

## ABSTRACT

The term “dignified death” should be better categorized as “living and dying with dignity: the person”, whose life plans must evolve with dignity up to the end. While Aragón debates its own Regional Law, the Central Government intends to submit its Law Proposal on Dignified Death and Palliative Care. Given this situation, it must be provided reliable information on this matter to avoid confusion.

## **MATICES MÉDICOS, JURÍDICOS Y ÉTICOS SOBRE LA MUERTE DIGNA Y TRATAMIENTOS PALIATIVOS**

Como bien dice el título de nuestra conferencia hay que matizar bien todos los conceptos médicos, jurídicos y éticos que nos afectan desde que nacemos, nos desarrollamos y morimos, que conforman nuestra idiosincrasia y nuestra personalidad. El predicado “digno” no es descriptivo sino “evaluativo”, es un predicado de valor. Reconocemos el valor de la dignidad de determinados seres, que presentan unas características tales que instrumentalizarlas es ir contra ellos. Ese respeto significa, que esos seres tienen un valor prioritario con respecto a cualquier otro valor.

Se extiende el reconocimiento de la dignidad a todo ser que nace de persona. Un ser humano en determinadas circunstancias: enfermedad, accidente (de cualquier tipo), se merece un respeto que difiere notablemente en la reflexión ética actual y en la conciencia social. Por todas partes surge la necesidad de elaborar una nueva síntesis que devuelva a la persona humana su condición de “medida para todas las cosas”.

Las relaciones entre la sociedad y los problemas que la Medicina se plantea e intenta resolver en relación con el hombre sano o enfermo, aparecen cada día más claras y necesitadas de estudio y atención. De toda persona fluye una amplísima esfera de poder jurídico, por ser el individuo sujeto pleno y activo de protección por el derecho, en cuanto es inherente a su condición humana. La necesidad de abrirse al diálogo y vivir en el tiempo de nuestra existencia, poseen hoy una ingente repercusión social. En las relaciones entre médicos y enfermos, gran parte de los actos singulares están condicionados por imposiciones sociales, en situaciones límites y aún contrarias a la ética profesional.

Un sistema asistencial pierde su sentido humano cuando no favorece la intimización médico-enfermos, cuando el enfermo no elige libremente su médico; cuando se tecnifica la asistencia formando compartimientos estancos, con campos de nadie para el enfermo y la responsabilidad.

La relación médico-enfermo queda afectada, no sólo por el desarrollo de los conocimientos científicos, sino por la forma en que la sociedad establece, organiza o deja de organizar la asistencia. La organización de la asistencia médica y la preocupación por la Salud del hombre, no siempre ha brotado de la estricta actividad del médico, sino de círculos distintos que influían directamente en la canalización de los problemas sociales.

Diego Gracia, catedrático de Historia de la Medicina de la Universidad Complutense, defiende que los valores del paciente cuentan más en la formación de los médicos, para conseguir una mayor relevancia de la ética y la calidad asistencial. Existen cinco modelos de interacción médico-paciente: paternalista (el paciente asiente ante lo que el médico decide), informativo (el enfermo recibe toda la información y decide), deliberativo (el médico actúa como maestro o amigo), e instrumental (no importa el paciente, sino el beneficio que para la sociedad y la ciencia). Hay que conseguir el equilibrio entre sus valores y las de sus pacientes en los muchos dilemas (supervivencia, encarnizamiento terapéutico, alivio del dolor, calidad de la vida). Ser un buen médico depende de la relación científico-técnica, pero también de la humanística. Ya Maimonides, médico de Córdoba, en 1204 decía: “Sostén la fuerza de mi corazón a fin de que esté siempre dispuesto para servir al pobre y al rico, al amigo y al enemigo, al bueno y al malvado... Haz que en el que sufre, yo no vea más que a un hombre”.

En todo momento histórico el ideal de la Medicina ha sido el mismo: curar y prevenir la enfermedad, prestando un servicio al hombre ayudándole a recuperar su bienestar físico y psíquico, que es la base de la salud protegida como derecho constitucional. El conocimiento de los cambios en el ejercicio de la medicina va estrechamente ligado a la evolución de las estructuras económico-sociales. La medicina al convertirse en ciencia médica, ha influido enormemente económica y socialmente en el desarrollo del hombre. La sociedad actual se ha dado cuenta del peso económico que significa la enfermedad y de la importancia social de la salud de todos sus miembros. La salud puede realizarse sólo a través de las medidas sociales y económicas adecuadas a cada país. Ninguna sociedad humana puede combatir con éxito la enfermedad y promover la salud sin una organización adecuada a las necesidades, apoyando en recursos económicos amplios.

La sociedad actual cambia aceleradamente y estos cambios exigen otros en la manera de ejercer la Medicina. Crece la población del mundo. Aumenta la población mayor y aumentan los enfermos crónicos. El hombre actual no entiende que la salud sea sólo “ausencia de enfermedad” sino bienestar, lo cual embarca la medicina en tareas sociales, desconocidas del médico, cuando ésta ejercía una profesión liberal.

Se crea una relación médico-paciente, que deviene en un contrato de confianza que es de medios, no de resultados, y que es el origen de derechos y obligaciones por las dos partes, y de responsabilidades, con dos pilares básicos que son el consentimiento y la información; así el consentimiento informado responde a las exigencias de la Ley de Sanidad de 1985, que lo instauró de forma universal y por escrito para todo acto médico, por ello no puede negarse su origen eminentemente jurídico. La necesidad de consentimiento informado se ha gestado a partir de una serie de criterios deontológicos, médicos y jurídicos y ha cuajado en una normativa sanitaria sancionada en nuestra Jurisprudencia.

La Ley General de Sanidad 14/1985 de 25 de abril establece una serie de derechos concretos del enfermo y concretamente en el art. 10 apartado 6, dentro de estos derechos se especifica: el derecho a la libre elección de entre las opciones que le presente el responsable médico de su caso, siendo preciso el previo consentimiento escrito de mano del usuario para la realización de cualquier intervención excepto en los siguientes casos:

- Cuando la no intervención supone un riesgo para la salud pública.
- Cuando no esté capacitado para tomar decisiones, en cuyo caso el derecho corresponderá a sus familiares o personas a él allegadas.
- Cuando la urgencia no permita demora por poderse ocasionar lesiones irreversibles o existir peligro de fallecimiento.

Una vez que el enfermo posee esta información, se solicitará su consentimiento que deberá expresarse por escrito, suscribiéndolo el enfermo en presencia de testigos que asimismo firmarán el documento. Las deficiencias en el consentimiento se consideran como negligencia. Cuando el médico se exceda en su actuación, más allá de los límites en que se otorgó el consentimiento, asumirá su responsabilidad.

La expresión “derechos del enfermo” hace referencia a una parte del todo que es “el derecho a la salud”, que abarca tanto al hombre enfermo como el sano y que se inscribe en la esfera de los “derechos humanos fundamentales”.

El derecho a la Salud ha venido constitucionalizándose a través de varias proclamaciones internacionales, desde el siglo xix-xx hasta el xxi

- Constitución de la OMS el 22 de julio de 1946
- Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 10 de diciembre de 1948, (art. 3º)
- Convención Europea para la Salvaguardia de los Derechos del Hombre y las Libertades Fundamentales en Roma, el 4 de noviembre de 1950.
- Carta Social Europea

Los derechos del enfermo se recogen también en la Constitución Española de 1978

- Artículo 43 Derecho a la Salud.
- Artículo 49 Derecho de Disminuidos Físicos, Psíquicos y Sensoriales.
- Artículo 50 Derecho a la tercera edad a través de los derechos sociales

Importante hito en los derechos del paciente es la Ley de Autonomía del Paciente de 14 de noviembre de 2002 que abarca todos sus derechos y por supuesto obligaciones, y el respeto que se merece en su enfermedad, tratamiento y recuperación.

La otra parte de la relación es la médica. Se supone que cuando acaba el médico su licenciatura y colegiación, se pone éticamente al servicio del paciente, a través del Juramento Hipocrático y que sus derechos y obligaciones vienen recogidas en el Código de Ética y Deontología Médica, aprobado por Asamblea General de 25 de septiembre de 1999 que marcan los principios y reglas éticas que han de guiar su conducta profesional.

La profesión médica está al servicio del hombre y de la sociedad. En consecuencia como dice el artículo 4º “respetar la vida humana, la dignidad de la persona y el cuidado de la salud del individuo y de la comunidad, son los deberes primordiales del Médico”. Otro artículo importante es el 8º, 1) “En el ejercicio de su profesión, el médico respetará las convicciones de sus pacientes y se abstendrá de imponerle los suyos”.

Y el artículo 19, 1) establece que “el médico debe abstenerse de actuaciones que sobrepasen su capacidad. En tal caso propondrá que se recurra a otro compañero competente en la materia.

Otro derecho del médico es el de la objeción de conciencia que aunque no está regulada expresamente, si contamos con una amplia Jurisprudencia al respecto, si bien ésta no es unánime en todos los casos. Existe un amplio consenso en considerar el derecho a la objeción de conciencia como un derecho constitucional, autónomo, individual y fundamental; es decir como

una manifestación del derecho a la libertad de conciencia de los individuos. El Consejo General del Colegio de Médicos se ha pronunciado sobre este asunto en repetidas ocasiones, recogiendo la objeción de conciencia en su Código Deontológico. Igualmente está recogido en la Guía Médica Europea o en la Declaración de Oslo.

Desde la Comisión Central de Deontología se ha dejado bien claro que la Objeción de Conciencia es un Derecho Fundamental individual y que, en ningún caso, debe confundirse con la desobediencia civil, que es una conducta colectiva y política; la objeción está basada en convencionamientos de tipo ético, moral o religioso, que no pretende la derogación de la norma, sino simplemente que se le exima de su cumplimiento.

La puesta en marcha por los colegios de registros de médicos objetores - con carácter voluntario, confidencial y de uso sólo a petición del interesado - es un servicio que permite aclarar dudas y diferenciar la objeción de conciencia de lo que no lo es, ofreciendo apoyo rigurosamente confidencial a los profesionales que lo consideren necesario. Lo que en ningún caso exime de las obligaciones vinculadas a su servicios, anteriormente mencionadas.

La Ley 2/2010 de 3 de mayo, hace alusión a la necesidad de abrir el debate sobre la conveniencia o no de la existencia de registros sobre la objeción de conciencia.

Ricardo de Lorenzo, abogado experto en Derecho Sanitario observa: "Cuando estemos ante una objeción de conciencia interpretativa, en vez de regulada, se corre el riesgo de una situación de inseguridad jurídica que debe evitarse".

La responsabilidad del médico es deontológica pero también civil, cuando la conducta del médico se deriva de la intención de producir el perjuicio causado, pero puede atribuirse a imprudencia o negligencia y penal si nace de acción u omisión, que originando un daño, se encuentra tipificada como delito o falta en el Código Penal. Son artículos específicos del mismo el artículo 196 de denegación de asistencia, el 403 sobre intrusismo y el 143 de la inducción al suicidio.

En relación con la responsabilidad derivada de los profesionales sanitarios, ha de tenerse en cuenta el principio de la "lex artis ad hoc" o "modulo vector de todo acto médico".

Todas las transgresiones que lleva a cabo el médico respecto a la "lex artis" se traducirá en "mala praxis" y vulnerará los derechos del paciente.

\* \* \*

La vida del hombre tiene un principio y un fin y distinta duración individual, dentro de las etapas: de niñez, adolescencia, fase adulta, personas mayores y ancianidad.

Las diferentes enfermedades, discapacitaciones físicas o psíquicas pueden ser producidas por causas genéticas, contaminaciones, accidentes (de trabajo, de tráfico, etc); es decir, su origen puede surgir por motivos diversos. Todas estas situaciones mórbidas en las diferentes etapas de la vida, requieren una serie de atenciones médicas, psicológicas, sociales y económicas.

**Cuando hablamos de cuidados paliativos,** nos referimos a todas las atenciones que además de las directamente empleadas para el tratamiento directo de la patología del paciente, sirven para mitigar su dolor y aliviar sus molestias. Todo esto se logra a través de las unidades del dolor; rehabilitación; acupuntura y los cuidados aportados por fundaciones y centros para discapacitados físicos y psíquicos en sus diferentes fases.

Todo el mundo sabemos los adelantos de la Medicina en relación con las enfermedades incurables que a veces se convierten en crónicas como el V.I.H, que en estos momentos consiguen sostenerse durante muchos años, sin olvidar las oncológicas. Las etapas de la vida se han alargado y hoy día hay personas con una gran longevidad. La esperanza de vida ha crecido, y el avance de la investigación, de la ciencia y de la sanidad contribuyen a la prolongación de la vida humana.

La Sociedad Española de Cuidados Paliativos (Secpal) ha reclamado más formación sobre paliativos en las facultades de Medicina, dada su importancia en el alivio del paciente y en la mejora de su calidad de vida.

El Ministerio de Sanidad ha elaborado el borrador de la Estrategia de Cuidados Paliativos que regirá hasta 2013. Fruto de estas recomendaciones es el refuerzo en la atención de cuidados paliativos hacia los pacientes no oncológicos y a la población pediátrica. Se pretende crear equipos interdisciplinares para una guía de buenas prácticas en cuidados paliativos, en las diferentes autonomías con tres líneas básicas: atención integral, organización, coordinación y autonomía del paciente. La medicina paliativa debe aplicarse desde todos los ámbitos asistenciales: atención primaria,

atención especializada y atención sociosanitaria. Los equipos de cuidados paliativos se han multiplicado desde 2001.

Hay personas incapacitadas para hacer una vida normal por accidentes, que elevan su moral gracias a cuidados especiales, llegando a ser grandes deportistas y adquiriendo puestos de trabajo adaptados a su discapacidad. Aumentan su valor para luchar y adquieren esperanza por vivir.

Por el contrario, el hundimiento de la persona y la falta de afán por luchar sumerge en una depresión que les lleva al deseo de morir. La conducta suicida viene alimentada por el aislamiento social y los sentimientos de desesperanza.

Ante esta situación nos introducimos en el piélago de las conductas eutanásicas, dentro de las cuales encontramos en primer lugar la **eutanasia activa** (directa o indirecta), pero también la **ortotanasia** y la **distanasia**; estas últimas coincidentes con el momento de la muerte.

Ante la situación planteada de la persona enferma pero con vida, el querer buscar la muerte nos lleva de la mano a la eutanasia activa. Así, en situación de extrema gravedad, el límite entre lo lícito e ilícito lo determina la voluntad del afectado exceptuando la libertad del médico en diversas situaciones. Todo esto nos lleva a la moderna situación ética y jurídico-penal sobre la eutanasia.

El médico no puede oponerse a la voluntad del paciente pues cometería un “delito de coacciones”. La eutanasia deriva del griego “eu” bueno y “thanatos” muerte y significa “buena muerte”.

La eutanasia activa (directa e indirecta), desde el inicio de la historia, ha tenido sus “detractores” y “defensores”. **Estuvieron a favor** Platón en su “República”, Tomas Moro en su “Utopía”; Bacón, -el cual ya aludía a los cuidados paliativos-, Francia tras la Revolución Francesa; en Alemania (Hartheim, el castillo de la eutanasia, fue la cuna de la eutanasia. Para depurar la raza, cientos de enfermos y discapacitados murieron). Los movimientos posteriores a favor de la eutanasia se adscriben al lema “el derecho fundamental de la vida no excluye el derecho a una muerte digna y “personal”.

**Defienden esta postura** Miguel Ángel Lerma, presidente de la Asociación pro derecho a una muerte digna y la Asociación Internacional EXIT, la primera en defender la hoy llamada VES (Voluntary Eutanasia

Society) y en su modelo se han inspirado las múltiples asociaciones que existen en el mundo.

Desde un punto de vista médico legal, la eutanasia es abordada por diferentes tendencias legislativas: los códigos de Uruguay, Colombia y Perú, siguen un criterio mitigante.

Del mismo modo, Italia, Alemania, Países Bajos, Suiza, Dinamarca, Polonia, Noruega siguen posturas mitigantes. Francia, Unión Soviética, Bélgica y Luxemburgo y Reino Unido, no se pronuncian con los atenuantes, lo que obliga en principio a calificar como homicidio simple o asesinato, aunque quede abierta la posibilidad de aplicar alguna atenuación a la pena y favorecen el ámbito judicial. El Consejo de Europa se opone a la eutanasia activa. Hay dos países, Holanda y Estados Unidos que admiten la eutanasia. Los Países Bajos en el año 2000 establecen la eutanasia activa.

Los Estados Unidos cada uno de ellos, tienen su legislación propia, pero no hay una postura clara en ellos. El Estado de Oregón ha planteado el debate con el suicidio asistido.

En el Reino Unido se establecen posturas diferentes y controvertidas opiniones. Ha habido sentencias a favor de la eutanasia, incluso contra la voluntad del paciente o sus representantes legales.

**Contrarios a la eutanasia**, con defensa de la vida, están en la época antigua Hipócrates, que en su juramento establecía: “jamás daré a nadie medicamento mortal, por mucho que me lo soliciten”. Pitágoras, que en el siglo V muestra una profunda reverencia por la vida. San Agustín, igualmente la prohíbe. En Egipto la longevidad era un anhelo y se protege la vida. Durante la Edad Media, se defendían abiertamente los elixires de larga vida y eterna juventud, y se vivía la preocupación por la prolongación de la vida.

La Asociación Médica Mundial, mediante el Juramento de Ginebra en 1948 se adscribió al Juramento Hipocrático con respeto absoluto a la vida humana desde su concepción. Postura ratificada por la XXXIX Asamblea Mundial.

La Guía Europea, aprobada en 1987 por la Conferencia Internacional de Órdenes Médicas Europeas para los países de la UE, destacaba el respeto a la vida, destacando entre los actos prohibidos profesionalmente la práctica de la eutanasia. Y Añade que “si es deber, como es, esforzarme en aliviar los

sufrimientos del enfermo, no hay derecho a provocar deliberadamente su muerte.

El Código de Ética y Deontología Médica de 25 de septiembre de 1999 en su artículo 27 señala, que el médico nunca provocará intencionadamente la muerte con su paciente, ni por su propia decisión, ni cuando el enfermo o sus allegados lo solicitan, ni por ninguna otra exigencia. La eutanasia u “homicidio por compasión” es contraria a la ética médica.

En España, la eutanasia activa sigue apareciendo como una figura delictiva en la redacción del Código Penal, de 23 de noviembre de 1995 y se encuentra regulada en el artículo 143 como consecuencia de la cooperación o ayuda al suicidio.

Así:

1º) El que induzca al suicidio de otro será castigado con la pena de prisión de cuatro a ocho años.

2º) Se impondrá la pena de prisión de dos a cinco años, al que coopere con actos necesarios al suicidio de una persona.

3º) Será castigado con la pena de prisión de seis a diez años, si la cooperación llegará hasta el punto de ejecutar la muerte.

4º) El que causare o cooperase activamente con actos necesarios o directos a la muerte de otro, por la petición expresa, seria e inequívoca de éste, en el caso de que la víctima sufriera una enfermedad grave que conduciría necesariamente a su muerte o que produjere graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar, será castigado con la pena inferior en uno o dos grados a las señaladas en los números dos y tres de este artículo.

La interpretación de este artículo permite que actualmente en nuestro país a quien cause la muerte de otro directamente administrándole una inyección letal, por ejemplo, le podrían caer de seis a quince años de cárcel, con lo que podría ir a prisión aunque careciera de antecedentes penales, pero si sólo coopera activamente, y es finalmente el paciente quien coopera con un mecanismo letal, como la famosa máquina de la muerte del Doctor Kevorkian, la pena sería entonces entre seis meses y dos años, con lo que no tendría que ir a prisión.

Se trata de un homicidio consentido, y homicidio-suicidio, o bien podría llamarse también “homicidio por compasión”.

Cuando se habla de eutanasia todos vuelven la mirada hacia el médico como si éste tuviese la solución de problemas que trascienden los fines de la medicina y la vocación del médico. Entre los médicos un porcentaje altísimo de ellos, asume la letra y el espíritu del art. 27 del vigente Código Deontológico Español que recoge los pilares de la profesión: intentar la curación y la mejoría del paciente.

Si eutanasia es provocar la muerte con una conducta activa encaminada a tal fin o con una conducta o misiva que clínicamente no estaría justificada, ya que de haberse llevado a cabo la actuación terapéutica, sin emplear medios excepcionales, habría supuesto salvar la vida del paciente, entonces no estamos hablando de un acto médico y por tanto no es competencia del médico.

La Ley penal y la deontológica van a favor de la actitud del médico, cuando no puede asumir ni aceptar que la sociedad le encomienda la misión de ser el brazo ejecutor de estas personas, haciendo recaer sobre él una responsabilidad que no le corresponde.

“Desde los Colegios de médicos no gusta legalizar la eutanasia ni el suicidio asistido. Una ley sobre la eutanasia tendría graves riesgos sociales. Podría significar una coacción moral para los más débiles y los ancianos. Además es difícil hacer una ley sólo para casos concretos” según palabras del Presidente de la Comisión Nacional de Deontología.

Las dos principales razones contra la eutanasia son: que no está bien que un ser humano mate intencionadamente a otro, excepto en defensa propia, y que los daños y riesgos de legalizar la eutanasia exceden de lejos, cualquier beneficio.

La eutanasia consiste en matar intencionadamente a otra persona para aliviar su sufrimiento. No es la retirada o el aplazamiento de un tratamiento que conduce a la muerte, o la administración de un tratamiento necesario para aliviar el dolor y que puede acortar la vida.

Si se admitiera, el proceso de morir no sería ya un asunto privado, de creencias autodeterminadas y personales, porque implicaría a otras personas y la aprobación de la sociedad de sus acciones.

La Medicina y el Derecho serían las principales instituciones implicadas en la legalización de la eutanasia. En una sociedad plural, son las responsables del mantenimiento de los valores y del respeto de la vida

humana. Paradójicamente, su responsabilidad es mucho más importante en una sociedad secularizada que en una religiosa, porque la medicina y el derecho son las que dictan las reglas del juego.

Los profesionales de la salud necesitan una línea clara y poderosa que les garantice a ellos, a sus pacientes y a la sociedad que no van a causar la muerte. La eutanasia es una respuesta simplista y peligrosa a la realidad compleja de la muerte humana.

Legalizar la eutanasia “es otorgar a los médicos –y que nadie se llame a engaño– una nueva función: la de administrar la muerte, aunque sea a petición del paciente”. “Al legalizar la eutanasia se modifican las atribuciones del médico, ya que, sería añadirle un nuevo poder, el de dar la muerte, lo que supondría un nuevo modelo de medicina”.

Etienne Montero de la Universidad de Namur (Bélgica) dice: “Legalizar la eutanasia a petición del paciente tropieza con objeciones de orden psicológico, social, político y jurídico, y no sólo afecta al ámbito de la autonomía personal, sino también a los fundamentos de la sociedad y, por ello, a todos los ciudadanos” “La reivindicación de un derecho a la eutanasia va más allá de la cuestión de una justa preservación de los derechos individuales”.

\* \* \*

Ahora bien, si la vida equivale a una serie de procesos bioquímicos dentro del organismo que se rigen por un conjunto de leyes fijas y cuyo conjunto se traduce en un equilibrio biológico, físico, químico y en una constancia de valores orgánicos. Cuando aquellas leyes dejan de cumplirse se produce la muerte.

Desde el punto de vista biológico, en el tránsito entre la vida y la muerte del organismo pueden distinguirse varias fases o estados no siempre todos convenientes y en muchas ocasiones, sucediéndose unos a otros así:

–Muerte aparente. Estados morbosos que simulan la muerte.

–Muerte relativa. Prolongación de la agonía, dándose unas circunstancias, en las cuales todavía es posible, al menos en algunos casos la reviviscencia del individuo, con maniobras terapéuticas extraordinarias, en otros, a una reanudación temporal de estas funciones, sigue la suspensión definitiva.

–Muerte intermedia. En la cual se extinguen progresivamente las actividades biológicas, sin que ya sea posible, ni con maniobras extraordinarias, despertar la vida en el organismo muerto.

–Muerte absoluta. Caracterizada por la desaparición de toda actividad biológica, referible al organismo primitivo.

Dado el carácter progresivo de la muerte, el carácter de que ha ocurrido, ha suscitado siempre un temor, el de ser enterrado vivo, pero las investigaciones para descubrir los signos de muerte, algunas medidas legislativas y administrativas han eliminado por completo el mismo.

Estas etapas han permitido aplicar medidas de reanimación, a veces con éxito. Sabemos que no sólo existe la muerte súbita que puede producirse de manera gradual.

Una **muerte clínica** se caracteriza porque la línea isoelectrica es horizontal, manifestada en un encefalograma plano y con carácter irreversible y una **muerte legal**, concepto configurado al cumplimiento de los requisitos que el derecho positivo de cada país establezca, y que puede no coincidir con la muerte clínica.

El momento de la muerte lo marca el paro del corazón. Creemos que es una necesidad social que el momento de la muerte se marque con esta precisión, puesto que son muchos los intereses civiles y sociales que dependen de este evento. Aquí no se debería admitir “un periodo de incertidumbre”.

Las nuevas técnicas de reanimación permiten que el médico prolongue de modo artificial la vida, y por lo tanto, que el momento legal de la muerte pueda alterarse a su voluntad. El médico por este procedimiento podría alterar el curso legal de una herencia o de otros sucesos trascendentes. Se impone, por tanto, el fijar unos criterios rígidos que permitan establecer el momento legal de la muerte al margen de las medidas extraordinarias de reanimación.

El saber si la muerte ocurrió de un modo rápido o lento tiene interés tanto en el campo del Derecho Penal como en el Civil. En el primero, remarcando la importancia de las secuencias de la muerte y la sobrevivencia y en el segundo, en el campo de la sucesión recogida en el artículo 33 del mismo, referido a la conmorencia, de varias personas a la vez, determinar cuál de ellas murió primero.

La palabra agonía etimológicamente viene de angor (lucha) aunque esto parezca una ficción poética, dado el debilitamiento de la persona, se considera un periodo intermedio en que el enfermo puede estar con sus plenas facultades de juicio y de voluntad o bien, disminuidas pero no abolidas. En esta situación se puede realizar un acto civil, e incluso realizar un hecho imputable, falta o delito que ha podido ser cometido por una persona en los últimos instantes de su vida.

\* \* \*

Dentro de las conductas eutanásicas, citábamos la eutanasia pasiva, la –ortotanasia– y la distanasia que están íntimamente ligadas con el concepto de “muerte digna” y estados irreversibles y que su desconocimiento nos llevaría al encarnizamiento terapéutico.

Los juristas denominan ortotanasia –del griego orthos, justa, recta, y thanatos, muerte) a la práctica de la eutanasia pasiva, cuando se procura la muerte del paciente, mediante la omisión de los cuidados médicos, que prolongan artificialmente la vida.

Los conceptos de eutanasia activa y pasiva, se muestran, en definitiva, sobre nociones contrapuestas.

–La eutanasia se refiere al “derecho a vivir” y la ortotanasia alude al “derecho a morir”.

–La eutanasia requiere una acción, la conducta positiva, la de “quitar la vida”, la ortotanasia, una abstención pasiva, la de dejar morir. En ambos casos el resultado es el mismo. En el primero, la muerte sobreviene antes de los límites naturales, en el segundo, sucede una vez agotados éstos.

La ortotanasia es admitida ampliamente por la mayoría de los médicos y legistas. El Código Deontológico de 25 de septiembre de 1999 la recoge en el art. 27/1 dice: “en caso de enfermedad incurable y terminal, el médico debe de limitarse a aliviar los dolores físicos y morales del paciente, manteniendo en todo lo posible la calidad de una vida que se agota, evitando emprender o continuar acciones terapéuticas sin esperanza, inútiles y obstinadas. Asistir al enfermo hasta el final, con el respeto que merece la dignidad del hombre”.

Las Asociaciones “en pro a la muerte” defienden que la decisión sobre el empleo de estos medios extraordinarios para mantener la vida del enfermo en estado “terminal” pertenece al enfermo mismo. La Asociación Hemlok define

“el estado terminal” como aquel que a juicio de los médicos, el enfermo morirá con toda posibilidad en el plazo de seis meses.

Cuando el paciente no acepta el tratamiento o exige una interrupción consciente de su situación terminal y de su derecho a negarse al mismo, el médico no incurrirá en responsabilidad si no lo inicia o interrumpe y ello porque no puede asumir la posición del garante contra la voluntad del paciente; es más, sería defendible la acción del paciente contra el médico por delito de coacciones basadas en la instauración o mantenimiento de un tratamiento no consentido por cuanto nuestro derecho no admite salvo en supuestos excepcionales el tratamiento obligatorio y no concede al médico el derecho a tratar a cualquier persona contra su voluntad.

La ortotanasia en opinión de la mayor parte de los legistas no debe ser objeto de responsabilidad criminal, siempre que se hayan cumplido los requisitos imprescindibles, como son la certeza de la inviabilidad de la vida y el consentimiento del paciente o los responsables legales del mismo. El enfermo en definitiva, tiene derecho a decidir, si desea seguir sufriendo una largo o inútil agonía o si prefiere aceptar su propia muerte con dignidad.

Como reconoció el Tribunal Constitucional en sentencia de 11 de abril de 1989 “no existen derechos absolutos” y la vida es un derecho, no un dolor, por tanto, debe de rechazarse la existencia de un deber constitucional de tutelar la vida contra la voluntad de su titular. El mismo Tribunal en Sentencia 120/1990, de 27 de junio, afirmaba que, aunque no es posible admitir que la Constitución CE garantice el derecho a la propia muerte, “ello no impide reconocer que, siendo la vida un bien de la persona, que se integra en el ámbito de su libertad, puede aquella fácticamente disponer de su propia muerte, pero esa disposición constituye una manifestación de “afere licere” en cuanto a que la privación de la vida propia o la realización de la propia muerte es un acto que la ley no prohíbe.

La resolución sobre la Eutanasia y la obstinación de la terapéutica irracional irreversible –encarnizamiento terapéutico– ha sido aprobada por el Consejo C.P. de Bruselas de 16 de marzo de 2002 en la que se dice, que el médico junto con el equipo terapéutico limitarán su acción, a paliar, aliviar y mantener un apoyo vital, sin que un exceso de celo profesional, le lleve a aplicar tratamientos que supongan una verdadera obstinación, sobre todo, si el paciente ha dejado instrucciones y cuyo derecho a aceptar o rechazar un tratamiento debe de ser respetado. El médico no puede, ni a petición del enfermo, ni de cualquier otra persona, llevar a cabo ni ayudar a llevar a cabo tratamientos que puedan provocar la muerte del paciente. Y las decisiones que se tomen en estas circunstancias no deben estar tomadas por

condicionantes económicos, sociales o de otra índole, sino exclusivamente para aliviar el sufrimiento y proteger la calidad de vida del paciente.

El Código de Ética y Deontología Médica de 25 de septiembre de 1995 contempla por primera vez en nuestra legislación la eutanasia pasiva tipificándola en el párrafo cuarto del art. 143. La importancia de esta tipificación no se refiere sólo a la contemplación de eutanasia pasiva como tal, sino a que se produce una importante disminución de la pena a aplicar y un tratamiento más benévolo.

Otra conducta eutanásica se produce en el caso de la “distanasia” que es la práctica que conduce al mantenimiento artificial de la vida, mediante técnicas sin las cuales aquella sería inviable. En su grado extremo corresponde con la expresión “encarnizamiento terapéutico”.

El Código Deontológico en el art. 27/2 dice que “la decisión de poner término a la supervivencia artificial en caso de muerte cerebral sólo se tomará en función de los más rigurosos criterios científicos y las garantías exigidas por la Ley. Antes de suspender los cuidados médicos, dos médicos cualificados e independientes de obtener los órganos en su caso para trasplante, suscribirá un documento que autentique la situación.

Esta distanasia es una eutanasia pasiva, que se practica en todos los hospitales del mundo, se trata de desconectar la máquina que mantiene la vida, cuando no existe esperanza. El problema se refiere tanto al pronóstico de la muerte, como al pronóstico de la vida.

Los problemas médico-legales y éticos que se plantean al médico ante la situación de distanasia y de mantenimiento artificial de la vida ante un enfermo descerebrado coma depone” o decortizado se refiere a dos aspectos:

–Cuando está justificada la aplicación de una reanimación prolongada (distanasia).

–Cuando deben abandonarse estas técnicas de reanimación en el caso de que se hubiese instalado (ortotanasia).

Habrá que tener en cuenta el consentimiento del paciente o el de los familiares, en uno y otro caso.

La eutanasia pasiva –ortotanasia– por omisión de determinados procedimientos terapéuticos es lícita porque el médico no está obligado a prolongar la vida del paciente contra su voluntad. Ante la carencia de voluntad

expresa del paciente (adultos inconscientes, niños, etc.) se entiende que el médico tampoco tiene el deber –que sería una exigencia desmesurada del ordenamiento jurídico– de retrasar arbitrariamente el momento de la muerte prorrogando la agonía o una vida vegetativa carente de esperanza.

La eutanasia pasiva a través de una acción que suprime procedimientos técnicos orientados a los fines indicados (por ejemplo, desconexión del respirador artificial) se refuta del mismo modo lícita en los casos, en que no ha sobrevenido la muerte cerebral, siempre que no se vislumbre la posibilidad de recuperación del paciente.

Si se aplican los cuidados paliativos durante una enfermedad, y en cualquier tipo discapacidad física o psíquica, accidente, etc. y existe un Plan Nacional de Cuidados Paliativos, la Estrategia Nacional de Cuidados Paliativos, etc. -que nos coloca entre los siete primeros países de Europa-, la Administración sanitaria está haciendo un esfuerzo, y detrás de una buena “praxis” hay toda una medicina paliativa. ¿Cómo no se van a aplicar en un momento terminal? Cuando el enfermo entra en la situación de “terminal” e “irreversibilidad” y está dentro de los supuestos comentados de eutanasia pasiva u “ortotanasia” y “distanasia” se aconseja que el enfermo no sufra controlando su dolor, disnea, agitación, delirium y pueden aplicarse no sólo en su domicilio sino en situaciones terminales hospitalarias.

“La muerte y la manera en que se muere es un tema que nos toca a todos de cerca y que afecta a los pacientes y a los servicios sanitarios, sociales y espirituales. Debemos reflexionar sobre este proceso y sobre lo que hay que mejorar tanto desde el punto de vista de la asistencia médica, como desde la perspectiva de la humanización”.

La muerte digna se produce cuando se armonizan las esferas involucradas en el final de la vida, física: con el control de los síntomas físicos y el dolor, psíquica: buscando la ausencia de miedo espiritual, y social, estando vinculada a la familia y al entorno del paciente. La formación no se debe de limitar en paliativos, al manejo farmacológico, sino también a la toma de decisiones, información y comunicación en pacientes y familiares. El Doctor Jacinto Batiz, Jefe de la Unidad de Cuidados Paliativos del Hospital San Juan de Dios de Santurce, comenta que “Ni la obstinación terapéutica, que degrada notablemente la dignidad de la persona, ni el abandono son respuestas éticas ante un enfermo al final de la vida. No debemos olvidar que tan importante como luchar por curar a un enfermo es saber pasar cuándo tenemos claro que es imposible curarle. El tratamiento paliativo no es una cuestión opcional, sino un imperativo ético”. Es un derecho del paciente que

lleva implícita la obligación de ofrecer unos buenos cuidados al final de la vida.

Esta materia sobre dignidad de la persona en el proceso de la muerte está regulada en Andalucía y está admitida en las Cortes de Aragón la proposición de Ley sobre esta materia. Pero comenta el expresidente Deontología de la Organización Médica Colegial, se ha hecho un llamamiento para lo que él llama “encarnizamiento legislativo” estos es, leyes fútiles e incluso que promuevan la judicialización de la asistencia sanitaria, lo cual no beneficia a nadie. Altirent critica las sanciones previstas por la norma en caso de incumplimiento, pues los profesionales “deben prestar la mejor asistencia posible a los enfermos más vulnerables que necesitan paliativos, pero lo deben hacer por compromiso deontológico, no por temor a una multa”.

Aplicados correctamente los cuidados paliativos al paciente terminal pueden no ser suficientes, y entonces se plantea en la agonía un paso más, que es la “sedación”. Esta se puede considerar una buena práctica y éticamente permisible ante síntomas refractarios e intolerables. Cuando el paciente no puede comunicarse, es el juicio de los cuidadores y/o familiares el que puede ayudar a determinar el carácter intolerable del sufrimiento. Es un deber deontológico abordar con decisión la sedación paliativa. Cuando el médico seda al enfermo que se encuentra sufriendo en fase terminal y lo hace con criterios clínicos y éticos no está provocando su muerte; está evitando que sufra mientras se muere.

La dignidad es una cualidad intrínseca del ser humano que se mantiene hasta el momento mismo de la muerte. El concepto de muerte digna puede variar de unas personas a otras. Algunos desearían para su muerte la posibilidad de mantener la conciencia hasta el final, y otras en cambio, preferirán morir “dormidos” para evitar el sufrimiento.

La sedación en la agonía, no se instaura para aliviar la pena de la familia ni descargar al médico de su deber de continuidad de los cuidados. La ética y la deontología médica consideran en la sedación paliativa un deber inexcusable del profesional; no cabe la objeción de conciencia. Y se debe realizar con el consentimiento del paciente y, cuando no sea posible, con el acuerdo de los familiares.

\* \* \*

No queremos acabar sin hablar del testamento biológico, testamento vital, voluntades anticipadas. Un documento de voluntades anticipadas

expresa la voluntad de quien lo ha otorgado en cuanto a la atención sanitaria que desea recibir si en un futuro concurren determinadas circunstancias de salud previstas en este documento. Se trata de ejercer la autonomía personal de manera anticipada, en previsión de que más adelante la persona no esté en condiciones de manifestar directamente su voluntad, así se respeta sus deseos al final de su vida.

¿Cómo se formaliza este documento? Si el documento se ha formalizado ante Notario, se precisa la solicitud de inscripción del documento, la fotocopia del DNI que acredite la identidad de la persona otorgante y una copia autorizada del documento de voluntades anticipadas otorgado ante Notario. Si el documento se ha formalizado ante tres testigos, se precisa la solicitud de inscripción del documento, el documento original de voluntades anticipadas y la fotocopia compulsada del Documento Nacional de Identidad de la persona otorgante y de cada uno de los tres testigos. A este documento puede acceder la persona otorgante del documento inscrito, el representante que conste en el documento registrado y, en su caso, el representante legal. El equipo médico responsable deberá acceder exclusivamente en las situaciones en que el paciente no pueda expresar su voluntad.

Los profesionales que en el momento de la muerte atiendan al paciente deben de tener presente que, una vez alcanzado el citado punto de inflexión, la atención sanitaria sólo se justifica por la finalidad de conseguir una muerte plácida e incruenta. “El testamento vital” ha de redactarse necesariamente por escrito y su contenido sujeto a la voluntad del paciente, en caso de que se den determinados eventos. “El testamento vital” será objeto de Registro habilitado por el M.º de Sanidad, siéndole aplicable las normas procesales que presiden el funcionamiento de otros Registros. El Registro deberá estar en contacto con los Centros Sanitarios al efecto de que los equipos médicos puedan constatar ante casos concretos su actuación. Una regulación del “testamento vital” ha de comprender la posibilidad de su revocabilidad. Dice el artículo 737 del Código Civil que “todas las disposiciones testamentarias son esencialmente revocables, aunque el testador exprese en el testamento su voluntad o resolución de no revocarlas”.

El testamento civil es un negocio jurídico “mortis causa”, el más típico de ellos y habitualmente de disposición de bienes que no “esencialmente”.

El “testamento vital” será una disposición “no de bienes” sino de “voluntades anticipadas”.

En relación con la “legislación aplicable”, el Estado de California en EE.UU. fue el pionero en implantar “el testamento vital”.

En Europa la situación no es uniforme.

En España existía un vacío legal al cual puso fin el Parlamento Catalán.

Otras comunidades autónomas han tenido la iniciativa catalana, como Extremadura y Galicia. En Madrid está aprobada la proposición de ley para regularlo y Andalucía sigue la misma vía. Vitoria ha sido la primera ciudad española en crear un Registro Municipal de Testamentos Vitales, la ha seguido Bilbao.

Aragón por ley 6/2002, de 15 de abril, de Salud de Aragón se establecen en su art. 15, las voluntades anticipadas.

Es digna de destacar la Ley Foral 11/2002 de 6 de mayo, de la CA de Navarra, que afirma “en las voluntades anticipadas se podrán incorporar manifestaciones para que, en el supuesto de situaciones críticas, vitales e irreversibles respecto a la vida, se evite el sufrimiento con medidas paliativas, aunque se acorte el proceso vital, no se prolongue la vida artificialmente por medio de tecnologías y tratamientos desproporcionados o extraordinarios, ni se atrase abusiva e irracionalmente el proceso de la muerte”. Sin duda la norma más avanzada que existe en España.

No tratamos de traer aquí esta tarde las peculiaridades legislativas de cada Comunidad sino comentar que este documento existe y es reconocido como base para que se cumplan en los términos expuestos la voluntad del paciente.

No podemos obviar la postura de David Guillén-Tatay abogado y profesor de bioética cuando dice que “el desarrollo legislativo que emplaza el documento de voluntades es bueno, pero puede mejorarse” y dice: “estamos en una época en la que hay una judicialización de la moral y quizás existe una hiperlegislación. Y esa situación, al margen de la burocratización, tiene un peligro importante: la voluntad de implantar la ética del gobierno de turno por medio de la ley”.

El experto dice que deberíamos aprender de EE.UU, donde se concluyó después de un largo proceso que empezó en el año 60, que implantar el documento de voluntades anticipadas por medio de la ley es más difícil, así que paralelamente a la norma desarrollaron un programa nacional y autonómico para educar a los ciudadanos en la toma de decisiones de calidad moral, donde deberían estar implicados, entre otros, todos los agentes sanitarios.