sino obrando en un concreto espacio para la libertad del ejercicio del derecho. La dimensión externa, es aquella que

¹⁷⁰ STC 106/1996, de 12 de julio (FJ 5).

¹⁷¹ STC 137/1990, de 19 de julio (FJ 5).

¹⁷² STC 11/1991, de 17 de enero (FJ 2).

¹⁷³ STC 67/1991, de 22 de marzo (FJ 4).

¹⁷⁴ STC 154/2002, de 18 de julio. (FJ 2, 6 y 9).

«faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros». Este reconocimiento, implica que en los derechos fundamentales hay una vertiente subjetiva y objetiva, donde la persona dispone de un margen para actuar de acuerdo a sus convicciones y «con plena inmunidad de coacción del Estado o de cualesquiera grupos sociales». A una conclusión parecida, llega la STC 53/1985,¹⁷⁵ donde el Tribunal Constitucional declara que el valor de la vida humana está profundamente vinculado a la dignidad de la persona, en la que se entiende implícito el libre desarrollo de la personalidad, la integridad física y moral y la libertad de ideas y creencias. A ello, la STC 145/2015,¹⁷⁶ que presenta el caso de un farmacéutico que se niega a suministrar un anticonceptivo de emergencia, añade que en la dimensión externa del derecho fundamental a la libertad de ideas y de creencias se encuentra el derecho fundamental a la objeción de conciencia.

3.5.3. El derecho a una muerte digna

Para terminar, a falta todavía de pronunciamientos del Tribunal Constitucional tras la eventual regulación de la eutanasia, un supuesto relevante es el de la STC 31/2010,¹⁷⁷ donde se planteó un recurso de inconstitucionalidad frente a 23 artículos de la LO 6/2006 por la que se reformó el Estatuto de Cataluña. Uno de los artículos en los que se fundamenta el recurso introduce en Cataluña el derecho a vivir con dignidad el proceso de muerte. El Tribunal Constitucional se pronuncia respecto a este artículo desestimando su impugnación, basándose en que no existe una lesión del artículo 15 CE, por cuanto la proclamación de un derecho a los cuidados paliativos está en sintonía con el derecho fundamental a la vida. Pero en esta línea, matiza que el reconocimiento del derecho a una muerte digna no implica el reconocimiento a la eutanasia.

No obstante, si finalmente se aprobase la práctica de la eutanasia en España, quedarían a la espera las nuevas interpretaciones del Tribunal Constitucional acerca del alcance y límites del derecho a la vida proclamado en el artículo 15 CE en relación con el derecho a una muerte digna.

¹⁷⁵ STC 53/1985, de 11 de abril (FJ 4,5 y 8).

¹⁷⁶ STC 145/2015, de 25 de junio (FJ5).

¹⁷⁷ STC 31/2010, de 28 de junio (FJ 19).

IV. CONCLUSIONES

En relación con las cuestiones referidas al inicio del presente trabajo, pueden extraerse las siguientes conclusiones:

Primera.-La eutanasia activa directa supone la ayuda a la finalización de la vida ante la presencia de enfermedades o padecimientos incurables que sumergen al individuo en un sufrimiento intolerable. Si bien, debe ser la última alternativa, solo procediendo cuando el padecimiento o enfermedad impida a la persona vivir con dignidad.

Segunda.-En la eutanasia es necesaria la intervención médica. Asimismo, el personal sanitario puede ejercitar el derecho a la objeción de conciencia. Sin embargo, este derecho basado en el respeto a una ideología propia no es absoluto: por un lado, nunca puede suponer un perjuicio para el paciente, y por otro, la libertad ideológica al ser un derecho individual nunca podrá ser ejercido por una institución.

Tercera.-De modo general, en la Comunidad Internacional, la mayoría de las asociaciones y organismos especializados en sanidad, se oponen a la eutanasia y postulan a favor de los cuidados paliativos como alternativa. Lo cierto, es que ha quedado demostrado que los cuidados paliativos, en algunos casos, no resultan suficientes para el alivio del sufrimiento ni logran garantizar el bienestar del enfermo.

Las normas internacionales, resoluciones y recomendaciones se oponen a la eutanasia activa directa. No obstante, como ha indicado NNUU, la regulación de esta práctica está en manos de los Estados democráticos, ello explica que en la Comunidad Internacional coexistan países donde es legal esta práctica y otros donde es delito. En el marco internacional, en el modelo canadiense, el adulto capaz, afectado de incurables padecimientos físicos o psíquicos, puede solicitar la eutanasia activa. En Colombia, en cambio, esta práctica se halla limitada a los enfermos terminales, pero se extiende a los pacientes menores de edad.

Cuarta.-En Europa, tal y como ha señalado el TEDH, no existe consenso sobre la legalidad de la eutanasia activa. En el panorama regional conviven legislaciones totalmente opuestas, siendo legal esta práctica solo en 3 de los 27 Estados Miembros. Lo destacable de los modelos de Países Bajos, Bélgica y Luxemburgo, es que en

ninguno se exige la presencia de una enfermedad terminal, bastando con que la misma sea incurable y ocasione padecimientos físicos o psíquicos insoportables. Además, tanto en Países Bajos como en Bélgica, bajo el cumplimiento de determinados requisitos, se permite solicitar la eutanasia a los menores de edad.

Quinta.-En España, si definitivamente se aprobara la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia, la eutanasia activa directa y el suicidio asistido ya no serían dos tipos delictivos recogidos en el Código Penal. En este sentido, esta regulación supondría un añadido al marco jurídico actual, legalizando la eutanasia en su modalidad activa y directa, pudiendo solicitarla aquellos que se hallen afectados de enfermedades o padecimientos físicos o mentales, crónicos e incurables. No obstante, por el momento, la eutanasia pasiva directa y activa indirecta son los dos únicos tipos permitidos.

Sexta.-El Tribunal Constitucional, hasta ahora, ha negado que el artículo 15 CE incluya un derecho a decidir la propia muerte. Sin embargo, ha reconocido que el derecho a la integridad física y moral del artículo 15 CE incluye el derecho a una muerte digna. El Tribunal Constitucional también niega que la autodeterminación sea un derecho fundamental, pero sí afirma que en los derechos fundamentales hay una vertiente subjetiva y objetiva, donde la persona dispone de un margen para actuar con autodeterminación y con plena inmunidad de coacción del Estado o de cualesquiera grupos sociales. Quedarían a la espera los siguientes pronunciamientos tras la eventual entrada en vigor de la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia.

Séptima.-Tras el breve estudio realizado, se puede concluir que la ilegalidad de la eutanasia no va a impedir que esta práctica se lleve a cabo. La realidad es que puede ejecutarse en la clandestinidad, sin la debida asistencia médica o por medio del denominado turismo suicida. Para legalizar esta figura, los diferentes Ordenamientos Jurídicos, deben tener en cuenta dos presupuestos básicos: libertad y voluntariedad. De ello, resulta la importancia de contar con manifestaciones anticipadas de la voluntad para aquel supuesto en que el enfermo no pudiera prestar consentimiento. En esta situación, cuando no constara Testamento Vital, debe limitarse el esfuerzo terapéutico.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

• Libros consultados y capítulos de obras colectivas.

CASADO, M., en AAVV (ROYES, A. Dir.) *Morir en libertad*, Ed. Universitat de Barcelona, Barcelona, 2016:

- «Argumentos para el debate en torno a la eutanasia», pp.18-23.
- «Declaración sobre la eutanasia», pp.49, 50, 52, 54.

CORCOY, M.: «Fin de la vida», en AAVV (ROYES, A. Dir.) *Morir en libertad*, Ed. Universitat de Barcelona, Barcelona, 2016, pág.118.

DIEZ-PICAZO, L.M.: *Sistema de Derechos Fundamentales*, 4ª ed., Ed. Aranzadi, Navarra, 2013.

MONTES, L., en AAVV (MONTES, L. Dir.) *Qué hacemos para conseguir que la lucha por una vida digna incluya una muerte digna*, Ed. Akal, Madrid, 2012:

- «Los derechos en relación con el final de la vida», pp. 29-32.
- «Los cuidados paliativos, un cambio de paradigma médico», pág.36.
- «Evolución y panorama actual de la lucha por la muerte digna en el mundo», pág.41.
- «El camino de la muerte digna en España», pp.46, 49, 50, 54.

MORENILLA ALLARD, P.: «Objeto del recurso individual ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en AA.VV. (GIMENO SENDRA, V., Cor.): *Los Derechos Fundamentales y su protección jurisdiccional*, 3ª ed., Ed. Edisofer, Madrid, 2018, pp. 835-844.

NARANJO DE LA CRUZ, R., en AA.VV. (AGUDO ZAMORA, M.,Cor.): *Manual de Derecho Constitucional*, 9ª ed., Ed. Tecnos, Madrid, 2018:

- «El sistema de derechos constitucionales y sus garantías», pág.438.
- «Derechos Fundamentales», pág.468.

ROYES, A.: «La eutanasia y el suicidio asistido en distintos países», en AAVV (ROYES, A. Dir.) *Morir en libertad*, Ed. Universitat de Barcelona, Barcelona, 2016, pp. 93, 94.

TOMÁS-VALIENTE LANUZA, C.: «Eutanasia», en AAVV(GASCÓN AVELLÁ, M. Dir.) *Derecho sanitario y bioética*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2011, pp.951-957.

VALLS, R.: «Dignidad humana», en AAVV (ROYES, A. Dir.) *Morir en libertad*, Ed. Universitat de Barcelona, Barcelona, 2016, pp.28, 29, 39-41.

VENTURA, A.O.P.: *Aborto y eutanasia: Sobre la vida y la muerte*, Ed. Generación Progresista, Madrid, 2020.

• **Artículos de revistas jurídicas.**

ALVAREZ DEL RIO, A. y KRAUS, A.: «Eutanasia», *Nexos: Sociedad, Ciencia, Literatura*, nº 343, vol.28, 2006, pág. 54.

BATISTA J., F.:«La dignidad de la persona en la Constitución Española: naturaleza jurídica y funciones», *Cuestiones constitucionales*, nº14, 2006.

BONT, M., DORTA, K., CEBALLOS, J., RANDAZZO, A., URDANETA-CARRUYO, E.: «Eutanasia: Una Visión Histórico - Hermenéutica», *Comunidad y Salud*, nº2, vol.5, 2007, pp. 36-39.

DE MIGUEL SÁNCHEZ, C., LÓPEZ ROMERO, A.: «Eutanasia y suicidio asistido: conceptos generales, situación legal en Europa, Oregón y Australia», *Medicina Paliativa*, nº13, vol.4, 2006, pág.210.

LOPEZ VENTOSO, M. y MARTÍNEZ CASAS, J.M.: «Distansia, el empeño cuando ya no se puede curar. Algoritmo de esfuerzo terapéutico», *Ética de los cuidados*, vol.12, 2019.

LUCAS DÍAZ, M.A.: «Análisis y evaluación de los recursos de cuidados paliativos en España», *Monografías SECPAL*, vol.9, 2016, pág.21.

MARTINÓN QUINTERO, R.: «Los Derechos Humanos en la Unión Europea. En especial, el problema de la adhesión de la Unión al Convenio Europeo de Derechos Humanos», *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, ISSN 1699-1524, segundo semestre de 2015, pp.55 y 69.

MONTES FERNÁNDEZ, F.J.: «El Consejo de Europa», *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, nº47, 2014, pp.57-92.

PINTO RODRÍGUEZ, B., BIELSA MIÑANA, M., ALLOZA GARCÍA, E., PÉREZ MATEO, S.: «Valoración bioética eutanasia», *Portales médicos*, vol.12, 2017, pág. 644.