

## EUTANASIA. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA AUTONOMÍA VITAL

Diego VALADÉS

*A la memoria  
de José Gómez Huerta Uribe,  
amigo inolvidable*

### I. CONCEPTOS GENERALES

A. En 1605, Francis Bacon inventó la voz *eutanasia*. No fue un capricho ni un hallazgo fortuito. Bacon conocía el valor de las palabras y tenía una clara vocación por su estudio. El aforismo 81 de su *Ensayo de un tratado sobre la justicia universal*,<sup>1</sup> invitó a “componer un vocabulario jurídico”, pero sin pretender construir “definiciones exactas”, para así dejar un margen amplio a la actividad interpretativa y, por ende, a la adaptación de los conceptos a su entorno cultural. Con ese antecedente, en su ensayo *The Proficiency and Advancement of Learning*, dijo: “considero que el médico no sólo debe restaurar la salud, sino mitigar el dolor, así cuando conduce a la cura, como cuando es útil a un suave tránsito a la muerte”. A esto, agregó, se le llama *eutanasia*.<sup>2</sup> Mucho antes, Tomás Moro, en su celebrada *Utopía*, exaltó la necesidad de poner fin al sufrimiento de quienes “sobrevivían su propia muerte”.<sup>3</sup> Su texto es notable:

Cuidan a los enfermos (como dije) con gran afecto y no dejan en absoluto pasar nada por alto concerniente a la medicina o a una buena dieta con la que pueda devolverseles la salud. Confortan a los que están

afectados de enfermedades incurables sentándose a su lado, hablando con ellos y para resumir toda clase de ayudas que puedan existir. Pero si la enfermedad es no sólo incurable sino hasta llena de continuo sufrimiento y angustia, entonces los sacerdotes y los magistrados exhortan al hombre viendo que no es capaz de hacer ninguna función vital y que sobreviviendo a su propia muerte es perjudicial y molesto para los demás y pesado para sí mismo, que se decida a no consentir más esa pestilente y dolorosa enfermedad. Y viendo que su vida no es para él más que una tortura, que no sea reacio a morir sino que mejor cobre buenos ánimos y se desembarace a sí mismo de esta dolorosa vida como de una prisión o de un potro de tormento, o permita de buen grado que otro le libre de ella. Y le dicen que obrando así, hará sabiamente, viendo que con su muerte no perderá ningún privilegio sino que acabará su dolor. Y puesto que en este acto seguirá el consejo de los sacerdotes, es decir, de los intérpretes de la voluntad y gusto divinos, le hacen ver que obrará como hombre bueno y virtuoso. Los que así son convencidos ponen fin a sus vidas voluntariamente de hambre o bien mueren durante el sueño sin ninguna sensación de agonía. Pero no obligan a nadie a morir contra su voluntad ni dejan de usar la misma diligencia y cuidado con él, aunque creen que ésta es una muerte honorable. Por otra parte, el que se suicida antes que los sacerdotes o el Consejo hayan aceptado el motivo de su muerte, lo tiran sin enterrar a algún apestoso pantano como indigno de ser enterrado o consumido por el fuego.

La eutanasia es un tema que repercute en las fibras más íntimas del ser humano. La eutanasia, como problema, escinde a quienes sustentan tesis contrapuestas. Sin embargo también es una cuestión que debe ser abordada con el rigor que un espacio académico auspicia. En la academia no hay temas prohibidos y, por el contrario, todos los asuntos de relevancia cultural y social deben ser objeto de cuidadoso estudio. La eutanasia, en este caso, ofrece un buen ejemplo de cómo se puede examinar un problema, desde diferentes ángulos profesionales y desde distintas perspectivas personales, para ofrecer al interesado un material de consulta y de reflexión.

B. Si echamos la mirada atrás veremos que cuando menos desde el siglo V a. C. el tema ha sido objeto de discusión. Así lo acreditó Sócrates<sup>4</sup> cuando atribuyó a Asclepio (Esculapio, para los romanos) la decisión de no prolongar la vida “en los casos en que los cuerpos están totalmente enfermos por dentro”, en cuyo caso no intentaba “prolongar la desdichada vida de los enfermos”. Según el filósofo, Asclepio, dios griego de la medicina a quien ya en el siglo VIII a. C. se rendía culto en Epidauro, poseía capacidades de estadista (*politicon*), porque consideraba que la prolongación de la vida de alguna persona (“así fuera más rico que Midas”) en tales condiciones, “no era útil para él ni para el Estado (*polis*)”. Cuando se trataba de una enfermedad prolongada e incurable, abundaba Sócrates, “no es provechoso vivir así”, por lo que quien se encontrara en semejante situación debía despedirse de su médico.

Se ha calculado que en Grecia y en Roma la esperanza de vida se situaba entre los 28 y los 33 años.<sup>5</sup> Las enfermedades crónicas no eran conocidas, y las personas que sufrían accidentes o resultaban heridas tampoco tenían muchas posibilidades de sobrevivir, en virtud de las escasas opciones terapéuticas.<sup>6</sup> Por tales razones, quienes se privaban de la vida lo hacían, en términos generales, como resultado de una depresión, para rehuir un compromiso militar, para eludir una sanción penal o política, o para evitar un pago. En el primer caso, la depresión solía atribuirse a pusilanimidad.<sup>7</sup> Todo esto explicaba que el suicidio fuera mal visto.

En el célebre diálogo *Fedón*,<sup>8</sup> de Platón, se alude a que la privación de la vida propia no se consideraba como una práctica permitida. Sólo los filósofos, decía Sócrates, eran dueños de su vida, porque al renunciar a ella se acercaban a la sabiduría y liberaban al alma del cuerpo. Empero, en *Las leyes* Platón ofrecía otro panorama, en tanto que ahí se declaraba indebido el suicidio excepto cuando se actuaba con la autorización del Estado o cuando existía una razón insuperable para prescindir de la vida.<sup>9</sup> A su vez, Aristóteles establece que quien se daba la muerte “en un acceso de ira”, cometía una injusticia contra el Estado.<sup>10</sup> La mayor parte de las fuentes coincide en que el suicidio por envenenamiento estaba per-

mitido, aunque parecía reservado a personas de distinción excepcional a quienes se permitía que prescindieran de la vida por decisión propia, para no someterlas a una ejecución infamante.<sup>11</sup> Entre esas concesiones excepcionales figuraron las de Sócrates y de Terámenes.<sup>12</sup> También se observaba cierta indulgencia en cuanto a la pertinencia del suicidio en el caso de los filósofos.<sup>13</sup>

Por razones muy semejantes a las que prevalecieron en Grecia, los romanos consideraban que si alguien se quitaba la vida para evitar los efectos de una sentencia o para dejar de pagar una deuda, sus bienes podían pasar al Estado. Sin embargo, el *Digesto* admitía que una persona se podía privar de la vida “por la impaciencia de algún dolor”.<sup>14</sup> Por su parte, Marco Aurelio planteaba la salida de la vida, como acto deliberado, cuando se hacía para preservar la dignidad, “no enfurecido, sino simplemente, libremente, discretamente”.<sup>15</sup>

La *Biblia* no proscribía el suicidio; por el contrario, su práctica es admitida en diversos textos.<sup>16</sup> Fue en el siglo IV cuando las consideraciones teológicas de Agustín implicaron un giro profundo, pues consideraba al suicidio como un acto contrario a la naturaleza suprema de la voluntad divina.<sup>17</sup> En este punto, lo que parece influir en el pensamiento cristiano es la tradición grecolatina, vinculada sobre todo con el destino de los bienes de los suicidas. Más tarde el *Corán* incluyó una prohibición expresa del suicidio, basado en razones análogas a las agustinas.<sup>18</sup> Las expectativas de vida no sufrieron variación a lo largo de varios siglos; incluso descendieron en algunos periodos de la Edad Media, sobre todo por la magnitud de las epidemias que afectaron a la población europea. En la actualidad, el Código de Derecho Canónico prescribe que la tentativa de suicidio constituye un impedimento perpetuo para la recepción de las órdenes, a menos que no sea “gravemente imputable”. Empero, sí se considera como grave el que se haya intentado con motivo de una enfermedad.<sup>19</sup>

En los concilios de Arlés y de Praga (en los años 452 y 563, respectivamente), el suicidio fue condenado como algo demoníaco. De ahí se desprendieron *castigos* impuestos al cadáver del suicida,

que podía ser mutilado, arrastrado, quemado y colgado, además de que los bienes del difunto resultaban confiscados. En Francia, fue hasta la Revolución cuando se produjo la supresión de sanciones impuestas al suicida y a sus descendientes. En Inglaterra subsistió el arrastramiento de los cadáveres hasta 1823, y todavía en la segunda mitad del siglo XIX estaba vigente la confiscación de bienes del suicida en Austria, España, Prusia, Suiza y Rusia.<sup>20</sup> Durante la mayor parte del siglo XX prevaleció el castigo para quienes auxiliaran a otra persona en la comisión de un suicidio.

A lo largo del siglo XIX las expectativas de vida apenas se movieron un poco respecto de las correspondientes a la antigüedad. Durante esa centuria el nivel medio en los países europeos y en Estados Unidos alcanzó los 40 años; siete más que 25 siglos atrás. Esta circunstancia condicionó una perspectiva adversa a la privación de la vida como resultado de sufrimientos físicos insoportables, si bien poco a poco se fueron haciendo sentir algunos avances de la medicina, que prolongaban la vida con dolor. Además, algunos prejuicios sociales también operaron como un catalizador de acciones contra la vida propia. Marx, por ejemplo, aludió a un episodio que conmovió a la sociedad parisina hacia 1820. Una joven acudió a la clínica de un conocido médico, en solicitud de ayuda para abortar. “De usted depende, le dijo al cirujano, que haya un muerto o que haya dos”. El médico se negó a auxiliarla, y pocos días después ella cometió suicidio.<sup>21</sup> Al analizar las cifras de suicidios en París, que entre 1827 y 1834 ascendió a 2,808, Marx identificó que muchos estaban relacionados con los “tormentos inútiles” infligidos a sus pacientes por los médicos.<sup>22</sup>

C. Veinticinco siglos de este debate sobre la vida no han sido suficientes para arribar a conclusiones pacíficas. Hoy se plantean nuevas reflexiones. Ronald Dworkin,<sup>23</sup> por ejemplo, identifica los problemas concernientes a la autonomía de la voluntad, al mejor interés protegido y a la “santidad de la vida humana”. Más allá de las tesis jurídicas y filosóficas, “hay misterios” difíciles de superar, señala Dworkin. Alude, en este caso, a la percepción que cada persona tiene en cuanto a la vida y la muerte.

Los temas jurídicos de frontera tienen que ser abordados de manera interdisciplinaria. En el caso de la eutanasia las normas legales y jurisprudenciales aplicables han ido surgiendo como resultado de consideraciones jurídicas asociadas a los conceptos de libertad y dignidad; estos conceptos se apoyan a su vez en elaboraciones filosóficas y éticas de larga raigambre y toman en cuenta datos procedentes de la realidad biológica.

*D.* Tampoco es posible eludir consideraciones de tipo político. Son éstas, quizá, las más antiguas, como lo acreditan las previsiones atribuidas a Asclepio. Los proyectos eutanásicos encuentran numerosas resistencias procedentes de convicciones religiosas. Respetables como son, es necesario admitir que las Constituciones del Estado contemporáneo se han construido prescindiendo de las tradiciones religiosas. Lo importante en un Estado constitucional no consiste en imponer ni en proscribir credos, sino en prescribir las más amplias libertades a favor de todos los integrantes de la comunidad estatal.

La primera Constitución de México (1824) estableció, en su artículo 3o., que “La religión de la nación mexicana es y será perpetuamente católica, apostólica, romana. La nación la protege por leyes sabias y justas, y prohíbe el ejercicio de cualquier otra”. En 1857 la Constitución suprimió ese precepto, pero fue promulgada en nombre de Dios. En 1917 se prescindió del proemio constitucional, y se adoptó la libertad de cultos. Al efecto, el artículo 24 quedó redactado en estos términos: “Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrade”.

La experiencia ha demostrado que, pese a las impugnaciones de que fueron objeto las normas de 1857 y de 1917, prevaleció la tendencia secularizadora. Si se tiene en cuenta que la mayoría de los mexicanos son católicos, tendrá que concluirse que entre ellos prevalece una vocación laicista. La experiencia corrobora que las normas constitucionales no se han inspirado en sentimientos antirreligiosos y que tampoco han tenido como consecuencia limitar el derecho a profesar un credo. Esta misma consideración debe estar presente cuando se analiza el tema de la eutanasia, porque en for-

ma alguna supone tomar una posición a favor o en contra de una convicción íntima; lo que implica sólo son consideraciones de naturaleza jurídica y, en todo caso, de ética pública, ajenas a cualquier intención de comprometer o desconocer los derechos de los creyentes. En algunos textos de inspiración eclesiástica católica se prefiere el término *ortotanasia*, para significar la utilización de paliativos que ayuden a bien morir, sin que se procure ni admita de manera directa poner fin a la vida de una persona. La voz significa “muerte correcta”, y aunque se han hecho esfuerzos para diferenciar sus efectos de la eutanasia pasiva, en realidad sólo es un ejercicio semántico encaminado a mantener un discurso adverso a la eutanasia, sin argumentos específicos. La tolerancia es el principio que debe animar las soluciones adoptadas por una sociedad plural, respetuosa y libre.

*E.* En cuanto al derecho comparado, existen ejemplos significativos acerca de lo que se ha discutido y se está decidiendo en torno a esta materia. La legislación holandesa de abril de 2001 está precedida por 30 años de experiencias, que incluye la Ley de inhumaciones de 1993; y en Estados Unidos hay un debate que se remonta a 1903. Además, ésta es una cuestión que ya ha sido objeto de atención por parte del Consejo de Europa, a través de las recomendaciones sobre los derechos de los enfermos y moribundos, de 1976, y sobre la dignidad de los enfermos terminales y los moribundos, de 1999; el Parlamento Europeo, a su vez, formuló desde 1991 una propuesta sobre asistencia a los enfermos terminales, y la UNESCO adoptó por aclamación la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos en octubre de 2005.

*F.* El tema de la eutanasia incluye dos grandes fases: la eutanasia activa y la eutanasia pasiva, que comprende las declaraciones anticipadas de voluntad. Son cuestiones distintas ser auxiliado para prescindir de la vida o ser objeto de suspensión de un tratamiento a petición propia (de manera directa o por disposición anticipada) o de un tercero. En diferentes ámbitos jurídicos la eutanasia está siendo objeto de estudio. Las políticas de regulación son muy variadas. En España, por ejemplo, la primera disposición de

carácter nacional es la Ley de Autonomía del Paciente, de noviembre de 2002, en tanto que en Cataluña se adoptó el “testamento vital” en diciembre de 2000, y en Extremadura se legisló sobre la eutanasia pasiva y el “testamento vital” en junio de 2001.<sup>24</sup>

Otros Estados nacionales donde ya hay regulación legislativa o decisiones jurisprudenciales que permiten o toleran la eutanasia pasiva, son Alemania, Australia, Austria, China, Dinamarca, Gran Bretaña, Suiza. En Italia se discute —con cierta intensidad— la posibilidad de legislar. Aunque en México todavía no es una cuestión que preocupe a un amplio sector de la opinión pública, sí convida la atención de gran cantidad de estudiosos.<sup>25</sup>

Es comprensible que día con día acrezca el interés sobre este tema. Los avances de la medicina ofrecen posibilidades terapéuticas que hace unos lustros, e incluso apenas años, eran insospechadas. La esperanza de vida tiende a aumentar, como correlato del desarrollo científico (que ya incluye la medicina genómica) y como resultado de las políticas sociales. Además, al lado de los plausibles avances científicos, se acentúa el problema de la *distancia*, o conjunto de acciones para prolongar artificialmente la vida.

G. Se entiende como eutanasia activa la acción mediante la cual terceras personas auxilian a poner fin a la vida de un enfermo crónico o en estado terminal, a solicitud del propio paciente. Eutanasia pasiva, en cambio, es la sola suspensión (en realidad terminación) del tratamiento que mantiene con vida a una persona. Esta suspensión puede producirse por cualquiera de tres formas: a petición expresa del paciente, si está consciente; por previsión del paciente, en una declaración considerada legal y válida, o a solicitud de las personas que el paciente o la ley consideren idóneas, como el cónyuge, los ascendientes o los descendientes, por ejemplo.

La eutanasia activa suele equipararse al suicidio asistido, mientras que la eutanasia pasiva es la suspensión de lo que se considera como ensañamiento terapéutico, en cuyo caso el paciente no tiene posibilidad alguna de sobrevivir en el caso de que ese tratamiento sea suspendido. En el caso de la eutanasia activa, el paciente no



siempre depende de un tratamiento invasivo y continuo, y puede o no estar en aptitud de causarse la muerte por sus propios medios. El auxilio consiste en allegarle los instrumentos para que su tránsito no sea doloroso, violento ni indigno, e incluso en aplicarle los fármacos necesarios para ese efecto, si el paciente no puede valerse por sí mismo.

*H.* En el debate sobre la eutanasia pueden distinguirse tres niveles distintos, que dan lugar a posiciones también diversas: a) De manera general se admite que un paciente tiene el derecho a rechazar un tratamiento ya en curso o propuesto para el futuro. Para adoptar esta medida, sin embargo, se suscitan discrepancias, aunque se tiende a aceptar esta decisión cuando el paciente es dueño de su conciencia. b) Hay una mayor resistencia en los casos en que esa opción sólo puede ser tomada por terceras personas, en tanto que el paciente esté inconsciente, o cuando por su edad o por su condición mental no esté en aptitud de asumir esa determinación. La oposición existe aun en los casos en que la decisión se realiza a través de un documento suscrito de manera libre, voluntaria, responsable y consciente, como una previsión para el caso de una eventual enfermedad terminal y de la pérdida de conciencia. c) El siguiente peldaño de las dificultades se presenta en el caso de quienes desean ser privados de la vida por terceras personas, porque tienen limitaciones físicas que les imposibilitan hacerlo por sí mismos, o solicitan el auxilio profesional para no tenerse que quitar la vida de una manera violenta o dolorosa.

Esos problemas pueden ser examinados desde una perspectiva ética y desde un punto de vista jurídico. Me limitaré a formular una serie de consideraciones de derecho relacionadas con la autonomía vital y con las inadmisibles facultades del Estado en cuanto a limitar la libertad de decisión de las personas. En torno a estas cuestiones, apuntaré las soluciones que se han adoptado en diversos sistemas jurídicos, y las que se perfilan en el caso de México.

## II. AUTONOMÍA VITAL

*La autonomía vital consiste en la libertad que tiene toda persona para conocer y decidir acerca de las implicaciones de un tratamiento médico, y para determinar en qué condiciones y hasta cuándo está dispuesta a soportar un padecimiento irremediable, en ocasiones con dolores extremos que, desde su perspectiva afecta su dignidad personal.* Este concepto incluye dos grandes rubros: la supresión de un tratamiento y la terminación voluntaria, incluso asistida, de la vida. Cada uno de esos supuestos implica la ponderación legal, ética y científica de las circunstancias en que es aceptable el ejercicio de los derechos asociados a la autonomía vital.

En cuanto a la supresión de un tratamiento, existen dos posibles escenarios: que lo decida el paciente o que lo haga un tercero. En algunos sistemas ese problema se ha resuelto con los documentos de voluntades anticipadas, que contienen el conjunto de previsiones adoptadas por una persona para ser aplicadas cuando no tenga posibilidades físicas de tomar una decisión. La expresión “testamento vital”, usada con frecuencia para aludir a ese tipo de documento, es inadecuada, pues por definición un testamento sólo surte efectos a partir de la muerte de su otorgante. También se ha propuesto una mejor denominación para este tipo de instrumentos: “disposiciones para tutelar la propia incapacidad”.<sup>26</sup>

En un sistema de bienestar a nadie se le niega la atención médica necesaria, y en un sistema de libertades es razonable que a nadie se le imponga un tratamiento no deseado. Este tipo de problemas se multiplica porque también aumenta el número de personas que padecen una enfermedad terminal. Es plausible que algunas legislaciones se hayan preocupado por proponer soluciones, y es deseable que encuentren apoyo mayoritario. Esta cuestión entraña problemas éticos que la ley puede resolver, y que no implican una cuestión religiosa. En un Estado constitucional no es razonable imponer a un católico medidas que aceptan un judío, un musulmán

o un ateo; pero la misma razón lleva a reconocer que las respetables convicciones de algunos católicos no pueden ser aplicadas a quienes no lo son. Subrayo: “de algunos católicos”, porque en materia de ensañamiento terapéutico e incluso de eutanasia, ni siquiera en la alta jerarquía eclesiástica existe unanimidad. En Italia, el cardenal de Milán se expresó a favor de suspender el tratamiento inútil,<sup>27</sup> y un debate en España,<sup>28</sup> escindió a los miembros de la Conferencia Episcopal.

### III. DERECHO COMPARADO

Uno de los aspectos jurídicos relevantes que se advierte en materia de eutanasia es que el mayor desarrollo proviene de la actividad interpretativa de los tribunales. En algunos casos la legislación ha precedido la acción de los tribunales, pero ha sido más frecuente que los cambios sustanciales hayan procedido de decisiones jurisdiccionales. Como se verá más adelante, así sucedió en Colombia, Holanda y Japón, que han marcado una pauta en el panorama internacional de la eutanasia. Los argumentos centrales se basan en los conceptos de libertad y de dignidad y, por supuesto, subyace el principio de todo Estado constitucional: el laicismo. En el caso de México, el sistema constitucional contiene varias disposiciones que dan sustento a la autonomía vital de las personas: el derecho a la dignidad, el derecho a la protección de la salud, el derecho a la información y el derecho de libertad de creencias.

#### 1. *Eutanasia activa*

##### A. *Bélgica*

En Bélgica la eutanasia activa fue legalizada en 2002,<sup>29</sup> muy poco después de que se hiciera otro tanto en Holanda. La Ley la define como la “terminación intencional de la vida de otra persona, a solicitud de quien se verá privada de la vida” (artículo 2o.). Los

supuestos legales para practicar la eutanasia son: que el paciente sea mayor de edad o menor emancipado, y tenga capacidad legal y conciencia en el momento de hacer la petición; que la petición sea voluntaria, bien meditada y reiterada, sin que medie presión externa, y que el paciente se encuentre en una condición precaria, sometido a un sufrimiento constante e insoportable que no pueda ser aliviado, como consecuencia de una enfermedad incurable o de un accidente (artículo 3o.). La Ley determina también que el médico que participe en la fase eutanásica sea independiente del paciente.

La legislación belga no distingue entre estado terminal o enfermedad crónica, pero sí precisa que el origen del mal puede ser una enfermedad o un accidente. Esta amplitud de la norma belga permitió que el célebre poeta Hugo Claus, afectado por el síndrome de Alzheimer, eligiera el momento de morir y solicitara la aplicación de la eutanasia. Claus falleció el 19 de marzo de 2008 en un hospital de Amberes, después de haberse despedido de familiares y amigos, quienes afirmaron que estaba de buen humor y con apenas algunos efectos aparentes del padecimiento.<sup>30</sup>

La Ley regula asimismo lo concerniente a las directivas anticipadas, como una facultad de las personas mayores o de los menores emancipados que les permite dictar las instrucciones dirigidas al personal médico para que realice la eutanasia cuando el facultativo constata que el paciente sufre un desorden incurable de la salud, carece de conciencia y su estado no es reversible conforme a los avances de la ciencia en el momento de la decisión. Tiene derecho a opinar la persona a quien el paciente haya señalado en sus directivas (artículo 4o.).

Para regular y supervisar la aplicación de la Ley, se prevé una Comisión Federal de Control y de Evaluación, integrada por 16 miembros, designados en atención a sus conocimientos y a su experiencia. Ocho de ellos son doctores en medicina, de los cuales la mitad deben ser profesores universitarios; otros cuatro deben ser profesores universitarios de derecho, y los cuatro restantes son personas relacionadas con organizaciones involucradas en los problemas de los enfermos terminales o crónicos (artículos 5o. y 6o.).

Esta Ley también incorpora una disposición de utilidad procesal, sobre todo en materia sucesoria y contractual, pues se considera que quien fallece con motivo de la eutanasia muere por causas naturales (artículo 15). Es una diferencia importante con relación a la legislación holandesa, sobre todo por las implicaciones que tienen algunas cláusulas de los seguros de vida, que eximen a las aseguradoras del pago, total o parcial de la suma convenida, cuando el deceso se debe a la voluntad del contratante.

### B. Colombia

En 1997 la Corte de Colombia consideró que la eutanasia activa es un derecho del paciente.<sup>31</sup> Sus razonamientos representan un ejemplo de la tarea constructiva del derecho a cargo de un tribunal constitucional.<sup>32</sup> El artículo 326 del Código Penal dispone: “El que matare a otro por piedad para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable, incurrirá en prisión de seis meses a tres años de cárcel”.<sup>33</sup>

En la sentencia colombiana se incluye un concepto de piedad que resulta muy orientador:

La piedad es un estado afectivo de conmoción y alteración anímica profundas, similar al estado de dolor que consagra el artículo 60 del Código Penal como causal genérica de atenuación punitiva; pero que, a diferencia de éste, mueve a obrar en favor de otro y no en consideración a sí mismo.

Uno de los argumentos centrales de la sentencia colombiana apunta a la naturaleza laica del Estado:

En síntesis, desde una perspectiva pluralista no puede afirmarse el deber absoluto de vivir, pues, como lo ha dicho Radbruch, bajo una Constitución que opta por ese tipo de filosofía, *las relaciones entre derecho y moral no se plantean a la altura de los deberes sino de los derechos. En otras palabras: quien vive como obligatoria una conducta, en función de sus creencias religiosas o morales, no puede pretender*

*que ella se haga coercitivamente exigible a todos; sólo que a él se le permita vivir su vida moral plena y actuar en función de ella sin interferencias.*<sup>34</sup>

La Corte entendió que el Estado no podía imponer a una persona el deber de acatar, en contra de su voluntad, de su dignidad y de sus intereses, lo que es aceptable para quienes tienen otro tipo de concepciones acerca de sus obligaciones con un credo religioso.

A continuación, la Corte fijó los criterios que hacen permisible la eutanasia activa: la verificación rigurosa del estado del paciente, de la madurez de su juicio y de su voluntad inequívoca de morir; la identificación de las personas que deben intervenir en el proceso; las circunstancias en que se debe manifestar el consentimiento (aunque se tendría que hablar de solicitud) de la persona que desea morir; las medidas que deben ser aplicadas para la consecución del objetivo, y los aspectos educativos que se derivan de esas conductas, con el ánimo de generar una nueva cultura sobre la materia.

No todo ha avanzado en los términos previstos por la Corte Constitucional. En su sentencia formuló una exhortación al Congreso para que regulara la muerte digna; pero a más de diez años de distancia todavía no se ha producido esa legislación, porque las resistencias siguen siendo muy poderosas. Lo significativo de este caso consiste en que los magistrados disponen de mayores márgenes de libertad que los legisladores, en alguna forma vinculados por compromisos de partido y limitados por las exigencias de las campañas, que también suponen contemporizar con las corrientes discrepantes y eludir las presiones mediáticas. Los jueces constitucionales están mostrando las ventajas de su autonomía con relación al poder político y a los intereses que obstaculizan algunos avances institucionales.

Un asunto resuelto en julio de 2008 ofreció una nueva oportunidad para que la justicia colombiana se pronunciara sobre la eutanasia. En octubre de 2007 el poeta Carlos Framb prestó auxilio a su madre para cometer suicidio. La señora Luzmila Alzate había perdido la visión y sufría padecimientos dolorosos, aunados a un cua-

dro depresivo. Su hijo le sugirió la eutanasia, que al cabo de un tiempo ella aceptó; él mismo, sin estar aquejado por enfermedad alguna, resolvió suicidarse al lado de ella. La dosis de barbitúricos y morfina surtió efectos en cuanto a la señora Alzate, pero su hijo sobrevivió. Acusado de homicidio, fue hallado culpable sólo de inducción al suicidio; sin embargo, el juez de alzada revocó la sentencia por errores procesales y decretó su libertad absoluta. Este caso ha quedado documentado en una obra de excepcional calidad literaria.<sup>35</sup> Desde 2008 está en trámite una iniciativa del senador Armando Benedetti, conforme a la cual se entiende por eutanasia

la terminación intencional de la vida por otra persona, esto es, un tercero calificado, el médico tratante, de una forma digna y humana, a partir de la petición libre, informada y reiterada del paciente, que esté sufriendo intensos dolores, continuados padecimientos o una condición de gran dependencia y minusvalía que la persona considere indigna a causa de enfermedad terminal o grave lesión corporal (artículo 1o.).

Aunque el proyecto está bien elaborado, todavía no resuelve los problemas que resultan de padecimientos como el Alzheimer y otros síndromes semejantes, porque asocia la eutanasia a casos de enfermedades terminales o de lesiones graves. También presenta una limitación al establecer que la eutanasia sólo puede ser practicada por “el médico tratante”, con lo cual impide la aplicación de la objeción de conciencia y reduce las posibilidades de asistencia para el paciente. Son, por supuesto, problemas superables. Otra cuestión que podría atenderse con motivo de este proyecto, y que ha sido omitido hasta ahora en otros sistemas legales, es la *gratuidad* de la asistencia para el suicidio. Debe establecerse que cuando la acción eutanásica no se lleve a cabo en un centro público de salud, el apoyo que se preste no quede sujeto a la capacidad económica del solicitante; una acción solidaria no se realiza como parte de un servicio profesional remunerado.

### *C. Estados Unidos*

En Estados Unidos la Suprema Corte se ha pronunciado en contra de la legalización de la eutanasia activa. Sin embargo, en el ejercicio de las facultades que le confiere la estructura federal de la Unión Americana, los estados de Oregón y Washington cuentan con legislación sobre la materia. Además, han tenido un amplio impacto de opinión la acción del doctor John Kevorkian y el caso de la señora Theresa Marie Schiavo.

La eutanasia activa ha estado sujeta a una intensa discusión a partir de la Ley de Oregón, en 1994. Desde entonces y hasta junio de 2009 se han presentado 113 iniciativas en 24 estados de la Unión Americana. La mayor parte de esas propuestas han sido llevadas a referéndum, y en algunos casos el margen electoral ha sido muy estrecho. Por ejemplo, en 1992 la votación en California escindió al electorado casi a la mitad (54% en contra y 46% a favor), y en Maine, en 2000, la votación fue 51% en contra. Los estados donde se ha presentado un mayor número de iniciativas son: Arizona (9), California (6), Hawái (23), Nueva York (5), Rhode Island (6), Vermont (10) y Wisconsin (14). Esta frecuencia denota la preocupación intensa de la población estadounidense en torno a la eutanasia.

#### *a. California*

En California existen disposiciones que permiten la eutanasia pasiva, y en febrero de 2007 se presentó una nueva iniciativa de ley<sup>36</sup> para permitir también la eutanasia activa. Este proyecto ha encontrado numerosas resistencias, más allá de las tradicionales, representadas por las creencias religiosas. Además, diversas organizaciones de médicos y de instituciones hospitalarias han advertido que los enfermos terminales y los crónicos representan importantes fuentes de ingresos; frente a esos intereses económicos, las compañías aseguradoras tienen una posición favorable a la supresión de gastos que estiman irrecuperables e inútiles. El factor



económico ha aparecido, generando tensiones y movilizándolo a la opinión pública de una manera poco común.

Los promotores del proyecto han observado también un elemento que no se había considerado en otras circunstancias cuando al debatir el tema de la eutanasia: la discriminación en cuanto al tratamiento entre quienes disponen o no de seguro; entre ricos y pobres y, en especial, entre titulares de derechos y emigrantes sin estatus legal en el país. La atención médica para los pacientes que se enfrentan a un fin doloroso de la vida, presenta diferencias en virtud de las condiciones socioeconómicas de los pacientes.

En la encuesta realizada para fundamentar la iniciativa, se encontró que entre el 5 y el 10% de los pacientes terminales el dolor extremo no resulta controlable. Entre las salvaguardas que este proyecto prevé, se incluye la de informar al paciente de las opciones terapéuticas, y acerca de los efectos nocivos que le pueden generar (artículo 2.3). Además, prevé que la información a los pacientes sea comprensible en su idioma, si no tienen dominio del inglés (artículo 1.5). La resistencia organizada ha detenido la discusión de esta propuesta.

#### *b. Oregón*

La Ley de Oregón<sup>37</sup> fue la primera en Estados Unidos. Aprobada mediante referéndum, ha sido objeto de intensa polémica. Para llevar a cabo la eutanasia, los pacientes cuyo pronóstico de vida no sea mayor de seis meses, tienen derecho a solicitar una prescripción médica para obtener los fármacos que produzcan la muerte. La Ley dispone que el paciente debe ser capaz de comunicarse, de manera directa o a través de quien pueda interpretar sus expresiones (artículo 1o.), pero esta previsión contradice el artículo 2o., donde se asienta que el paciente debe hacer por escrito y firmar la solicitud de los medicamentos que pongan fin a su vida. Como es bien sabido, en numerosos casos los pacientes terminales o crónicos están afectados por parálisis. Otra cuestión no contemplada es la posibilidad de que una persona pueda prever, en su declaración

anticipada de voluntad (*living will*) los casos en que, además de serle suspendido el tratamiento, le sean administrados los fármacos necesarios para producirle la muerte, si se llegara a encontrar en estado de vida vegetativa. Como parte de las salvaguardas, la Ley establece que entre la primera solicitud y su reiteración, deberán transcurrir al menos 15 días (artículo 3.6). Los derechos contenidos en la Ley de Oregón sólo son para los residentes en el estado, lo que tienen que demostrar con la licencia para conducir vehículos, con la inscripción en el registro electoral, o acreditando ser propietarios o pagando impuestos en el estado.

La Ley fue impugnada, pero en enero de 2006 la Suprema Corte de Estados Unidos, por una votación de 6-3, se pronunció en contra del criterio del procurador general, quien afirmaba que esa norma violaba disposiciones federales, en especial la Ley de Sustancias Controladas.

### c. Washington

En noviembre de 2008 fue aprobada, mediante referéndum, la Ley de Muerte con Dignidad<sup>38</sup> del estado de Washington. En términos generales esta norma es igual a la vigente en Oregón, excepto en lo que atañe al certificado de defunción. En Oregón se consigna la causa directa de la muerte, en tanto que en Washington el médico sólo hace constar el padecimiento del difunto, mas no la circunstancia de haber recibido ayuda para morir (sección 4, numeral 2).

Las leyes de Oregón y de Washington coinciden incluso en la precaución terminológica. En los dos casos se acentúa que la eutanasia activa está prohibida, en tanto que no se permite la aplicación de inyecciones letales ni la participación directa del médico en la ministración de los fármacos que ellos mismos prescribieron para producir la muerte del paciente.<sup>39</sup> Esta peculiaridad de ambas leyes se explica por las difíciles condiciones en las que fueron aprobadas. Cuando fue votada la de Oregón ya habían sido rechazadas,

por referéndum, las primeras iniciativas de Washington (1991) y de California (1992).

Por otra parte, una encuesta llevada a cabo en 1996 a la que respondieron 828 médicos del estado de Washington, mostraba que la eutanasia era una práctica frecuente aun antes de la ley. Los médicos, en condiciones de anonimato, manifestaron haber recibido 156 solicitudes de suicidio asistido, con motivo de las que prescribieron 38 recetas y realizaron 58 aplicaciones directas por la vía parenteral.<sup>40</sup> Esta circunstancia permite inferir que en ese estado había una corriente significativa a favor de la eutanasia. Aun así, la primera iniciativa naufragó y la campaña de 2008 fue en extremo ríspida y onerosa. Una coalición organizada por la iglesia católica en ese estado recaudó 1.5 millones de dólares para hacer publicidad adversa a la aprobación de la ley, mientras que un activo grupo de personas favorable a la propuesta consiguió donativos en todo el país e incluso en el extranjero por un monto superior a los 5.5 millones. A pesar de esa inversión, la votación fue de 54% a favor y de 46% en contra.<sup>41</sup>

#### *D. John Kevorkian*

El doctor Kevorkian es conocido como el “doctor Muerte”, pero no en un sentido peyorativo, como a veces se interpreta, sino debido a su decisión de correr elevados riesgos judiciales con tal de atender a quienes le solicitaron ser asistidos para suicidarse. Kevorkian ha participado en más de 130 casos. Con motivo de uno de ellos fue acusado y procesado por homicidio, y condenado a 25 años de prisión en 1998. En junio de 2007 fue puesto en libertad, en virtud de su deteriorado estado de salud.

En 1987, Kevorkian comenzó a ofrecer sus servicios mediante anuncios públicos a quienes optaran por el suicidio. Esto ocasionó la cancelación de su patente profesional. La asistencia que prestaba consistía en conectar un artilugio mecánico a los solicitantes, que ellos mismos podían activar, del que resultaba la aplicación de una dosis letal de fármacos. Posteriores autopsias mostraron que

buena parte de los suicidas no habían sido pacientes en estado terminal, sino víctimas de depresiones. El argumento de Kevorkian consistió en que la solicitud de ayuda había sido expresa, consciente y testificada por terceras personas, y que de cualquier forma se habrían suicidado, aunque en condiciones más traumáticas para ellos y para sus familiares.<sup>42</sup>

Este asunto ha dado pie a un debate en el que se plantea que la falta de regulación en cuanto al suicidio asistido deja abierta una puerta para que se produzca ese tipo de conductas. La doctrina, la jurisprudencia y la legislación entienden que la despenalización del suicidio asistido, o eutanasia activa, no comprende la participación en cualquier tipo de acción suicida, sino sólo en los casos indubitables de una enfermedad terminal o de un mal incurable, en extremo doloroso, que signifique un sufrimiento moral de tal magnitud que el paciente lo considere lesivo para su dignidad. Esta es la opción que estimo valedera conforme al estado actual de la cuestión, para no abrir la posibilidad de auxilio a todo tipo de personas que desean privarse de la vida, incluyendo a quienes padecen alguna forma de depresión. Hay que revisar, empero, el concepto de dolor, porque existen algunos padecimientos neurológicos degenerativos, como el *Alzheimer*, que no producen dolor, pero que sí pueden afectar la dignidad de las personas. Sobre este tema volveré más adelante, al examinar las implicaciones de las declaraciones anticipadas de voluntad. Además, puede mencionarse ya el precedente del poeta y dramaturgo Hugo Claus, víctima de ese síndrome, a quien se aplicó la eutanasia cuando él mismo estimó que todavía estaba en aptitud de tomar la decisión.<sup>43</sup>

#### E. *El caso Terri Schiavo*

El caso de la señora Theresa Marie Schiavo se convirtió en uno de los temas más polémicos en Estados Unidos, relacionado con la terminación de un tratamiento que mantenía la vida artificial de la paciente. La señora Schiavo permaneció inconsciente desde febrero de 1990 hasta el momento en que le fueron desconectados

los aparatos que la mantenían con vida vegetativa, en marzo de 2005. A lo largo de 15 años se produjo un diferendo entre el esposo y los padres de la paciente: el primero solicitaba la suspensión de un tratamiento inútil; los segundos se oponían. El conflicto se tradujo en 19 acciones judiciales ante tribunales locales de Florida, y federales, incluidas cuatro solicitudes de *certiorari* (revisión) ante la Suprema Corte. Además, hubo acciones legislativas y gestiones gubernativas, estatales y federales, encaminadas a inhibir o a facilitar la desconexión de la paciente.

El caso de la señora Schiavo dio lugar a que posiciones discrepantes entraran en conflicto, y utilizaran todos los instrumentos jurídicos, políticos y mediáticos para hacer primar sus puntos de vista. Al final se accedió a la desconexión y sobrevino el deceso. La autopsia mostró que la masa encefálica de la paciente se había reducido en 50%, y que el 70% de las células del cortex estaban destruidas. En otras palabras, la paciente pudo continuar en vida vegetativa por un periodo indeterminado, conforme a las medidas técnicas, en constante evolución, que se le hubieran ministrado, pero sin posibilidad alguna de recuperar sus funciones cerebrales.

El caso Schiavo sirve para ilustrar que son frecuentes los problemas de salud que no implican un sufrimiento para el paciente, en tanto que carece por completo de conciencia; pero la persona afectada pudo haber dictado medidas oportunas para prever esa circunstancia. De no existir previsiones dictadas por el paciente, debe ser posible aceptar la decisión sobre su tratamiento por parte de determinadas personas que prevea la ley. Además, el cuerpo médico y los comités de ética de las instituciones clínicas deben intervenir siempre, exista o no una expresión de voluntad del paciente.

#### *F. Gran Bretaña*

En Gran Bretaña se ha discutido el problema de la eutanasia activa desde hace largos años. Incluso existe un caso llamativo, de práctica eutanásica por razones políticas: en 1936 Lord Dawson,

médico de la familia real, aceleró la muerte del rey Jorge V para que la noticia del deceso pudiera aparecer al día siguiente en el matutino *The Times*, en lugar de los menos acreditados periódicos vespertinos.<sup>44</sup> Ese mismo año fue presentada, sin éxito, en la Cámara de los Lores la primera iniciativa para regular la eutanasia. Reiterada ante los lores en 1969 y luego propuesta en la cámara de los comunes en 1990 y en 1997, ha sido aplazada una y otra vez.<sup>45</sup> En esta última ocasión el voto adverso fue de 234 contra 89.<sup>46</sup>

La votación más reciente se produjo en la Cámara de los Lores en mayo de 2006, sin que se diera un pronunciamiento sobre el contenido de la iniciativa, sino sólo sobre la conveniencia de diferir el asunto; en otras palabras, se trató de un acto de bloqueo parlamentario.<sup>47</sup> Antes de la votación, los lores dieron entrada a un documento adverso a la eutanasia suscrito por más de cien mil personas.<sup>48</sup> Otro elemento significativo consiste en que el Colegio de Enfermeras se ha pronunciado en contra de este proyecto, en tanto que una encuesta revela que el 60% de los agremiados en ese Colegio están a favor. Los dirigentes han actuado, en este caso, en contra de la opinión dominante en el interior de su agrupación. La experiencia británica muestra hasta qué punto se trata de un asunto polémico.

La iniciativa de ley se denomina Asistencia para la Muerte de los Enfermos Terminales (*Assisted Dying for the Terminally Ill Bill*) y propone facultar a las personas adultas que padezcan un sufrimiento extremo, como consecuencia de una enfermedad terminal, y puedan disfrutar de asistencia para morir, o bien, que reciban medicación que alivie su dolor, si así lo solicitan de manera informada, libre y reiterada. Esa iniciativa, inspirada en la legislación de Oregón, según su propio autor manifiesta, cuida los diversos aspectos que tienen que ver con la mayor seguridad para que el paciente exprese su voluntad sin coacción, con la idoneidad de los testigos y del personal de salud, con las medidas técnicas que en cada caso deben observarse, con los trámites legales y administrativos a que da lugar el proceso de eutanasia, con los mecanismos de seguimiento y control aplicables, así como con las sanciones

que procedan en los casos de violación de la ley. Se prevé, asimismo, que las pólizas de seguros contratadas en el curso de los 12 meses anteriores al hecho, continúen en vigor.

Entre tanto, se han registrado casos aislados conforme a los cuales los llores y los tribunales de Escocia y de Irlanda han autorizado la supresión de tratamientos a personas en condiciones de vida vegetativa, a solicitud de sus familiares, pero no se ha autorizado el auxilio a quien desea verse privado de la vida.<sup>49</sup>

Por otra parte, la tenaz actitud de quienes, en el límite de su existencia, abogan por un régimen legal más benigno para los enfermos que en el futuro enfrenten el duro trance de poner fin a sus días en forma voluntaria, llevó al profesor Craig Ewert a ofrecer su propio ejemplo filmado y difundido por la televisión británica. El deceso se produjo en septiembre de 2006 y la trasmisión se llevó a cabo en diciembre 2008. Lo que sacudió a la opinión pública fue este último hecho, y avivó la discusión en torno a la eutanasia.

Poco después se produjo otro acontecimiento también de profunda repercusión. En 2009 el conocido director de orquesta Edward Downes y su esposa Joan optaron por trasladarse a Suiza y solicitar el suicidio asistido en la clínica “Dignitas”, de Zurich. A la señora Downes, de 74 años de edad, le había sido diagnosticado un cáncer avanzado, con un pronóstico de vida de unos cuantos meses más; en cambio, el señor Downes, de 85 años, no padecía otros males que la pérdida progresiva de la visión y del oído. Ambos, empero, decidieron morir juntos, asistidos por sus dos hijos.

Meses antes del caso anterior, la señora Debbie Purdy, afectada por esclerosis múltiple, planteó una consulta a las autoridades judiciales británicas que ha tenido importantes consecuencias. Al momento de su consulta, la señora Purdy indicó que todavía no deseaba que se le aplicara la eutanasia, pero que no descartaba esta posibilidad en el futuro. Sin embargo, la determinación de esperar o de actuar de inmediato dependería de saber si, en el caso de aplazar su decisión y de tener que requerir el auxilio de su esposo para trasladarse a la clínica Dignitas en Suiza, él no quedaría expuesto a una sanción a su regreso a Gran Bretaña. Agregó que de no contar

con seguridades para su cónyuge, tendría que acelerar su suicidio, para cometerlo cuando aún le era posible actuar por sí misma.

En septiembre de 2009 la oficina del fiscal británico (*Crown Prosecution Service*, CPS) emitió unas directivas para ser aplicadas por los fiscales.<sup>50</sup> A título de “política provisional”, el CPS adoptó esas directivas sujetas a variación según recomiende la práctica o conforme a las modificaciones que el Parlamento adopte en cuanto al régimen de la eutanasia. Acompañando al texto de las directivas, se formula una serie de preguntas, dirigidas a la población, para enriquecer el documento gubernamental.

Las directivas incluyen valiosas aportaciones acerca del concepto de eutanasia, porque además de considerar como sus causas las enfermedades terminales y las incurables que inhabilitan para la vida autónoma, agrega una tercera consideración: las enfermedades degenerativas irreversibles (números 19-6, y 21-4). Con esta previsión queda comprendido el síndrome de Alzheimer, entre otros padecimientos susceptibles de justificar el suicidio asistido. La directiva no legaliza la eutanasia; sólo adopta criterios conforme a los cuales cada caso de suicidio asistido debe ser valorado por los fiscales para determinar, conforme a las circunstancias específicas, si procede iniciar un proceso penal. Para tal efecto se enuncian los factores que deben considerarse desde la perspectiva del interés público a efecto de iniciar una averiguación penal (números 19 y 20), y los que por el contrario deben tenerse en cuenta para no incoar la acción (números 21 a 23).

Estas directivas ofrecen un amplio margen de discrecionalidad a los fiscales, porque deben practicar un balance entre los factores de interés público a favor y en contra de motivar la acción penal, y además ponderar en cada ocasión cuáles de esos factores tienen un mayor peso específico. Entre los factores relevantes en contra de la acción penal se incluyen: que la víctima haya solicitado auxilio para el suicidio de una manera clara, informada y enfática; que la víctima se lo haya pedido de manera inequívoca a la persona cuya asistencia requería; que entre la víctima y su auxiliar existiera un vínculo de parentesco o una relación afectiva o sentimental estre-



cha; que la ayuda se haya prestado como un acto compasivo, o que la víctima fuera incapaz de actuar por sí sola para lograr el suicidio.

Entre los factores para iniciar la acción penal la directiva incluye los siguientes: que la víctima sea menor de edad, o que el auxilio sea prestado por quien haya participado en otro caso de suicidio asistido, por quien haya recibido alguna compensación por hacerlo, o por una organización o grupo entre cuyos objetivos figure asistir en el suicidio.

Esa directiva abre una nueva vertiente en cuanto a la eutanasia activa en Gran Bretaña. La restricción más conspicua está dirigida en contra de las organizaciones y de los especialistas que tengan como fin prestar asistencia para el suicidio. Con todo, incluso en estos casos se tendrían que evaluar las circunstancias para establecer los factores del interés público prevalecientes y así proceder o no a la acción penal.

#### *G. Holanda*

En 2001 culminó en Holanda un largo proceso para despenalizar la eutanasia activa. Conforme a las reformas penales, dejó de considerarse delito la terminación de la vida con asistencia médica, en las circunstancias que la propia legislación precisó. Con antelación a la reforma, los artículos 293 y 294<sup>51</sup> del Código Penal castigaban el suicidio asistido; empero, existían precedentes judiciales y una extendida práctica médica, que culminaron en un acuerdo celebrado entre el ministerio de justicia y la Real Asociación de Médicos, conforme al cual se abrió un margen oficial de tolerancia para numerosos casos de eutanasia activa.

En 1971 una médica inyectó a su paciente, que además era su madre, una dosis de morfina y curare que le ocasionó la muerte. La paciente había sufrido una hemorragia cerebral que la había privado del movimiento, del habla y del oído, y en reiteradas ocasiones pidió a su hija que terminara con su vida. La hija, al ser enjuiciada, fue sentenciada a sufrir una suspensión profesional de una semana,

porque el juez entendió que era lícito administrar sustancias que produjeran la muerte de pacientes en ciertas circunstancias, como en el caso había ocurrido.

Años más tarde se presentó otro caso, que la Corte resolvió aplicando el artículo 40 del Código Penal, conforme al cual se estimó que el médico había procedido en un caso de necesidad. La hipótesis del suicidio asistido, empero, no se refería a un enfermo terminal, sino a un enfermo crónico, de 95 años de edad. Luego hubo otros casos más, relacionados con neonatos y con pacientes inconscientes.

Esta primera etapa culminó en 1990, cuando, para evitar consignaciones ante los jueces, el Ministerio de Justicia y la Real Asociación Médica de Holanda acordaron los lineamientos aplicables en los casos de eutanasia. Las directrices adoptadas consistieron en lo siguiente: la solicitud de asistencia para el suicidio debía ser hecha por el paciente, de manera voluntaria; el paciente debía ser exhortado a reconsiderar su petición; la solicitud del paciente debía ser reiterada y sostenida en el tiempo; la situación del paciente debía ser dolorosa y sin remedio, aunque no se encontrara en estado terminal.

También se fijaron los procedimientos a seguir: la eutanasia sólo podía ser aplicada por un médico; el médico que la practicara debía consultar con otro facultativo, y si el paciente presentaba algún problema psiquiátrico, debía contarse con el dictamen de al menos otros dos especialistas, uno de ellos psiquiatra; el doctor responsable debía llevar un registro escrito de todo el trámite, y la muerte del paciente debía ser reportada a las autoridades judiciales como un caso de eutanasia y no como muerte natural.

Algunos indicadores en Holanda ilustran acerca de cómo se aplicaban los criterios en materia de eutanasia antes de que se legislara. Éstos fueron los datos correspondientes a 1995: numerosas personas que solicitaron la eutanasia (58.8%), presentaban síntomas de depresión; sólo fue reportado el 41% de los casos de suicidio asistido; la mayor parte de los solicitantes padecía cáncer. Tres años más tarde se encontró que 1.3% de las defunciones tota-

les correspondía a casos de eutanasia, que al 18.5% de los fallecidos se le administraron dosis de opioides con potenciales efectos de reducción de la vida, y que en el 3.2% de los casos las drogas letales fueron administradas sin requerimiento del paciente.<sup>52</sup> Otro aspecto que se acentuó en Holanda antes de la admisión legal de la eutanasia (y que sigue siendo muy frecuente en los países europeos donde no ha sido legalizada), fue la decisión de los médicos de no aplicar tratamientos de resucitación o intensivistas a los pacientes que no parecían candidatos viables a sobrevivir.<sup>53</sup> La práctica de la eutanasia ha permitido que numerosos pacientes fallezcan, con la debida asistencia, en su propia casa.<sup>54</sup>

La ley de 2001 incorporó los diversos criterios judiciales acuñados a partir de 1971 y los lineamientos convenidos entre la autoridad gubernamental y el colegio de médicos, e incluyó nuevos elementos para asegurar la autonomía de la voluntad del paciente, la idoneidad profesional y ética de los médicos y de las instituciones de salud, así como las constancias de todo lo actuado. Con motivo de esta ley también fue modificado el Código Penal. Los artículos 293 y 294 quedaron en estos términos:

#### Artículo 293

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

2. El supuesto al que se refiere el párrafo 1 no será punible en el caso de que haya sido cometido por un médico que haya cumplido con los requisitos de cuidado recogidos en el artículo 2 de la ley sobre comprobación de la terminación de la vida a petición propia y del auxilio al suicidio, y se lo haya comunicado al forense municipal conforme al artículo 7, párrafo segundo de la Ley Reguladora de los Funerales.

#### Artículo 294

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

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

También la Ley Reguladora de Funerales fue objeto de adecuaciones, aplicables a los casos de eutanasia.

La aplicación de las medidas de eutanasia ha sido evaluada, desde la perspectiva de la observancia de los derechos humanos, por la Organización de las Naciones Unidas. En el reporte del 27 de agosto de 2001, el Comité de Derechos Humanos observó que el caso de la eutanasia de menores presentaba lagunas que debían ser subsanadas por la legislación holandesa, y recomendaba, en general, fortalecer los medios de control aplicables antes de llevar a cabo la eutanasia, así como precisar el alcance de expresiones como “consentimiento voluntario y bien meditado”, “sufrimiento insoportable” y carencia de “otra opción razonable”.<sup>55</sup>

El gobierno holandés reportó haber cumplido con las recomendaciones, en especial con las medidas de control antes de aplicar la eutanasia, aunque admitió que “la determinación del sufrimiento insoportable de los pacientes es el aspecto más difícil”.<sup>56</sup> Sobre este punto agregó:

La diferencia de la falta de toda posibilidad de mejora, es un factor muy subjetivo que resulta muy difícil de medir objetivamente. La conclusión retrospectiva de que el sufrimiento del paciente era insoportable equivale a una prueba de razonabilidad; en otras palabras, lo que el comité debe decidir es si el médico responsable hubiera llegado razonablemente a la misma conclusión. Por tanto, la opinión del segundo médico independiente es de particular importancia a este respecto. En consecuencia, en la formación del SCEN (proyecto de capacitación sobre evaluación y apoyo de la eutanasia) se hace especial hincapié en la evaluación del sufrimiento del paciente.

Un problema de especial dificultad ha sido el planteado a propósito de los pacientes con demencia. Sobre este punto el informe señala que “en una determinada fase de la demencia, un paciente suele ser incapaz, pero tener momentos de lucidez. En ese caso, el médico debería aprovechar estos momentos para comprobar la vigencia de la solicitud de eutanasia”. Ésta no parece una solución convincente, y denota que hay situaciones límite para las que todavía no se encuentra una solución adecuada. Considero que lo más recomendable es que, para los casos en que se presente el síndrome de *Alzheimer*, sólo se aplique la eutanasia activa cuando haya una petición expresa por parte de pacientes a quienes les haya sido diagnosticado, formulada antes de que los síntomas se hagan evidentes. Sólo cuando se haya tenido conocimiento anticipado, oportuno, inequívoco, pleno y fundado, de que el padecimiento les era inevitable, el otorgante de una voluntad anticipada podrá decidir que se ponga fin a su vida, siempre que el padecimiento alcance el máximo nivel que el paciente prevea como tolerable, y que el desarrollo de la medicina en ese momento no permita un tratamiento o una predicción favorable. En los demás casos, la aplicación de la eutanasia parece muy dudosa y controvertible.

En cuanto al problema de los menores, el gobierno holandés precisó que sólo 0.7% de los fallecimientos corresponde a casos de eutanasia, y que ésta se practica sólo en menores con cáncer y con la participación invariable de sus padres.

#### H. *Japón*

En 2005 se aprobó en Japón una ley que permite la eutanasia activa. Esta norma también tiene precedentes jurisprudenciales. En 1962 se produjo lo que se conoce como la Decisión de Nagoya, de la Suprema Corte.<sup>57</sup> En este caso, el hijo de un paciente en estado terminal accedió a la petición de su padre y disolvió veneno en leche; sin prevenir a su madre, la indujo a que la hiciera beber por el enfermo. La Corte sentenció al joven a cuatro años de prisión pero le suspendió tres. Con ese motivo, el alto tribunal adoptó los crite-

rios que deben regir la eutanasia activa: que la situación del paciente sea incurable y la muerte inminente; que el paciente sufra dolores insoportables que no puedan ser atenuados; que la muerte del paciente sea considerada una forma de darle alivio moral; que el paciente haga una petición expresa de morir; que la eutanasia sea realizada por un médico, y que se adopten todas las prevenciones éticas posibles. La Corte encontró que el hijo del paciente no reunió los dos últimos requisitos, y por ese motivo le impusieron la sentencia que, no obstante, fue atenuada con posterioridad.

### I. Suiza

En Suiza se ha eludido el empleo de la voz *eutanasia*. No obstante, el Código Penal contempla las conductas eutanásicas en ciertas circunstancias. Los artículos 114 y 115 establecen lo siguiente:

Artículo 114. Muerte a solicitud de la víctima.

El que, movido por un motivo honorable, en particular el de piedad, dé la muerte a una persona que la haya solicitado de una manera seria e insistente, será castigado con una pena privativa de la libertad de un máximo de tres años o de una sanción pecuniaria.

Artículo 115. Incitación y asistencia para el suicidio.

El que, movido por motivo egoísta, incite a una persona al suicidio o le preste asistencia para suicidarse, y el suicidio se consuma o intenta, será castigado con una pena privativa de la libertad de un máximo de cinco años o de una sanción pecuniaria.

El primero de estos dos preceptos indica que cuando el homicidio es cometido por un motivo que sea considerado honorable, y a solicitud de la víctima, la sanción podrá ser benigna; además, en tanto que se castiga con mayor rigor el suicidio sugerido o asistido cuando tiene un móvil egoísta, se subraya la distinción de que las mismas acciones pueden ser realizadas de una manera altruista. En estas disposiciones se utilizan expresiones de textura muy abierta, de suerte que se deja al juez un margen muy amplio para razonar y

resolver. Una vez más nos encontramos ante un caso en el que la decisión corresponde, en realidad, al juzgador, que puede optar por sanciones pecuniarias incluso simbólicas.

### *J. Uruguay*

En el caso uruguayo la eutanasia ha resultado de la ley, pero dada la generalidad de los preceptos que ahora se exponen, ha correspondido a los órganos jurisdiccionales determinar el alcance de la norma y aportar los criterios aplicables para su mejor inteligencia. El Código Penal uruguayo dispone:

#### Artículo 315. (Determinación o ayuda al suicidio)

El que determinare a otro al suicidio o le ayudare a cometerlo, si ocurriere la muerte, será castigado con seis meses de prisión a seis años de penitenciaría.

Este máximo puede ser sobrepujado hasta el límite de doce años, cuando el delito se cometiere respecto de un menor de dieciocho años, o de un sujeto de inteligencia o de voluntad deprimidas por enfermedad mental o por el abuso del alcohol o el uso de estupefacientes.

No obstante lo anterior, la misma ley penal contiene una excepción, a la que alude como homicidio piadoso, en estos términos:

#### Artículo 317. (Del homicidio piadoso)

Los jueces tienen la facultad de exonerar de castigo al sujeto de antecedentes honorables, autor de un homicidio, efectuado por móviles de piedad, mediante súplicas reiteradas de la víctima.

En Uruguay ha sido despenalizado el suicidio asistido, aunque no se ha regulado de manera expresa la forma de su aplicación. De esta suerte, la actuación de los médicos queda sujeta a la valoración del Ministerio Público y, en su caso, de los jueces. Para este efecto son relevantes los antecedentes de quien haya prestado su asistencia, que no tiene que ser médico; se deben demostrar asimismo las súplicas reiteradas de la víctima, y es menester acreditar

en qué consistieron los móviles de piedad. Este sistema ofrece ventajas para el paciente que solicite la eutanasia, pero deja algunos márgenes de discrecionalidad para proceder en contra de quien o quienes le hayan asistido. El caso uruguayo es útil para establecer que *además de hablarse de derechos del paciente, es importante consignar las obligaciones e incluso los derechos de quienes asisten a los pacientes para la realización de la eutanasia.*

### K. UNESCO

La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, aprobada por aclamación por la 33a. sesión de la Conferencia General de la UNESCO, el 19 de octubre de 2005, y que tiene un carácter indicativo para los Estados miembros, dispone en su artículo 5o. que:

Se habrá de respetar la autonomía de la persona en lo que se refiere a la facultad de adoptar decisiones, asumiendo la responsabilidad de éstas y respetando la autonomía de los demás. Para las personas que carecen de la capacidad de ejercer su autonomía, se habrán de tomar medidas especiales para proteger sus derechos e intereses.

Este texto acoge los principios de la autonomía vital y de la dignidad, y aunque no es explícito en lo que atañe a la eutanasia activa, sí contiene los fundamentos que hacen posible su ejercicio.

### 2. Eutanasia pasiva

En esta sección se presentan sólo los ejemplos más relevantes en cuanto a su desarrollo legislativo o jurisprudencial, y se cita como un caso original el argentino, donde la decisión expresa ha correspondido a los médicos. En realidad, la eutanasia pasiva es una práctica médica en expansión, porque incluso en países donde no se cuenta con disposiciones aplicables, es común que los médicos suspendan (“desconecten”) el tratamiento aplicado a numero-



sos pacientes, a solicitud del paciente mismo o de sus familiares, o a iniciativa de los propios médicos. Un caso ilustrativo lo ofrece República Dominicana, donde ni la legislación ni la jurisprudencia ni el Código de Ética Profesional de los médicos prevén la eutanasia pasiva; no obstante, el 54% de los médicos admite haberla practicado.<sup>58</sup>

#### A. Albania

La Ley de los Derechos de los Pacientes Terminales, de 1995, permite que los pacientes en estado terminal sean asistidos para concluir su vida con el menor sufrimiento posible.

#### B. Alemania

El 1o. de septiembre de 2009 entró en vigor un decreto que reforma el Código Civil.<sup>59</sup> De acuerdo con esa reforma es posible dictar una declaración anticipada de voluntad respecto de un tratamiento médico. La norma alemana adopta los estándares en la materia, aunque acentúa aspectos como la revocación informal de la voluntad (artículo 1901a reformado del Código Civil). Esta circunstancia abre la posibilidad de una intervención judicial para determinar los casos en los que alguna persona haga saber a la autoridad que el otorgante de la voluntad expresó su deseo de revocarla. Otro aspecto que había sido objeto de polémica durante largo tiempo en Alemania se refiere a la suspensión de un tratamiento psiquiátrico como consecuencia del cual se haya aplicado el internamiento del paciente en una instalación clínica. Si bien las reformas al Código no aluden de manera expresa a casos como éste, se ha interpretado que la norma adoptada es aplicable también en el supuesto de que la condición para recibir atención implique la limitación de la libertad de una persona. En este sentido la norma alemana presenta un aspecto novedoso en el panorama general de las medidas anticipadas de voluntad, porque además de las que implican poner fin a un tratamiento que mantiene la vida de manera

artificial, se ha argumentado que el internamiento de un paciente contra su voluntad también afecta su dignidad y contraviene lo dispuesto por el artículo 1o. de la Constitución germana.

### *C. Austria*

En 2006 el Parlamento austriaco adoptó una ley para regular la declaración anticipada de voluntad.<sup>60</sup> Conforme al modelo que se ha ido haciendo común, el derecho de las personas se basa en su dignidad y en su consecuente autonomía vital. La decisión debe ser tomada sin coacción física ni psicológica, y queda sin efectos si su contenido es contrario a disposiciones penales en vigor, o si el estado de la ciencia médica ha avanzado con relación al momento de haber sido dictada (sección 4, número 10), y hace posible un desenlace distinto del que quiso evitar el paciente. Además, como en todos los casos análogos, es revocable; en este caso, la ley fija una duración de sus efectos por cinco años, renovables por periodos iguales (sección 2, número 7). Se establece la excepción de que la declaración no es aplicable durante un tratamiento de emergencia (sección 4, número 12), lo que resulta procedente en tanto que durante una situación así todavía no es posible determinar si el estado del paciente se adecua a las previsiones anticipadas que él hubiera dictado.

### *D. Argentina*

En Argentina la eutanasia pasiva no está regulada por ley,<sup>61</sup> sino prevista en el Código de Ética de la Asociación Médica Argentina, de 2001. El capítulo 34 de ese Código tiene como epígrafe “De la eutanasia y del suicidio asistido”. Conforme a los artículos 546 y 548, el paciente terminal “tiene derecho a una muerte digna, con la asistencia terapéutica... para evitar el sufrimiento tanto físico como síquico”, pero en todas las circunstancias se debe respetar la autonomía del paciente, con excepción de los menores de edad y de los discapacitados mentales, en cuyo caso se requiere la partici-

pación de sus representantes. El paciente terminal tiene derecho a evitar el ensañamiento terapéutico, pero el suicidio asistido queda prohibido.

#### E. España

En 2002, conforme a las disposiciones del Convenio de Oviedo, en España fue aprobada la Ley de Autonomía del Paciente. De acuerdo con el artículo 2.4, todo paciente o usuario de los servicios de salud, públicos y privados, tiene derecho a negarse a recibir un tratamiento, “excepto en los casos determinados en la Ley”. Esta reserva es relevante, porque se deja abierta la posibilidad de que en ciertas circunstancias algunos tratamientos sean imprescindibles, en especial cuando se trate de proteger la salud pública, previniendo epidemias. A su vez, el artículo 12 fija las bases para que las personas dicten sus instrucciones previas. Se establece que éste es un derecho de los mayores de edad, “capaces y libres”. En este caso por *libre* se entiende que no esté sujeto a coacción moral o física.

Mediante esas instrucciones, las personas pueden manifestar su voluntad con objeto de que se cumpla cuando se produzcan las circunstancias previstas y el otorgante no sea capaz de expresarla de manera personal, acerca de los cuidados y del tratamiento médico que esté recibiendo. Asimismo, el documento puede contener instrucciones sobre el destino de su cuerpo y de sus órganos, y prever quien o quienes actuarían como sus representantes. La Ley precisa que las instrucciones son revocables en todo momento y que no podrán ser contrarias a lo que prescriba el resto del ordenamiento jurídico vigente, ni a la *lex artis* en cuanto a atención médica. Como se puede inferir de ésta y de las demás leyes vigentes en España sobre la materia, las disposiciones que regulen la atención médica pueden tener un efecto retroactivo con relación a lo que haya previsto el autor de un documento de voluntad anticipada, porque en el caso de que se hayan producido avances significativos en el tratamiento de una enfermedad, no previstos por el pa-

ciente al emitir su declaración de voluntad anticipada, se aplica la *lex artis*.

La Ley de Autonomía del Paciente estuvo precedida por las de Cataluña (2000), Extremadura y Madrid (2001), y con posterioridad fue promulgada la de Andalucía (2003). La Ley catalana<sup>62</sup> sobre los derechos de información concerniente a la salud y la autonomía del paciente regula, en su artículo 8o., la expresión de las voluntades anticipadas. El documento respectivo está dirigido al médico, y es otorgado ante notario, quien debe asentar que fue dictado por una persona mayor, capaz, consciente y libre de coacción. En el momento de su aplicación, la voluntad expresada no puede contradecir “la buena práctica médica” ni las disposiciones legales vigentes.

La Ley de salud extremeña<sup>63</sup> dispone, en su artículo 11-5, el derecho de los pacientes a la expresión anticipada de su voluntad, que regula en términos muy semejantes a la de Cataluña; otro tanto hace la Ley de Ordenación Sanitaria de la Comunidad de Madrid<sup>64</sup> en su artículo 28, si bien no obliga a que las instrucciones previas deban producirse ante notario. Conforme a la Ley de Madrid, las instrucciones no pueden contrariar las leyes en vigor; además, añade otra limitación: que no contravengan la ética profesional. La amplitud de esta expresión podría dar lugar a distorsiones en el momento de aplicarse las instrucciones, por lo que debe entenderse que no implica una restricción para el otorgante de la voluntad, sino que faculta al personal médico para ejercer su derecho a la objeción de conciencia.

La norma andaluza<sup>65</sup> sobre declaración de voluntad vital anticipada crea un registro especializado (artículo 9o.). La eficacia de la declaración queda sujeta a que los funcionarios del Registro de Voluntades Vitales Anticipadas verifiquen la capacidad del autor de la declaración (artículo 6o.) y a que se inscriba en el propio Registro (artículo 7o.). Esta Ley también dispone que si una persona ha otorgado un documento y con posterioridad emite un consentimiento informado que “contraría, exceptúa o matiza las instrucciones” previas, prevalecerá lo manifestado mediante ese consentimiento informado (artículo 8-2).

Como se puede observar, las disposiciones vigentes en España conciernen a la eutanasia pasiva. Sin embargo, en los últimos lustros España ha vivido episodios muy conmovedores que han generado un intenso debate relacionado con la eutanasia activa. El primero, en 1998, correspondió a Ramón Sampredo; el segundo, en 2007, a Inmaculada Echevarría. El caso de Sampredo se inició 30 años antes de su fallecimiento, cuando sufrió un accidente en la costa gallega, que le ocasionó tetraplejía. Se trataba entonces de un joven marino que, ya afectado por las consecuencias del accidente, comenzó a escribir poesía. Una de sus obras, *Cartas desde el infierno*, tuvo un poderoso impacto de opinión pública, tanto por su calidad literaria cuanto por el drama que denunciaba. Por su estado tetrapléjico, carecía de posibilidades autónomas para darse muerte, por lo que de manera insistente demandó autorización judicial para que se le pudiera asistir en esa decisión.<sup>66</sup> Nunca se le otorgó. Con este motivo, apoyado por diversas amistades y por la Asociación Derecho a Morir Dignamente (DMD), fundada en 1984, recibió una dosis de cianuro potásico que lo privó de la vida. Con motivo de la indagación penal para identificar a los responsables, más de cuatro mil personas se autoincurparon ante las autoridades competentes. El caso fue sobreseído porque era imposible fincar responsabilidades. Años después, el cineasta Alejandro Amenábar y el actor Javier Bardem llevaron a la pantalla un filme duro y persuasivo, *Mar adentro*, que narra el padecimiento intenso de Sampredo.

El 28 de marzo de 2001, Manuela Sanpedro presentó la comunicación 1024/2001 ante el Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, solicitando una investigación sobre la violación de derechos de que fue víctima su hermano. En el escrito denunciaba la “injerencia penal” del Estado español ya que “no fue neutral, al existir una norma penal que impidió que el señor Sampredo pudiera poner fin a su vida con la ayuda que le era indispensable para poder llevar a cabo su propósito”, por lo que “la situación creada por la legislación del Estado parte constituyó un maltrato y una vida degradante para Ramón Sampredo”. Agregó que su hermano fue reducido a “la servidumbre de una morali-

dad no compartida, impuesta desde el poder del Estado (y) forzado a pasar un continuo padecimiento”. El Comité no entró al fondo del asunto pues declaró inadmisibile la comunicación, por tratarse de hechos que habían perdido actualidad, en tanto que Ramón Sampedro ya había cometido suicidio.

El caso de Inmaculada Echevarría corresponde al de una paciente de distrofia muscular progresiva, que le fue diagnosticada a los 11 años de edad. Inmóvil desde los 30 años, falleció en 2007, a los 51. Los últimos nueve años los pasó en cama, conectada a un respirador, en un hospital de Granada. La paciente solicitaba que le fuera aplicada una inyección letal, porque la suspensión del tratamiento (desconexión del respirador), a lo que tenía derecho conforme a la ley, le produciría la muerte pero en condiciones de asfixia y angustia que ella consideraba muy crueles. A diferencia de Sampedro, manifestó que no quería estar consciente en el momento final de su vida. El Consejo Consultivo de Andalucía dictaminó que la *desconexión* podía ir acompañada de medidas que evitaran el sufrimiento de la paciente, sin que implicaran incurrir en una conducta punible. En la práctica se autorizó y llevó a cabo una eutanasia activa. La Conferencia Episcopal Española denunció el caso como homicidio, pero no hubo acción penal.

Aunque la distinción conceptual entre eutanasia pasiva y activa es sencilla, hay casos en que la frontera se vuelve muy tenue. Así lo ilustra el ejemplo de la señora Echevarría y lo corrobora el modelo para expresar la voluntad anticipada preparado por la asociación Derecho a Morir con Dignidad. El punto 3 dice:

Mi voluntad inequívoca es la siguiente:

1. Que no se prolongue mi vida por medios artificiales, tales como técnicas de soporte vital, fluidos intravenosos, fármacos o alimentación artificial.
2. Que se me suministren los fármacos necesarios para paliar al máximo mi malestar, sufrimiento síquico y dolor físico causados por la enfermedad o por falta de fluidos o alimentación, aun en el caso de que puedan acortar mi vida.

3. Que, si me hallo en un estado particularmente deteriorado, se me administren los fármacos necesarios para acabar definitivamente, y de forma rápida e indolora, con los padecimientos expresados en el punto 2 de este documento.

Puede apreciarse que el supuesto del numeral 3 incluye elementos de eutanasia activa, previstos como consecuencia natural de la aplicación de una eutanasia pasiva. El mismo instrumento de voluntad anticipada puede, en ciertas circunstancias, ser utilizado para aplicar la eutanasia activa. El numeral 2 implica un matiz de eutanasia activa, al admitir que los fármacos para atenuar el sufrimiento puedan acortar la vida del paciente. La suscripción de este texto, y su aplicación, no han sido impugnados.

En junio de 2009 el gobierno de Andalucía presentó al Parlamento de la Comunidad Autónoma un proyecto de Ley de Derechos y Garantías de la Dignidad de la Persona en el Proceso de la Muerte, conforme al cual se introducen algunas modificaciones a la Ley de 2003 en materia de declaración de voluntad vital anticipada y se propone ampliar los derechos de los pacientes para prescindir de las medidas de soporte vital cuando el padecimiento ofrezca un mal pronóstico en términos de cantidad y calidad de vida y no haya expectativas razonables de mejoría (artículos 5o. y 8o.). Un aspecto relevante de este proyecto consiste en que no limita el derecho a pedir la suspensión de un tratamiento sólo a los pacientes que se encuentren en situación terminal. La adopción del proyecto permitiría atender las peticiones de un elevado número de enfermos, pero no equivaldría a la asistencia para poner fin a la vida en los casos en que la sola suspensión de un tratamiento empeorara la condición del paciente pero no produjese su deceso.

#### F. *Estados Unidos*

La figura denominada *living will*, propuesta por Luis Kutner en 1969, se implantó con rapidez. En 1992 ya existía en todos los estados y en el distrito de Columbia. Ese año también entró en vigor

el *Patient Self-Determination Act*, que adoptó la declaración anticipada de voluntad en el ámbito federal, para hacerla aplicable a todos los beneficiarios de los sistemas *Medicare* y *Medicaid*.

En términos generales, las disposiciones de voluntad anticipada rigen para el caso en el que la persona otorgante se encuentre en estado calificado como terminal por un equipo médico competente, y no tenga capacidad mental para participar en las decisiones terapéuticas que le sean aplicadas. Mediante la decisión que haya tomado con antelación a esa circunstancia, la persona puede prescindir de un tratamiento que sostenga su vida. En ese documento, siempre revocable, se pueden prever los tratamientos aceptables y los no aceptables por parte del paciente.

En algunos casos, como sucede en California y en Illinois, el otorgante de la voluntad anticipada puede incluso disponer si desea que se le siga alimentando o no, cuando se encuentre en estado terminal. En otros estados, como Minnesota y Nevada, la persona puede además designar a un tercero para que tome en su lugar la decisión que estime más adecuada. En todos los estados existen formatos preestablecidos para dictar la voluntad anticipada.

#### G. Francia

El legislador francés ha sido reacio a ampliar los efectos de la eutanasia. No obstante, el artículo 1o. de la Ley 2005-370<sup>67</sup> establece:

Mantenimiento artificial de la vida. Éstos actos (prevención, investigación y atención) no deben ser realizados de una manera irrazonable. Cuando resulten inútiles, desproporcionados o no tengan otro efecto que mantener la vida de manera artificial, podrán ser suspendidos o no ser iniciados. En este caso, el médico salvaguardará la dignidad del paciente moribundo y asegurará la calidad de su vida mediante administración de paliativos.

La misma disposición agrega (artículo 2o.) que cuando el médico advierta que la situación del paciente es terminal, o que su grado



de avance resulta incurable, debe advertirlo así al paciente o a la persona que éste haya designado como de su confianza, haciéndolo constar en el expediente clínico del enfermo. Si el paciente o su representante optan por la suspensión del tratamiento, el médico debe hacer lo posible por disuadirlo (artículo 3o.), y si no lo consigue, debe informar al paciente de las consecuencias de su decisión, registrar lo resuelto en el expediente y dar cumplimiento a lo solicitado por el enfermo (artículo 4o.).

La legislación francesa de 2005 también admite las *directivas anticipadas*, por virtud de las cuales toda persona mayor de edad puede decidir lo que se debe hacer en el caso de una enfermedad terminal y en estado de inconciencia. La directiva anticipada es revocable en cualquier momento (artículo 7o.). La validez de esta disposición de voluntad anticipada depende de que haya sido dictada con tres años de antelación al estado de inconciencia del otorgante.

En cuanto a los menores y a los mayores bajo tutela, la ley prevé<sup>68</sup> que se procurará darles a conocer su situación y solicitarles su decisión; si esto no resulta posible, se debe proceder conforme al criterio expresado por el tutor, con las mismas salvaguardas que aparecen en el artículo 1o.

Los impugnadores de la ley subrayan que existen casos de tratamientos indispensables, como la diálisis renal o el basado en la ingestión de betabloqueadores en comprimidos, cuya supresión significaría la muerte en el primer caso, y un elevado riesgo de desenlace fatal, en el segundo. Se argumenta que la suspensión de estos tratamientos no se justifica en ningún caso. La impugnación es frívola, porque ninguno de esos tratamientos inflige un padecimiento moral al paciente, que afecte su dignidad. Esta crítica implica una extrapolación, que tiende a confundir, entre un caso de mala práctica médica y otro de eutanasia. El paciente sometido a diálisis o a un tratamiento medicamentoso permanente, necesario para mantener la salud, no se encuentra en estado terminal, ni padece dolores insoportables ni ve menguada su dignidad. Es excesivo afirmar que quien padece hipertensión crónica podría llegar a ser considerado un candidato a la eutanasia activa o pasiva.

En 2008 se produjeron por lo menos tres casos que obligaron a una nueva reflexión sobre la eutanasia en Francia: la señora Lydie Debaine ahogó en una bañera a su hija, quien padecía una severa discapacidad. De manera inusitada el tribunal la absolvió; la señora Chantal Sébire, víctima de un raro neuroblastoma, incurable y progresivo, que le deformó el rostro y le ocasionaba intenso dolor, cometió suicidio al negársele ser asistida con la eutanasia; la señora Clara Blanc, aquejada por el síndrome de Ehlers-Danlos, se dirigió al presidente de la República solicitando la reforma de la Ley Leonetti, para permitirle el suicidio asistido cuando su mal hubiera alcanzado un nivel que le resultara intolerable.

Como consecuencia de esos casos, en especial por el impacto que tuvo en la opinión pública el de la señora Sébire, el primer ministro francés propuso a la Asamblea Nacional la integración de una comisión de evaluación de la Ley Leonetti, que quedó encabezada por el mismo diputado Leonetti. La comisión presentó su informe el 28 de noviembre de 2008. Sus recomendaciones se agruparon en cuatro apartados: difundir con mayor amplitud el contenido de la Ley; reforzar los derechos adjetivos de los enfermos; auxiliar a los médicos para afrontar los desafíos que plantea el cuidado de los pacientes, y adaptar la organización del sistema de cuidados a los problemas de la terminación de la vida. Las recomendaciones son pertinentes, pero su objetivo central consistió en eludir la eutanasia activa. Al reforzar los aspectos procesales, clínicos y éticos, el informe soslayó el problema de fondo planteado con motivo de los casos Debaine, Sébire y Blanc.<sup>69</sup>

#### H. *Gran Bretaña*

En Gran Bretaña la ley *Mental Capacity*, de 2005, permite que sean adoptadas decisiones anticipadas para rehusar un tratamiento. Sin embargo, aun antes de que el Parlamento dictara esta norma, ya existían criterios jurisprudenciales en el sentido de que la autonomía de la voluntad no podía ser coartada, y por ende los llamados “testamentos vitales”, eran una práctica corriente.

### I. *Israel*

En diciembre de 2005, el Parlamento israelí (*Kneset*), aprobó una ley, que entró en vigor en enero de 2006, permitiendo la suspensión del tratamiento de los pacientes en estado terminal, mediante su propia solicitud, la de sus representantes o en virtud de las disposiciones que haya tomado mediante el documento conocido como *living will*. Este último, para conservar su validez, debe ser ratificado cada cinco años.

Antes de esa decisión legislativa, que implicó la reforma del Código Penal (artículos 309 y 322), el problema de la eutanasia había sido planteado ante los tribunales. Uno de los casos más relevantes, desde el punto de vista jurídico, fue el de *Shefer vs. el Estado de Israel*, resuelto por la Corte Suprema en 1993. El asunto fue planteado por la madre de una menor, de tres años de edad, víctima del síndrome de Tay-Sachs,<sup>70</sup> quien solicitó la suspensión del tratamiento que mantenía con vida, aunque inconsciente, a su hija. La menor falleció en 1988, antes de que los tribunales se hubieran pronunciado; no obstante, el juez Menachem Elon, de la Corte Suprema, emitió un extenso dictamen cinco años después, basado en las orientaciones del *Talmud*. Su conclusión, más bien tímida, indica que entre las medidas para preservar la “santidad de la vida”, se incluye la prevención del dolor y del sufrimiento. Otro juez de la Corte, Aarón Barak, fue más lejos al sustentar que los juzgadores debían tener en cuenta que “la tradición judía” no incluía sólo la *Torah* y el *Talmud*, sino también “la literatura secular”. En suma, se planteó, en el ánimo del alto tribunal, una posibilidad de interpretación favorable a la suspensión de un tratamiento que infligía sufrimiento a la víctima de una enfermedad terminal.<sup>71</sup>

### J. *Italia*

En Italia una fuerte presión de la iglesia católica ha limitado las posibilidades de adoptar la eutanasia incluso en su modalidad pasi-

va. Empero, un caso muy debatido auspició una primera definición por parte de la Corte Constitucional.

En 1992, Eluana Englaro, una joven de 20 años de edad, sufrió un accidente automovilístico como resultado del cual quedó en vida vegetativa, aunque siguió respirando con autonomía. En 1999 su padre solicitó autorización judicial para suspender el procedimiento artificial de alimentación e hidratación, aduciendo que su hija había manifestado en varias ocasiones que nunca querría *vivir* en condiciones semejantes. Después de un largo itinerario judicial, en octubre de 2008 la Corte Constitucional<sup>72</sup> se pronunció en el sentido de dejar firmes las resoluciones dictadas por la Corte de Casación y por la Corte de Apelación de Milán, favorables a la petición del señor Englaro.<sup>73</sup>

La sentencia de la Corte de Casación<sup>74</sup> fijó dos criterios para proceder a la interrupción del tratamiento de la paciente: que se contara con elementos claros y convincentes que esa habría sido la voluntad del paciente, y que el estado vegetativo fuera irreversible, conforme a una valoración clínica inobjetable.

Eluana Englaro expiró el 9 de febrero de 2009, en medio de intensas presiones del gobierno italiano para evitar que su cumpliera con la autorización judicial. A continuación se avivó la polémica relacionada con la legislación acerca de la declaración anticipada para la terminación del tratamiento médico. En julio de 2009 había doce proyectos, presentados entre abril de 2008 y abril de 2009, pendientes de trámite en el Parlamento italiano. Algunos de esos proyectos son restrictivos de la libertad de los pacientes y lesivos de su dignidad, pero cuentan con el apoyo de las autoridades del Vaticano.

#### K. *Unión Europea*

A partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, se adoptaron numerosos instrumentos internacionales, en especial europeos, concernidos con el desarrollo y la tutela de los derechos fundamentales. En cuanto a la cuestión de la eutanasia,

en este caso pasiva, el texto más relevante es el Convenio relativo a los Derechos Humanos y la Biomedicina, suscrito el 4 de abril de 1997, también conocido como Convenio de Oviedo, por haber sido discutido y aprobado en esta ciudad española. Una de las características del Convenio es la obligación contraída por los Estados que lo ratifiquen, en el sentido de hacer las adecuaciones pertinentes en su legislación interna (artículo 1o.), y la garantía de su protección jurisdiccional (artículo 23). El Convenio tiene como objetivo general establecer las bases jurídicas para asegurar el respeto por la dignidad de las personas, a la luz de “los rápidos avances de la biología y de la medicina”. Con este motivo el artículo 1o. contiene una muy amplia protección:

Las partes en el presente Convenio protegerán al ser humano en su dignidad y su identidad y garantizarán a toda persona, sin discriminación alguna, el respeto a su integridad y a sus demás derechos y libertades fundamentales con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina.

Para los efectos de un tratamiento médico, el artículo 5o. dispone que “una intervención en el ámbito de la sanidad sólo podrá efectuarse después de que la persona afectada haya dado su libre e inequívoco consentimiento”, que es revocable en todo momento. A continuación, el Convenio prevé los casos de incapacidad legal o física para tomar decisiones en cuanto a la sujeción a una “intervención en el ámbito de la sanidad”.

La aplicación de este Convenio ha facilitado la proliferación de normas relativas a las disposiciones de voluntad anticipada en Europa. No obstante, la Corte Europea de Derechos Humanos mantiene una posición adversa a la eutanasia activa. Por ejemplo, la ley sobre suicidio (*Suicide Act*) británica, de 1961, derogó todo castigo susceptible de ser impuesto a quien hubiera intentado cometer suicidio; empero, mantuvo una pena de hasta catorce años para quien ayudara a otro a cometerlo. En el caso *Pretty vs. UK* (2002) la Corte sostuvo que la prohibición de la eutanasia activa era acor-

de con lo previsto por la Convención.<sup>75</sup> En el caso *Lind vs. Rusia* (2007) la Corte no se pronunció de manera directa sobre el tema de la eutanasia, pero reconoció su relevancia jurídica.<sup>76</sup>

En 1976, el Consejo de Europa expidió la resolución 613, reconociendo que los enfermos terminales desean “morir en paz y dignidad”, pero sin profundizar en las consecuencias de este objetivo. Ese mismo año, mediante la resolución 779 precisó que “prolongar la vida no debe ser, en sí mismo, el fin exclusivo de la práctica médica”, y en 1999 formuló la recomendación 1418, acorde con la Convención de Oviedo. En esta recomendación se mantiene la posición de permitir la eutanasia pasiva (artículos 7o.-III, 8o. y 9o.). Sobre las previsiones aplicables en este caso incluye desarrollos muy atendibles, como el derecho del paciente a no ser objeto del “uso desproporcionado de medios técnicos”. Se dispone asimismo evitar que el paciente padezca síntomas insoportables como dolor y ahogo, por ejemplo, o que fallezca en el asilamiento o en el temor de ser una carga social. No obstante, se dispone que el paciente terminal rehúse recibir tratamiento contra el dolor, en consideración a las prevenciones éticas o religiosas que pueda sustentar. Todo esto se enmarca en el derecho a la autodeterminación del paciente, que incluye la facultad de dictar directivas avanzadas. Empero, la recomendación concluye con una limitación tajante: “el deseo de morir no genera el derecho a morir a manos de un tercero”. En estos términos, se dejan sin resolver casos como el de los enfermos tetraplégicos.

### 3. *El caso de un fracaso*

En Australia se registra uno de los episodios más sorprendentes en el proceso legislativo internacional relacionado con la eutanasia, con amplias repercusiones acerca de la naturaleza de los sistemas federales.

En 1995, la legislatura del Territorio del Norte aprobó la Ley para la Eutanasia, por un estrecho margen de votos. Esta fue la segunda ley en el mundo que permitió la eutanasia activa.<sup>77</sup> Poco

más tarde otras dos entidades australianas siguieron el ejemplo,<sup>78</sup> y se repitió la división, casi por mitades, en las votaciones. En esos territorios, y en Australia del Sur y Victoria, por otra parte, ya existían leyes regulando la eutanasia pasiva, que no habían sido controvertidas.

Los inconformes con las decisiones legislativas intentaron su impugnación por la vía judicial, y una vez más se produjeron resultados favorables, pero muy ajustados en cuanto a la votación de los magistrados. Esta circunstancia mostraba que se había tocado un tema muy divisivo. El resultado fue de grandes proporciones: el Parlamento australiano, por mayoría, esta vez más amplia, adoptó en 1996 una ley peculiar: Ley de Leyes sobre Eutanasia (*Eutanasia Laws Bill*), a través de la cual decidió que las entidades que habían legislado en la materia, perdían esa facultad normativa. Esa ley federal australiana encontró apoyo en el artículo 109 constitucional, según el cual cuando una ley local es contraria a una ley federal, prevalece ésta. Empero, la ley no se limitó a regular la eutanasia de una manera diversa a la hecha por las entidades, sino que privó a las entidades de la facultad de legislar sobre la materia, e invalidó las normas locales que habían sido expedidas. También fue invocado el artículo 122 de la Constitución, que faculta al Parlamento australiano para dictar leyes para los territorios, o modificar las aprobadas por los territorios de acuerdo con las respectivas leyes de autogobierno (*Self Government Acts*). Entre los argumentos utilizados para justificar la decisión del Parlamento australiano, el más contundente fue el de los presuntos efectos extraterritoriales de la legislación sobre eutanasia.<sup>79</sup>

#### IV. LEGISLACIÓN EN MÉXICO

En México, la eutanasia se encuentra sujeta a un intenso debate. La opinión pública presenta una inclinación favorable a la regulación de la eutanasia. En 2005, por ejemplo, Consulta Mitofsky recogió una opinión muy favorable a la eutanasia, en una encuesta nacional. Dos años más tarde, otra encuesta de Mitofsky mostraba

que la tendencia se mantenía, e incluso se acentuaba en el caso de los mayores de 50 años. En el siguiente cuadro se presentan los resultados de 2005 y (entre paréntesis) los de 2007.

EUTANASIA		
	<i>Acuerdo</i>	<i>Desacuerdo</i>
<i>Sexo</i>	2005 (2007)	2005 (2007)
Hombre	66.8 (63.8)	28.4 (29.8)
Mujer	61.7 (62.0)	35.0 (32.2)
<i>Edad</i>		
18-29 años	68.7 (67.5)	26.9 (27.9)
30-49 años	68.9 (64.2)	28.4 (30.0)
50 años y más	49.0 (53.0)	45.2 (38.3)
<i>Escolaridad</i>		
Ninguno y primaria	49.2 (50.7)	45.9 (40.2)
Secundaria y preparatoria	60.7 (68.2)	34.4 (26.8)
Universidad y más	77.2 (68.5)	21.9 (28.9)
<i>Nivel socioeconómico</i>		
Alto / Medio	66.1 (73.4)	30.1 (22.2)
Bajo	58.0 (59.7)	37.6 (31.3)
<i>Todos</i>	64.0 (62.9)	32.0 (31.1)

FUENTE: Consulta Mitofsky [www.consulta.com.mx](http://www.consulta.com.mx), octubre de 2005. La muestra fue de 3,500 personas, en vivienda, en todo el país. (Diciembre de 2007. La muestra fue de 1000 personas, en vivienda, en todo el país).



Los indicadores de estas encuestas son relevantes, si se tiene en cuenta que apenas siete años atrás sólo el 42% de la población aprobaba la práctica de la eutanasia.<sup>80</sup>

El debate de la eutanasia tiene hondas raíces en México. Sobre este tema la bibliografía reciente es amplia, pero existen además expresiones humanas que produjeron profundo impacto en el pasado. Uno de los documentos más emotivos es la carta de Jaime Torres Bodet, con motivo de su suicidio.<sup>81</sup> El notable poeta y excepcional educador puso fin a su vida, al cabo de un prolongado sufrimiento por una enfermedad sin remedio. Su desaparición hizo recordar otro episodio dramático, representado por el suicidio de Manuel Gutiérrez Nájera, aunque en este caso sin vínculo con un padecimiento físico.<sup>82</sup>

Entre los trabajos más elocuentes y convincentes que se han publicado en los años más recientes, figuran los de científicos eminentes, involucrados en los problemas de la bioética, y por supuesto los de destacados eticistas. Existen expresiones adversas a la eutanasia, como las formuladas por María Emma Silva Romano<sup>83</sup> o por María de la Luz Casas Martínez.<sup>84</sup> Empero, prevalece en la doctrina mexicana una corriente favorable a la adopción legislativa de la eutanasia. Hay numerosos ensayos recientes, representativos de esta orientación, como los de Laura Lecuona<sup>85</sup> y Rodolfo Vázquez.<sup>86</sup> El trabajo de mayor amplitud analítica e informativa es el de Asunción Álvarez del Río.<sup>87</sup> La autora no duda al afirmar que “quienes saben que su sufrimiento no tiene solución y aceptan la muerte como el acontecimiento que tarde o temprano ha de llegar, deben poder ejercer su libertad y decidir cómo y hasta cuándo quieren vivir”. Para alcanzar este objetivo propone la revisión de la normativa vigente en México.<sup>88</sup>

El tema también ha sido abordado por otros distinguidos científicos. Entre ellos son de especial relevancia los trabajos de Fernando Cano Valle, Arnoldo Kraus y Ruy Pérez Tamayo. Estos últimos, en adición a los trabajos individuales que han realizado sobre la materia, han hecho una singular aportación al debate en una obra muy sugerente: *Diccionario incompleto de bioética*.<sup>89</sup> Si bien sus

argumentos principales aparecen en la voz *eutanasia*, hay otras entradas asociadas, como *calidad de vida*, *cuidados paliativos*, *encarnizamiento terapéutico*, *Sociedad Hemlock*, *Instrucciones anticipadas*, *Jack Kevorkian*, *Elisabeth Kübler-Ross*, *muerte*, *muerte cerebral*, *muerte digna*, *suicidio asistido en Oregón*, *pendiente resbalosa*, *principios morales de ética médica*, y *María Teresa Schiavo*, para señalar varios ejemplos. De manera esquemática, los autores presentan los principales argumentos a favor y en contra de la eutanasia. Los primeros se basan en que es humanitaria, porque evita el sufrimiento; respeta la autonomía del enfermo; puede ser parte de la relación ideal entre el paciente y el médico; respeta la dignidad; ayuda a evitar el temor a la muerte. En cuanto a los argumentos adversos, identifican: objeciones religiosas, porque dar y quitar la vida es una decisión divina; objeciones culturales, porque se erosiona el respeto por la vida; riesgo de sesgos, porque existe un umbral de imprecisión en el caso de algunos padecimientos; riesgo de abuso; modificación del concepto de la medicina, como acción curativa; riesgo de inducción al suicidio; riesgo de error en el diagnóstico; laxitud de la acción terapéutica.<sup>90</sup>

Por su parte, Fernando Cano Valle ha desarrollado sus estudios científicos y bioéticos sobre la materia, asociados al conocimiento del derecho nacional y comparado. Además de sus argumentos éticos y clínicos a favor de la eutanasia,<sup>91</sup> en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México impulsó el análisis del tema y editó, en unión de Enrique Díaz Aranda y Eugenia Maldonado de Lizalde, una obra de referencia indispensable, porque se revisan los avances normativos y los resultados en materia de eutanasia.<sup>92</sup> Esta monografía, desarrollada en cuatro partes, incluye los aspectos jurídicos, bioéticos, médicos y religiosos relacionados con la eutanasia; entre los primeros, se hace una cuidadosa revisión de las experiencias estadounidense y holandesa, en las que se han basado las legislaciones de otros países, así como una reflexión en torno a la enriquecedora jurisprudencia colombiana, además de presentar un amplio panorama conceptual.

También existe un estudio jurídico alusivo a las disposiciones susceptibles de ser adoptadas por una persona para que rijan en los casos de enfermedad terminal. En un extenso y documentado estudio, Eduardo García Villegas examina en derecho comparado las implicaciones de la figura conocida en la legislación estadounidense como *living will*, y en la española como *testamento vital*, y ha establecido que en este último caso se trata de un error conceptual, en tanto que el testamento es un instrumento que sólo surte efectos una vez que se produce la desaparición del otorgante. En su lugar, García Villegas opta por la expresión creada también por la doctrina española, de disposiciones *para la propia incapacidad*.<sup>93</sup>

Como se puede advertir, el ejercicio legislativo mexicano ha estado precedido por un conjunto de trabajos caracterizados por su seriedad académica.

#### 1. *Ley de Voluntad Anticipada del Distrito Federal*

Durante la III y la IV legislaturas de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal fueron presentadas diversas iniciativas para regular el aspecto menos polémico de la eutanasia.<sup>94</sup> En 2007 fueron aprobadas por unanimidad la Ley de Voluntad Anticipada y las correspondientes adiciones al Código Penal (artículos 127, 143 bis y 158 bis), y a la Ley de Salud para el Distrito Federal (artículo 16 bis 3, fracción III).<sup>95</sup> El dictamen reflejó el cuidado con el que se procedió, con el ánimo de superar las reservas posibles y de alcanzar una votación unánime.

La coincidencia de todos los partidos fue de gran importancia, porque contribuyó a facilitar posibles reformas análogas en el país, e incluso una de orden federal. Para matizar el alcance de las palabras, en la Asamblea se optó por utilizar la expresión *ortotanasia*. Esta modalidad, equivalente a lo que de manera convencional se denomina como *eutanasia pasiva*, se comenzó a utilizar en España hacia finales de los años ochenta del siglo pasado, y fue aprobada por la Conferencia Episcopal Española en 1993. En el dictamen correspondiente a la ley mexicana se puntualiza que:

... [el] derecho del paciente que padece una enfermedad en fase terminal a rechazar medios, tratamientos y/o procedimientos médicos que pretendan prolongar de manera innecesaria su vida y que menoscaben la dignidad de su persona, cuando por razones médicas, fortuitas o de fuerza mayor, sea imposible mantener su vida de manera natural. En otras palabras, la propuesta central y común radica en la regulación legal de la ortotanasia, como un medio para lograr una calidad de vida digna, y voluntariamente elegida para los enfermos en etapa terminal...

La ortotanasia es definida, en ese mismo documento, en los siguientes términos:

... la *ortotanasia* no hace referencia a, ni es sinónimo de *eutanasia*. A diferencia de ésta, que busca acelerar la pérdida de la vida de una persona, ya sea por una acción o una omisión, aquélla distingue entre curar y cuidar, *sin provocar la muerte de manera activa, directa o indirecta*, evitando la aplicación de medios, tratamientos y/o procedimientos médicos obstinados, desproporcionados o inútiles, procurando sobre todo no deteriorar la dignidad del enfermo en etapa terminal, otorgándole para el efecto, los cuidados paliativos y las medidas mínimas ordinarias y tanatológicas adecuadas.

Los efectos prácticos, empero, son los mismos que la doctrina identifica como eutanasia pasiva. Así quedó en el artículo 1o. de la Ley, cuyo objeto es:

establecer y regular las normas, requisitos y formas de realización de la voluntad de cualquier persona con capacidad de ejercicio, respecto a la negativa a someterse a medios, tratamientos y/o procedimientos médicos que pretendan prolongar de manera innecesaria su vida, protegiendo en todo momento la dignidad de la persona, cuando por razones médicas, fortuitas o de fuerza mayor, sea imposible mantener su vida de manera natural.

A su vez, los artículos 2o. y 43 prohíben la realización de “conductas que tengan como consecuencia el acortamiento intencional

de la vida”, y el suministro de medicamentos o tratamientos que produzcan de manera intencional la muerte del paciente, a lo que la doctrina denomina eutanasia activa. Salvadas esas precisiones terminológicas, inspiradas por la prudencia del legislador en un ambiente conservador reacio a las reformas de este tipo, a continuación se fijan los requisitos y los procedimientos para que una persona dicte su voluntad anticipada, y las condiciones exigibles para cumplir con ella.

De acuerdo con el artículo 3-V, la voluntad anticipada se expresa en un:

documento público suscrito ante notario, en el que cualquier persona con capacidad de ejercicio y en pleno uso de sus facultades mentales, manifiesta la petición libre, consciente, seria, inequívoca y reiterada de no someterse a medios, tratamientos y/o procedimientos médicos, que propicien la obstinación médica.<sup>96</sup>

En este texto se incluye un elemento ambiguo: la reiteración, pues aunque la ratificación de la declaración aparece en la norma, no se regula la periodicidad requerida.

El artículo 3o., que alude al acto de voluntad de la persona, para el caso de encontrarse en estado terminal, y el artículo 7o., fracciones III y IV, que faculta a “los familiares y personas señaladas en los términos y supuestos de la presente Ley, cuando el enfermo en etapa terminal se encuentre de manera inequívoca impedido para manifestar por sí mismo su voluntad”, y a los “padres o tutores del enfermo en etapa terminal cuando éste sea menor de edad o incapaz legalmente declarado”. En estos dos casos no procede considerar como “voluntad anticipada” una decisión tomada por terceras personas. No obstante, se trata de una previsión legal adecuada a la realidad. Al margen de las inconsistencias semánticas, la regulación adoptada en el Distrito Federal es un valioso avance en el contexto mexicano actual.

Por otra parte, se tuvo mucho cuidado en cuanto a precisar las funciones y responsabilidades de las personas que representen al

paciente, cuando se haga necesario cumplir con sus disposiciones anticipadas, y en cuanto a la seguridad de las actuaciones notariales y de la oficina denominada Coordinación Especializada en Materia de Voluntad Anticipada, del gobierno del Distrito Federal.

Las disposiciones relacionadas con la voluntad anticipada se aplican en el caso de un enfermo terminal, que el artículo 3-VI de la Ley define de esta forma:

es el que tiene un padecimiento mortal o que por caso fortuito o causas de fuerza mayor tiene una esperanza de vida menor a seis meses, y se encuentra imposibilitado para mantener su vida de manera natural, con base en las siguientes circunstancias:

- a) presenta diagnóstico de enfermedad avanzada, irreversible, incurable, progresiva y/o degenerativa;
- b) imposibilidad de respuesta a tratamiento específico; y/o
- c) presencia de numerosos problemas y síntomas, secundarios o subsecuentes;

La Ley también dispone el derecho del personal de salud, a la objeción de conciencia, por razones religiosas o con motivo de convicciones personales (artículo 42). Se trata de una norma que denota el respeto debido a las posiciones éticas o a las creencias religiosas, y que acentúa el carácter laico del Estado. Queda pendiente, en cambio, el derecho de los pacientes para saber con antelación si su médico es un objetor de conciencia.

## *2. Legislación federal*

En mayo de 2005, la diputada federal Eliana García Laguna, del Partido de la Revolución Democrática, presentó una iniciativa que no prosperó pero que se convirtió en el modelo seguido para reformar la legislación penal y admitir en México la eutanasia. En esa iniciativa se planteaba la adición de un párrafo al artículo 312 del Código Penal federal, que introducía la eutanasia activa, porque eximía de responsabilidad penal a quien prestara auxilio para pri-

vase de la vida a una persona que lo requiriera de manera expresa, libre, reiterada, seria e inequívoca;<sup>97</sup> incluía también una adición al Código Civil para establecer la figura del *testamento de vida*, y la creación de la Ley General para los Derechos de las Personas Enfermas en Estado Terminal. Si bien la iniciativa de la diputada García no culminó en las reformas propuestas, sí convirtió el tema de la eutanasia en un asunto que interesó a la opinión pública e influyó en la que más adelante tuvo apoyo unánime en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Sigue pendiente la reforma federal, y en este ámbito existen dos propuestas convergentes en el Senado.

En abril de 2007,<sup>98</sup> el senador Lázaro Monzón, del Partido de la Revolución Democrática, presentó una iniciativa para reformar el artículo 312 del Código Penal federal, y para crear la Ley General de Suspensión de Tratamiento Curativo. En cuanto al Código, propuso adicionar un párrafo al precepto señalado para que quedara así:

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

*No se aplicará pena alguna para el profesional de la salud que actué de conformidad con lo dispuesto en la Ley General de Suspensión de Tratamiento Curativo.*

De esta suerte, la acción de los médicos al suspender un tratamiento necesario para mantener con vida a un paciente no tendría los efectos del auxilio o de la inducción al suicidio de las personas.

La ley propuesta tenía por objeto garantizar a los enfermos en estado terminal el ejercicio de su derecho a poner fin al tratamiento médico, y hacer valer la voluntad de las personas, en cuanto a su tratamiento, expresada con antelación a la enfermedad. La iniciativa preveía las salvaguardas éticas y profesionales indispensables para evitar un uso inconveniente del derecho de los pacientes a decidir con libertad y de manera informada y acerca de su tratamien-

to. El texto definía enfermedad terminal como el “padecimiento reconocido, progresivo, irreversible e incurable que se encuentra en estado avanzado, en el que existe certeza de muerte en un lapso no superior a seis meses”. En cuanto a los derechos del paciente en estado terminal la propuesta era de gran amplitud, pues incluía recibir atención médica adecuada, ser objeto de un trato digno y respetuoso, contar con información clara y suficiente sobre el estado de salud, decidir con libertad acerca del tratamiento, guardar la confidencialidad de su estado, disponer de tratamiento contra el dolor y de cuidados paliativos, decidir la terminación del tratamiento, más otros aspectos que determinen las leyes. Cada uno de estos derechos es objeto de un desarrollo detallado en los artículos subsiguientes del texto propuesto. En el caso de los menores de edad, de quienes no estuvieran en aptitud de ejercer sus facultades mentales o se encontraran en estado de inconciencia, sus derechos serían ejercidos por los familiares o los representantes legales, aplicando las previsiones legales (artículos 41 y siguientes). En todos los casos estaba contemplada la intervención de comités de ética y se consideraban medidas estrictas por lo que hace a los dictámenes médicos.

Otra iniciativa se debió al senador Federico Döring, del Partido Acción Nacional; fue presentada en noviembre de 2007. Proponía reformas al Código Penal federal y a la Ley General de Salud, así como una Ley Federal de Voluntad Anticipada. Por lo que hace al Código Penal, planteaba adicionar diversos preceptos (302, 307, 313 bis, 323, 335) con lo cual se consideraría como excluyente de responsabilidad penal la realización, por parte del personal médico, de las conductas previstas en la Ley de Voluntad Anticipada. Se consideraba asimismo la adición de diversos preceptos de la Ley General de Salud (316, 326 bis, 332, 334, 338, 339, 345 y 380 bis 8), para hacerla acorde con lo previsto en la iniciativa sobre voluntad anticipada, por lo que atañe a la donación y trasplante de órganos, y al manejo de cadáveres. La parte relacionada con la nueva Ley propuesta incluía disposiciones análogas a las adoptadas en la legislación del Distrito Federal, aunque, a diferencia de la norma



aprobada en esta capital, el senador Döring tenía razón al identificar como sinónimos los conceptos de *ortotanasia* y *eutanasia pasiva* (artículo 5o.).

Con diversos ajustes que hicieron compatibles ambas iniciativas, el Congreso aprobó las reformas al Código Penal y a la Ley General de Salud, que entraron en vigor en enero de 2009. En la Ley se fijan las condiciones para la suspensión de un tratamiento no deseado y se regula el derecho de dictar disposiciones anticipadas con relación a esa eventual suspensión. Empero, un aspecto sorprendente de las reformas introducidas a la Ley de Salud consistió en imponer al Estado la obligación de gestionar y facilitar servicios espirituales a los pacientes que los soliciten (artículos 166 bis, IV y VIII, y 166 bis 3, XI). Una prestación de este género no es compatible con la naturaleza de un Estado laico.

### *3. Concepto de dignidad en un Estado democrático y secular*

A. El Estado constitucional contemporáneo es muy complejo, sobre todo si se considera la asociación entre los procesos culturales y los postulados normativos. Por esta razón se han incorporado normas que tutelan los derechos de las minorías, en particular los relacionados con las lenguas, las religiones, las etnias, las prácticas sexuales, las condiciones de salud y las aptitudes físicas, y con las posiciones políticas.

La proscripción de la discriminación en los más amplios términos corresponde a una tendencia generalizada en los sistemas constitucionales democráticos contemporáneos. En contraste, los primeros sistemas constitucionales latinoamericanos fueron discriminatorios, con apoyo en decisiones mayoritarias. Un ejemplo fue el ofrecido por la imposición religiosa. La libertad de cultos estuvo condicionada en todas las Constituciones del hemisferio en buena parte del siglo XIX, y la libertad de creencias apenas se abrió paso en el siglo XX. El poderío de la iglesia católica imprimió su sello en los ordenamientos constitucionales de la región y

lo conserva en algunos aspectos del ámbito penal, como el aborto o la eutanasia activa e incluso pasiva, por ejemplo.<sup>99</sup>

La libertad religiosa fue adoptada en los sistemas constitucionales estadounidense y francés en 1791, pero la Constitución gaditana de 1812 mantuvo la tradición intolerante, y esta corriente fue seguida por las normas de los países que se fueron emancipando de la corona española en América. Aunque con el tiempo se produjeron procesos de separación y aún de supremacía del poder civil con relación al eclesiástico, algunas Constituciones conservan aún la naturaleza confesional del Estado.

El Estado moderno es el resultado de la secularización del poder, que se ha ido consolidando de una manera paulatina. A pesar de las declaraciones constitucionales en ese sentido, subsisten numerosas instituciones que obedecen a la lógica del Estado confesional. Los avances normativos no siempre se traducen en innovaciones institucionales reales, si bien representan una posición germinal que debe fructificar con el tiempo. Es el caso del concepto jurídico de dignidad. Se trata de un precepto de nuevo cuño, que se ha abierto paso en la preceptiva constitucional pero cuyo alcance todavía no ha sido definido. Hoy es necesario precisar la extensión de ese principio, que se va convirtiendo en uno de los ejes del Estado de derecho laico.

B. La idea de dignidad está presente desde Pico de la Mirándola. En un texto preparado para servir como introducción a sus polémicas *Conclusiones*, Pico no tuvo empacho en decir que el hombre nació para ser lo que quisiera; “volemos hacia la corte supermundana próxima a la divinidad augustísima”; “emulemos la dignidad y la gloria [de los serafines, los querubines y los tronos]... si nos empeñamos, en nada seremos inferiores a ellos”.<sup>100</sup> La dignidad del hombre es, para Pico, una síntesis de libertad y de voluntad que le confieren una naturaleza superior, de esencia transformadora. Esa idea renacentista de la dignidad se disolvió por largo tiempo, y sólo regresó con la Ilustración. Luego, la tesis de la dignidad humana adquirió un tono anfibológico, y sólo se ha ido al encuentro del viejo concepto en una etapa más o menos reciente. El primer

instrumento normativo que incorporó una referencia a la dignidad fue la Carta de las Naciones Unidas. En las declaraciones iniciales se afirma que:<sup>101</sup>

Nosotros los pueblos de las Naciones Unidas  
resueltos

a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la *dignidad* y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas,

Más tarde, en 1948, en el preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos del Humanos, se reitera:

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la *dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana*;

...

Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la *dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres*, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad;

...

#### Artículo 1

Todos los seres humanos nacen libres e *iguales en dignidad y derechos* y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

...

#### Artículo 22

Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, *la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad*.

...

## Artículo 23

3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una *existencia conforme a la dignidad humana* y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

Como puede advertirse, las referencias son varias, y en términos generales se diferencia la dignidad de los derechos, con lo cual se le imprime una cierta elasticidad, pero también una gran indeterminación. Puede decirse que, de los recientes términos incorporados en el ordenamiento jurídico, *dignidad* es de los menos elaborados. Peter Häberle, por ejemplo, reconoce que pese a la tradición jurisprudencial del Tribunal Constitucional alemán, todavía “no se advierte ninguna fórmula que pueda considerarse suficiente”.<sup>102</sup> Hasta ahora las aportaciones jurisprudenciales son muy tímidas y poco esclarecedoras. Lo mismo sucede en España, donde a lo más que ha llegado el Tribunal Constitucional es a reconocer que la *dignidad* “constituye [el] fundamento del orden político español”,<sup>103</sup> y en Portugal, donde el Tribunal Constitucional la identifica como un elemento del Estado de derecho.<sup>104</sup>

C. Esto es llamativo, porque después de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, las Constituciones comenzaron a acoger el concepto de dignidad. La primera en hacerlo fue la Ley Fundamental alemana, cuyo artículo 1o. dice: “La dignidad del hombre es intangible. Los poderes públicos están obligados a respetarla y protegerla”.

Como se ha visto más arriba, son muchos los textos que ahora aluden a la dignidad como eje de los derechos. Es el caso de las Constituciones española y portuguesa. Ésta, en especial, es muy enfática: “Portugal es una Republica soberana, basada en la dignidad de la persona humana y en la voluntad popular y empeñada en la transformación en una sociedad sin clases”.

Häberle hace un señalamiento relevante: para él, la idea de *dignidad* tiene, hoy, una función análoga a la idea de *soberanía*. Si el poder dimana de la unidad política denominada *pueblo*, éste está compuesto por personas libres, autónomas, cuyo signo distintivo es la *dignidad*.<sup>105</sup> El concepto jurídico de *dignidad* está en proceso de elaboración, y sin duda se irá enriqueciendo conforme se cumpla la predicción formulada por Pico hace más de cinco siglos: será la síntesis de la libertad, la voluntad y la imaginación.

La clave apuntada por Peter Häberle permite avanzar hacia la formulación de un concepto jurídico operativo de *dignidad*. Si aceptamos que la *soberanía* denota la supremacía del orden jurídico estatal,<sup>106</sup> podríamos considerar que la *dignidad* es la suma de las potestades reconocidas a la persona, que le dan el carácter de integrante de la voluntad general y, por ende, autor último de las decisiones del Estado. La *soberanía* es al ente colectivo llamado pueblo, lo que la *dignidad* es al ente singular llamado persona, y de la misma manera que el ejercicio de la *soberanía* del Estado nacional no excluye la vida internacional, el reconocimiento de la *dignidad* no entorpece la vida social. Ambos conceptos se complementan y expresan una relación de poder supremo, colectivo e individual, pero en ningún caso un poder ilimitado o absoluto. Así como la idea de *soberanía* no tiene una base *natural*, la idea de *dignidad* no tiene un carácter *moral*: ambos deben ser contemplados como principios jurídicos. Sólo el Estado ejerce la *soberanía*, y sólo las personas ejercen la *dignidad*.

Debe tenerse presente, también, que el concepto de *soberanía* es un constructo que permitió invertir aspectos medulares en cuanto al origen y al ejercicio del poder. Gracias a la idea de *soberanía popular* la sede del poder se desplazó del monarca al conjunto de la sociedad; el gobernante dejó de ser el soberano y, aun cuando desde el punto de vista semántico se presentó una inocultable contradicción, el gobernado se transformó en el soberano. Los desarrollos constitucionales compensaron esa antinomia señalando que el pueblo ejerce su *soberanía* a través de los órganos del poder,

y se acogió la tesis de John Stuart Mill en el sentido de que en una democracia es el pueblo quien gobierna.<sup>107</sup>

D. En términos llanos, soberano es lo que está por encima de todo; por eso el texto básico para fundamentar el poder supremo de los monarcas fue el de Ulpiano: *princeps legibus solutus est*.<sup>108</sup> De manera semejante a lo que sucedió con el concepto de *soberanía*, que en su origen era un atributo del monarca, la idea de *dignidad* también estaba asociada a las prerrogativas de las más altas investiduras.<sup>109</sup> Éste ha sido el entendimiento común de *dignidad*. Por ejemplo en 1732, el *Diccionario de Autoridades* registraba cinco acepciones de dignidad:

1. El grado y calidad que constituye digno. Es voz tomada del latino *dignitas*. “No pueda acusar a persona, ni personas algunas, ni consejos, ni universidades, ni otras personas algunas, de cualquier ley, estado y condición, preeminencia o dignidad”; 2. Se toma también por excelencia o realce; 3. Vale también cargo, empleo honorífico, magistrado, prelatura, oficio considerable de autoridad, superioridad y honor; 4. En las iglesias y catedrales o colegiadas, un beneficio eclesiástico; 5. Por antonomasia se entiende el arzobispo, u obispo de la Iglesia, y así se dice “las rentas de la dignidad” o “esta es provisión de la dignidad”.

El *Diccionario de la lengua española* (22a. ed., 2001) no ha modificado el sentido de la voz:

1. f. Cualidad de digno; 2. f. Excelencia, realce; 3. f. Gravedad y decoro de las personas en la manera de comportarse; 4. f. Cargo o empleo honorífico y de autoridad; 5. f. En las catedrales y colegiadas, prebenda que corresponde a un oficio honorífico y preeminente, como el deanato, el arcedianato, etc.; 6. f. Persona que posee una de estas prebendas. U. t. c. m.; 7. f. Prebenda del arzobispo u obispo. Las rentas de la dignidad; 8. f. En las órdenes militares de caballería, cargo de maestro, trece, comendador mayor, clavero, etcétera.

En otras lenguas existen ya significados adicionales de dignidad. En francés, el *Dictionnaire de l'Académie* (9a. ed., 2000),

además de la tradicional equivalencia a un valor eminente y a la excelencia que inspira respeto, y a la función o distinción que confiere un rango sobresaliente en la sociedad, consagra otra acepción: “actitud de reserva y de valor inspirada por el respeto de sí mismo”, “por extensión, expresión de nobleza que inspira consideración”. En inglés, el voluminoso *Oxford English Dictionary* (2a. ed., 2002), sólo incluye acepciones relativas a la excelencia, el mérito, la elevada posición social o profesional, la estimación, las maneras elegantes. En portugués, el *Dicionário* (1a. ed., 2001) de la Academia de Ciências de Lisboa incluye el ejercicio de un cargo, el eclesiástico en funciones prominentes, el respeto por las personas y las cosas, la nobleza de carácter, la distinción en el comportamiento y la excelencia. Por todo lo anterior, en los distintos repertorios filológicos se sigue considerando *dignatario*<sup>110</sup> a quien es depositario o está investido de una *dignidad*, entendida como cargo, responsabilidad o función de relieve social, político o económico.

Si bien el giro copernicano en cuanto a la sede de la *soberanía* se produjo en el siglo XVIII, con Rousseau, la de *dignidad* se registra en el siglo XX, con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Constitución alemana y su progresiva inclusión en numerosos textos constitucionales. Los lexicones de las diferentes lenguas todavía no se han preocupado por recoger el nuevo sentido de esa voz; los tribunales constitucionales se han mostrado cautelosos en cuanto a precisar su contenido, y la doctrina apenas comienza a asomarse al tema.

E. El derecho regula relaciones: relaciones entre personas, relaciones entre personas e instituciones, y relaciones entre instituciones. Las relaciones que resultan del ejercicio de la soberanía se caracterizan en términos de poder: derecho al poder, derecho ante el poder, derecho del poder y control del poder. De acuerdo con Jellinek, existen tres formas de relación de las personas con el Estado: de orden *negativo*, *positivo* y *activo*. En el primer caso se encuadran las relaciones de subordinación de los individuos al Estado. Ahí la esfera de libertad de la persona está integrada por todo lo

sustraído al dominio del Estado. El orden *positivo* consiste en el derecho de los individuos a utilizar los servicios ofrecidos por el Estado, o a verse beneficiados de las acciones de prestación que obligan al Estado. El último de esos órdenes concierne a la posibilidad del individuo de participar en las actividades del Estado, como votar o desempeñar cargos públicos.<sup>111</sup> Ahora bien, la evolución del Estado constitucional contemporáneo permite identificar una cuarta forma de relación, en este caso de orden *pasivo*: los gobernados tienen derecho al buen gobierno. Esto supone un ejercicio racional y razonable del poder, que respete a los individuos en cuanto a su relación con el Estado, y en cuanto a las relaciones de los individuos entre sí. Aquí es relevante la idea de *dignidad*.

F. El hecho de que se acentúe que la *dignidad* es un atributo de las personas humanas, no supone un eco de algunas tesis jusnaturalistas; sólo quiere decir que se excluye a las personas morales de la titularidad del ejercicio de la *dignidad*, de la misma forma que tampoco tienen derechos de ciudadanía.

Ahora bien, así como la *soberanía* no es un derecho, sino un poder que da derechos e impone obligaciones, la *dignidad* tampoco es un derecho; es asimismo un poder del que resulta el ejercicio de derechos y de sus correlativas obligaciones. Los derechos que se expresan a través de la libertad, la igualdad, la equidad y la seguridad jurídica, obedecen a la dignidad de las personas.

En virtud de este entendimiento de la dignidad es posible distinguir las formas de organización del Estado. La democracia de base mayoritaria, que no pudo eludir desviaciones autoritarias, se apoyaba en el concepto estricto de soberanía. En cambio, la democracia de base consensual, que reconoce el derecho de las diversas expresiones minoritarias, se apoya además en el concepto de dignidad. Numerosas formas de Estado confesional se han asociado a la democracia mayoritaria; en cambio, el Estado laico o secular es por ende neutral; es un resultado típico de la democracia consensual.

La idea de dignidad está asociada a los derechos fundamentales, pero de manera progresiva se irá ensanchando, porque en realidad es el puente que integra los universos normativo y cultural. Por



eso, cuando se habla de *dignidad*, más que aludir a un conjunto de derechos propios de las minorías se hace referencia a una condición jurídica y cultural. El concepto jurídico de dignidad irá fluyendo como una elaboración de la cultura, que en cada momento le conferirá un contenido diverso.

La dignidad no es una situación propia o exclusiva de una persona o de un grupo minoritario. La dignidad que tutela el orden jurídico es la de cada uno, con independencia de que se pertenezca a algún grupo, mayoritario o minoritario. Es cierto que el constitucionalismo contemporáneo reconoce una nueva dimensión a los derechos de las minorías; sobre todo para no padecer la opresión de la mayoría. Pero en el total de las disposiciones constitucionales, no se hacen distinciones entre los derechos de cada grupo mayoritario o minoritario, entre otras cosas porque cada persona puede estar adscrita, según la variedad de sus intereses, a expresiones que en un sentido son mayoritarias y en otro minoritarias. Por ejemplo, una persona de edad avanzada puede ser considerada parte de una minoría, pero como miembro de un partido puede corresponder a la mayoría política.

Es por eso que el Estado constitucional no puede imponer criterios discriminatorios ni dogmáticos en ningún sentido. Su esencia es la neutralidad, que permite que dentro de los límites del interés común, al que también se alude como orden público, las personas actúen con el mayor margen posible de libertad. En los inicios del constitucionalismo la relación entre la mayoría y las minorías fue una exteriorización de tolerancia. Pero el respeto a la dignidad está hoy un paso más allá de la tolerancia. La secularidad plena del Estado consiste en que no haya tolerantes y tolerados, sino una completa simetría de relaciones entre personas dignas por igual.

G. La política de la tolerancia indica una actitud pasiva, de no intromisión, pero los derechos culturales no pertenecen sólo a los grupos minoritarios; corresponden al interés general, como todas las disposiciones propias del sistema constitucional.

Por definición, la mayor parte de las disposiciones legales, caracterizadas por su generalidad, se aplican a conjuntos de personas

que suelen ser minoritarios, si se les compara con el universo demográfico de un país. Las normas de carácter civil son universales, pero el número de personas sujetas a interdicción, es muy bajo; las disposiciones de carácter mercantil también son generales, pero las transacciones bursátiles son llevadas a cabo por una minoría de la población. Así pues, la relatividad de lo mayoritario y de lo minoritario guarda relación, según que el poder se ejerza de acuerdo con los estándares de una democracia mayoritaria, o de conformidad con los principios de una democracia consensual.

Aquí es donde entran en consideración los derechos culturales, relacionados con aspectos étnicos, lingüísticos, sexuales, sanitarios, educativos, económicos o religiosos. La dignidad se traduce en autonomía cultural, de suerte que el Estado y los integrantes de la sociedad deben respetar las decisiones que cada persona tome en función de su propia dignidad.

H. En este punto se debe distinguir entre multiculturalismo (o pluriculturalismo), que corresponde a la coexistencia de diversas expresiones culturales, y el pluralismo cultural, entendido como un mosaico que integra la cultura nacional. En el espacio internacional conviven, con igualdad de derechos, las culturas mexicana, nigeriana o francesa, por ejemplo; pero en el ámbito mexicano no hay una cultura “mexicana” y otra zapoteca; ni una cultura católica, otra protestante y una más agnóstica. La suma de todas las formas culturales es lo que constituye la cultura nacional mexicana. De no entenderlo así, entraríamos al debate de saber quiénes son parte de la cultura mexicana y quiénes de las “otras” culturas. O, peor aún, llevaría a determinar quiénes, por ser superiores en número, han de imponer sus conceptos sobre la vida y sobre la muerte a los demás.

El pluralismo cultural es una característica que enriquece a la cultura de un país, porque denota versatilidad, libertad e igualdad. Toda cultura nacional es poliédrica, multifacética, heterogénea e igualitaria. Desde la perspectiva del Estado constitucional es imposible erigir en titulares de la cultura nacional incluso a quienes formen parte de una mayoría, máxime si el criterio adoptado es de

cuño confesional. La autonomía cultural es el eje de la dignidad de cada persona.

I. El significado académico de *consenso* tiene una gran amplitud. Dice el *Diccionario* de la Real Academia: “Acuerdo producido por consentimiento entre todos los miembros de un grupo”. Si se atiende a la flexibilidad de esta definición, advertimos que se alude a un consentimiento *entre* y no *de*; esto quiere decir que no se requirió una manifestación expresa en sentido afirmativo por parte de cada uno de los integrantes del grupo, sino sólo que *entre* ellos prevaleciera el consentimiento. *Consentir*, a su vez, es otra voz maleable, porque se define como “condescender” en que algo sea hecho, y *condescender*, por su parte, significa “acomodarse por bondad al gusto y voluntad de alguien”. En suma, la versión académica de *consenso* indica que se trata de un acuerdo en el que los integrantes de un grupo se avienen en torno de un interés o convicción prevaleciente.

Ese es el sentido de la democracia consensual: alude a una posición compartida, que no implica unanimidad en una votación; las unanimidades, en una democracia, suscitan sospechas, en cambio los consensos denotan que la generalización de una corriente de opinión permite arribar a decisiones atribuibles a un conjunto de personas. Las primeras experiencias de democracia consensual se produjeron en el Estado (*polis*) griego. La democracia antigua no se basaba en la elección sino en el sorteo; Aristóteles atribuye a Solón haber ideado e iniciado esta inteligente práctica.<sup>112</sup> La elección, en cambio, era propia de la oligarquía,<sup>113</sup> y las oligarquías auspician rivalidades y, en consecuencia, la formación de facciones.<sup>114</sup> De ahí se desprendía que la democracia, de base aleatoria, atenuaba la contención y propiciaba condiciones de mayor armonía. Esto se asemeja a lo que ahora llamamos democracia consensual.

Ahora bien, ¿cómo establecer una democracia consensual sobre bases electorales? Sólo hay un camino: adoptar garantías para que todas las personas sean respetadas en cuanto a sus decisiones, y no criminalizar las conductas que puedan contrastar con criterios ma-

yoritarios que resultan de cualquier tipo de convicciones, incluso las religiosas. En el caso del homicidio, es evidente que para todos los integrantes de la sociedad se trata de una conducta punible; pero en el caso del auxilio prestado a un tercero, en condiciones que no den lugar a dudas, para que ponga fin a su sufrimiento, la conducta no debe ser tipificada de acuerdo con un criterio que se basa en las creencias religiosas de las personas, así éstas constituyan la mayoría en una determinada sociedad.

La democracia consensual se quebranta cuando el dogma profesado por la mayoría tiene efectos en el ámbito de las decisiones de todos, incluidos los que alientan otras creencias religiosas, o ninguna. En los términos clásicos, monarquía y democracia, como formas *sanas* de concentrar o de descentralizar el poder, no implicaban desconocer el derecho de la mayoría, en el primer caso, ni de la minoría, en el segundo. Cuando prevalecía el interés de una minoría sobre la mayoría, se estaba ante un caso de tiranía; cuando era a la inversa, y en nombre de la mayoría se ignoraban los derechos de la minoría, se estaba ante un caso de demagogia que, al final de cuentas, también era una forma de tiranía.

J. Por lo anterior, conforme al orden constitucional mexicano, todas las restricciones legales basadas en criterios religiosos son contrarios al artículo 1o. constitucional, en tanto que resultan discriminatorios para quienes no profesan esas convicciones. Al proscribir “toda discriminación... que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas,” la Constitución incorporó la más amplia protección posible contra las acciones y disposiciones ajenas a la neutralidad del Estado laico.

Por ahora puede considerarse que la adopción de la eutanasia pasiva en el Distrito Federal, es un avance plausible; pero queda pendiente su extensión al resto del país y la admisión legislativa de la eutanasia activa. Es deseable que sean reformadas las normas vigentes, para superar los numerosos vestigios de principios religiosos que, siendo respetables, no se avienen con la naturaleza secular del Estado. Aún sin esas reformas, muchos avances serían posibles

mediante la debida aplicación del artículo 1o. constitucional por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En este sentido, se advierte un indicio de que la interpretación de algún caso que se sometiera a ese tribunal podría ir en la dirección apuntada:

IGUALDAD. CASOS EN LOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE HACER UN ESCRUTINIO ESTRICTO DE LAS CLASIFICACIONES LEGISLATIVAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS).

La igualdad es un principio y un derecho de carácter fundamentalmente adjetivo que se predica siempre de algo, y este referente es relevante al momento de realizar el control de constitucionalidad de las leyes, porque la norma fundamental permite que en algunos ámbitos el legislador tenga más amplitud para desarrollar su labor normativa, mientras que en otros el juez debe ser más exigente a la hora de determinar si aquél ha respetado las exigencias del principio de igualdad. El artículo 1o. de la Constitución federal establece varios casos en los que procede dicho escrutinio estricto. Así, su primer párrafo proclama que todo individuo debe gozar de las garantías que ella otorga, las cuales no pueden restringirse ni suspenderse sino en los casos y con las condiciones que la misma establece, lo que evidencia la voluntad constitucional de asegurar en los más amplios términos el goce de los derechos fundamentales, y de que las limitaciones a ellos sean concebidas restrictivamente, de conformidad con el carácter excepcional que la Constitución les atribuye. *Por ello, siempre que la acción clasificadora del legislador incida en los derechos fundamentales garantizados constitucionalmente, será necesario aplicar con especial intensidad las exigencias derivadas del principio de igualdad y no discriminación. Por su parte, el párrafo tercero del citado precepto constitucional muestra la voluntad de extender la garantía de igualdad a ámbitos que trascienden el campo delimitado por el respeto a los derechos fundamentales explícitamente otorgados por la Constitución, al prohibir al legislador que en el desarrollo general de su labor incurra en discriminación por una serie de motivos enumerados (origen étnico o nacional, género, edad, capacidades diferentes, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, preferencias, estado civil) o en cualquier otro que atente contra la dignidad huma-*

*na y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. La intención constitucional es, por lo tanto, extender las garantías implícitas en el principio de igualdad al ámbito de las acciones legislativas que tienen un impacto significativo en la libertad y la dignidad de las personas, así como al de aquellas que se articulan en torno al uso de una serie de criterios clasificatorios mencionados en el referido tercer párrafo, sin que ello implique que al legislador le esté vedado absolutamente el uso de dichas categorías en el desarrollo de su labor normativa, sino que debe ser especialmente cuidadoso al hacerlo. En esos casos, el juez constitucional deberá someter la labor del legislador a un escrutinio especialmente cuidadoso desde el punto de vista del respeto a la garantía de igualdad.<sup>115</sup>*

Amparo directo en revisión 988/2004; 29 de septiembre de 2004, unanimidad de cuatro votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Rosalba Rodríguez Mireles.

## V. CONSIDERACIONES FINALES

A. Los mexicanos hemos aprendido que los asuntos religiosos no deben ser objeto de discusión. Las convicciones religiosas merecen respeto irrestricto y garantías de plena libertad para quienes las profesen. Este es un asunto que demanda prudencia. En las relaciones cotidianas de los mexicanos las cuestiones relacionadas con el credo ya no son un asunto que suscite polémica. Por décadas, religiosos, agnósticos y ateos han convivido en armonía, incluso dentro de las mismas familias.

La importancia para el Estado de separar los asuntos políticos de los religiosos fue advertida desde siglos atrás. Los romanos, constructores de conceptos jurídicos perdurables, mostraron un exquisito tacto e inteligencia para diferenciar al poder político y al religioso. El primitivo Estado teocrático fue reformado por la república romana. Cuando los juristas latinos distinguieron entre el *ius* (derecho humano) y el *fas* (derecho divino), construyeron la estructura más próxima al que ahora conocemos como Estado moderno. Para evitar una confusión que habría perturbado el ejercicio

secular del poder, en torno a ambas voces se configuró un extenso vocabulario alusivo a las relaciones entre los hombres, y entre los hombres y sus deidades. De *ius* derivan *justo* e *injusto*; de *fas*, *fasto* y *nefasto*.

B. Las pugnas entre el poder político y el poder espiritual, características de la Edad Media y de nuestro propio pasado decimonónico, dejaron rescoldos que de cuando en cuando se reavivan. Entre nosotros, el reconocimiento del orden constitucional laico supuso dos guerras civiles, una en el siglo XIX, otra en el XX. Todo indicaba que ésta era una disensión superada; con todo, hay signos que no pueden ser ignorados.

La respetabilidad de todas las convicciones religiosas está fuera de discusión. En las sociedades organizadas conforme a los principios del Estado constitucional no es admisible la proscripción de credo alguno. Paso a paso, México fue capaz de dar forma razonable a las relaciones entre el poder político y la iglesia católica. El sistema vigente protege la libertad de creencias en su más amplia dimensión; fue el resultado de una sucesión de difíciles experiencias.

Lo que ahora se puede poner en riesgo es la paciente labor constructiva que había superado tan airados tiempos. Sería insensato remover viejas pasiones para suscitar nuevos enconos. Los conflictos con la iglesia deben quedar en la historia. La reciente polémica alentada por una parte de la curia nacional, y la participación de un emisario papal en un debate tan sensible como el aborto, son imprudencias que pueden volver a levantar rencillas estériles.

Alentar la radicalización de la sociedad contraría los principios de la tolerancia. Es un error hacer convocatorias que tampoco prosperaron más de un siglo atrás, porque es evidente que el laicismo lo adoptó en el siglo XIX una sociedad casi en su totalidad católica, y lo incorporó a la Constitución de 1857 un Congreso donde sólo había un ateo. La clave estuvo en que aquellos mexicanos no identificaron catolicismo con clericalismo, y comprendieron las virtudes de la tolerancia social y de la secularidad del Estado. Hoy, los dirigentes políticos deben actuar con cautela para no llevar sus

convicciones personales, muy respetables, al terreno de las deliberaciones políticas y jurídicas, máxime si las hacen coincidir con un sector eclesiástico radical.

La preservación del Estado laico es una garantía para las libertades. Es comprensible que en México un partido político cuya formación estuvo inspirada por la encíclica *Firmissimam Constantiam* (1937), sea visto por algunos dignatarios eclesiásticos como parte de su feligresía, aunque diste de ser así en numerosos casos. Antes de que esta percepción prospere, en perjuicio de las instituciones y de la convivencia civilizada, es deseable que quienes así piensan rectifiquen y pongan en práctica la lección evangélica que deja al Estado lo que es del Estado.

C. En la actualidad coexisten seis grandes religiones en el mundo, cuyas fronteras geográficas tienden a diluirse. Por ejemplo, en Europa y en Estados Unidos, hay una importante concentración de practicantes del cristianismo, el judaísmo, el islamismo y el budismo. Este fenómeno está obligando a adoptar medidas y conductas acordes con una convivencia armoniosa, basada en el respeto. En buena medida la proliferación de los diversos cultos, y su práctica en áreas territoriales compartidas, está influyendo de una manera muy apreciable en cuanto a la necesidad de un Estado laico. La neutralidad del Estado en materia confesional es una garantía para la libertad de creencias religiosas y de convicciones filosóficas.

En los lugares donde no se ha producido esa evolución institucional, y no se ha optado por el laicismo del Estado, se han presentado graves conflictos de origen religioso. Es el caso, sólo en los años finales del siglo XX y en los primeros del XXI, de Irlanda del Norte, Bosnia, Kosovo, Sudán, Líbano, Palestina, Afganistán, Iraq, Timor Oriental, Myanmar, Sri Lanka, India (en diversos escenarios: Bombay, Tamil Nadú, Ayodhya, Cachemira, Punjab, Karnataka, Utar Pradesh), Tíbet, Isla Bugainville, Armenia y Azerbaiyán.

En cuanto a América, la secularización del Estado se inició desde el siglo XIX. El primer caso fue el estadounidense.<sup>116</sup> En el resto del continente ha habido un proceso continuado en esa misma dirección. En la actualidad la religión de Estado está presente en



una Constitución: Costa Rica (artículo 75), y otras nueve (Argentina, Colombia, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela) hacen referencia a la inspiración divina en sus preámbulos. Sólo ocho de las 18 Constituciones democráticas del hemisferio son laicas por completo, pero todas consagran el derecho de sus habitantes a la libertad de creencias religiosas. Además, todos los países han suscrito la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre,<sup>117</sup> y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Pacto de San José de Costa Rica”, de 1969.<sup>118</sup>

En la misma dirección se han orientado otros instrumentos internacionales, como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, de 1948 (artículo 18) y la Convención Europea de Derechos Humanos, de 1950 (artículo 9o.), que consagran el principio de libertad religiosa.

Por lo que respecta a México, los artículos 3o., 24 y 130, producto de la Reforma y de la Revolución, sientan las bases de la supremacía del Estado con relación a las iglesias. Esos preceptos fueron reformados en 1992. Como resultado de esta reforma se otorgó a los ministros de los cultos el derecho a votar. Esta facultad auspicó que los eclesiásticos emitieran opiniones relacionadas con los procesos electorales. A su vez, los partidos han tenido que hacer un esfuerzo para ajustar sus posiciones. Prevalece en ellos el respeto por las convicciones religiosas, aunque se registran casos en los que sus integrantes, y algunos funcionarios públicos han adoptado criterios y practicado conductas que vulneran el principio de laicismo.<sup>119</sup>

D. El tema de la eutanasia está presente en México y es deseable que aprovechemos toda oportunidad para ventilarlo con prudencia. Es conveniente determinar si además del derecho a la vida, podemos hablar de un derecho a la muerte, siempre que se satisfagan las condiciones procedentes, en tanto que resulta razonable cuestionar la facultad del Estado para imponer a las personas la obligación de soportar enfermedades insuperables y de gravedad extrema, las más de las veces dolorosas.

No se trata del concepto, respetable y no sujeto a debate, que cada uno tenga sobre la vida; lo que importa es determinar si el Estado tiene derecho a imponer a las personas un sufrimiento excesivo e indeseado. Desde el punto de vista ético y jurídico lo que debe plantearse es: ¿quién tiene derecho a disponer acerca del sufrimiento de las personas: quienes lo sufren o el Estado? ¿Puede justificarse que el Estado decida qué tanto debe padecer un paciente terminal?

La Corte Constitucional colombiana ha sostenido, con toda razón, que:

El Estado no puede oponerse a la decisión del individuo que no desea seguir viviendo y que solicita le ayuden a morir, cuando sufre una enfermedad terminal que le produce dolores insoportables, incompatibles con su idea de dignidad. Por consiguiente, si un enfermo terminal que se encuentra en las condiciones objetivas que plantea el Código Penal considera que su vida debe concluir, porque la juzga incompatible con su dignidad, puede proceder en consecuencia, en ejercicio de su libertad, sin que el Estado esté habilitado para oponerse a su desigmo, ni impedir, a través de la prohibición o de la sanción, que un tercero le ayude a hacer uso de su opción. No se trata de restarle importancia al deber del Estado de proteger la vida, sino de reconocer que esta obligación no se traduce en la preservación de la vida sólo como hecho biológico.<sup>120</sup>

Esa tesis sustrae el tema de la eutanasia del ámbito de las creencias religiosas y lo sitúa en el que es propio de un Estado laico. Lo que interesa, en este caso, es sólo la posibilidad de limitar la intromisión del Estado en las decisiones que conciernen al individuo aquejado por un padecimiento terminal o crónico que desde su perspectiva afecta su dignidad.

E. Muchas personas han padecido como propio el dolor de un familiar o de un amigo, y han tenido la triste experiencia de sugerir o incluso decidir que no se atormente a un enfermo sin remedio. En la mayor parte de esos casos se habla de piedad ante un sufrimiento excesivo y sin objeto, que no es otra cuestión que la eutanasia pasi-

va. Este es un asunto con el cual muchas personas están familiarizadas.

Sobre las variantes de la eutanasia se cuenta con precisiones importantes. Como se dijo más arriba, hay eutanasia activa cuando una persona se priva de la vida asistida por un tercero, y eutanasia pasiva cuando se suspende un tratamiento aplicado para prolongar la vida de un enfermo terminal. También están muy explorados los elementos técnicos de control para evitar que la eutanasia abra una vía para el homicidio. Esos aspectos están resueltos de diferentes formas por las normas adoptadas hasta ahora, y desarrollados por una abundante doctrina y jurisprudencia en numerosos países.

Es un error referir la cuestión de la eutanasia a las convicciones religiosas de las personas, porque incluso quienes no profesamos ese tipo de creencias nos veríamos inhibidos de plantear el debate, por respeto a quienes sí las tienen. En una sociedad secular este debate debe constreñirse a definir las funciones del Estado. Las decisiones que incumben al fuero interno de las personas están al margen de las previsiones de carácter general de una comunidad política organizada como Estado. En un Estado laico las libertades de convicciones filosóficas y de creencias religiosas consisten en la facultad personal de profesar una religión o en la de no cultivar religión alguna. En este contexto, en un Estado laico la eutanasia es una cuestión relacionada con el papel del Estado en las decisiones de las personas, no con las prácticas o las creencias religiosas de las personas, porque regular la eutanasia en ningún caso implica imponer un criterio o una conducta a alguien, de la misma manera que tampoco supone castigar a alguien con motivo de una decisión que para algunas personas tiene un sentido humanitario y corresponde a su forma de entender la dignidad.

F. Considero inconveniente dar lugar a la suposición de que algunos preceptos penales están inspirados por convicciones religiosas. Si el aparato represor del Estado se pusiera en movimiento con motivo de la presunta infracción de un credo, querría decir que el Estado seguiría siendo confesional. La eutanasia sólo debe discutirse desde una perspectiva jurídica y de ética pública.

No encuentro argumento alguno que justifique que el Estado invada la esfera íntima de decisiones de una persona, imponiéndole la obligación de acatar un tratamiento sañoso o impidiéndole tomar una decisión que ponga fin a su dolor. Entre las funciones tradicionales del Estado se incluye la obligación de velar por el bienestar, por la vida y por la libertad de las personas. El homicidio, ciertamente, es un delito que el Estado debe reprimir, pero la eutanasia no es equiparable al homicidio. Si se controvierte el derecho del Estado para imponer la pena de muerte a un delincuente, por mayoría de razón se puede cuestionar que imponga la pena de vida al inocente que la padece, por enfermedad grave e incurable, muchas veces dolorosa y terminal. No he identificado una sola razón, en la prolífica doctrina sobre la teoría del Estado, que justifique o explique tamaña atribución del poder político. Supongo que los filósofos tampoco habrán hecho un hallazgo que justifique una intromisión de tal magnitud en la vida íntima del ser humano.

G. El orden jurídico ha evolucionado a partir de la segunda posguerra. Como ya he mencionado, la Carta de las Naciones Unidas y la Constitución alemana de 1949 convirtieron en precepto normativo el concepto de dignidad. La mayor parte de las Constituciones adoptadas o reformadas con posterioridad, han seguido la misma orientación. Además de Alemania, entre los sistemas constitucionales europeos que consagran el principio de la dignidad, figuran Bélgica, España, Finlandia, Grecia, Irlanda, Hungría, Polonia, Portugal, República Checa, Rumania y Suecia; en América, la noción de dignidad forma parte de los derechos fundamentales en Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela.

Como se ha visto, el significado jurídico de la dignidad es, todavía, impreciso. Hay quienes lo consideran un argumento de autoridad vacío, opuesto al diálogo, que dificulta alcanzar puntos de acuerdo. Un enfoque distinto, que resulta de la relación entre cultura y derecho, incluye la dignidad en el ámbito del Estado constitucional contemporáneo. Por su parte, un distinguido jurista espa-

ñol, Jesús González Pérez, en una documentada monografía sobre el tema,<sup>121</sup> subraya la relación del sentido de la dignidad humana con las convicciones cristianas. Existen, por ende, diversas opciones para entender el significado jurídico de la dignidad.

Con independencia de consideraciones doctrinarias, el concepto de dignidad ha permeado el constitucionalismo, con objeto de evitar los excesos y los atropellos perpetrados por el Estado. El concepto jurídico de dignidad está en proceso de elaboración. Su vaguedad actual es también su riqueza; de manera paulatina, los jueces y la doctrina irán precisando su contenido. Sin embargo, sea cual fuere el sentido que con el tiempo se le atribuya, tiene ya un rasgo dominante y estable: representa un límite para la intromisión del Estado en el ámbito de la autonomía de cada individuo. Más allá de la libertad de pensar, decir y actuar, el respeto y la protección de la dignidad es una tendencia en expansión que debe incluir la capacidad de decidir sobre la muerte propia, cuando se presentan circunstancias como a las que me he referido en este ensayo, y conforme a lo que dicte la conciencia de las personas, no la voluntad del Estado.

H. La intervención en la vida íntima, no deseada por las personas y sin fundamento razonable para el Estado, se convierte en una auténtica intromisión e incluso en una probable violación de derechos fundamentales. La Suprema Corte de Estados Unidos se rige por dos criterios básicos para determinar si se produce una interferencia en la conducta de los individuos: que el Estado tenga “bases racionales” para limitar la libertad de los individuos, y que el Estado actúe conforme a intereses convincentes.<sup>122</sup> La vaguedad de los criterios adoptados en Estados Unidos presenta ventajas cuando el juzgador se rige por principios liberales, pero puede resultar contraproducente cuando prevalecen criterios conservadores. Esos puntos de referencia presentan la suficiente holgura como para permitir que el juzgador adecue su decisión a las condiciones culturales prevalecientes, siempre que también se consideren otros factores relevantes, como la dignidad de las personas y el laicismo de las instituciones públicas.

En la doctrina y la jurisprudencia existe, asimismo, otro criterio que condiciona las acciones legislativas y las resoluciones judiciales, que atiende a las posibles consecuencias, previsibles e imprevisibles, de las decisiones. La llamada *pendiente resbaladiza* (*slippery-slope*), implica que una norma o una sentencia pueden ser invocadas para introducir en el sistema jurídico otra disposición no deseada o inconveniente, pero cuya adopción se facilita por la que dio origen al *deslizamiento* de las conductas y de las previsiones que las regulan. En el asunto de la eutanasia, un obispo estadounidense afirmó que la legalización de la eutanasia voluntaria o activa conduciría a la legalización de la eutanasia involuntaria.<sup>123</sup> Este argumento es abusivo, en el orden semántico y en el orden lógico. En cuanto al aspecto semántico, si se tratara de una supuesta *eutanasia involuntaria*, no se estaría ante un caso de eutanasia sino de homicidio, porque la esencia de la eutanasia activa es que sea solicitada por la persona que de manera expresa, reiterada y libre desee que se le aplique. En cuanto a la lógica, el argumento es insostenible porque las consecuencias hipotéticas de toda decisión podrían llegar hasta niveles absurdos. Eso sucedería, por ejemplo, si se dijera: “no se debe castigar a los delincuentes porque más adelante también se castigará a los inocentes”. En otras palabras, el argumento obispal de *pendiente resbaladiza* se acoge a la tradición conservadora que desaconseja cualquier cambio, por el riesgo de hacer inevitables otros.

La posición que previene acerca del posible *deslizamiento* hacia las consecuencias indeseables de una decisión, suele ser aducida cada vez que se proponen reformas institucionales de fondo. Por ejemplo, cuando se planteaba la extensión del sufragio censatario al sufragio universal, los conservadores reprodujeron, en diferentes países, los mismos argumentos: los iletrados no podían entender los graves y delicados problemas de la política, de la economía y del derecho. Por tanto, se desaconsejaba que se les diera el derecho al voto. En el caso del sufragio femenino, las resistencias conservadoras procedían de una concepción que asociaba a la mujer a las labores domésticas, ajenas a los procesos del poder.

El hecho empírico es que la *pendiente resbaladiza* no existe, si lo que con ella se quiere significar es que una decisión aceptable conduce de manera inexorable a otra inaceptable. Sería tanto como decir que no se debía dar el voto a los jóvenes de 18 años, porque luego habría que concederlo a los de 17, y así de manera sucesiva; o que no se podía reducir la jornada laboral a ocho horas y cinco días, porque la *pendiente* llevaría a una hora y un día. Argumentar así es una falacia o, en los términos de Lukács, un asalto a la razón. El exceso del argumento es obvio, pero resulta de cierto efecto cuando se aplica a los problemas de la eutanasia.<sup>124</sup>

La eutanasia es un tema delicado y un problema doloroso. Analizarlo con libertad y con responsabilidad no supone agraviar a quienes discrepan de su adopción; implica, tan sólo, fortalecer las bases laicas de toda sociedad plural y compleja que desee fundamentar su cohesión en los principios de libertad y de equidad.

## NOTAS

<sup>1</sup> *Essai d'un traité sur la justice universelle ou les sources du droit*, Paris, B. Warée, 1824, p. 139.

<sup>2</sup> Véase *The Advancement of Learning and New Atlantis*, Oxford, Oxford University Press, 1951, p. 127.

<sup>3</sup> *Utopía*, Madrid, Planeta, 1977, p. 91.

<sup>4</sup> Platón, *República*, III, 407.

<sup>5</sup> Cfr. Harlow, Mary y Laurence, Ray, *Growing Up and Growing Old in Ancient Rome*, Nueva York, Rutledge, 2002, pp. 151 y ss. Las inscripciones funerarias han sido de gran utilidad para formular este cálculo.

<sup>6</sup> Véase Pérez Tamayo, Ruy, *De la magia primitiva a la medicina moderna*, México, Fondo de Cultura Económica, 1997, pp. 30 y ss.

<sup>7</sup> En el Problema XXX, Aristóteles asociaba la depresión a la bilis negra y al alcoholismo, y ambos a la proclividad de los jóvenes, “y a veces de los ancianos”, a suicidarse. Véanse 954 b y 955 a. Sin embargo, Polibio afirmaba que “es una señal no menos leve de pusilanimidad aceptar dejar la vida, ya sea por miedo a un éxito de los rivales políticos, ya por la potencia de los dominadores, que amar la vida de una manera indecorosa”. *Historias*, XXX, 7 (8).

<sup>8</sup> 61, d.

<sup>9</sup> 873, c.

<sup>10</sup> *Ética nicomaquea*, 1138 a.

<sup>11</sup> MacDowell, Douglas, *The Law in Classic Athens*, Nueva York, Cornell U. Press, 1986, p. 255.

<sup>12</sup> Debrunner, Margaretha, “Sanctions in Athens”, en Foxhall, L. y Lewis, D. E., *Greek Law in its Political Setting*, Oxford, Clarendon Press, 1996, p. 80. Terámenes falleció cuatro años antes que Sócrates, por su enfrentamiento a la oligarquía encabezada por Critias.

<sup>13</sup> Diógenes Laercio, por ejemplo, menciona el caso de Antístenes como algo que sucedía de manera natural: “Diógenes (de Sínope) le dijo «¿Necesitas de un amigo?» Había entrado ya antes con un puñal, y diciendo Antístenes «¿Quién me liberará de estos males?», respondió Diógenes (de Sínope) «Éste», a lo que replicó Diógenes «De los males, digo, no de la vida»”. *Vidas de los filósofos más ilustres*, Antístenes, 10. Del diálogo se desprende que era aceptable la privación



de la vida de los enfermos incurables que sufrían dolores, con la ayuda de sus amigos. A su vez, Jacob Burckhardt ofrece una amplia relación de filósofos griegos que, habiendo llegado a una etapa avanzada de sus enfermedades, optaban por la muerte, casi siempre absteniéndose de ingerir alimentos. *The Greeks and Greek civilization*, Nueva York, St. Martin's Griffin, 1999, pp. 120 y ss.

<sup>14</sup> XLVIII, 21, iii, 6.

<sup>15</sup> *Pensamientos*, X, 8.

<sup>16</sup> *Samuel*, I, 31 (4 y 5) y II, 17 (23); *Reyes*, I, 16 (18); *Mateo*, 27 (5).

<sup>17</sup> *La ciudad de Dios*, I, 18-27.

<sup>18</sup> IV, 33.

<sup>19</sup> Cánones 1040 y 1041.

<sup>20</sup> Véase Durkheim, Emile, *El suicidio*, México, UNAM, 1974, pp. 446 y ss.

<sup>21</sup> Marx, Karl, *Oeuvres*, París, Pléiade, t. III, p. 1828.

<sup>22</sup> *Id.*, "Peuchet: du suicide", *Oeuvres*, París, Pléiade, t. III, p. 1461.

<sup>23</sup> Véase *Life's dominion*, Nueva York, Vintage Books, 1994, en especial el cap. 7.

<sup>24</sup> En España ha habido un fuerte apoyo para la eutanasia por parte de la opinión pública. Una encuesta del Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS), de 1999, por ejemplo, indicó que el 70% de la población favorecía su adopción. *Cfr.* Fibla, Carla, *Debate sobre la eutanasia*, Madrid, Planeta, 2000, p. 206.

<sup>25</sup> Entre diciembre de 2008 y diciembre de 2009, 16 estados de la Federación mexicana modificaron sus Constituciones para establecer que la vida humana quedaba protegida "desde la concepción hasta su terminación natural". Estas normas representan una severa limitación para la eutanasia y para el aborto, y en un sentido más amplio afectan incluso al Estado secular.

<sup>26</sup> Véase García Villegas, Eduardo, *La tutela de la propia incapacidad*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007.

<sup>27</sup> El cardenal Carlo Maria Martini sostuvo que la renuncia al encarnizamiento terapéutico no constituye un acto de eutanasia, a propósito del caso de Piergiorgio Welby, quien padecía distrofia muscular progresiva, y fue desconectado del respirador artificial el 20 de diciembre de 2006. *Cfr.* *Corriere de la Sera*, Milán, 7 de febrero de 2007. En un ensayo posterior, Martini revisó los problemas que resultan de atribuir un valor absoluto a la vida física. *Cfr.* *Corriere de la Sera*, Milán, 5 de noviembre de 2008.

<sup>28</sup> Con motivo del caso de Inmaculada Echevarría, que padecía distrofia muscular progresiva. Exigió ser desconectada de los aparatos que la mantenían con vida. La Junta de Andalucía accedió a su petición, con fundamento en la Ley de Autonomía del Paciente, y falleció el 15 de marzo de 2007. El caso es analizado en III, 2, D.

<sup>29</sup> Ley para la Eutanasia, 28 de mayo de 2002.

<sup>30</sup> *Cfr. Le Soir*, Bruselas, 20 de marzo de 2008, 1a. plana.

<sup>31</sup> Sentencia C-239/97.

<sup>32</sup> Para un examen más amplio de este tema, véase Lozano Villegas, Germán, “La eutanasia en Colombia: algunas reflexiones sobre la jurisprudencia constitucional”, en Cano Valle, Fernando *et al.*, *Eutanasia*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, pp. 71 y ss.

<sup>33</sup> Sin embargo, el Código de 1936 era más benigno, pues establecía: Artículo 364: “Si se ha causado homicidio por piedad con el fin de acelerar una muerte inminente o de poner fin a graves padecimientos o lesiones personales, reputados incurables, podrá atenuarse excepcionalmente la pena, cambiarse el presidio por prisión o arresto y aun aplicarse el perdón judicial”.

<sup>34</sup> El énfasis es mío.

<sup>35</sup> Framb, Carlos, *Del otro lado del jardín*, Bogotá, Planeta, 2009.

<sup>36</sup> AB 374.

<sup>37</sup> *Oregon Death with Dignity Act*, 1994.

<sup>38</sup> *Death with Dignity Act*.

<sup>39</sup> Oregón, estatuto 127.880 numeral 2.14; Washington, sección 18 numeral 1.

<sup>40</sup> *Cfr. Wallace, J. I. et al.*, “Physician-Assisted Suicide and Euthanasia in Washington State: Patient Requests and Physician Responses”, *Journal of the American Medical Association*, vol. 275, núm. 12, Chicago, 27 de marzo de 1996, pp. 919 y ss.,

<sup>41</sup> Datos de la Secretaría de Estado del Estado de Washington, en [http://www.sos.wa.gov/elections/results\\_report.aspx](http://www.sos.wa.gov/elections/results_report.aspx)

<sup>42</sup> Una severa crítica a Kerkovian fue expresada en 1992, con motivo de la Asamblea Mundial de la Asociación Médica Mundial: “Recientemente se han dado a conocer a la opinión pública algunos casos de suicidio con ayuda médica, en el que se utiliza una máquina inventada por un médico que enseña su uso a la persona en cuestión. Por lo tanto, ayuda a la persona a suicidarse... El suicidio con ayuda médica, como la eutanasia, es contrario a la ética y debe ser condenado por la profesión médica”. En Garay, Óscar, *Derechos fundamentales de los pacientes*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2003, p. 350.

<sup>43</sup> A este caso se alude en la sección correspondiente a Bélgica.

<sup>44</sup> Beard, Mary, “Looking for the emperor”, *The New York Review of Books*, 8 de noviembre de 2007, p. 53.

<sup>45</sup> En 1977, en la Cámara de los Comunes, arrojó estos resultados: a favor, 5 conservadores, 1 independiente, 72 laboristas y 9 liberales; en contra, 90 conservadores, 113 laboristas y 20 liberales.

<sup>46</sup> A favor estuvieron 5 conservadores, 72 laboristas y 9 liberales, y en contra 90 conservadores, 113 laboristas y 20 liberales, entre otros.

<sup>47</sup> Votaron en total 248 personas, 146 a favor de aplazar y 98 en pro de discutir. Por el diferimiento se pronunciaron, entre otros, todos los obispos (14), 56 lores conservadores, 24 laboristas, 14 liberales y 37 independientes, y en contra del aplazamiento estuvieron 13 conservadores, 45 laboristas, 21 liberales y 18 independientes.

<sup>48</sup> Véase página <http://www.lifesite.net/ldn/2006/may/06051509.html>

<sup>49</sup> En contraste, aunque el suicidio era sancionado en el pasado incluso con arrastramiento del cadáver, la opinión pública debió ser más tolerante, como se puede inferir de las obras dramáticas de Shakespeare, en las que se escenifican 14 casos sin que se hayan generado críticas ni rechazo en su tiempo.

<sup>50</sup> *Interim Policy for Prosecutors in Respect of Cases of Assisted Suicide*, Londres, 2009.

<sup>51</sup> Los artículos 293 y 294 conservan la redacción original desde el siglo XIX. El artículo 293 imponía un pena de hasta 12 años de prisión a quien causara la muerte de otra persona, a solicitud “seria y expresa” de la víctima; el artículo imponía hasta tres años de prisión a quien incitara, asistiera o procurara los medios para que otro cometiera suicidio.

<sup>52</sup> Véase <http://lib.bioinfo.pl/meid:223675>

<sup>53</sup> Véase <http://lib.bioinfo.pl/meid:236193>

<sup>54</sup> En 2000, fueron practicados 1,773 actos eutanásicos en el domicilio de los pacientes, por médicos generales. Véase *Le Monde*, 12 de abril de 2001, p. 1. Dos años después de que la ley entrara en vigor, se registraba una media de 36 casos por semana. Véase *El País*, 2 de noviembre de 2003, p. 23.

<sup>55</sup> Documento CCPR/CO/72/NET, del 27 de agosto de 2001.

<sup>56</sup> CCPR/CO/72/NET/Add.3.

<sup>57</sup> Kimura, Rihito, “Death and Dying in Japan”, *Kennedy Institute of Ethics Journal*, vol. 6, núm. 4, Baltimore, The Johns Hopkins University Press, 1996, pp. 374 y ss.

<sup>58</sup> Véase Pichardo, Alejandro, *Eutanasia. Visión ético-jurídica*, Santo Domingo, Ediciones Jurídicas Trajano Potentini, 2002, pp. 129, 189 y ss.

<sup>59</sup> *Drittes Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts*.

<sup>60</sup> *Patientenverfügungen (Patientenverfügungs-Gesetz - PatVG)*, 8 de mayo de 2006.

<sup>61</sup> En 1996 fueron presentadas dos iniciativas de ley sobre la materia. Los diputados Carlos R. Álvarez y José M. Corchuelo propusieron una ley de “Derecho de oposición al empleo de todos los tratamientos médicos o quirúrgicos que

prolonguen la existencia, que produzcan dolor, sufrimiento y/o angustia en caso de enfermedades incurables, irreversibles o terminales”; el diputado Miguel Ángel Bonino presentó un proyecto de ley “Sobre la prolongación artificial de la vida”. Véase Kier, Jorge, *La justicia en la sociedad que se avecina*, Buenos Aires, Losada, pp. 125 y ss., y 139 y ss.

<sup>62</sup> Ley 21/2000, del 29 de diciembre.

<sup>63</sup> Ley 10/2001, del 28 de junio.

<sup>64</sup> Ley 12/2001, del 21 de diciembre.

<sup>65</sup> Ley 5/2003, del 9 de octubre.

<sup>66</sup> En 1998, a punto de ingerir la dosis letal de cianuro, dijo ante una cámara de televisión: “Srs. jueces, autoridades políticas y religiosas... Después de las imágenes que acaban de ver; a una persona cuidando de un cuerpo atrofiado y deformado —el mío— yo les pregunto: ¿qué significa para Vds. la dignidad? Sea cual sea la respuesta de vuestras conciencias, para mí la dignidad no es esto. ¡Esto no es vivir dignamente! Yo, igual que algunos jueces, y la mayoría de las personas que aman la vida y la libertad, pienso que vivir es un derecho, no una obligación. Sin embargo, he sido obligado a soportar esta penosa situación durante 29 años, cuatro meses y algunos días... Como pueden ver, a mi lado tengo un vaso de agua conteniendo una dosis de cianuro de potasio. Cuando lo beba habré renunciado —voluntariamente— a la propiedad más legítima y privada que poseo, es decir, mi cuerpo. También me habré liberado de una humillante esclavitud —la tetraplejía—. A este acto de libertad —con ayuda— le llaman Vds. cooperación en un suicidio —o suicidio asistido—. Sin embargo, yo lo considero ayuda necesaria —y humana— para ser dueño y soberano de lo único que el ser humano puede llamar realmente “mío”, es decir, el cuerpo y lo que con él es —o está— la vida y su conciencia. Pueden Vds. castigar a ese prójimo que me ha amado y fue coherente con ese amor, es decir, amándome como a sí mismo. Claro que para ello tuvo que vencer el terror psicológico a vuestra venganza —ese es todo su delito—. Además de aceptar el deber moral de hacer lo que debe, es decir, lo que menos le interesa y más le duele”.

<sup>67</sup> Reforma el artículo L. 1110-10 del Código de Salud Pública. Decreto del 22 de abril de 2005. La comisión que redactó esta ley fue presidida por el diputado Jean Leonetti, por lo que también es conocida como Ley Leonetti.

<sup>68</sup> Artículo L. 1111-4, C, del Código de Salud Pública.

<sup>69</sup> Leonetti, Jean, *Rapport d'information fait au nom de la Mission d'Évaluation de la Loi N° 2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie*, París, Assemblée Nationale, 28 de noviembre de 2008, pp. 237 y ss.

<sup>70</sup> Padecimiento neurológico, fatal en el caso de los menores, que ocasiona pérdida de la visión y del oído, y en la fase final incapacidad para deglutir y respirar.

<sup>71</sup> Véase Neeman, Yaakov y Sacks, Eliot, “The Approach of the Courts in Israel and the Application of Jewish Law Principles”, [www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/Judaism/euth.html](http://www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/Judaism/euth.html)

<sup>72</sup> Expediente 334/2008.

<sup>73</sup> El juicio constitucional, promovido por ambas cámaras del Parlamento expresaba que los tribunales habían invadido la competencia legislativa parlamentaria. La Corte señaló que no existía tal usurpación, toda vez que el Parlamento disponía de facultades para legislar sobre la materia.

<sup>74</sup> Sentencia 21748 del 16 de octubre de 2007.

<sup>75</sup> En este caso, el esposo de la señora Diane Pretty, enferma en estado terminal, había solicitado autorización a las autoridades británicas para auxiliirla en un acto de eutanasia. La respuesta fue negativa.

<sup>76</sup> Un ciudadano holandés, Vladimir Lind, sujeto a proceso en Moscú, pidió ser liberado para acompañar a su padre, quien sería objeto de eutanasia en Ámsterdam, en una fecha programada por las autoridades sanitarias. La liberación le fue negada, y la Corte consideró que las autoridades rusas debieron haber atendido las circunstancias extraordinarias que implicaban un caso humanitario de especial gravedad.

<sup>77</sup> La de Oregón es de 1994.

<sup>78</sup> Norfolk y el territorio de la capital.

<sup>79</sup> Entre las opiniones discrepantes de la ley, el senador B. Brown aludió a la necesidad de considerar que Australia debía ponerse a la vanguardia en materia de eutanasia, como lo había hecho en cuanto al voto de la mujer en el siglo XIX. A favor de la eutanasia fueron aportados datos de enorme contundencia, pero no consiguieron cambiar la decisión mayoritaria adversa a su admisión. Se mencionó, por ejemplo, que entre 1990 y 1994, 672 personas mayores de 75 años de edad (entre ellos 137 de más de 85 años), habían cometido suicidio de manera muy dramática. Por ejemplo: 17 utilizaron productos químicos de uso agrícola, 2 emplearon corrosivos, 171 se colgaron, 46 se sofocaron con bolsas de plástico, 40 se ahogaron, 34 se precipitaron al vacío, 15 se arrojaron al paso de vehículos, 10 se prendieron fuego, 10 se electrocutaron, 78 inhalaban monóxido de carbono. Otros argumentos se orientaron en el sentido de separar la Iglesia y el Estado, para no convertir las creencias de unos en obligaciones de todos (“The church and State must remain separate. What right has anyone, because of their own religious faith (to which I don’t subscribe) to demand that I behave according to their rules until some omniscient doctor decides that I must have enough and goes ahead and increases my morphine until I die? If you disagree with voluntary euthanasia, then don’t use it, but don’t deny me the right to use it if and when I want to”).

<sup>80</sup> Encuesta realizada por la empresa Alducin, en 1998, citada por Cano Valle, Fernando, *Bioética. Temas humanísticos y jurídicos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, p. 116.

<sup>81</sup> El 13 de mayo de 1974. La nota dice así: “He llegado a un instante en que no puedo, a fuerza de enfermedades, seguir fingiendo que vivo. A esperar día a día la muerte, prefiero convocarla y hacerlo a tiempo. No quiero dar molestias ni inspirar lástima. Habré cumplido hasta la última hora con mi deber”. Ese mismo día llamó a Alicia Reyes para despedirse. Le anunció un viaje a China pero, agregó, “no sé si soportaré”. Luego concluyó diciéndole: “Me siento atrapado en una armadura de dolor continuo”. Años más tarde, al ofrecerle un homenaje, Rubén Bonifaz Nuño dijo de Torres Bodet: “eligió el momento para tenderse a descansar algún tiempo a la sombra de los grandes árboles que para todos había sembrado”. Véase Curiel, Fernando (ed.), *Casi oficios. Cartas cruzadas entre Jaime Torres Bodet y Alfonso Reyes. 1922-1959*, México, El Colegio Nacional, 1994, pp. 9, 11 y 289.

<sup>82</sup> El poeta veracruzano escribió, en 1918: “Quiero morir cuando decline el día, / en alta mar y con la cara al cielo, / donde parezca sueño la agonía / y el alma un ave que remonta el vuelo. / No escuchar en los últimos instantes, / ya con el cielo y con el mar a solas, / más voces ni plegarias sollozantes / que el majestuoso tumbo de las olas. / Morir cuando la luz retira / sus áureas redes de la onda verde, / y ser como ese sol que lento expira: / algo muy luminoso que se pierde. / Morir, y joven; antes de que destruya / el tiempo aleve la gentil corona, / cuando la vida dice aún: ‘Soy tuya’, / aunque, sepamos bien, que nos traiciona”.

<sup>83</sup> “La supremacía de la vida: el caso de la eutanasia”, en García Fernández, Dora y Malpica Fernández, Lorena (coords.), *Estudios de derecho y bioética*, México, Porrúa- Universidad Anáhuac, 2006, pp. 161 y ss.

<sup>84</sup> “Eutanasia, una decisión en el caos”, *La bioética. Un reto del tercer milenio*, México, Universidad Panamericana-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, pp. 205 y ss.

<sup>85</sup> “Eutanasia: algunas distinciones”, en Platts, Mark (comp.), *Dilemas éticos*, México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, Instituto de Investigaciones Filosóficas, 1997, pp. 97 y ss.

<sup>86</sup> “Algo más sobre suicidio asistido y eutanasia”, en Brena Sesma, Ingrid (coord.), *Salud y derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, pp. 63 y ss.

<sup>87</sup> *Práctica y ética de la eutanasia*, México, Fondo de Cultura Económica, 2005.

<sup>88</sup> *Ibidem*, pp. 241 y ss.

<sup>89</sup> México, Taurus, 2007.

<sup>90</sup> *Ibidem*, pp. 85 y 86. Estos problemas son abordados con mayor amplitud por los autores en otros ensayos. Véase, por ejemplo, Álvarez del Río, Asunción,

y Kraus, Arnoldo, “Eutanasia y suicidio asistido”, en Pérez Tamayo, Ruy *et al.* (coords.), *La construcción de la bioética*, México, Fondo de Cultura Económica, 2007, pp. 161 y ss. Otro tema de frontera es presentado con todas sus intensas implicaciones por Arnoldo Kraus en *Morir antes de morir. El tiempo Alzheimer*, México, Taurus, 2007.

<sup>91</sup> Véase “La medicina y el derecho de los enfermos terminales”, en Cano Valle, Fernando, *Bioética. Temas humanísticos y jurídicos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, pp. 108 y ss.

<sup>92</sup> *Eutanasia*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001.

<sup>93</sup> *La tutela de la propia incapacidad*, *cit.*, nota 26.

<sup>94</sup> Para un recuento pormenorizado del trámite parlamentario véase *Para la libertad... Siete leyes históricas de la IV Legislatura*, México, Asamblea Legislativa del Distrito Federal, 2009.

<sup>95</sup> El 4 de diciembre de 2007.

<sup>96</sup> Desde mucho tiempo atrás los notarios habían recibido solicitudes para incluir disposiciones relacionadas con la voluntad anticipada de los otorgantes, para el caso de una enfermedad impediendo, terminal y dolorosa. En 1974, por ejemplo, el empresario Salvador Lutteroth dictó un codicilo testamentario en el que establecía lo siguiente: “Si, en vista de mi edad, me sobreviene cualquier estado de inconciencia prolongada, ya sea por accidente, ataque cardíaco o hemorragia cerebral, solicito a quien le toque atenderme que permita al padecimiento seguir su curso y no me interne en ninguna sala de terapia o de resucitación. La muerte en la vejez se debe aceptar siempre como algo inevitable, y a veces incluso deseable. Los médicos no han de obligar a los ancianos a que mueran más de una vez”.

<sup>97</sup> La eutanasia activa, o suicidio asistido, está considerada como homicidio en la legislación penal mexicana. Todos los códigos prevén sanciones para el que preste auxilio a quien desee privarse de la vida de una manera decorosa y con el menor sufrimiento físico posible. La magnitud de las penas varía. Por ejemplo, en Chiapas el Código Penal dispone la sanción más benigna de todo el país, que puede ser privación de la libertad por tres meses, en tanto que en Guanajuato puede alcanzar los 20 años de prisión. Los siguientes ejemplos son un indicador del talante más restrictivo o más indulgente que prevalece en distintas normas de la legislación mexicana: Código Penal Federal: “Artículo 312. El que prestare auxilio o indujere a otro para que se suicide, será castigado con la pena de uno a cinco años de prisión; si se lo prestare hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte, la prisión será de cuatro a doce años”. Código Penal de Chiapas: “Artículo 176. A quien prestare ayuda o indujere a otro para que se suicide, se le impondrá de uno a cinco años de prisión si el suicidio se consuma, si el suicidio no se consuma por causas ajenas a la voluntad del que induce o ayuda, se le impondrá de uno a tres

años de prisión sin perjuicio de la pena que corresponda a las lesiones que en su caso haya causado. No se aplicará pena alguna si quien ayudó o indujo el suicidio frustra su consumación, salvo la que en su caso corresponda por las lesiones causadas”. Código Penal de Coahuila: “Artículo 354. Sanciones y figura típica de eutanasia. Se aplicara de tres meses a tres años de prisión: a quien con la voluntad del pasivo le cause la muerte sólo por motivos de piedad; que consistan en evitar que tenga una agonía dolorosa en extremo o porque se trate de un enfermo en fase terminal, sin posibilidad de sanar”. Código Penal de Guanajuato: “Artículo 164. A quien instigue o ayude a otra persona a suicidarse, se le impondrá de dos a diez años de prisión y de diez a cincuenta días multa, si el suicidio se consumare. Si el suicida es menor de dieciocho años o incapaz, al que instigue o ayude se le aplicarán de diez a veinte años de prisión y de cien a doscientos días multa”. Código Penal de Jalisco: “Artículo 224. Se impondrán de tres a diez años de prisión al que instigue o ayude a otro al suicidio, si éste se consumare. Si la ayuda se prestare hasta el punto de ejecutar el responsable la muerte, la sanción será de cuatro a doce años de prisión. Si el suicidio no se lleva a efecto, pero su intento produce lesiones, la sanción será de tres días a tres años de prisión, salvo que sean de las señaladas en las fracciones III, IV y V del artículo 207, en cuyo caso se aplicarán las sanciones correspondientes a ellas. Al responsable de este delito se le aplicará la misma pena que se prevé para el homicidio calificado o lesiones calificadas, según sea el caso, cuando: I. El suicida sea menor de doce años o padeciera alguna enfermedad mental; II. El instigador sea cónyuge, ascendiente, o descendiente, tenga vínculos de gratitud, amistad, trabajo o de cualquier otro tipo que inspiren ascendencia moral; y III. El que auxilie o instigue al suicida, obtenga o pudiese obtener un provecho económico o de cualquier índole con la consumación del suicidio”. Código Penal de Sinaloa: “Artículo 151. Al que instigue o ayude a otro para que se suicide, se le impondrá prisión de uno a ocho años, si el suicidio se consumare. Si el suicidio no se consuma la prisión será de tres meses a cuatro años, pero si se causan lesiones se aplicaran de seis meses a seis años de prisión. Cuando la persona a quien se instigue o ayude al suicidio fuere menor de edad o no tuviere capacidad de comprender la relevancia de su conducta o de determinarse de acuerdo a esa comprensión, las penas previstas en este artículo se aumentarán hasta en una mitad más.”

<sup>98</sup> Cámara de Senadores, sesión del 12 de abril de 2007.

<sup>99</sup> En el caso de la eutanasia el texto más relevante, reciente, de la doctrina católica, fue publicado el 5 de mayo de 1980. En esa fecha el papa Juan Pablo II aprobó la *Declaración sobre la eutanasia de la sagrada congregación para la doctrina de la fe*, que entre otras cosas dice: “Ninguna autoridad puede legítimamente imponerlo ni permitirlo [el acto eutanásico]. Se trata de una violación a la ley divina... El dolor, sobre todo en los últimos momentos de la vida, asume un significado particular en el plan salvífico de Dios”. El texto completo aparece en



Marcos del Cano, Ana María, *Eutanasia. Estudio filosófico-jurídico*, Madrid, Marcial Pons-Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1999, pp. 279 y ss.

<sup>100</sup> *Discurso sobre la dignidad del hombre* (publicado en 1496), Madrid, Editora Nacional, 1984, pp. 107 y 108.

<sup>101</sup> En las transcripciones que se hacen a continuación, el énfasis es mío.

<sup>102</sup> *El Estado constitucional*, Buenos Aires, Astrea, 2007, p. 289.

<sup>103</sup> Sentencia 107/1984.

<sup>104</sup> Acórdão (sentencia) núm. 318/99.

<sup>105</sup> *Op. cit.*, p. 293.

<sup>106</sup> En este punto no se hace diferencia de la soberanía popular y de la soberanía nacional, en tanto que en el orden constitucional el pueblo ejerce su soberanía a través de los órganos del Estado.

<sup>107</sup> La tesis de Mill, luego recogida por Abraham Lincoln, afirmaba que la democracia “es el gobierno del pueblo y por el pueblo”, subrayando que es la mayoría la que se hace representar en los órganos de gobierno. *Considerations on the Representative Government*, VII.

<sup>108</sup> *Digesto*, I, iii, 31.

<sup>109</sup> Véase, por ejemplo, Tito Livio, *Ab urbe condita*, IV, 54.

<sup>110</sup> *Dignitaire*, en francés; *dignitary*, en inglés; *dignitário*, en portugués, por ejemplo.

<sup>111</sup> Georg Jellinek, *Teoría general del Estado*, Buenos Aires, Albatros, 1954, pp. 314 y ss.

<sup>112</sup> *Constitución de Atenas*, 8.

<sup>113</sup> *Política*, 1294b.

<sup>114</sup> *Ibidem*, 1305b.

<sup>115</sup> El énfasis es mío.

<sup>116</sup> La primera enmienda constitucional, en 1791, estableció: “El Congreso no podrá dictar ley alguna por la cual se establezca una religión, o se prohíba el libre ejercicio de alguna”.

<sup>117</sup> En su artículo 3o. dispone: “Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público y en privado”.

<sup>118</sup> El artículo 1o. establece: “1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición econó-

mica, nacimiento o cualquier otra condición social”; a su vez, el artículo 12 indica: “3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás”.

<sup>119</sup> Un caso llamativo ha sido el protagonizado por el presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien formuló una controversia constitucional en contra de la reforma en materia de aborto. Sus precarios argumentos jurídicos son analizados en el capítulo de aborto desarrollado por el profesor Jorge Carpizo. Varios argumentos del presidente de la Comisión están inspirados de manera directa en el *Catecismo de la Iglesia católica*, de 1992, elaborado por el cardenal Joseph Ratzinger. Sobre este punto publiqué un artículo editorial en el diario *El Universal* (5 de junio de 2007), que muestra las relaciones entre los argumentos del funcionario y los textos oficiales de la Iglesia católica.

<sup>120</sup> Sentencia C-239/97, *cit.*, nota 31.

<sup>121</sup> *La dignidad de la persona*, Madrid, Civitas, 1986, pp. 40 y ss. Véase también el documentado capítulo sobre dignidad, en Gros Espiell, Héctor, *Ética, bioética y derecho*, Bogotá, Temis, 2005, pp. 267 y ss.

<sup>122</sup> *Cfr.* Neeley, G. Steven, *The Constitutional Right to Suicide*, Nueva York, Lang, 1996, pp. 140 y ss.

<sup>123</sup> Citado por Neeley, *op. cit.*, p. 150.

<sup>124</sup> Los efectos del argumento aplicados a la eutanasia están desarrollados con amplitud por Méndez Baiges, Víctor, *Sobre morir. Eutanasias, derechos, razones*, Madrid, Trotta, 2002, pp. 86 y ss.