

EUTANASIA Y DERECHO: HACIA UNA ÉTICA DE LA AUTONOMÍA

Adrián RENTERÍA DÍAZ*

SUMARIO: *Premisa I. Problemas de definición. II. Eutanasia y moral. III. Eutanasia y derecho. IV. Contra la eutanasia. V. Sacralidad de la vida y principio de la autonomía. VI. A favor de la eutanasia. VII. ¿Un derecho a morir?*

PREMISA

LAS APLICACIONES prácticas de la medicina y de la biología están transformando de modo radical la vida humana, así como nuestra percepción de ella. Se puede decir, sin riesgo de exagerar, que estamos frente a una “medicalización” cada vez más acentuada de la vida humana, tanto en su inicio (el nacimiento) como en su final (la muerte). En efecto, si hasta hace pocos decenios las personas nacían y morían en su propia habitación, hoy por lo general la vida y la muerte son procesos que se verifican en estructuras sanitarias, fuera del contexto familiar. Esta medicalización ha generado algunos efectos prácticos problemáticos que desde hace tiempo la medicina, y más recientemente otras disciplinas (la filosofía, la ética, el derecho, etcétera) han tenido necesidad de afrontar, dando vida de ese modo a la bioética, una reflexión interdisciplinaria que tiene como objeto precisamente el examen concreto de las implicaciones (éticas, morales, religiosas) que resultan de las aplicaciones de la medicina y de la biología a la vida humana.

En lo que respecta a las fases iniciales de la vida humana, a las que se suele referir como “bioética de inicio de la vida”, las cuestiones problemáticas se conectan con tópicos como la procreación asistida, con toda una carga de aspectos con los que el derecho, como estructura regulativa, tiene que hacer las cuentas: congelamiento de embriones fecundados, posibilidad de diagnósticos pre-implanto, número de embriones a im-

* Profesor-investigador. Facultad de Derecho. Universidad de Insubria.

plantar, la procreación heteróloga, es decir en la que se procede a través del uso de gametos de una persona ajena a la pareja, aspectos todos, y muchos más, vistos a la luz del problema focal del estatus jurídico del embrión. Acerca de toda esta compleja problemática existe una amplia literatura especializada, filosófica, jurídica, médica, sociológica, etcétera, la cual desde diversas perspectivas examina con atención cada uno de estos aspectos a partir de sus peculiaridades y a partir también de las diferentes soluciones que el derecho ha establecido en los ordenamientos jurídicos particulares. Por otra parte, en la que me situaré en este escrito, las fases finales de la vida humana, que se suelen reconducir en la fórmula “bioética de fin de la vida”, dan lugar a problemas muy espinosos como la eutanasia, las disposiciones anticipadas de voluntad, los cuidados paliativos, la obstinación terapéutica, y varios más conectados de alguna manera con éstos. En efecto, en casi todas las sociedades occidentales hemos asistido en el curso de los últimos decenios a una progresiva “ampliación” de las expectativas de vida, en términos cuantitativos; con la consecuencia, fácil de imaginar, que hoy en días las principales causas de muerte residen en enfermedades crónicas y degenerativas, y no agudas (violentas como algunas enfermedades infectivas) como en el pasado, en las que la intervención de la medicina moderna juega un papel importante. Un papel importante precisamente en la medida en que es capaz de poner los operadores sanitarios, los enfermos y sus familias, frente a opciones éticas controvertidas y lacerantes, pues en ciertas condiciones da la impresión que puede prologar al infinito la vida biológica de las personas, generan así una compleja problemática.

La relevancia, moral, jurídica, social y política, de ambas esferas problemáticas, es indudable, de modo que, como anticipaba antes, mi interés se limitará a la segunda (la bioética de fin de la vida) y, dentro de ella, sólo a la cuestión de la eutanasia. La particular importancia de la eutanasia no necesita mayores argumentaciones, pues es suficiente evidenciar como tal problema, en la acepción que aquí se usará, no permite el uso de subterfugios refinados, pues nadie en su sano juicio puede poner en tela de juicio el estatus de persona a un individuo enfermo en una fase terminal, para ponernos así frente a la necesidad de una nueva moral.¹ En efecto, en otras importantes cuestiones bioéticas, por ejem-

¹ P. Singer, en su estimulante *Rethinking Life & Death. The Collapse of our Traditional Ethics* Melbourne, Text Publishing Company, 1994, sostiene (espec. cap. 4) esta tesis para, desde una perspectiva utilitarista, afirmar que la eutanasia es lícita tanto en

pló el aborto, para sostener una u otra posición (a favor o contra) se suele usar argumentos como cuándo inicia la vida, qué es la persona, mientras que el problema actual de la eutanasia se pone sobre todo en relación a individuos de los que no se puede dudar ni que estén vivos ni que sean personas, y de consecuencia, nos obliga a tomar partido sin ambages entre dos principios fundamentales de labio ética, el de la sacralidad de la vida y el de la dignidad (o calidad) de la vida.

Mi objetivo, en breve, consiste en el intento de esclarecer los términos del problema, los orígenes del concepto y su evolución, así como en proponer algunos elementos de discusión que, sin menoscabo de las implicaciones morales que lo circundan, pongan en evidencia también su carácter pragmático-jurídico en virtud del cual, en la visión que aquí se asume, una regulación jurídica de la eutanasia que la permita, en determinadas circunstancias y bajo condiciones específicas, no es ni descabellado ni inmoral.

I. PROBLEMAS DE DEFINICIÓN

El término “eutanasia” es muy ambiguo. Con él se suele hacer referencia tanto al programa eugenético hitleriano como al homicidio por piedad, pasando por la “eliminación” de enfermos incurables, inválidos, ancianos, con finalidades puramente económicas de ahorro en el costo social (eutanasia económica), el asesinato indoloro de individuos socialmente peligrosos (eutanasia criminal), el sacrificio de algunos sujetos con finalidades experimentales médico-científicas (eutanasia experimental), el de sujetos afectos de enfermedades epidémicas (eutanasia profiláctica), y, para terminar este breve compilación, el sacrificio de seres humanos con la finalidad de salvaguardar la vida o la salud de otros seres humanos (eutanasia solidal o distanasia).² La reflexión sobre estos tipos de eutanasia, en una lista no exhaustiva, evidencia con toda claridad las transformaciones del concepto de eutanasia, que en su significado etimológico se refiere a la muerte dulce, feliz, la buena muerte, y

el caso de enfermos terminales que la pidan como en el caso de niños nacidos con graves problemas de malformaciones y enfermos que por sus condiciones no puedan dar una opinión. Mi posición, como se verá más adelante, no es tan radical.

² Tomo esta lista de TRIPODINA, C., *Il diritto nell'età della tecnica. Il caso dell'eutanasia*, Nápoles, Jovene, 2004, pp. 17-19.

que han dado lugar a que con tal término se designen fenómenos muy diferentes, a veces contrastantes. Una cuestión preliminar, luego, se tiene que resolver en la necesaria delimitación del significado a usar, de modo de proceder con la máxima claridad conceptual e intelectual. Con la advertencia de que aquí no se pretende establecer el “verdadero” significado de eutanasia, tarea propia de una actitud filosófica esencialista que me es ajena: usaré, más bien, los instrumentos de la estrategia opuesta, aquella que presupone que entre el lenguaje y la realidad no existe ningún nexo necesario sino solamente una conexión de naturaleza convencional. En los límites de esta estrategia, para mostrar las cartas completamente, no me limitaré a dar cuenta de una definición lexicográfica de “eutanasia”, como aparece en una determinada comunidad lingüística;³ ni tampoco me atreveré a formular una definición de “eutanasia” que se desligue del todo de un núcleo compartido de su significado, introduciendo un uso lingüístico del todo nuevo. Lo que haré es lo que parece a todas luces más sensato en una investigación conceptual-filosófica, o sea tratar de proponer una definición crítico-explicativa, que tienda a no reproducir en modo acrítico el uso lingüístico consolidado pero que tampoco se vaya al extremo opuesto, para colocarse, por el contrario, en el famoso – y a veces tan criticado – término medio.

El significado etimológico del término “eutanasia” (del griego *eu* = “bueno” y *thanatos* = “muerte”) se conecta probablemente con su significado literal, de la “buena muerte” natural sin dolor ni sufrimientos excesivos, que César Augusto deseaba para sí mismo según lo que nos dice Svetonio: modo en el que, en efecto, el Emperador Antonino Pio muere, en un sueño dulce y tranquilo.⁴ Es evidente que el significado etimológico, si nos puede dar un auxilio inicial, para un primer acercamiento, no nos es más útil cuando, como sucede hoy en día, la cuestión de la eutanasia se nos presenta en las vestes de la tecnología y el progreso de las ciencias médico-biológicas, íntimamente relacionada no con la muerte en sí misma sino con las modalidades en que se muere.

Otro paso significativo para delimitar un núcleo de significado del concepto que nos interesa, consiste en evidenciar que de la eutanasia que estamos aquí hablando es sólo y exclusivamente la práctica de anti-

³ Admitiendo, no sin dificultades, que sea fácil individuar una comunidad lingüística y sus respectivos usos del lenguaje.

⁴ Para estas noticias *cfr.* NERI, D. *Eutanasia. Valori, scelte morali, dignità delle persone*, Roma-Bari, Laterza, 1995, pp. 10-11.

cipar la muerte cuando el sujeto en cuestión versa en las condiciones que se suelen denominar de “enfermedad terminal” en otras palabras, cuando la ciencia médica es incapaz de ver en el horizonte de la enfermedad alguna posibilidad de cura, de restituir a la persona enferma a las condiciones antecedentes al inicio de la enfermedad. No estamos hablando, luego, de las fútiles situaciones en las que una persona puede llegar a desear la muerte como respuesta a, por ejemplo, una desilusión amorosa o un revés financiero.⁵ La línea de demarcación entre los casos fútiles y las situaciones en las que la eutanasia se convierte en una cuestión problemática sensata, que merece ser estudiada, consiste en que, para decirlo claramente, las condiciones en las que se encuentran los individuos en los casos fútiles son tales que ellos mismos podrían darse la muerte, mientras que, y en ello reside precisamente la razón de la relevancia que la eutanasia asume en el debate bioético actual, el enfermo terminal generalmente no está en condiciones de procurarse la muerte por sí mismo, o por sus condiciones físicas o por su incapacidad técnica.

Recientemente se ha sostenido que hablamos de eutanasia si se dan las siguientes condiciones: a) si se precipita o adelanta la muerte; b) de un enfermo terminal; c) que la desea; d) con el objetivo de evitar un daño mayor, e) la acción u omisión la realiza una tercera persona.⁶ Como se puede ver, en el acercamiento al concepto de eutanasia que hasta aquí se ha hecho está ausente la condición estipulada en la letra d). La razón es muy sencilla, y tiene que ver con el hecho de que la expresión “daño mayor” es extremadamente vaga, de modo que el proceso de asignación de significado podría de alguna manera desembocar en una substracción del derecho de decidir por parte del enfermo, pues bien se le podría objetar que el daño a evitar no es relevante o mayor y, por otra parte, porque esta condición podría entrar en colisión, limitándole su valor, con la condición c), pues el “daño mayor” pudiera, en la peor de las hipótesis, utilizarse para practicar la eutanasia a una persona que no

⁵ De esta manera, para ser claros, de inmediato se responde a la engañosa objeción de la *slipery slope*, o del plano inclinado, es decir del riesgo invocado por quienes sostienen que permitir la eutanasia puede abrir las puertas para que se considere moralmente lícito conceder la eutanasia a toda persona que la solicite.

⁶ Cfr. CALSAMIGLIA, A. “Sobre la eutanasia”, en R. VÁZQUEZ (comp.), *Bioética y derecho. Fundamentos y problemas actuales*, México, FCE, 1999, pp. 151-175 a p. 161.

la ha solicitado. Otro aspecto que aquí tampoco se ha tenido en consideración es la distinción implícita que está presente en la condición estipulada en la letra e), es decir entre la acción y la omisión, entre una muerte que sobreviene por causa de un acción, de un hacer, y una muerte que, por el contrario es el resultado de una omisión, de un no hacer lo que podría servir para mantener vivo un organismo. Tal distinción da origen, y esto lo registra cualquier manual de bioética, a dos formas de eutanasia: la eutanasia activa (directa o positiva) y la eutanasia pasiva (indirecta o negativa). Sin embargo, como también es reconocido por quienes han estudiado estos problemas (y la literatura es inmensa), en realidad la distinción entre la acción y la omisión, en el caso de la eutanasia, no es tan nítida como se quisiera, en razón de la creciente complejidad de los tratamientos médicos, caracterizados por poseer un alto grado de tecnología, de las fases terminales de la vida humana.⁷ A decir verdad, la distinción en objeto fue introducida, en sus orígenes, por la clase médica, que en tal modo trataba de dar alguna justificación ético-moral a la práctica de dejar morir algunos enfermos, por ejemplo niños afectos de espina bífida.⁸ Es por esta razón, luego, que he preferido, en esta fase del trabajo, de mera definición del término problemático, no incorporar tal distinción, con la convicción de que hacerlo denota *a priori* ya una toma de posición al respecto y, en un cierto modo, un punto de partida instrumental.

De eutanasia se habla aquí, luego, sólo en relación a la situación en la que yace un enfermo terminal para el cual no existen razonables probabilidades de que sane, que no está en condiciones él mismo de procurarse la muerte, anticipándola de un lapso de tiempo cuya indeterminación es en resumidas cuentas irrelevante. Un último elemento, último sólo en orden de tiempo pero absolutamente fundamental, que se debe agregar, es que la decisión última que puede conducir a un enfermo

⁷ Cfr. NERI, D. *Eutanasia. Valori, scelte morali, dignità delle persone*, Roma Bari, Laterza, 1995, p. 25. Contra la distinción entre eutanasia activa y eutanasia pasiva se pronuncia en modo decidido J. RACHELS, "Active and Passive Euthanasia", en *New England Journal of Medicine*, 1975, vol. 292.

⁸ J. LORBER, "Early Results of Selective Treatments of Spina Bifida Cystica", en *British Medical Journal*, 27 octubre 1973, pp. 203-204 describe minuciosamente el modo en que ha utilizado la eutanasia pasiva para casos seleccionados de niños afectos de esta enfermedad. El "New York Times", 16 junio 1974, parte IV, p. 7, reporta declaraciones acerca del número de niños con malformaciones que han sido dejados morir por los médicos en los Estados Unidos.

terminal a desear morir en lugar de continuar, quizá por breve tiempo, a prolongar una vida ligada al dolor y al sufrimiento, es un acto de su voluntad autónoma, absolutamente desligado de toda constricción que le pudiera derivar del personal médico u otra persona: por consecuencia, el acto eutanásico no sigue a una decisión tomada por nadie fuera del enfermo mismo.

Definida así la eutanasia podemos ver ahora con mayor claridad cuáles son las aristas del problema tal y como se percibe en el tejido social y jurídico. En primer lugar, es evidente, la dificultad de la eutanasia reside, como muchos de los problemas de la bioética, en el hecho de que en su derredor se perfilan cuestiones que llaman en causa nuestras más profundas convicciones morales, el sentido que cada uno de nosotros confiere a la vida y a la muerte. En segundo lugar, derivado del anterior, el núcleo de problemas tiene que ver con las modalidades mediante las cuales un ordenamiento jurídico, visto la relevancia de la cuestión, regula la eutanasia.

II. EUTANASIA Y MORAL

Las dificultades que la eutanasia afronta en el terreno de la moral, para decirlo en breve, se desprender del hecho de que la eutanasia consiste, como hemos visto, en un acto mediante el cual viene anticipado el momento de la muerte de un sujeto. Y “anticipar” la muerte de un sujeto para algunos es un indebido eufemismo a través del cual en realidad se trata de hacer pasar un homicidio como un simple hecho anticipatorio. La vida humana, en cualquiera de sus estadios y hasta el último momento, en este sentido, constituye un *bien moral* no sujeto a negociaciones de ninguna índole. Y la muerte, como consecuencia, a su vez es lo contrario, algo que se debe evitar a todo costo.

Ahora bien, en términos generales, sin duda para todos los individuos vivir es un bien y morir es un mal, inevitable y necesario, mas no por ello menos indeseable. La misma evolución de la vida, cualquier forma de vida, parece consistir precisamente en una constante adaptación al medio ambiente con la finalidad de preservarla. También la medicina moderna, por otro lado, contribuye a fundar esta forma de vitalismo, profundo y trascendental, con todos los avances que han permitido, siempre cada vez más que, en general, los seres humanos vivan por más

tiempo (combatiendo las enfermedades, por ejemplo). Si, sin embargo, de consideraciones de orden general descendemos al terreno concreto de las condiciones en que hoy las personas mueren, el panorama se transforma radicalmente. Lo que entra en juego, convirtiéndose en un terreno de “batalla” moral, es precisamente el significado que cada uno de nosotros asigna a la eutanasia en los términos en los que aquí la hemos caracterizado. Es decir, en breve, si es moralmente lícito (o ilícito) que una persona enferma sin posibilidades acertadas de curación pueda ver abreviada su vida, mediante un acto de terceros, para evitarle sufrimientos, siempre y cuando el sujeto en cuestión lo solicite.

Como en muchas cuestiones bioéticas (el aborto, la procreación asistida, etcétera) también la eutanasia llama en causa nuestra concepción del mundo, nuestro sistema de valores, el sentido que damos a la vida. No existen argumentos objetivos para dudar que personas diferentes puedan, de yacer en las condiciones que hemos evidenciado, optar por soluciones diferentes: algunos solicitando una intervención que ponga fin a sus sufrimientos (y con ello abreviándoles la vida), y otros, por el contrario, aceptando con serenidad y estoicismo cuanto la suerte les ha reservado, aun a costo de pena y dolor, sin solicitar la intervención eutanásica. ¿Quién tiene razón? ¿Alguien tiene razón? Además, ¿qué hacer cuando el enfermo no está en condiciones de tomar una decisión, y no hay modo de reconstruir con fidelidad lo que él hubiera deseado?

Es claro que un tentativo de respuesta a los dos primeros interrogativos se inscribe necesariamente en un panorama filosófico muy amplio, que sólo en una primera aproximación asume los contornos banales de una disputa entre concepciones del bien y del mal. En efecto, ambos interrogativos llaman en causa dos posibles universos ético-filosóficos. En el primero es posible la existencia de una ética objetiva, mediante la cual se puede establecer con absoluta certeza que en relación a un problema ético existe una solución única, verdadera y justa, determinada por la presencia de un núcleo de verdad alrededor de la cuestión objeto del debate. Sólo si se adhiere, en efecto, a una metaética objetivista, en una perspectiva que considere que el bien y el mal son dos caracteres objetivos (de las acciones, de las situaciones, etc.) y que considere también factible que tales caracteres están al alcance de nuestra capacidad cognitiva, se puede establecer si alguien tiene razón y, como consecuencia, que alguien no la tiene. Pero en otra perspectiva, de una metaética no objetivista que considera, al contrario, que bien y mal no son

características objetivas de la naturaleza y, además, que aunque lo fueran probablemente estarían fuera del alcance de nuestro aparato cognoscitivo, se puede establecer que en realidad la cuestión no reside en dar razón a alguien y decir que alguien más se equivoca: en esta perspectiva nadie tiene razón y nadie se equivoca, ya que el bien y el mal, no siendo caracteres objetivos, dependen a final de cuentas de la escala de valores de cada individuo, de su sistema valorativo, de su visión del mundo.

La segunda perspectiva, a la que van mis preferencias intelectuales,⁹ configura un sistema metaético en el que nuestros juicios de valor no están demostrados por nada que no sea, a final de cuentas, nuestra preferencia subjetiva, nuestra visión del mundo. No es que las personas sean incapaces de juzgar acerca de la bondad de una acción, propia o ajena, para criticarla, justificarla y/o generalizarla. Cualquier persona, en efecto, juzgará negativamente el hecho de que la persona con mayor fuerza física la use para hacerle daño a la persona más débil: de actos cotidianos como éste todos nosotros estamos en condiciones, intuitivamente, de utilizar nuestro sistema de valores y de atribuirles un sentido negativo. El problema de la verdad ética, sin embargo, se pone en un plano diferente. En efecto, nosotros podemos justificar la bondad (o la maldad) de un acto como el del ejemplo en base a un juicio ético superior, que a su vez justificamos en base a otro situado en un lugar más alto en una escala jerárquica de valores. Pero en este procedimiento en un determinado momento llegamos a un punto, un juicio último, que no podemos justificar ulteriormente, y la única vía que nos queda es la del valor subjetivo que estamos dispuestos a reconocerle.

Si pensamos a la imagen de Wittgenstein, “la pala que choca contra la piedra y se desvía”, que él utiliza con otros fines, nos es claro que en la cadena de las justificaciones éticas se llega a un momento en que no se puede ir más allá, y se hace necesario asirse a la mancuerna de nuestro sistema subjetivo de valores.

En el caso del que partimos (el enfermo que pide la eutanasia y el enfermo que no la pide), nos encontramos precisamente, como en muchas

⁹ Si bien presumo que inmediatamente alguien objetará que la afirmación según la cual el bien y el mal no existen objetivamente (ni podemos conocerles, en el caso en que existieran) es en sí misma una afirmación valorativa y como tal sujeta a las mismas condiciones que conducen a afirmar que el bien y el mal no existen, con lo cual se demuestra el sinsentido de una metaética sin verdad. Acerca de un sistema metaético de este tipo véase U. SCARPELLI, V., *L'etica senza verità*, Bolonia, Il Mulino, 1982.

de las cuestiones bioéticas, con situaciones de opción trágica, con decisiones que se colocan en el punto en donde no nos queda otra cosa –una vez que constatamos que no podemos insertar nuestra decisión en un sistema articulado– que nuestra preferencia subjetiva; preferencia subjetiva, es evidente, que no tiene mayor dignidad ético-moral que la preferencia subjetiva ajena.

Por otra parte, la pregunta acerca del enfermo que no puede decidir, y que no ha dejado ningún indicio al respecto, genera ulteriores problemas de índole moral, ya que, sin duda, en las condiciones actuales estos casos probablemente constituyen la mayoría, y la decisión (cualquier decisión pues una decisión se debe tomar de cualquier modo) se deja en las manos o de la familia o del médico, o conjuntamente en ambos. Aquí estamos asumiendo, naturalmente, que el problema surja sólo para enfermos en la fase terminal, pero si ampliamos nuestra perspectiva nos damos cuenta de que en realidad éste no se limita a estas situaciones, sino que también comprende recién nacidos con graves malformaciones, destinados a una existencia miserable, y personas que como consecuencia de un trauma (un grave incidente por ejemplo) precipitan en lo que se suele llamar “estado vegetativo permanente”.¹⁰ La cuestión de la eutanasia, es obvio, aquí se complica en modo considerable, ya que la fase terminal de la vida no necesariamente implica que el sujeto sea una persona mayor de edad o afecta de una enfermedad crónica: en una noción amplia de “fase terminal”, en efecto, es posible comprender cualquier situación (prescindiendo de la edad del sujeto y del tipo de enfermedad que le aqueja) en la que para un individuo no se vea en el horizonte una perspectiva de curación. Y, lo que es peor, el concepto de fase terminal no se limita a individuos que están en condiciones de expresar un parecer acerca de su enfermedad y de tomar una decisión acerca de su vida y de los tratamientos que la medicina puede ofrecerles, sino que se ex-

¹⁰ Una persona, como consecuencia de un fuerte trauma, sufre un daño cerebral grave puede entrar en coma, es decir en aquella condición que un individuo respira autónomamente, conserva el proceso circulatorio y una temperatura más o menos normal pero no tiene ni movimiento alguno ni conciencia de sí mismo ni posibilidad de entrar en contacto con el mundo externo: cuando tal condición va más allá de treinta días se le designa como estado vegetativo permanente. Cfr. JENNETT B. y F. Plum, “Persistent vegetative state after brain damage: a syndrome in search of a name”, en *Lancet*, 1972, p. 1. También: C. DEFANTI, A. *Vivo o morto? La storia della morte nella medicina moderna*, Milán, Zadig, 1999, pp. 131 ss.

tiende también a individuos que no pueden decidir y/o que no han decidido con anterioridad.

El problema, luego, no es sólo el de la eutanasia voluntaria, es decir cuando existe el consentimiento (la voluntad) de la persona enferma: toca también el problema de la eutanasia involuntaria, es decir cuando no se cuenta con el consentimiento de la persona enferma. De esta manera, el aspecto ético-moral se hace mucho más complejo, como cualquiera puede notar, pues, de un lado, una cuestión es practicar la eutanasia a una persona enferma que lo solicita voluntariamente, mientras que, por el otro, una cuestión muy diferente es practicarla a una persona cuya voluntad no es conocida.

III. EUTANASIA Y DERECHO

El juicio que damos de la petición de eutanasia por parte de sujetos enfermos en fase terminal es, como hemos visto, muy complejo y llama en causa, junto con cuestiones de pertinencia médico-sanitaria, elementos de reflexión de natura filosófico-moral y jurídica, pues es evidente que la importancia social de las situaciones en las que se presentan tales problemas necesitan una respuesta del orden jurídico. Para afrontar el aspecto jurídico, sin embargo, es necesario aún elaborar algunos planteamientos que no han sido evidenciados hablando de las relaciones entre eutanasia y moral, pero que están presentes en la propuesta de definición que aquí se ha realizado.

Por un lado, en un sentido general, es evidente que la cuestión más espinosa que se debe afrontar es ni más ni menos aquella que se refiere a la respuesta jurídica a dar a la petición de la eutanasia. En otras palabras, antes de examinar detalladamente cuestiones importantes como quién, cuándo y cómo se practica la eutanasia, es imprescindible responder al interrogativo de si es posible que el derecho asegure al paciente terminal que lo desee la práctica de la eutanasia.

La eutanasia, como problema médico-sanitario, antes aún que como cuestión ético-moral, se pone hoy en día al centro del debate en razón de que el saber científico acerca de la vida y de la muerte genera situaciones, como aquella en las que intervienen las técnicas de reanimación, la nutrición artificial, la diálisis, etc., que han cambiado radicalmente la percepción actual de la conciencia colectiva de un problema antiguo, si damos crédito a las crónicas eutanásicas practicadas en Esparta con los

recién nacidos deformes. Es por ello, como es fácil notar, que solamente en tiempos muy recientes la eutanasia en cuanto tal se ha iniciado a tomar como un objeto autónomo de regulación normativa. En muchos ordenamientos es usual que no existan disposiciones normativas autónomas acerca de la eutanasia, y que la cuestión sea en general asimilada, en vía interpretativa analógica, a los delitos contra la persona, en particular al interés del Estado por salvaguardar la vida humana y la integridad física de los individuos. En esta perspectiva, el acto eutanásico se suele reconstruir, y castigar, alrededor de tres figuras típicas del derecho penal según las circunstancias específicas en las que se realiza: el homicidio común, el homicidio de quien da el consenso y la instigación al (o la ayuda para el) suicidio.¹¹

En la base de una regulación de este tipo se encuentra, es obvio, la consideración del valor de la vida humana en términos absolutos, la sacralidad de la vida, de frente al cual son derrotables todas las observaciones alternativas que pudieran poner en entredicho su alcance, como, por ejemplo, las que evidencian el valor de la dignidad de la vida como un valor a la luz del cual considerar la sacralidad de la vida, o bien aquellas observaciones que se relacionan con el principio de la autonomía de las personas, frente al cual vendría menos el carácter sagrado de la vida reducida meramente a un dato biológico.

Sin examinar por el momento ni el principio de la sacralidad de la vida ni los principios opuestos de la dignidad de ella y de la autonomía de las personas,¹² es interesante concentrar nuestra atención en las estrategias escogidas por quienes de un modo u otro no se reconocen en el principio de la sacralidad de la vida como principio para responder a la cuestión de la eutanasia.

¹¹ De esta forma se articula la legislación italiana, pero me parece que con pocas variaciones debidas al contexto particular, en términos generales se puede adaptar a lo que sucede en otras realidades. En algunos ordenamientos, sin embargo, la ayuda para el suicidio no es castigada, sobre la base de la consideración que ayudar a alguien a cometer un acto (el suicidio) que no es un ilícito no puede a su vez serlo. Naturalmente, que el suicidio no constituya un delito presupone que la vida, en oposición a las enseñanzas de la moral católica tradicional, sea un bien disponible del individuo, el cual puede hacer de ella lo que desea, incluso terminar con ella. Este presupuesto, fundamental entre quienes son contrarios a cualquier forma de legalización (o despenalización) de la eutanasia, se analizará en la parte final del trabajo.

¹² Cuestiones que conforman el núcleo más importante del debate y que serán examinadas más adelante.

Quienes piensan, frente a las modalidades de regulación de la eutanasia que reconducen este fenómeno a las prohibiciones relativas a los delitos contra la persona (prohibiéndola, y contemplando penas severas en el caso que alguien la realice), se han reunido alrededor de dos alternativas. Una *de iure condito* mediante la cual se presume que aun manteniendo la disciplina jurídica indirecta es ausplicable que se pongan en acto vías interpretativas menos rígidas de modo que sea posible mitigar la severidad de las sanciones que resultan de la lectura literal de las disposiciones penales, con el fin, claro, que ello determine que el personal médico-sanitario (aunque no sólo ese) sea más propenso a practicar la eutanasia, sin temor de incurrir en sanciones restrictivas de su libertad. La otra, *de iure condendo*, a través de la cual se sostiene la necesidad de proceder con decisión hacia una reforma del dato legislativo, de manera que se pueda establecer una disciplina que regule específicamente un fenómeno tan complejo y que no atribuya excesivas responsabilidades a los jueces. No puedo, es evidente, examinar en este contexto detalladamente las diversas modalidades en las que se articulan ambas estrategias, y que sobre todo en el caso de las propuestas *de iure condito* son numerosas e interesantes. Me limitaré, entonces, a una breve exposición de ellas.

Entre algunas de las estrategias que pretenden, sin modificar el cuadro jurídico en el cual la eutanasia se asimila a los delitos contra la persona, crear las condiciones para que el fenómeno no venga castigado (o venga castigado con penas más leves), se encuentran las siguientes. En primer lugar subrayando la existencia del consentimiento de la víctima, por considerar que tal elemento modifica radicalmente la percepción tanto del acto eutanásico en sí mismo, como homicidio, como de los caracteres agravantes que se le suele sumar.¹³ En segundo lugar, se ha hecho también el intento de evidenciar el motivo de la piedad, implícito en la nobleza y en el altruismo del gesto eutanásico con el cual se desea aliviar los intolerantes sufrimientos de un enfermo sin esperanzas de curación.¹⁴ En tercer lugar, se ha afirmado que no es punible quien materialmente realiza la eutanasia por las particulares condiciones en que

¹³ En este sentido es ejemplar la opinión de FARREL M. *La ética del aborto y la eutanasia*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1985, para quien el auxilio al suicidio no debería ser penado.

¹⁴ Por ejemplo, el Código penal italiano (art. 62, 1) prevé la aplicación de atenuantes cuando existan razones de particular valor moral y social.

se encuentra la persona a quien un enfermo pide ayuda para anticipar su propia muerte, condiciones momentáneas de incapacidad de comprender, desear y actuar. En cuarto lugar, otra alternativa ha consistido en sostener que en el caso de la eutanasia no existe el dolo, pues el autor de ella, empujado sólo de su voluntad de hacer del bien al enfermo, no está consciente del carácter antijurídico de su acto. En quinto lugar, también se ha tratado de argumentar a fin de que a la eutanasia se apliquen las condiciones discriminantes del estado de necesidad, es decir de las condiciones de fuerza mayor, para mitigar la pena en la que incurre su autor. Otra solución, en sexto lugar, ha sido el recurso de afirmar que a la eutanasia puede aplicarse la excepción prevista en el caso del cumplimiento del deber, sosteniendo que el deber del personal médico-sanitario no es sólo restablecer la salud de los enfermos sino también calmar el dolor y el sufrimiento y que, además, cuando el enfermo solicite la interrupción de un tratamiento, aun cuando ello determine su muerte, existe un deber de abstención de continuarlo. En séptimo lugar, también se ha propuesto la posibilidad de que a la eutanasia se aplique la causal de excepción relativa a los hechos socialmente adecuados, considerando que aun en el derecho penal no se puede renunciar al reconocimiento de una cierta elasticidad en la consideración de los hechos particulares, al fin de una aplicación de la ley menos formalista que permita la adecuación necesaria del derecho penal a la evolución de las costumbres y de las conciencia sociales. Por último, en octavo lugar, otra línea de acción seguida es la de proponer que se recurra a la gracia de quien comete el acto eutanásico, como medida de piedad después de la condena.

A estas estrategias, *de jure condito*, que no contemplan la reforma de la legislación que asimila la eutanasia a los delitos contra la persona, se puede objetar que dan demasiado peso (y demasiada responsabilidad) a los operadores jurídicos que aplican el derecho y que, además, no garantizan suficientemente el principio de igualdad, ya que se basan a final de cuentas en la interpretación de las disposiciones jurídicas y en la reconstrucción de los hechos, circunstancias que pueden dar vida a respuestas diferenciadas, es decir que entre quienes hayan practicado la eutanasia algunos sean condenados y otros no, creando así una intolerable disparidad de tratamiento jurídico.

Es por esta razón que para muchos es preferible la segunda estrategia, *de jure condendo*, por medio de la cual se auspicia que el fenó-

meno eutanásico se discipline en forma autónoma de modo de poder, para quienes lo ven con buenos ojos, proceder con una legislación que lo permita bajo ciertas condiciones. Estrategia que evitaría, es fácil notar, la infracción tanto principio de igualdad como la violación del ideal de la certeza.

IV. CONTRA LA EUTANASIA

Naturalmente, las estrategias que hemos analizado no constituyen un terreno exclusivo (como podría sugerir lo que dijimos cuando introducimos la cuestión) de quienes auspician de alguna forma que la eutanasia no se castigue en algunas circunstancias. Tales estrategias, por el contrario, pueden ser también, y de hecho lo son, un patrimonio de quienes se oponen con decisión a que la eutanasia no se castigue, considerando que de hacerlo se vulnera el principio de la sacralidad de la vida.

En efecto, a la opción de mantener la actual disciplina de la eutanasia se le atribuye un valor positivo por considerar que, aun con las ambigüedades que genera y aunque muchas veces los jueces suelen ser benévulos en estas situaciones trágicas, la asimilación de ella a un delito contra la salud y la integridad de las personas funciona como deterrente, pues de cualquier modo se encuentra en la condición de que dar la dulce muerte a otra persona tiene que hacer las cuentas con el hecho de que su acto constituye un ilícito jurídico. Pero también existe una ala más extremista entre los detractores de la eutanasia, los que piensan que tal situación no evita del todo que la eutanasia se verifique en algunos casos, tal vez porque los jueces, apoyándose en una legislación que les deja amplios espacios discrecionales, terminan con no castigarla con la severidad necesaria; lo que hace necesario, de consecuencia, es una legislación autónoma del fenómeno, mas no para permitirlo, bajo ninguna condición, sino para prohibirlo expresamente, de modo de asegurar la máxima certeza de la pena, que pueda funcionar como deterrente completo, absoluto, definitivo.

Hay, probablemente, dos argumentos principales, vinculados entre ellos, para sustentar una posición contraria a la eutanasia. Por un lado, una cuestión que podemos llamar “histórico-jurídica” y que se resuelve en la aceptación por todos los ordenamientos jurídicos conocidos del

principio de la integridad física de las personas, que da lugar precisamente a la prohibición jurídica de atentar contra la vida. En la base de esta prohibición está el valor negativo que se atribuye al hecho de que cada quien se haga justicia por su cuenta, por considerar que ello conllevaría a la anarquía, al estado natural hobbesiano. Por otra parte, es evidente que tal argumento está estrechamente relacionado con otro, que podríamos llamar “ético-religioso”, por medio del cual se establece que la vida no es un patrimonio del hombre ya que siendo éste una creación de un ser trascendente, sólo a este último corresponde tomar una decisión al respecto: cómo iniciarla y cuándo y cómo terminarla. De este argumento deriva el principio de la sacralidad de la vida, con el que se suele decir que la vida no nos pertenece, que no debemos interferir con ella ni anticipar su fin.

Podría ser interesante tratar de reconstruir en qué modo estos dos principios nacen y se desarrollan, para establecer también las (posibles) relaciones causales entre ellos, pero esta tarea ocuparía un espacio mayor y necesitaría un aparato teórico diferente. Lo que es importante, en realidad, es evidenciar que ambos argumentos (o principios) utilizados para fundar una postura ética (y bioética), y en particular para decirse contrarios a la eutanasia, conducen a posiciones intelectualmente incómodas. Una de las objeciones contra el supuesto carácter absoluto del argumento “histórico-jurídico” es que —como bien se sabe— la prohibición de cometer homicidio en realidad es mitigada en los ordenamientos jurídicos a través del principio de legítima defensa: manteniendo para el homicidio su naturaleza de ilícito jurídico, en determinadas circunstancias para quien lo comete el derecho prevé sanciones diferentes, mucho más leves, con respecto al homicidio simple. Por otra parte, una objeción contra el argumento “ético-religioso” (o de la sacralidad de la vida) es, en primer lugar, que no se comprende por cuál razón sólo la vida humana es sagrada, y no también la vida animal, al menos la de los animales superiores;¹⁵ en segundo lugar quienes se escudan en tal argumento deberían dar cuenta, además del principio de legítima defensa, de la razón por la cual ese no se extiende para combatir con decisión las guerras, las masacres étnicas o el hambre en el mundo, eventos que producen infinitamente más víctimas de las que la posible legalización de

¹⁵ Véanse los penetrantes análisis de SINGER, P. *Practical Ethic*, Cambridge, Cambridge University Press, 1979, especialmente capítulos IV-V.

la eutanasia (y/o del aborto) son “capaces” de generar.¹⁶ Es muy singular, en efecto, que muchos de quienes se apelan a este argumento para combatir la eutanasia, el aborto y otras cuestiones bioéticas relevantes como la procreación asistida, son los mismos que califican la muerte de personas inocentes en guerras supuestamente humanitarias (para defender los principios que guían la vida occidental, contra el terrorismo, para exportar la democracia, etcétera) como meros “efectos colaterales”.

El argumento mediante el cual se sostiene que la vida humana es sagrada, y que en cuanto tal posee un valor intrínseco es un argumento que suscita fuerte emoción y seguro consenso, al menos hasta que no nos damos cuenta de que las cosas están cambiando bajo el tapete en el que estamos de pie, con consecuencias que son importantes. Es lo que pasó en el caso de Tony Bland en Inglaterra en el año 1989. Este joven, tenía entonces 17 años, y asistía como espectador a un partido de fútbol en la ciudad de Sheffield cuando, a causa de incidentes causados por los espectadores (que produjeron 95 muertos) sufrió un fuerte trauma que lo obligó a ser conducido al hospital, donde se le diagnosticó que toda la corteza cerebral había sido destruida, y le precipitó en un estado vegetativo permanente.

De este hecho trágico se generó el problema de qué hacer con Bland, dado que, entre otras cosas, la medicina moderna permitía que una persona fuese mantenida en tales condiciones, un cuerpo vivo pero sin ninguna posibilidad de curación ni de contacto con el mundo externo ni conciencia de sí mismo, por años y quizás por decenios.¹⁷

Los familiares de Bland, así como los doctores que le atendían y el hospital donde yacía, estuvieron de acuerdo en afirmar que mantener por años, tal vez decenios, un paciente en ese estado no constituía ningún beneficio para nadie, en particular para el paciente. En Gran Bretaña, como en muchos otros países, cuando todas las personas involucradas en una situación como ésta están de acuerdo, es usual que se

¹⁶ Sobre el principio de la sacralidad de la vida, contrapuesto al de calidad de la vida, véase SINGER, P., “Sanctity of Life or Quality of Life”, en *Pediatrics*, 1983, 72. Acerca de la desigualdad entre vidas humanas, y en particular sobre la desigualdad entre ricos y pobres y la resistencia de los primeros a hacerse cargo del problema, *cfr.* P. SINGER, *Practical Ethic*, *cit.*, cap. VIII. *ID.*, *One World. The Ethics of Globalization*, New Haven, Yale University Press, 2002.

¹⁷ Tomo el caso de SINGER, P., *Rethinking Life & Death. The Collapse of our Traditional Ethics*, *cit.*, cap. IV.

suspenda la alimentación artificial de modo que el paciente muera de ahí a un par de semanas a lo máximo; de modo que el doctor que tenía bajo su cargo Bland, antes de dar inicio a ese acto, decidió informar las autoridades que estaban investigando acerca de la tragedia sucedida en el estadio: las autoridades, aunque reconocían que para el paciente continuar a vivir en ese estado no tenía sentido alguno, advirtieron al médico que el acto de suspender la alimentación significaba exponerse al riesgo de que se le incriminase penalmente. Entonces el director del hospital se dirigió a la Sección de la familia de la Alta Corte para que autorizara a los médicos a interrumpir todo tratamiento de sostén a la vida, incluidas las terapias, el respirador artificial y la suministración artificial de alimento y agua, si no en la medida en ello fuese necesario para asegurar que Bland concluyese su existencia con la mayor dignidad y el menor dolor posible. Durante la audiencia el representante del gobierno, y también encargado de tutelar los intereses de Bland, se opuso al programa del hospital, pero el presidente de la Sección de la familia se opuso y aceptó el programa de interrupción; a su vez el representante del gobierno recurrió a la Corte de Apelación, la cual ratificó la decisión del presidente de la Sección. Finalmente, después de otra apelación del representante del gobierno, la cuestión llegó a las manos de la Cámara de los Lores, que fungía no como cámara alta del parlamento sino como última instancia del sistema judicial. La Cámara de los Lores, como ya la Corte de Apelación y la Sección de la familia de la Alta Corte, decidió, interrogándose acerca de qué cosa puede verdaderamente ser de utilidad para los intereses del paciente, faltando cualquier forma de conciencia y de toda esperanza de recuperarla, que la pura y simple continuación de la vida biológica no resultaba de ningún beneficio para el paciente, autorizando la interrupción de todo tratamiento.

Es evidente que la intervención de la Cámara de los Lores vino así a confirmar una actitud, presente también en los otros órganos que habían sido interpelados, que circunscribía, limitándole su supuesto carácter absoluto, el principio de la sacralidad de la vida (mediante el cual se afirma que la vida no es de las personas sino que ellas la reciben como un “préstamo” por parte de Dios, el único que puede decidir al respecto), para pasar a configurar en modo explícito el principio opuesto, de la dignidad (o calidad) de la vida. La radical novedad de esta decisión consiste ya no en el hecho mismo de la interrupción de los tratamientos, que como se dijo en realidad constituyen una praxis común en las es-

estructuras sanitarias cuando se tiene la certeza de que los hechos no llegarán a oídos de un órgano judicial, sino en el hecho de que por vez primera se hace público tal acto, al reparo de cualquier acción judicial.

De este modo, además, se contribuye en modo decidido a eliminar al menos tres aspectos que, contemporáneamente, impedían que la eutanasia se convirtiera en un objeto de debate público para continuar a practicarla en privado. El primer aspecto consiste precisamente en eso, que con la decisión de la Cámara de los Lores el dramático problema de la eutanasia se abre a la conciencia pública, a la consideración de todas las personas, como una cuestión que involucra ya no sólo el personal médico, la familia y el enfermo, sino la sociedad entera. El segundo y el tercer aspectos tienen que ver con algunos subterfugios que el personal médico solía (y suele aún en algunos casos) utilizar para practicar la eutanasia sin cuestionarla, y sobre todo sin compartir la decisión con otras figuras profesionales.¹⁸ El primero es la supuesta distinción entre medios ordinarios y medios extraordinarios para conservar la vida (¿los respiradores artificiales y la alimentación por medio de una sonda son medios extraordinarios, diferentes de, por ejemplo, una terapia antibiótica? Una respuesta, afirmativa o negativa, determina que exista o no el problema en interrumpir su uso). El otro es la distinción, que ya se ha mencionado antes, entre realizar efectivamente una acción (inyectar una sustancia venenosa o un fuerte sedativo que provoquen la muerte) y abstenerse de realizarla:¹⁹ la distinción, en suma, que da origen a la idea de que existe una eutanasia “buena y aceptable”, cuando la muerte es el resultado de una omisión, y una eutanasia “mala e inaceptable” cuando la muerte deriva de una acción efectiva.

Sin duda estos tres aspectos, aunados al principio de la dignidad de la vida (y no de la sacralidad de ella) que subyace a la decisión que se ha

¹⁸ A partir de hace algunos años, en efecto, se comienza a generalizar la praxis de crear comités éticos en las estructuras sanitarias, que, en una visión menos paternalista de la relación médico-paciente, pueden jugar un rol en la toma de decisiones éticas, coadyuvando así los médicos y poniendo los hospitales en condiciones de valorar las implicaciones jurídicas de las acciones que ahí se realizan.

¹⁹ Otro subterfugio, muy resistente en la mente de muchos médicos, es el principio del doble efecto, que consiste simplemente en distinguir entre el efecto que se desea directamente obtener (por ejemplo aliviar el dolor con un sedativo) y el efecto secundario (anticipar la muerte) como objetivo colateral, no deseado: si no se quiere anticipar la muerte, se elimina el problema moral (no hay eutanasia) aunque ello suceda como resultado de la acción.

examinado, son fundamentales para comprender el por qué la cuestión de la eutanasia se ha convertido en un problema público, superando la barrera de los códigos deontológicos médicos y el silencio al que se le confinaba en las estructuras sanitarias.

V. SACRALIDAD DE LA VIDA Y PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA

El principal argumento, el principio de la sacralidad de la vida, utilizado por parte de quienes se oponen, de una manera u otra, a que la eutanasia sea permitida es a todas luces un argumento respetable, que se debe valorar con seriedad, dado que en él se reconocen infinidad de personas, algunas con fuertes creencias religiosas, incorporadas en el propio universo de reglas, y otras que, por el contrario, son ajenas a cualquier discurso sobre el absoluto y la trascendencia: con el medio, naturalmente, quienes aun creyendo viven su propia vida de acuerdo con el mundo secularizado actual.

No se puede, entonces, tomar a la ligera ese principio, si deseamos proponer argumentos racionales (o al menos razonables) en aras de una visión de la eutanasia como acto lícito.

En esta vía, un inicio puede ser el de “limpiar” el terreno de una vez por todas de los equívocos y subterfugios mediante los cuales se suele condenar la eutanasia en el plano teórico para practicarla (o aceptarla) en el terreno teórico. Me refiero, naturalmente, a la distinción entre medios ordinarios y medios extraordinarios, a la distinción entre eutanasia activa y eutanasia pasiva y a la doctrina del doble efecto.²⁰ A mi juicio, que no es sólo mío por fortuna,²¹ estas estrategias han tenido al menos los siguientes resultados negativos. En primer lugar, el ocultamiento de la dimensión pública y social del problema; en segundo lugar, favoreciendo la hipocresía y la ambigüedad que parecen circundar la eutanasia; y, en tercer lugar, la desigualdad que deriva de los diferentes universos morales presentes tanto del personal médico como de los familiares involucrados, y que se resuelve en el hecho de que a situaciones más o menos iguales se den respuestas diferentes, dependiendo de las con-

²⁰ A la que me he referido sólo en la nota 20.

²¹ Véanse, por ejemplo, RACHELS, J., *The End of Life. Euthanasia and Morality*, Oxford, Oxford University Press, 1986. SINGER, P., *Rethinking Life & Death. The Collapse of our Traditional Ethics*, cit.

vicción morales de tales sujetos así como del temor (o la ausencia de él) de tener líos con la justicia. Entonces, para ser claros en este sentido, se trata de eutanasia, sin ambage alguno, cuando se anticipa, aún por poco tiempo, la muerte de una persona, mediante una acción o mediante una omisión; y no se vale escudarse ni en la distinción mistificatoria entre medios ordinarios y medios extraordinarios (cuando del medio que se use depende la vida de la persona) ni en el pretexto de que la muerte es sólo un resultado colateral, no deseado, pues lo que se desea, por ejemplo, es aliviar el dolor físico mediante sedativos.

Así las cosas, la única distinción relevante, en varios sentidos, es en realidad la distinción entre la situación en la que la eutanasia sea requerida por el enfermo mediante un acto explícito de su voluntad y la situación, por el contrario, donde no exista tal voluntad; tal distinción da origen, como se sabe, a la eutanasia voluntaria (o directa) y a la eutanasia involuntaria (o indirecta): voluntaria cuando, en otras palabras la eutanasia se realiza con el consentimiento del enfermo, bajo su solicitud para ser más precisos, e involuntaria cuando se realiza sin el consentimiento de él.

La distinción es importante pues es innegable que las condiciones en las que las personas se acercan al final de sus días son muy variadas. Existen quienes mantienen una extrema lucidez intelectual en el proceso de una larga enfermedad, y ellos forman parte de aquel universo de enfermos que pueden expresar su voluntad para que, por ejemplo, se interrumpa un tratamiento o bien para que se les suministre alguna “ayuda” para morir. Pero existen también quienes, por muchas razones, el proceso de la enfermedad les impide expresar una voluntad y no existen tampoco medios indirectos para reconstruirla, para “saber” qué decidiría el paciente si tan solo pudiera. Esta última fórmula comprende una amplia variedad de sujetos, como se puede ver: adultos que por una enfermedad degenerativa crónica entran en una fase en la que pierden la capacidad de entender y de decidir, adultos que por un fuerte trauma, como el caso de Tony Bland que hemos examinado, caen en una condición de estado vegetativo permanente,²² sin la capacidad de expresar su voluntad, y, finalmente, recién nacidos con fuerte problemas, como por ejemplo niños nacidos anencefálicos (sin cerebro).

²² Por razones de comodidad expositiva (para distinguir los infantes) he incluido Tony Bland entre las personas adultas si bien él cuando sufre el trauma tiene solamente 17 años de edad.

La distinción es también importante porque, además, evidencia una dificultad del principio de autodeterminación, en el cual se basan muchos de quienes sostienen que la eutanasia es lícita; según este modo de ver las cosas, en efecto, no se entiende la razón por la cual una persona puede tomar válidamente decisiones autónomas acerca de su vida pero se le prohíbe hacer lo mismo en el acto último de su existencia. Se afirma, en consecuencia, que la decisión acerca del valor de la vida, sobre todo en condiciones de menomación física y mental, es una decisión autónoma de las personas, las cuales, basándose en la idea de vida digna que admiten, pueden autónomamente decidir que es el momento de interrumpir una vida que (para ellos) no vale más la pena vivir. La dificultad del principio de autonomía,²³ dejando fuera por el momento su contraposición con el principio de sacralidad de la vida, es que su aplicación presupone precisamente que el sujeto en cuestión tenga una voluntad, mientras que la realidad de las circunstancias en las que muchas personas se acercan a la muerte hoy en día es completamente diferente: las personas, en general, reflexionan muy poco acerca de la muerte pues están ocupadas en vivir la vida, y es comprensible que no dejen disposiciones escritas acerca de cómo quisieran que se les tratara dado el caso en que no pudiesen expresar su voluntad. La pregunta a la que se debe dar respuesta por parte de quienes se basan en el principio de la autonomía para justificar la eutanasia es, obviamente, ¿cómo hacer para individuar esta voluntad autónoma en casos como éstos?

VI. A FAVOR DE LA EUTANASIA

Con todas estas observaciones, estamos ahora en condiciones de proponer algunos argumentos, en modo detallado y articulado, para el reconocimiento de la eutanasia como un acto jurídicamente lícito.

Una contraposición sólo en el plano de los principios, entre las posiciones a favor y contra la eutanasia, está fatalmente destinada a fracasar, a dejar las cosas como están, permitiendo de atrincherarse detrás de sus principios a quienes sostienen una u otra posición. En mi juicio, uno (quizá el único) de los modos en los que es posible discutir de ambos

²³ Que yo mismo he subrayado en otros trabajos. *Cfr.* A. RENTERÍA DÍAZ, "El principio de autonomía in Uberto Scarpelli", en *Bioética*, 2003, 4, pp. 704-728.

principios sin caer en la contraposición ideológica plena de prejuicios es insertarlos en el mundo concreto de la regulación jurídica.²⁴ Como espero demostrar, este modo de proceder no significa eludir la discusión acerca de los principios sino, por el contrario, significa discutirlos en modo profundo, pero no a partir de la mera especulación ético-filosófica,²⁵ sino imaginando su aplicación, pragmáticamente, en el mundo concreto de los hechos, en las concretas modalidades con las que se regula la eutanasia.

Ya hemos visto como el principio de dignidad de la vida –que da origen a su vez al principio de autonomía– en realidad está muy lejos de configurarse como una estrategia absoluta, sin dificultades (si bien, como veremos enseguida, tales dificultades es posibles superarlas). Por otra parte, el principio de sacralidad de la vida, además de que pone a sus secuaces frente a algunas contradicciones que ya he subrayado (*supra* parr. 4), es propuesto como un principio absoluto, aplicable sin restricción alguna a la eutanasia. Se dice, en este sentido, que la vida es sagrada y que no es un bien disponible de las personas: que sólo Dios puede decidir.²⁶ La cuestión problemática fundamental a la que se debe responder tiene que ver, naturalmente, con aquella parte de la población que no cree en el Dios de los católicos o no cree en ningún Dios o tiene dudas acerca de su existencia o cree pero piensa que Dios creó al hombre libre de ataduras, libre de tomar decisiones, aun cuando son contrarias a su magisterio.

²⁴ Este modo de proceder, naturalmente, vale no sólo para la cuestión de la eutanasia sino en varios ámbitos de la bioética, como el aborto y la procreación asistida. Por lo que hace al aborto me permito reenviar a mis trabajos: *El aborto. Entre la moral y el derecho*, Cd. Juárez, Chih., Universidad Autónoma de Cd. Juárez, 2001; “La cuestión del aborto. Una perspectiva filosófico-jurídica de un problema ético-moral”, en *Diánoia*, 2002, 48, vol. XLVII, pp. 89-118. Sobre la procreación asistida *cfr.* A. RENTERÍA DÍAZ, “La procreazione assistita: un diritto fondamentale?”, en *Politeia*, 2002, 68, pp. 89-106.

²⁵ De la que la referencia a Wittgenstein (*supra* parr. 2) da buena cuenta, en el sentido de que una vez que se llega a los principios últimos la pala choca contra la piedra y se desvía, dejándonos en la condición de decir, parafraseándolo “esto es simplemente lo que yo pienso”.

²⁶ Ello, naturalmente, en una perspectiva católica, la más intransigente entre las posiciones cristianas, pues en algunas otras confesiones, la de los protestantes valdeses por ejemplo, es posible individuar posiciones diferentes, más abiertas al principio de autonomía, y en general hacia la bioética.

Ciertamente, si la respuesta a esta cuestión es que peor para ellos, porque la voluntad de Dios debe ser impuesta a todos, aun contra su voluntad, hay pocos (o ningún espacio) para la argumentación racional. Más aún si, como con frecuencia sucede, el derecho se convierte en el brazo armado de una moral particular, en este caso la moral contenida en el principio de la sacralidad de la vida no existe debate alguno: si una persona se reconoce en tal principio y, para su fortuna, la concreta regulación jurídica coincide con su universo moral, *para ella*, obviamente, no hay problema alguno. Pero, por otra parte, ¿qué sucede cuando la dinámica socio-político da origen a una mayoría política que se reconoce en otro principio, que no coincide con el de la persona en cuestión? Es fácil ver, en efecto, que detrás de estas observaciones problemáticas relativas al principio de sacralidad de la vida se esconde la idea de que nuestras modernas sociedades son siempre cada vez más sociedades plurales, étnicamente y éticamente, en las que, querámoslo o no, universos diferentes de valores están destinados a convivir, con modalidades que, si no deseamos precipitar en los fundamentalismos de corte diverso, tienen por necesidad que armonizarse de modo de garantizar a cada quien la toma de las decisiones fundamentales que tienen que ver con su existencia.

Quienes bogan por una aplicación absoluta del principio de sacralidad de la vida no tienen cuenta de esta objeción, fingiendo que no exista, ni tampoco parecen tener en la debida consideración el creciente deseo de democratización de nuestras sociedades. Democratización que, por un lado, se manifiesta en un ideal colectivo que tiende cada vez más a considerar a las personas como un sujeto capaz de tomar decisiones, contra la imagen organicista en la que el todo (la sociedad) es todo y el individuo nada. Por el otro, el ideal democrático también se manifiesta en su elemento meramente político, mediante el cual se garantiza la alternancia al poder en los centros de decisión de una sociedad: lo que significa que la modalidad de regulación jurídica de una cuestión controvertida, si no es el fruto de un largo proceso de elaboración colectiva y compartida, puede no ser ratificada por la mayoría que tomará el poder sucesivamente.

Pues bien, quienes estudian derecho saben que las modalidades de regulación jurídica son, en sustancia, tres: la prohibición, la obligación y el permiso (o autorización). Las dos primeras, como es evidente, son modalidades “fuertes” que consisten en la indicación perentoria de abs-

tenerse de un comportamiento o de comportarse de un determinado modo, mientras que la tercera consiste en una modalidad “débil”, mediante la cual un comportamiento no es calificado ni como obligatorio ni como prohibido sino sólo como permitido. Las dos primeras no dejan en manos del individuo margen alguno de decisión, prescindiendo del todo del juicio (de cualquier tipo) que él tenga del acto en cuestión: simplemente tiene el deber jurídico de adecuar su vida a cuanto le viene prescrito, aun cuando ello se contraponga a su universo de reglas morales. Al contrario, la tercera modalidad de regulación permite que todo individuo, cualquiera que sea su universo moral de referencia, encuentre su lugar, es decir pueda decidir en modo autónomo qué sentido dar a su vida.

El principio de sacralidad de la vida comporta una modalidad de regulación jurídica “fuerte”, que impone un comportamiento, sin dejar espacio a la valoración subjetiva del individuo. Ciertamente, hace esto en nombre de un (supuesto) principio supremo, absoluto, inderogable, considerado como una especie de garantía trascendental de un orden cósmico perfecto. Es fácil darse cuenta, en este sentido, que en sus implicaciones más profundas este principio es fundamentalmente intolerante, ya que impide que quienes tienen una visión diferente del mundo decidan de consecuencia. Por el contrario, el principio de dignidad de la vida comporta una modalidad de regulación jurídica “débil”, que en el caso que nos interesa *permite* (no obliga ni prohíbe) a quienes lo deseen que con un acto médico se les anticipe la muerte. En este sentido tal principio se demuestra más tolerante, más respetuoso del pluralismo moral que caracteriza nuestras sociedades.

Estando a favor de una regulación jurídica “débil” de la eutanasia, que la permita en algunas circunstancias específicas, se resuelve a nivel pragmático la contraposición ideológica entre los principios de la sacralidad y de la dignidad de la vida, pues deja abierto el campo para que cada sujeto decida en modo autónomo, cualquiera que sea su universo moral.

En lo que respecta a las estrategias *de iure condito* y *de iure condendo*, yo me inclino por la segunda, por considerar que la primera responsabiliza en modo excesivo los órganos judiciales y porque, además, sólo una regulación autónoma de la eutanasia, no analógicamente incluida en

los delitos contra la persona, puede garantizar en modo razonable una cierta certeza jurídica.²⁷

Respondiendo a la objeción, ya subrayada antes, de que el principio de autonomía (que deriva del principio de sacralidad de la vida) no encuentra aplicación en aquellos casos en los que no sea posible conocer la voluntad (presente o pasada) del enfermo, se puede decir lo siguiente. En el debate acerca de la bioética del final de la vida, a la que pertenece la eutanasia, con creciente frecuencia se hace hincapié en la necesidad de conferir valor a instrumentos que las personas podrían usar para expresar su voluntad cuando, pensando en la posibilidad de que después no estén en condiciones de hacerlo, deciden anticipadamente sobre los tratamientos a los que no desean ser sometidos y, en el caso extremo, las condiciones que determinarían que la vida que les toca en suerte vivir ya no es digna, ya no vale la pena de ser vivida. Este instrumento es conocido como “testamento en vida”, “directivas anticipadas”, “*living will*”, y tiene como objetivo, naturalmente, poner las personas en condiciones de prevenir el momento (que pudiera no llegar nunca) en que una enfermedad o un trauma les impidan tomar decisiones. Yo creo que, así como se pide a las personas de dar preventivamente su consentimiento para que, si se da el caso, sus órganos sean utilizados para trasplantes, del mismo modo el testamento en vida puede constituir un instrumento válido para reconstruir la voluntad de una persona que en el futuro podría no estar en condiciones de hacer patente su voluntad. Otro problema, naturalmente, es el de los menores de edad, sobre todo recién nacidos, destinados o a una vida cargada de sufrimientos y dolor, en el mejor de los casos, o a una vida corta. La decisión, en estas dramáticas circunstancias, debe ser dejada, en mi parecer, en manos de la familia. Y aquí no vale la objeción instrumental de que si se permite eso a los discapacitados no se les permitiría vivir: yo estoy convencido de que, de nuevo, la modalidad del permiso no obliga a las familias ni a una decisión

²⁷ Estrategias *de iure condendo* son las que se han seguido últimamente en Holanda (“Ley sobre la interrupción de la vida sobre petición y sobre el suicidio asistido”, aprobada en abril del 2001) y en Bélgica (“Ley relativa a la eutanasia”, aprobada el 16 de mayo de 2002). Sobre estos casos y otros más (Australia, Colombia, Dinamarca, Alemania, Gran Bretaña, España, Estados Unidos, Suiza), *cf.* TRIPODINA, C. *Il diritto nell'età della tecnica. Il caso dell'eutanasia*, *cit.*, pp. 258-348.

ni a otra, de modo de que ellas puedan tomar la decisión que mejor se inserte en su sistema de valores.²⁸

De cuanto dicho se puede fácilmente notar como mi posición al respecto de la eutanasia sea favorable, pero limitada a su versión voluntaria, organizada con modalidades procedimentales que tiendan a garantizar que la voluntad del paciente sea lo más posible actual, dejando siempre un margen en el que el impulso a la vida prevalezca sobre la decisión de pedir la eutanasia. Y también organizada con modalidades que garanticen, como es el caso de la ley holandesa, el mayor control posible de la eutanasia, practicada en cualquier caso siempre por el personal médico, de modo que se eviten abusos de todo tipo.

VII. ¿UN DERECHO A MORIR?

Hasta aquí he tratado de evidenciar, para argumentar mi posición en favor de la eutanasia, las ventajas que una regulación permisiva de este acto podría representar, tratando de ver sólo los aspectos positivos. Sin embargo, para ser sinceros, junto con ventajas, una regulación de este tipo presenta también algunos aspectos que si no son negativos cuando menos deben ser examinados sin prejuicio alguno.

Muchos de los elementos que pudieran ser considerados negativos ya los subrayan quienes se oponen a una regulación permisiva, de modo que no es el caso aquí de insistir en ellos.²⁹ Esto me obliga, entonces, a valorar detenidamente un solo aspecto, que no puedo eludir visto que la perspectiva que guía este trabajo es, sobre todo, jurídica.

Si, como aquí se ha hecho, el problema de la eutanasia se afronta a partir de sus implicaciones prácticas, y no solamente desde el universo abstracto de los principios, no puedo terminar el trabajo sin considerar el hecho de que dentro de una regulación como la que aquí se prospecta algunos objetan que esa daría lugar a un derecho a morir.

A primera vista, y en general, podría parecer que permitir algo no tiene nada que ver con un presunto derecho del sujeto en cuestión. Por

²⁸ El discapacitado que sostiene que si fuera aceptada esta posibilidad él no hubiera nacido demuestra que tiene una opinión muy mezquina de la moralidad de sus padres. Este argumento, falaz obviamente, es más utilizado de cuanto se pueda creer.

²⁹ A causa, además, de que casi todos estos aspectos derivan de un modo u otro del carácter sagrado de la vida que ellos reconocen.

ejemplo, si los padres de un chico le permiten salir a jugar con sus amigos el presupuesto es que él tenga amigos y que ellos estén dispuestos a jugar.

En otras palabras, del permiso concedido no deriva de que sus amigos (supongamos que los tenga) estén obligados a jugar, de modo que podría suceder que el chico se regrese a casa porque no encontró compañía para sus juegos: sus padres le dieron el permiso de jugar, pero no pueden garantizarle de modo alguno que así suceda. No se puede ni hablar de un derecho al juego, ya que los padres no estaban obligados a permitirle salir (podrían haberle dicho que estaba en castigo), ni mucho menos de un derecho a jugar con los amigos. De manera intuitiva estos dos aspectos se captan sin mayores dificultades.

Por otro lado, la cuestión que nosotros estamos examinando es mucho más compleja: veamos en qué sentido. Podemos preguntarnos, para subrayar tal complejidad, qué consecuencias tiene para otras personas el hecho de que un ordenamiento jurídico permita un acto como la eutanasia. En el curso del trabajo se ha hecho hincapié sobre el elemento fundamental de la eutanasia, lo que le convierte en un problema ético-moral, o sea el hecho de que tal acto incorpora en sus aspectos constitutivos la intervención –activa o pasiva, no importa– de un sujeto diferente de la persona enferma.

Que una persona diferente del enfermo, en otras palabras, intervenga para practicar la eutanasia, es imprescindible, necesario, pues de otra forma no se hablaría de eutanasia sino de suicidio.³⁰

¿Existe, luego, un derecho a morir? ¿Cuando un enfermo pide que se le practique la eutanasia alguien tiene la obligación de efectuar ese acto? En primer lugar, preguntarnos si existe un derecho a morir parece extraño, pues se contrapone a todas nuestras intuiciones, que nos informan que todos moriremos, antes o después, independientemente de que lo deseemos: ¿se puede tener un derecho a algo que, de manera inexorable, sucederá? Hay algo de insensato, en el sentido de que carece de sentido, plantear la cuestión en estos términos? En segundo lugar, sin embargo, si la examinamos desde otra perspectiva adquiere sentido, y –como decía antes– determina un aspecto problemático. En efecto, la segunda

³⁰ El lector informado se dará cuenta, naturalmente, que esta argumentación comporta una radical distinción entre eutanasia y suicidio asistido, entendiendo con esta última expresión el acto mediante el cual se proporciona ayuda a una persona para que ella misma se dé muerte.

pregunta nos obliga a hacer las cuentas con el derecho, en su elemento técnico, pues hablar de derechos significa considerar dos lados de una moneda. Un lado es el del derecho del sujeto, el de sus expectativas a no lesiones (derechos de libertad, como el derecho a la vida) y a prestaciones (derechos sociales, como el derecho a la salud, a la educación). El otro lado es la obligación de otros sujetos de no interferir con el derecho del titular de derechos y/o de cumplir algunos actos para que se pueda garantizar el goce del derecho.

Lo anterior significa, en otras palabras, que, en esta perspectiva, si consideramos que el permiso de pedir la eutanasia deba ser visto como un aspecto que pertenece a la esfera de los derechos de las personas, deberíamos también, para ser coherentes, establecer que existe la obligación de efectuar la eutanasia. ¿Obligación de quién? ¿Del médico que tiene a su cargo el enfermo o de un familiar? Antes de reflexionar sobre las implicaciones, y contradicciones, que tiene la perspectiva de la obligación, se hace necesario afirmar con extremada claridad que, siguiendo la experiencias de aquellos países donde la eutanasia es permitida (por ejemplo Holanda y Bélgica), mi opinión es que sólo al personal médico se le debería atribuir la tarea de practicar la eutanasia. Éste es tal vez el único modo para garantizar un cierto margen de certeza, para evitar posibles abusos y también para descargar el peso moral que soportan los familiares de un enfermo terminal. Naturalmente, si en ello no existen mayores problemas, la cuestión principal permanece aún en el centro del debate, o sea si existe la obligación de practicar la eutanasia.

A mi me parece que plantear la cuestión en estos términos, es decir reconduciendo la eutanasia a la esfera de los derechos genera una especie de paradoja. Como presupuesto de la opinión de que la eutanasia debe ser permitida se encuentra, lo hemos dicho, la idea de que de esa manera se atribuye a los sujetos el poder de autodeterminarse, decidiendo sobre su muerte (no menos que sobre su vida). A su vez, esta idea es un reflejo del principio de tolerancia, el cual en una sociedad plural sienta las bases para que cada individuo ponga en acto su propio proyecto de vida, y de muerte, siempre y cuando, naturalmente no interfiera con los proyectos de vida ajenos. A cada individuo, en este orden de ideas, se le reconoce la capacidad para valorar los hechos relevantes de su existencia y el poder de decidir de acuerdo con su universo de valores.

La paradoja, si se le puede llamar así, es que considerando la eutanasia como un derecho, y si un sujeto tiene la obligación de practicar la “buena muerte” a otro, se viene a conculcar la esfera de valores del sujeto en cuestión, pues se le pide que cometa un acto que bien pudiera contraponerse a sus principios. Esta tensión ética debe ser resuelta de algún modo, y puede serlo sobre la base de la experiencia de otras soluciones jurídicas que el derecho ya ha puesto en acto para garantizar a todos los sujetos involucrados en decisiones que ponen en juego valores morales que ellos puedan incluirlos en su propio universo moral. Me refiero a la solución implícita en el principio de la objeción de conciencia, por medio del cual se permite, por ejemplo, que sujetos contrarios al uso de armas sean exonerados del servicio militar o, en un campo más cercano al tema que hemos tratado, que el personal médico-sanitario que moralmente sea contrario al aborto no tenga la obligación de practicarlo.³¹

El permiso de la eutanasia, luego, no puede resolverse en una obligación de practicarla, cuando quien debería hacerlo demuestre que ello va contra sus principios morales, sino que debe ser insertado en un sistema de procedimientos que, para decirlo con una fórmula, también pueda consistir en el permiso de no practicarla. Solamente de este modo, en mi parecer, se evita la paradoja, y se garantiza, de acuerdo con el presupuesto que da vida a la idea de que permitir la eutanasia no es ilícito moralmente, que todo individuo sea puesto en condiciones de vivir, y de morir, sin imposiciones ajenas. De otra forma, si bien en un nivel diferente, el principio de que el derecho no debe ser el brazo armado de la moral, de ninguna moral, mismo que se desea evitar permitiendo la eutanasia, se nos presenta a la puerta con vestidos nuevos pero no menos odiosos y criticables.

³¹ Es lo que establece, por ejemplo, en Italia la Ley No. 194 de 1978, que permite el aborto bajo ciertas condiciones, tutelando sin embargo los médicos y el personal de enfermería que moralmente son contrarios, permitiéndoles de no practicar abortos.