



**Universidad**  
Zaragoza

## Trabajo Fin de Grado

# TRATAMIENTO LEGAL Y DOCTRINAL DE LA EUTANASIA EN EL DERECHO PENAL ESPAÑOL

Autor

**Raúl Ginestra Puyalto**

Director

**Jorge Vizueta Fernández**

Facultad de Derecho

2017

## SUMARIO

<b>ABREVIATURAS.....</b>	<b>3</b>
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>4</b>
1. CUESTIÓN TRATADA EN EL TRABAJO FIN DE GRADO .....	4
2. RAZÓN DE LA ELECCIÓN DEL TEMA Y JUSTIFICACIÓN DE SU INTERÉS .....	4
3. METODOLOGÍA SEGUIDA EN EL DESARROLLO DEL TRABAJO.....	5
<b>II. CONCEPTO DE EUTANASIA Y SU TIPOLOGÍA DESDE LAS PERSPECTIVAS DE LA DOCTRINA LEGAL.....</b>	<b>6</b>
1. CONCEPTO DE EUTANASIA.....	6
2. TIPOLOGÍA DE LA EUTANASIA DESDE LAS PERSPECTIVAS DE LA DOCTRINA LEGAL.....	8
<b>III. LA DISPONIBILIDAD DE LA PROPIA VIDA EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 Y EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO. REFLEXIONES DOCTRINALES .....</b>	<b>13</b>
1. LA DISPONIBILIDAD DE LA VIDA Y EL ART. 15 CE.....	13
2. PLANTEAMIENTOS DOCTRINALES DEFENSORES DE LA EUTANASIA .....	16
<b>IV. TRATAMIENTO ESPECIAL DE LA REGULACIÓN DE LA EUTANASIA EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL VIGENTE .....</b>	<b>21</b>
1. ASPECTOS GENERALES.....	21
2. EL TIPO DELICTIVO.....	23
2.1. El tipo objetivo .....	23
A) <i>Presupuestos fácticos derivados del art. 143.4 CP</i> .....	23
B) <i>Los sujetos en el tipo delictivo</i> .....	25
C) <i>Presupuesto legales de la acción</i> .....	25
D) <i>La petición por la que expresa su voluntad el sujeto pasivo</i> .....	27
2.2 El tipo subjetivo .....	31
2.3 Justificación de la atenuación de la pena.....	31
<b>V. CONSIDERACIONES EN MATERIA DE DERECHO COMPARADO Y PROPUESTA DE REGULACIÓN DE <i>LEGE FERENDA</i> .....</b>	<b>33</b>
1. LA EUTANASIA EN EL DERECHO COMPARADO. ESTUDIO ESPECÍFICO DE LAS LEGISLACIONES DE HOLANDA Y BÉLGICA.....	33
2. PROPUESTA DE <i>LEGE FERENDA</i> .....	36
<b>VI. CONCLUSIONES .....</b>	<b>41</b>
<b>JURISPRUDENCIA CITADA.....</b>	<b>43</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>43</b>

**ABREVIATURAS**

**CE**            Constitución Española

**CP**            Código Penal

**STC**          Sentencia Tribunal Constitucional

**STS**          Sentencia Tribunal Supremo

**TEDH**        Tribunal Europeo de Derechos Humanos

## **I. INTRODUCCIÓN**

### **1. CUESTIÓN TRATADA EN EL TRABAJO FIN DE GRADO**

La dignidad del ser humano y la libertad individual que le garantizan el libre desarrollo de su personalidad, abren el intenso debate acerca de la eutanasia como posible opción para poner fin a una situación de dolor y agonía que acompañará al individuo hasta su último aliento. Es por ello por lo que desde hace no pocos años, la sociedad española, y en general, las sociedades occidentales, han venido valorando la posible disponibilidad de la propia vida y el alcance que ésta ha de tener. Sobre esta cuestión, son muchas las disciplinas que se ven afectadas, entre ellas la filosofía, la medicina, o el Derecho, que viene ocupando una posición nuclear en este debate y que, tarde o temprano, deberá hacer frente a una futura regulación más abierta que la que existe actualmente en España; primero, por las creencias de la sociedad española, cada vez más humanas y más despojadas de clichés del pasado; y segundo, por la tendencia seguida por otros ordenamientos jurídicos europeos, que comienzan a regular la eutanasia como solución a la indignidad de vivir una vida no querida en circunstancias extremas e insostenibles para el individuo.

### **2. RAZÓN DE LA ELECCIÓN DEL TEMA Y JUSTIFICACIÓN DE SU INTERÉS**

La necesidad de abordar una regulación que despenalice todas las modalidades eutanásicas implica el previo debate social, político y jurídico del asunto. La cuestión no es novedosa en España, donde desde hace ya años han surgido momentos de discusión, sobre todo a raíz de mediáticos casos de ciudadanos. Y el momento en el que estas líneas han sido redactadas es uno de ellos. Hemos visto como a raíz del suicidio asistido de un ciudadano italiano en Suiza, o a partir del suicidio de un enfermo de esclerosis lateral amiotrófica (conocida como ELA) en España, que solicitaba la legalización de la eutanasia activa directa, ha surgido nuevamente la preocupación, y con ello el debate, hasta el punto de que han sido varias las proposiciones de ley de diferentes formaciones políticas las que han llegado a las Cortes Generales. Estamos ante una nueva oportunidad de abordar la cuestión con el rigor y la seriedad que se merece, y estas líneas pueden servir para colaborar en el nuevo debate abierto desde la perspectiva de un estudiante de Derecho.

### 3. METODOLOGÍA SEGUIDA EN EL DESARROLLO DEL TRABAJO

El presente documento se ha estructurado en cinco bloques. En el primero de ellos se llevará a cabo una definición de la eutanasia y se hace un estudio de las diferentes conductas que de ésta pueden surgir, clasificándolas como eutanasia activa directa, activa indirecta y pasiva. Así mismo, se ofrecerán otras clasificaciones llevadas a cabo por la doctrina penal. Una vez delimitados los conceptos esenciales sobre los que versa la materia, el segundo bloque abordará una de las cuestiones de mayor relevancia en torno a la eutanasia: la disponibilidad de la propia vida. A través de este segundo bloque, se llevará a cabo un estudio de los argumentos que nos ofrece la doctrina penal en torno a la disponibilidad de la vida y de las posibilidades que nos ofrece la Constitución española y las diferentes resoluciones del Tribunal Constitucional para su reconocimiento. Así mismo, se darán algunos argumentos que justifican la constitucionalidad de la eutanasia y su despenalización. Mediante un tercer bloque, se llevará a cabo un estudio de la regulación actual de la eutanasia en el Código penal de 1995, concretamente en su art. 143.4. En el cuarto bloque, se hará referencia al estado actual de la regulación de la eutanasia en otros ordenamientos jurídicos, concretamente, en la legislación holandesa y belga, y se hará una sugerencia mediante una proposición de *lege ferenda* de los que, a mi juicio, deberían ser los puntos esenciales de una futura regulación de la eutanasia. Por último, se llevará a cabo una reflexión concluyente de todo lo analizado anteriormente.

## **II. CONCEPTO DE EUTANASIA Y SU TIPOLOGÍA DESDE LAS PERSPECTIVAS DE LA DOCTRINA LEGAL**

### **1. CONCEPTO DE EUTANASIA**

Dada la controvertida trascendencia social que supone la eutanasia y las situaciones que de ella se derivan, es necesario iniciar el presente documento precisando terminológicamente el concepto «eutanasia», pues como bien es sabido, no es pacífico el debate en torno a la cuestión y la previa delimitación de lo que aquí se va a exponer puede ayudar a asentar las bases de su entendimiento.

La palabra eutanasia proviene de los vocablos griegos *eu* (bueno o bien) y *thanatos* (muerte), siendo su significado etimológico «buena muerte». La Real Academia Española la define como la «intervención deliberada para poner fin a la vida de un paciente sin perspectiva de cura» y «muerte sin sufrimiento físico».

Como punto de inicio, se puede afirmar que la eutanasia ha de entenderse como un comportamiento basado en la intervención consciente y voluntaria de un tercero<sup>1</sup> que, de acuerdo con la voluntad del afectado, quien padece una enfermedad grave o insoportables sufrimientos, da lugar a la producción, anticipación o no aplazamiento, ya sea por acción u omisión, de la muerte del afectado<sup>2</sup>.

De esta definición debemos excluir aquellas conductas que, denominadas erróneamente como eutanásicas, han de ser calificadas indiscutiblemente como homicidios, refiriéndonos particularmente a las conocidas como eutanasia eugenésica, que pretende la eliminación de sujetos que padecen deficiencias psíquicas o físicas, eutanasia económica, cuya función sería poner fin a la vida de enfermos incurables, individuos con deficiencias mentales o ancianos por motivos económicos, eutanasia criminal, para la eliminación de sujetos considerados socialmente peligrosos, así como la eutanasia experimental, en la que la provocación de la muerte tiene como finalidad la investigación científica, o la eutanasia solidaria, que pretendería eliminar vidas para salvar otras<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> SUÁREZ LLANOS, L., «La ley de la muerte. Eutanasias, éticas y derechos», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, XXVIII, 2012, p. 325.

<sup>2</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., «Eutanasia y Derecho», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, XII, 1995, p. 83.

<sup>3</sup> VALLE MUÑIZ, J.M., « Título I, Del homicidio y sus formas (art. 143)» en *Comentarios al nuevo Código Penal*, Quintero Olivares, G. (dir.), 3ª edic., Aranzadi, Pamplona, 2004, p. 750. También

Analizando más detenidamente la definición dada, en primer lugar se observa que se parte de una situación clínico-sanitaria absolutamente desfavorable para el interesado. Se hace referencia al padecimiento de enfermedades graves o sufrimientos difíciles de soportar que generen un estadio de vida de irremediable penosidad y agonía. En este sentido, debemos precisar qué ha de entenderse por padecer una «enfermedad grave» de forma que, siguiendo las precisiones del Grupo de Estudios de Política Criminal, una situación de certeza o riesgo considerable de muerte próxima causada por una enfermedad de tal magnitud debe entenderse como «aquella situación en que se encuentra una persona que, como consecuencia de una lesión o enfermedad, padece, según los actuales conocimientos médicos, una afección incurable y, bien merece el calificativo de enfermo terminal, bien el de enfermo de muerte en cuanto que su afección le conducirá con seguridad o con gran probabilidad a la muerte en un plazo de tiempo no lejano y relativamente determinado»<sup>4</sup>. Así mismo, la situación eutanásica también puede derivar de graves padecimientos que son difíciles de soportar, lo que habrá de ser interpretado, siguiendo también al Grupo de Estudios de Política Criminal, como el sufrimiento de una lesión, enfermedad o minusvalía «respecto a las cuales, según los actuales conocimientos médicos, no existen posibilidades fundadas de curación y hay seguridad o gran probabilidad de que van a persistir durante el resto de la existencia de esa persona» generando «(...) situaciones de carencia de bienestar físico o psíquico que, siendo consideradas socialmente de importancia, resultan subjetivamente insoportables para el afectado»<sup>5</sup>.

En segundo lugar, ha de tenerse en cuenta que la eutanasia es un conflicto individual<sup>6</sup>, de manera que la intervención consciente y voluntaria de un tercero que hemos establecido en la definición dada, ha de concurrir sin contrariar la voluntad del sujeto afectado de forma que su voluntad juega un papel central y ha de regir de modo general. De hecho, como se verá más adelante, la concurrencia de la voluntad del interesado es un factor trascendental para la calificación jurídica del acto –activo u omisivo- pues en caso de no concurrir dicha voluntad, el resultado de muerte como consecuencia de los actos realizados derivarían no en una situación eutanásica, sino que

---

MORENO ANTÓN, M. «Elección de la propia muerte y Derecho: hacia el reconocimiento jurídico del derecho a morir», en *Derecho y Salud*, Vol. 12, nº. 1, 2004, p. 63.

<sup>4</sup> GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa al tratamiento de la disponibilidad de la propia vida*, p. 21.

<sup>5</sup> GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa...*, *op. cit.* p. 21.

<sup>6</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., «Eutanasia y...», *op. cit.* p. 84.

entraríamos en la esfera del homicidio, incluso del asesinato<sup>7</sup>, consecuencia de una muerte no querida.

En tercer lugar, otro componente de la definición esgrimida es el resultado de la eutanasia. La muerte del interesado que le hace libre de su agonía y que pone fin a sus sufrimientos. Veremos que la producción de la muerte se puede realizar de diferentes maneras y guardará cierta relación con los diferentes escenarios eutanásicos que se planteen. A modo de ejemplo, la producción de la muerte en un supuesto de eutanasia activa se puede producir mediante la ingesta de una dosis de analgésicos, lo que alivia el dolor y a su vez provoca directamente la muerte, o en un caso de eutanasia pasiva, donde la muerte puede derivar de la interrupción de un tratamiento médico o de la desconexión de soportes externos necesarios para sostener la vida, aunque sobre estas dos últimas situaciones surge la duda -que más adelante abordaremos- de si se trata de acciones o en su caso omisiones, variando por tanto su calificación técnica.

En cuarto lugar, un último componente de la definición de eutanasia es la participación de un tercero, quien con su intervención consciente y voluntaria, desarrollará un proceso que generará la muerte del interesado. Su intervención puede adoptar diversas modalidades de conductas tanto activas como omisivas, en grado de autoría o de participación<sup>8</sup>. Reseñable es que aquí no estamos haciendo referencia a una situación en la que la conducta que genera la muerte provenga directamente del interesado, pues en ese caso estaríamos ante un acto calificable como suicidio.

## 2. TIPOLOGÍA DE LA EUTANAISA DESDE LAS PERSPECTIVAS DE LA DOCTRINA LEGAL

Producir la muerte para aliviar el dolor de un individuo y procurarle así lo que con la eutanasia se pretende conseguir, que el sujeto tenga un final digno en atención a la situación en la que se encuentra, es posible realizarlo a través de diferentes vías. Es por ello por lo que la mayoría de la doctrina penal ha aceptado una clasificación genérica y flexible que permite acoger las diferentes situaciones eutanásicas.

---

<sup>7</sup> Si no concurriera la voluntad del sujeto pasivo, la conducta podría ser constitutiva de un delito de asesinato en caso de concurrir la denominada alevosía por desvalimiento, siendo ésta aquella que nace del aprovechamiento de la especial situación de la víctima, quien se encuentra en una situación de desamparo por tratarse, por ejemplo, de un niño de corta edad, ancianos debilitados, enfermos graves, personas inválidas o quienes se encuentran privados de su aptitud para defenderse. En este sentido, por todas, STS nº 49/2004, Sala segunda, de 22 de enero de 2004, atendiendo especialmente a su FJ 1.

<sup>8</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., «Eutanasia y...», *op. cit.* p. 85.

Esta tradicional clasificación distingue, desde una perspectiva objetiva y en función de la modalidad de intervención del individuo que provoca la muerte, entre eutanasia activa y pasiva, diferenciando así los comportamientos activos, eutanasia activa, de aquellos que resultan omisivos, eutanasia pasiva, y dentro de cada una de estas modalidades integra, desde una perspectiva subjetiva, dos subtipos eutanásicos en función de si la conducta está encaminada a lograr la muerte, eutanasia directa, o si por el contrario la conducta no está intencionalmente dirigida a la obtención de dicho resultado, pero sin embargo éste está presente y se asume como probable, eutanasia indirecta.

En estos términos, la eutanasia activa puede definirse como el acto o conjunto de actos ejecutivos a través de los cuales se produce un acortamiento de la vida del individuo. Así, estos comportamientos activos pueden ser directos, es decir, encaminados a la producción de la muerte, por ejemplo, a través de la administración de un analgésico que, paliando los dolores, a su vez ocasiona de forma directa la muerte, para poner así fin a los graves sufrimientos padecidos como consecuencia de una enfermedad grave que genera una alta certeza de la proximidad de la muerte del individuo o como consecuencia de los graves sufrimientos originados de una lesión, enfermedad o minusvalía incurables. A su vez, la modalidad de eutanasia activa puede ser indirecta, esto es, el llevar a cabo actos dirigidos a la mitigación de los graves padecimientos que se puedan derivar de una situación de certeza de proximidad de la muerte como consecuencia de una grave enfermedad o de graves sufrimientos derivados de una lesión, enfermedad o minusvalía incurables, pero que a su vez tengan cierta repercusión en la vida del sujeto, produciendo su acortamiento, por ejemplo, a través de la administración de un tratamiento paliativo que adelanta la muerte del paciente.

Por su parte, la eutanasia pasiva es considerada como la omisión de aquellas actuaciones que permitieran prolongar la vida del individuo, y aquí es donde surge el problema que plantea la consideración como eutanasia pasiva no sólo de comportamientos puramente omisivos, sino de comportamientos inicialmente activos, como por ejemplo, la interrupción de la administración de un tratamiento paliativo o las conductas de desconexión del paciente de aparatos externos que le mantienen con vida como ventiladores o respiradores artificiales. En cómo califiquemos estas conductas tiene una gran relevancia, dado que como veremos más adelante, su calificación como eutanasia activa –directa- supone su tipificación en el Código penal vigente, mientras

que si las consideramos como modalidades de eutanasia pasiva, estaríamos ante conductas atípicas.

Sobre estos comportamientos la doctrina penal plantea diferentes opciones de calificación. Algunos autores, afirman que es un error distinguir las conductas pasivas de la eutanasia activa en tanto que ambas se encuentran destinadas a la producción de la muerte del individuo por compasión como consecuencia de la intervención de un tercero, siendo la tipología de enfermedad lo único que altera la modalidad de conducta eutanásica, añadiéndose a su vez que las fronteras de delimitación de las conductas eutanásicas son verdaderamente difusas, por lo que proponen una calificación unitaria de estas conductas, ofreciéndoles el mismo trato jurídico<sup>9</sup>. En contra de estas consideraciones, un sector más amplio de la doctrina, al que me adhiero, considera que estos supuestos no pueden identificarse como un supuesto de eutanasia activa, en tanto que no pueden ser valorados desde la perspectiva del movimiento corporal o conducta realizada, sino que más bien han de interpretarse jurídicamente como una omisión en cuanto suponen el cese de un tratamiento médico apoyado en la voluntad del paciente<sup>10</sup>. Efectivamente, no podemos considerar las modalidades de actuación en el ámbito de la eutanasia pasiva como si de actos ejecutivos se tratasen debido a que, si bien desconectar a un individuo de un aparato externo que le mantiene con vida o interrumpir un tratamiento médico pueden ser, desde una perspectiva inicial una conducta activa, si analizamos estas conductas en términos globales, podemos llegar a la conclusión de que en realidad constituyen verdaderas omisiones en relación al mantenimiento del individuo con vida, dado que lo que desde una perspectiva básica se supone como un acto, en suma éste consiste en suprimir u omitir aquéllas medidas que podían o podrían haber alargado la vida del sujeto.

Vistas las diferentes modalidades generales en las que se integran las distintas formas de intervención en situaciones eutanásicas a través de una clasificación doctrinalmente mayoritaria, resulta interesante estudiar a continuación una clasificación alternativa aportada por DÍEZ RIPOLLÉS, ya que a través de la combinación de diferentes situaciones clínicas que resultan desfavorables para quienes las padecen y los

---

<sup>9</sup> SUÁREZ LLANOS, L., «La ley de la muerte... » *op. cit.* pp. 321 y ss.

<sup>10</sup> ROXIN, C. «Tratamiento jurídico-penal de la eutanasia», en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 01 a 10, 1999, p. 8.

[http://criminet.ugr.es/recpc/recpc\\_01-10.html](http://criminet.ugr.es/recpc/recpc_01-10.html). La fuente fue consultada el 15/04/2017.

También ALONSO ÁLAMO, M., «La eutanasia hoy: perspectivas teológicas, bioética constitucional y jurídico-penal (a la vez, una contribución sobre el acto médico)», en *Revista Penal*, nº 21, 2008, p. 41.

espacios temporales en los que se produce la muerte, ordena los supuestos eutanásicos en tres modelos de eutanasia que los denomina eutanasia terminal, eutanasia paliativa y eutanasia cualitativa<sup>11</sup>.

La eutanasia terminal, es aquella que abarca las situaciones de los «enfermos terminales», «individuos en estado vegetativo persistente» así como los casos de «neonatos que pudieran encontrarse en situaciones equiparables a las dos anteriores»<sup>12</sup>. En estas situaciones, el estado actual de la medicina no logra obtener una mejora del pronóstico, sino que únicamente permite retrasar el fallecimiento de la persona, consiguiendo así una prolongación de una vida sobre la cual la medicina no puede asegurar que ésta se pueda mantener con cierta autonomía ni siquiera, en sus funciones más básicas y esenciales.

Por su parte, la eutanasia paliativa incluye, además de las situaciones que abarca la eutanasia terminal, los casos de los considerados «enfermos de muerte», así como aquellos en los que se encuentran «personas incapacitadas de manera generalizada para valerse por sí mismas por afección incurable y permanente»<sup>13</sup>. Se trata de supuestos en los cuales los fuertes dolores y sufrimientos que padecen los individuos que se encuentran en estas situaciones son tratados mediante la administración de fármacos y tratamientos paliativos<sup>14</sup> que en determinadas ocasiones pueden ocasionar un

---

<sup>11</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., «Eutanasia y...», *op. cit.* pp. 89 y 90.

<sup>12</sup> Según el propio DÍEZ RIPOLLÉS, por «enfermo terminal» ha de entenderse que se trata de «aquella persona que, como consecuencia de una lesión o enfermedad, padece, según los actuales conocimientos médicos, una afección incurable y que le ha hecho entrar de forma irreversible en el proceso que le conducirá inevitablemente en un plazo breve a la muerte». Por persona en «estado vegetativo persistente» entiende que se trata de aquella que «según los actuales conocimientos médicos, ha perdido de modo irreversible la conciencia, y con ella la capacidad de percepción y comunicación con el entorno». Por «neonato en situación equiparable» considera que es «no sólo aquél cuya afección incurable le ha colocado en una situación terminal o en un estado vegetativo persistente, sino también aquél cuya afección incurable hace que su supervivencia esté ligada de modo necesariamente permanente al uso masivo de los procedimientos o aparatos propios de la medicina intensiva».

<sup>13</sup> Según explica DÍEZ RIPOLLÉS, por «enfermo de muerte» ha de entenderse «aquella persona que, según los actuales conocimientos médicos, padece una afección incurable que le conducirá con seguridad o gran probabilidad a la muerte en un plazo de tiempo no lejano y relativamente determinado». Por «persona incapacitada de manera generalizada para valerse por sí misma por afección incurable y permanente» entiende que se trata de «aquella que, padeciendo una lesión, enfermedad o minusvalía respecto a las cuales, según los conocimientos médicos, no hay posibilidades fundadas de curación y sí seguridad o gran probabilidad de que vaya a persistir durante el resto de la existencia de esa persona, se encuentra imposibilitada físicamente de causarse a sí misma la muerte».

<sup>14</sup> Los tratamientos paliativos son aquellas vías de actuación médica destinadas a enfermos terminales y sus familias, que permiten aliviar el sufrimiento no sólo físico, sino también psicológico y espiritual de los que adolece un individuo que sufre una enfermedad avanzada, progresiva e incurable que dirige al afectado de forma inevitable a la muerte ya que los tratamientos específicos a dicha enfermedad no logran revertir la situación, así, a medida que avanza la enfermedad, y cuanto menor respuesta se dé del paciente al tratamiento específico administrado, mayor proporción de medidas paliativas se suministrarán al

acortamiento del periodo natural de vida de la persona. En palabras textuales del autor, «se trata de situaciones en que la aplicación de analgésicos o lenitivos para eliminar o mitigar los graves sufrimientos padecidos da lugar a una anticipación del momento de la muerte»<sup>15</sup>.

La eutanasia cualitativa es aquella en la cual, incluyéndose todas las situaciones anteriormente expuestas –supuestos de eutanasia terminal y paliativa– a través de la causación directa de la muerte, se eliminan todos los graves padecimientos y otras dolencias derivadas de los presupuestos fácticos eutanásicos<sup>16</sup>.

Así mismo, y para terminar de precisar las principales cuestiones conceptuales que el estudio de esta materia pudieran generar, debemos hacer referencia al concepto de «ortotanasia», que proviene de los vocablos griegos *ortos* (recto) y *thanatos* (muerte) pudiendo considerar que se trata de aquellas prácticas incluidas dentro de la modalidad de eutanasia activa indirecta, por lo que podemos entender que son equivalentes. En estos términos, por ortotanasia ha de entenderse aquella actuación médica dispensada a quien sufre una enfermedad irreversible o terminal, ayudándole a mitigar los sufrimientos que ésta pueda causarle, pero sin alterar el momento natural de la muerte a través de actos ejecutivos que la provoquen. En el debate relativo a la eutanasia, aquellos que le atribuyen un sesgo punitivo tratan de diferenciar estos conceptos, entendiendo por eutanasia únicamente la modalidad activa directa –aquella que supone ejecutar directamente la muerte de un paciente– mientras que el adelanto de la muerte de un individuo a causa de la dispensa de los tratamientos paliativos suministrados –eutanasia activa indirecta u ortotanasia– se trataría de un efecto no deseado de los mismos, aunque si subsumimos esta situación en la definición de lo que entendemos por eutanasia, comprobamos que se adhiere perfectamente, pudiendo considerarla por tanto

---

paciente para aliviar su agonía hasta el momento del fallecimiento. La medicina paliativa es en muchos casos la única alternativa de la que disponen aquellos que se enfrentan a graves enfermedades irreversibles, así como sus familiares, para aliviar su agonía y poder enfrentarse a la dura realidad de aceptar que lo único que cabe esperar es la llegada de la muerte, por ello, es un deber del sistema sanitario español, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 12.2 g) y 13.2 f) de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, poner a disposición de los enfermos terminales, tanto en prestaciones de atención primaria como en atención especializada, unidades de atención paliativa. En esta dirección, el Código de deontología médica de julio de 2011, elaborado por la Organización Médica Colegial de España, dispone en su art. 36.1 que «el médico tiene el deber de intentar la curación o mejoría del paciente siempre que sea posible. Cuando ya no lo sea, permanece la obligación de aplicar las medidas adecuadas para conseguir su bienestar, aun cuando de ello pudiera derivarse un acortamiento de la vida».

<sup>15</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., «Eutanasia y...», *op. cit.*, p. 90.

<sup>16</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., «Eutanasia y...», *op. cit.*, p. 90.

como una situación eutanásica activa indirecta, pues éstos tratamientos son dispensados voluntariamente por un tercero –quien debe informar sobre las características, efectos y riesgos que entrañan como puede ser el acortamiento de la vida– sobre un individuo quien ha consentido su suministro<sup>17</sup> –más adelante afrontaremos los supuestos de falta de consentimiento en los que el paciente se encuentra en una situación de inconsciencia– y que se encuentra en una situación clínica desfavorable dado que sufre una enfermedad grave e incurable que genera certeza sobre la proximidad de la muerte y que además adolece de graves sufrimientos que han de ser aliviados mediante tratamientos que en ciertas dosis pueden acortar la vida.

Por último, hay que hacer mención al concepto de «distanasia»<sup>18</sup>, del griego *dis* (mal, algo mal hecho) y *thanatos* (muerte), término que engloba aquellas situaciones en las que lo que se pretende no es más que alargar de forma exagerada el proceso de muerte<sup>19</sup>, pudiendo alcanzar el encarnizamiento terapéutico, es decir, prolongar innecesariamente el sufrimiento del afectado sin considerar su calidad de vida y a pesar de que no existan posibilidades de cura de la enfermedad que adolece.

### **III. LA DISPONIBILIDAD DE LA PROPIA VIDA EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 Y EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO. REFLEXIONES DOCTRINALES**

#### **1. LA DISPONIBILIDAD DE LA VIDA Y EL ART. 15 CE**

Una vez definida la eutanasia y establecidos los diferentes supuestos eutanásicos, a continuación es preciso estudiar una de las cuestiones que, de inicio, resultan más trascendentales en cuanto a la eutanasia, que es la disposición de la propia vida y la medida en la que es posible su reconocimiento constitucional.

---

<sup>17</sup> El tratamiento se dispensará si media el consentimiento del individuo, en tanto que la autonomía de su voluntad es un derecho inherente a su integridad física que se encuentra regulado en el art. 8.1 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.

<sup>18</sup> Se trata de una conducta que, con buen criterio, no es admitida por el sector profesional médico como una práctica éticamente correcta de acuerdo con lo dispuesto en el art. 36.2 del Código de deontología médica de julio de 2011, el cual, si bien no se refiere directamente a la distanasia, dispone que «el médico no deberá emprender o continuar acciones diagnósticas o terapéuticas sin esperanza de beneficios para el enfermo, inútiles u obstinadas».

<sup>19</sup> GONZÁLEZ RUS, J.J., «Formas de homicidio. Asesinato. Inducción y cooperación al suicidio y homicidio a petición. Eutanasia», en *Compendio de Derecho penal español (Parte especial)*, Cobo del Rosal, M., (dir.), Marcial Pons, Madrid, 2000, p. 64.

En primer lugar, debe considerarse que el núcleo de la cuestión gira en torno al art. 15 CE, el cual dispone que «Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes (...)». De este precepto constitucional, se deriva el derecho de todos los ciudadanos a la vida, lo que implica que el Estado tiene por un lado, la obligación de respetar y proteger la vida de todos, y así mismo, tiene la obligación de abstenerse de realizar aquéllas conductas que puedan lesionar el ejercicio de tal derecho<sup>20</sup>. Sobre estos postulados, el Tribunal Constitucional ha desarrollado una interpretación restrictiva de los mismos, que ha mantenido en diferentes resoluciones judiciales, siendo reseñable la STC 120/1990, de 27 de junio, que dispuso, en su fundamento jurídico séptimo, que el derecho a la vida tiene « (...) un contenido de protección positiva que impide configurarlo como un derecho de libertad que incluya el derecho a la propia muerte (...)»<sup>21</sup>. Esta conclusión alcanzada por el Tribunal Constitucional nace de la consideración de incompatibilidad entre la vida y la muerte en tanto que la vida es fuente de todos los bienes y presupuesto óptico de la existencia de los demás derechos, mientras que la muerte es el no ser, la inexistencia, de forma que la vida se configura como un valor para cuya defensa se puede incluso prescindir de la voluntad de sus titulares tal y como dispone la STC 137/1990, de 19 de julio de 1990, en su fundamento jurídico quinto, al disponer que el legislador «debe adoptar las medidas necesarias para proteger esos bienes, vida e integridad física, frente a los ataques de terceros, sin contar para ello con la voluntad de sus titulares e incluso cuando ni siquiera quepa hablar, en rigor, de titulares de ese derecho».

Efectivamente, no ha de negarse la importancia de la vida como bien jurídico esencial que dota de esencia a nuestra condición humana y se erige como el presupuesto material indispensable para el ejercicio de los demás derechos, pero ello no implica que nuestro ordenamiento jurídico no pueda dotar de cierta disponibilidad sobre este bien jurídico<sup>22</sup>. De hecho, la configuración constitucional del derecho a la vida que acabamos

---

<sup>20</sup> Véase S. del TC. 53/1985, de 11 de abril de 1985, en especial su FJ 4, que establece que «(...) de la obligación del sometimiento de todos los poderes a la Constitución no solamente se deduce la obligación negativa del Estado de no lesionar la esfera individual o institucional protegida por los derechos fundamentales, sino también la obligación positiva de contribuir a la efectividad de tales derechos (...)».

<sup>21</sup> Véase en el mismo sentido la S. del TC. 137/1990, de 19 de julio de 1990, en cuyo FJ 5, el Tribunal Constitucional niega que el art. 15 CE garantice el derecho a la propia muerte.

<sup>22</sup> En contra, SANCINENA ASURMENDI, C. «Autonomía y derecho a la vida», en *Derecho privado y Constitución*, nº 24, 2010, p. 394. La autora afirma que «la vida física de la persona es la persona» de forma que no es posible desarrollar una concepción «patrimonialista» de la vida, de manera que esta no es un bien disponible para su titular.

de mencionar no ha limitado al legislador ordinario a la hora de considerar lícitas determinadas conductas que tienen su origen en la posibilidad de disponer de la propia vida, como pueden ser por ejemplo las conductas suicidas, en tanto que el art. 143 CP en su redacción vigente, no castiga a aquel que actúa para quitarse la vida sin conseguir tal propósito<sup>23</sup>. Por su parte, tampoco se prohíben otras conductas que puedan implicar un alto riesgo para la vida, como pueden ser la práctica de determinados deportes de alto riesgo o el toreo<sup>24</sup>, siendo consciente quien se encuentra en tales situaciones de los riesgos que estas actividades pueden entrañar para la vida, de manera que la aceptación de estos supone un ejercicio de disponibilidad de la propia vida.

Incluso se podría afirmar que la Constitución, en el mismo art. 15 CE que venimos analizando, garantizaría la disponibilidad de la propia vida a la hora de proteger el derecho a la integridad física y moral, puesto que, si se entiende este derecho en los términos expresados por el Tribunal Constitucional en su STC 120/1990 en su fundamento jurídico octavo, como el derecho a través del cual «se protege a las personas, no solo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca del consentimiento de su titular», en aquellas situaciones en las cuales un paciente rechaza el suministro de un tratamiento médico, aún a pesar de que con ello podría producirse la muerte, estaríamos ante un acto de disponibilidad de la vida garantizado por el ordenamiento jurídico<sup>25</sup>, y admitido por el Tribunal Constitucional en la medida en que la misma resolución judicial, y en el mismo fundamento, dispone que «(...) este derecho fundamental (integridad física y moral) resultará afectado cuando se imponga a una persona asistencia médica en contra de su voluntad, que puede venir determinada por los más variados móviles y no sólo por el de morir (...)». En este mismo sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su Sentencia de 29 de abril de 2002, caso *Pretty*

---

<sup>23</sup> El art. 143 CP castiga en su apartado primero, a la pena de prisión de cuatro a ocho años a aquél que induzca al suicidio de otra persona; en su apartado segundo, a la pena de prisión de dos a cinco años al que coopere necesariamente al suicidio de otro; y en su apartado tercero, a la pena de prisión de seis a diez años a quien con su cooperación en el suicidio llegue a ejecutar la muerte.

<sup>24</sup> MORENO ANTÓN, M. «Elección de la propia muerte y Derecho... », *op. cit.* p. 70.

<sup>25</sup> Véase el art. 8.1 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, al establecer que «Toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4, haya valorado las opciones propias del caso», salvo en las circunstancias previstas en el art. 9 de la misma ley.

contra el Reino Unido<sup>26</sup>, en su párrafo sesenta y tres, dispone que una persona «puede reivindicar el derecho a ejercer su elección de morir, negándose a consentir un tratamiento que podría tener por efecto prolongar su vida».

De todo lo dicho, la disponibilidad de la vida vemos que se sustenta sobre argumentos sólidos que parte de la doctrina<sup>27</sup> ha acogido de forma positiva, y que suponen un primer paso para el reconocimiento constitucional y despenalización de la eutanasia en los supuestos que aún continúan tipificados en el Código penal.

A partir de estas consideraciones que nos permiten considerar la vida como un bien disponible por su titular, debemos analizar a continuación las diferentes posiciones doctrinales y argumentos –la doctrina no es unánime en sus planteamiento– dirigidos a la defensa de la constitucionalidad de la eutanasia en todas sus múltiples modalidades, así como en su despenalización.

## 2. PLANTEAMIENTOS DOCTRINALES DEFENSORES DE LA EUTANASIA

Un primer argumento trata de relacionar la disponibilidad de la propia vida y el derecho fundamental a la libertad, previsto en el art. 17.1 CE., de forma que la restricción o el rechazo a la posibilidad de prescindir de la propia vida podría considerarse como una vulneración del derecho fundamental a la libertad. Esta postura sostenida por algunos autores<sup>28</sup> entra en conflicto con el alcance de la libertad referida en el precepto constitucional, en tanto que la libertad a la que el artículo 17.1 CE hace referencia al disponer que «Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos por la ley», se refiere a la libertad ambulatoria, esto es, la libertad física del individuo, y no de ningún modo a un concepto general de libertad. Esta interpretación del art. 17 CE ha sido expresada por el Tribunal Constitucional en diferentes resoluciones judiciales<sup>29</sup> como la ya citada STC 120/1990, que dispone en su fundamento jurídico undécimo que «la libertad personal protegida

---

<sup>26</sup> El fondo del asunto de la Sentencia del TEDH, de 29 de abril de 2002, nace de la respuesta negativa por parte de las autoridades británicas a conceder la inmunidad al marido de la Sra. Pretty, quien quería ayudarla a morir debido a que padecía una enfermedad degenerativa incurable y se encontraba en fase terminal en estado de parálisis, siendo probable que la muerte fuera en circunstancias muy dolorosas.

<sup>27</sup> Por todos, MORENO ANTÓN, M., «Elección de la propia muerte y Derecho...», *op. cit.* pp. 62 y ss.

<sup>28</sup> RUIZ MIGUEL, A. «Autonomía individual y derecho a la propia vida», en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, nº 14, 1993, pp. 144-151.

<sup>29</sup> Véase en el mismo sentido la S. del TC. 137/1990, de 19 de julio de 1990, FJ 9. En la misma línea, DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., «Eutanasia y...», *op. cit.* p. 93.

por este precepto es la “libertad física”. La libertad frente a la detención, condena o internamientos arbitrarios, sin que pueda cobijarse en el mismo una libertad general de actuación o una libertad general de autodeterminación individual (...)».

Mayor atención considero que ha de prestarse a la argumentación que centra sus esfuerzos en la aceptación de la disponibilidad de la propia vida en el ordenamiento jurídico a través del análisis del art. 15 CE, y sobre todo, en lo relativo a la prohibición de los tratos inhumanos y degradantes<sup>30</sup>. Como ya advertimos en su momento, el art. 15 CE prohíbe ser sometido a tortura, a penas o tratos inhumanos y degradantes<sup>31</sup>. De la redacción del precepto, se infiere que la prohibición de sufrir tratos inhumanos y degradantes opera de forma independiente y complementaria a los conceptos de tortura y penas, integrándose así en el núcleo del derecho fundamental a la vida y a la integridad física y moral, constituyéndose por tanto como un límite<sup>32</sup> a dichos derechos fundamentales de manera que las implicaciones del derecho a la vida, es decir, aquellas obligaciones de proteger y promover su ejercicio, han de configurarse de tal forma que no impliquen propiciar una vida sometida a tratos inhumanos o degradantes.

Desarrollando los postulados de esta línea argumentativa, del concepto de «trato inhumano o degradante» se infieren dos vertientes, una objetiva, que atiende a la situación en que se encuentra el individuo que padece dichos tratos, es decir, que padezca un sufrimiento grave o que se genere hacia su persona un elevado grado de humillación y envilecimiento; y una vertiente subjetiva, que deriva de la voluntad del individuo que se encuentra en una situación vital semejante, provocada por una enfermedad grave o por padecimientos graves y difíciles de soportar, de manera que esta voluntad sea favorable a poner fin a su vida. En cualquier caso, siempre que no concurrieran ambas vertientes, no se podría hablar ciertamente de que la persona sufra un trato inhumano o degradante en relación a su calidad de vida<sup>33</sup>.

---

<sup>30</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., «Eutanasia y...», *op. cit.* p. 94.

<sup>31</sup> Una definición de «tratos inhumanos o degradantes» la podemos encontrar en la S. del TC. 65/1986, de 22 de mayo, en cuyo FJ 4 hace referencia a estos términos en relación con la aplicación de una pena, disponiendo que por pena inhumana se entiende aquella que «acarree sufrimientos de especial gravedad» o «provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la simple imposición de una pena».

<sup>32</sup> La doctrina no es unánime a la hora de aplicar el concepto de «tratos inhumanos o degradantes» de forma que hay quienes lo interpretan como un derecho fundamental autónomo, mientras que otros entienden que se trata de un principio regulativo o interpretativo.

<sup>33</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., «Eutanasia y...», *op. cit.* p. 94, en referencia a DÍEZ RIPOLLÉS-GRACIA MARTÍN, *Delitos contra bienes jurídicos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993, p. 209.

Entonces, el problema se plantearía en aquella situación en la que concurren tanto la vertiente objetiva como subjetiva, de forma que, dándose las circunstancias que permitan entender que un individuo se encuentra padeciendo una grave enfermedad o padecimientos que generen en él un grave sufrimiento o una situación de humillación y envilecimiento elevada, y además concorra su voluntad de no mantener su vida, se abriría la posibilidad de la disponibilidad de la propia vida, ahora bien, esta tesis no va más allá del reconocimiento de la disponibilidad de la propia vida que indirectamente se infiere del art. 15 CE, y por tanto, no ofrece posibilidad a la consideración del derecho fundamental a la vida en su vertiente negativa.

De las líneas expresadas sobre esta postura, considero que si bien parte de un planteamiento sugerente en lo relativo a la consideración como límite al derecho fundamental a la vida el sufrimiento de tratos inhumanos o degradantes, considero que la disponibilidad de la propia vida con base en dichas situaciones queda en una tesitura demasiado ambigua lo que a posteriori resultaría de difícil precisión a la hora de establecer límites al ejercicio de la disponibilidad de la vida, principalmente cuando se trate de supuestos en los que se padezca una elevada humillación o envilecimiento. Por otro lado, considero que esta línea argumentativa no logra desarrollar un argumento que abra la posibilidad de despenalizar las conductas eutanásicas que hoy en día siguen considerándose delictivas, en tanto que se limita, como hemos dicho, a afirmar que la Constitución reconoce –indirectamente– la disponibilidad de la propia vida, pero no traslada a situaciones concretas, su efectiva aplicación y ejecución<sup>34</sup>, limitándose a indicar que en caso de que concurrieran dichos tratos inhumanos y degradantes y la voluntad del afectado por no continuar con su vida, las obligaciones de los poderes públicos en cuanto a la defensa y protección de la vida, han de ser reconsideradas.

Continuando con los argumentos dados por la doctrina en torno a la constitucionalidad de la eutanasia, un importante sector doctrinal<sup>35</sup> –al que me adhiero en mis planteamientos– aboga por la defensa de la eutanasia fundamentándola en la

---

<sup>34</sup> Efectivamente, DÍEZ RIPOLLÉS, J.L. indica que «la referencia a la prohibición de tratos inhumanos o degradantes no implica introducir en el ámbito del ejercicio del derecho fundamental a la vida, aunque sea de modo limitado, su vertiente negativa. Se ofrecería una visión desenfocada del problema, que además probablemente cerraría el paso a ulteriores reconocimientos más amplios en el contexto de la legislación ordinaria, si se dijera que se reconoce el derecho a prescindir voluntariamente de la vida en situaciones objetivas extremas.»

<sup>35</sup> Por todos, CARBONELL MATEU, J.L., «Homicidio y sus formas (y III): Suicidio y eutanasia», en *Derecho penal. Parte especial*, Vives Antón, T.S., et. al., 2ª. edic., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2008, pp. 97 y ss.

disponibilidad de la vida, reconocida y garantizada en el art. 15 CE, en la libertad como valor superior del ordenamiento jurídico dispuesto en el art. 1.1 CE y la dignidad de la persona, como fundamento del orden y la paz social así como criterio interpretador de los derechos fundamentales previsto en el art. 10 CE<sup>36</sup>.

En primer lugar, partimos de la consideración de la vida como un elemento nuclear que dota de esencia al ser humano, de manera que no se puede negar la trascendencia de la vida, pero este carácter trascendental –considerado por algunos sectores como la *santidad*<sup>37</sup> de la vida– no es incompatible con la dignidad y la calidad de la misma, que tradicionalmente han quedado enfrentadas a la trascendencia de la vida en el debate que nos ocupa. Por lo tanto, ha de superarse el debate santidad/calidad de vida<sup>38</sup>, pues parece lógico entender que, si bien el hombre tiene la obligación de respetar la vida ajena, no puede considerarse apropiado que éste tenga a su vez el deber de vivir una vida no querida<sup>39</sup> o en condiciones inhumanas.

Es preciso entender que la dignidad de la vida es inherente a la santidad de la misma y en tanto que es absolutamente humano reconocer la dignidad de la vida, también lo será reconocer la dignidad de la muerte. Ello se debe a que la dignidad, entendida desde una perspectiva kantiana, se constituye como un valor intrínseco del que cada persona, por la única razón de serlo, es titular de aquél, generándose así en cada individuo el derecho a no ser tratado como una cosa, a no ser instrumentalizado, envilecido y humillado<sup>40</sup>, de forma que, el derecho a una vida digna, desde su inicio hasta su fin es, de acuerdo con

---

<sup>36</sup> MORENO ANTÓN, M. «Elección de la propia muerte y Derecho... », *op. Cit.* pp. 66-73. La autora llega a la conclusión de que «El carácter relativo que tiene el derecho a la vida y su posible disponibilidad fáctica junto con el valor que la libertad y autonomía personales tienen en nuestro Derecho, resultantes de la dignidad humana y del libre desarrollo de la personalidad permiten afirmar que la CE ofrece un cauce adecuado para la posible regulación del derecho a morir».

<sup>37</sup> Desde determinados postulados morales y religiosos se ha configurado la vida desde el prisma de la absoluta indisponibilidad conllevando ello la condena de la eutanasia. En este sentido, en la *Declaración «Iura et bona» sobre la eutanasia de 1980 de la Iglesia Católica Romana*, se indica que « nada ni nadie puede autorizar la muerte de un ser humano inocente (...). Nadie además puede pedir este gesto homicida para sí mismo o para otros confiados a su responsabilidad ni puede consentirlo explícita o implícitamente. Ninguna autoridad puede legítimamente imponerlo ni permitirlo. Se trata en efecto de una violación de la ley divina, de una ofensa a la dignidad de la persona humana, de un crimen contra la vida, de un atentado contra la humanidad».

[http://www.vatican.va/roman\\_curia/congregations/cfaith/documents/rc\\_con\\_cfaith\\_doc\\_19800505\\_euthanasia\\_sp.html](http://www.vatican.va/roman_curia/congregations/cfaith/documents/rc_con_cfaith_doc_19800505_euthanasia_sp.html). La fuente fue consultada el 06/05/2017.

<sup>38</sup> ALONSO ÁLAMO, M., « La eutanasia hoy...» *op. Cit.* p. 27. La autora afirma que «La contraposición entre “santidad” y “calidad” de la vida se desvanece. Las consideraciones “cualitativas” o sobre la “calidad” de la vida operarán, en su caso, internamente al principio de “santidad”».

<sup>39</sup> Esto se puede ver refrendado por el carácter atípico de las conductas suicidas.

<sup>40</sup> ALONSO ÁLAMO, M., « ¿Protección penal de la dignidad? A propósito de los delitos relativos a la prostitución y a la trata de personas para la explotación sexual.», en *Revista Penal*, nº 19, 2007, p. 5.

las consideraciones del Tribunal Constitucional, atendiendo al fundamento jurídico octavo de la STC 53/1985 de 11 de abril de 1985, «un valor espiritual y moral inherente a la persona, que se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión al respeto por parte de los demás». En consecuencia, podemos decir que la dignidad humana se constituye como la base de todos los derechos de los que goza el ser humano siendo la vida digna una concreción de la dignidad, de forma que situaciones como el mantenimiento con vida mediante técnicas de medicina intensiva a un individuo en estado vegetativo y abocado al fallecimiento, o la no administración de tratamientos paliativos al enfermo que padece insoportables sufrimientos, aunque de ello derivase el anticipo de la muerte, así como prolongar artificialmente la vida, en todos los casos sin el consentimiento del individuo, se trata de situaciones que constituyen ataques a la vida, fundada en términos de dignidad.

Así, entendida la vida desde el prisma de su dignidad, juega un papel relevante la autonomía de la voluntad del individuo consagrada a partir del principio general de libertad establecido en el art. 1.1 CE. La conexión entre la dignidad de la vida y la autonomía de la voluntad, implica que en un contexto reducido al ámbito sanitario, y en el que el paciente se encuentra en una fase de transición entre la vida y la muerte, consecuencia del padecimiento de una grave enfermedad que resulte irreversible, existiendo certeza de una muerte segura o de insufribles padecimientos, el afectado, fruto de la disponibilidad de la vida, puede manifestar libremente su voluntad de poner fin a su propia vida solicitando la muerte y con ello acabar con la agonía y sufrimientos que generan una vida no querida, en condiciones indignas y que a ojos del individuo que solicita la muerte, la vida supone un mal o disvalor, dadas las insoportables condiciones de su mantenimiento<sup>41</sup>.

Sobre este planteamiento doctrinal, si bien surgen posturas críticas sobre todo en lo relativo a la adjetivación de la vida con base en cuestiones de dignidad o calidad, en cuanto a los límites a la autonomía de la voluntad<sup>42</sup> y advertencias en torno al posible desarrollo de conductas fruto de la denominada teoría de la pendiente resbaladiza –

---

<sup>41</sup> MORENO ANTÓN, M. «Elección de la propia muerte y Derecho... », *op. cit.* p. 70.

<sup>42</sup> MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal. Parte especial*, Tirant lo Blanch, 19ª. edic., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, p. 68. El autor defiende que no es deseable desde una perspectiva político-criminal «dar a toda costa la primacía a la voluntad de quien no quiere vivir más hasta el punto de dejar impune todo tipo de colaboración en dicha decisión por parte de terceros».

cuestión que abordaremos en otro momento—, lo cierto es que en lo que hasta ahora se ha planteado en estas páginas, la Constitución no permite explícitamente, pero tampoco impide, la despenalización de la eutanasia activa directa —única modalidad hoy tipificada en el Código penal español— partiendo de la disponibilidad de la propia vida en relación con la dignidad de la misma y la libertad individual.

De hecho, si bien el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico séptimo de la STC 120/1990 entiende que el derecho a la vida no incluye un derecho a la muerte, si reconoce que la voluntad de morir es una manifestación de la libertad individual en cuanto la vida es un bien de la persona que se integra dentro de su ámbito de libertad. En este sentido, el Magistrado del Tribunal Constitucional Don Jesús Leguina Villa formuló voto particular a la citada sentencia, afirmando que « (...) el derecho a la vida no puede ser confundido con un pretendido derecho a morir o a decidir sobre la propia muerte. Pero ello no significa que no se tenga derecho —sea cual sea la circunstancia en la que uno se encuentre y estando en el pleno uso de las facultades mentales— a que nadie que no sea uno mismo decida e imponga coactivamente lo que haya de hacerse para conservar la salud, seguir viviendo o escapar al peligro de muerte; ni excluye el derecho a rechazar la ayuda o la asistencia sanitaria que ni se desea ni se ha solicitado.»

#### **IV. TRATAMIENTO ESPECIAL DE LA REGULACIÓN DE LA EUTANASIA EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL VIGENTE**

##### **1. ASPECTOS GENERALES**

Las conductas eutanásicas encuentran por primera vez su regulación en la historia legislativa española en el art. 143.4 del Código Penal de 1995, integrado en el Libro II, regulador de los delitos y sus penas, e incluido en su Título I, especializado en el tratamiento del homicidio y sus formas. El apartado cuarto del art. 143 CP dispone:

«El que causare o cooperare activamente con actos necesarios y 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 produjera graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar, será castigado con la pena inferior en uno o dos grados a las señaladas en los números 2 y 3 de este artículo».

Siguiendo a ROMEO CASABONA, este precepto opera como un tipo atenuado o privilegiado en relación con los apartados segundo y tercero del art. 143 CP., que respectivamente castigan con penas de prisión de dos a cinco años a quien coopere con actos necesarios al suicidio de una persona, y de seis a diez años si la cooperación llegara hasta el punto de ejecutar la muerte<sup>43</sup>. Así mismo, los tipos delictivos recogidos en el art. 143 CP operan de manera preferente en relación con los tipos del homicidio o del asesinato.

Una primera precisión que destacar es que si bien puede considerarse que el móvil que lleva a un sujeto de forma voluntaria a provocar la muerte de otro bajo su consentimiento es la solidaridad, la humanidad o la piedad, lo cierto es que el Código penal no hace referencia a requisitos subjetivos del tipo delictivo de forma que, llevándose a cabo una descripción únicamente objetiva del mismo, cualquier motivación puede ser la que anime al sujeto activo a su cometimiento<sup>44</sup>.

También ha de precisarse que se trata de un delito de resultado material, siendo éste la muerte del sujeto pasivo<sup>45</sup>, no resultando punibles, de acuerdo con el art. 141 CP., los actos preparatorios, en especial, la proposición, la conspiración y la provocación.

Por otro lado, es destacable que para cometer el delito se deban llevar a cabo «actos necesarios y directos a la muerte de otro», lo que implica una importante delimitación del tipo delictivo al castigar únicamente la eutanasia activa directa, excluyéndose por tanto la eutanasia pasiva como consecuencia de la exigencia de una conducta activa, así como las conductas de cooperación no necesaria y la eutanasia activa indirecta, debido a que los actos que causen la muerte han de ser «necesarios y directos» hacia tal cometido<sup>46</sup>.

---

<sup>43</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «La eutanasia en el Código penal», en *Derecho penal. Parte especial*, ROMEO CASABONA, C.M., *et al.* (coord.), Comares, Granada, 2016, p. 47.

<sup>44</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «La eutanasia en... », *op. cit.* p. 47. En el mismo sentido, GONZÁLEZ RUS, J.J., «Formas de homicidio... », *op. cit.*, p. 64.

<sup>45</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «La eutanasia en...», *op. cit.* p. 48.

<sup>46</sup> GONZÁLEZ RUS, J.J., «Formas de homicidio... », *op. cit.*, p. 67.

## 2. EL TIPO DELICTIVO

### 2.1. El tipo objetivo

De la descripción que el art. 143.4 CP hace del tipo delictivo, se pueden extraer un conjunto de requisitos derivados de la perspectiva garantista del legislador que reflejan la complejidad de las situaciones a las que hace referencia el tipo, las cuales se encuadran como hemos podido atender, en una única modalidad eutanásica: la eutanasia activa directa.

#### *A) Presupuestos fácticos derivados del art. 143.4 CP*

El Código penal contempla como presupuesto fáctico el hecho de que el sujeto pasivo padezca una enfermedad grave que conduciría necesariamente a su muerte o que produzca graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar. Por lo tanto, el presupuesto parte de la existencia de una grave enfermedad de la que se van a derivar situaciones extremas, de carácter alternativo, que el sujeto pasivo no puede o quiere soportar<sup>47</sup>.

Por lo que respecta a la enfermedad de la que surge el presupuesto fáctico, para que se puedan dar los restantes requisitos que el tipo exige es necesario que ésta sea de tipo orgánico, debido a que una enfermedad psíquica que produzca situaciones tan extremas como las requeridas, podría generar en el individuo que la padece graves afecciones que dificultarían enormemente que pudieran darse los restantes presupuestos legales, sobre todo aquellos referidos a la formación de la voluntad del sujeto pasivo que da lugar al consentimiento para poner fin a su propia vida.

Una primera situación que constituiría el presupuesto fáctico es aquella en la que el sujeto pasivo padezca una grave enfermedad que trae como consecuencia su muerte, de forma que estaríamos ante supuestos de enfermos terminales o en situación de muerte consecuencia de la certeza o riesgo de una muerte próxima. Como vemos, en esta situación no se incluirían los enfermos crónicos, sobre quienes no se da una situación de muerte próxima, de manera que éstos podrían considerarse sujetos pasivos en aquéllas situaciones en las que sufrieran graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar. Así mismo, esta situación tampoco implica que la enfermedad que

---

<sup>47</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «La eutanasia en...», *op. cit.* p. 47.

vaya a causar la muerte genere en el sujeto pasivo sufrimiento alguno, debido a que de estos padecimientos nace la segunda situación prevista por el tipo delictivo<sup>48</sup>.

La segunda situación derivada del sufrimiento de una enfermedad grave es aquella en la que esta enfermedad no conlleva necesariamente la proximidad de la muerte, pero sí genera en el sujeto pasivo graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar. Esta segunda situación tiene un mayor componente subjetivo que la anterior, y por lo tanto, aumenta la dificultad a la hora de determinar si la situación en la que se encuentra el sujeto que sufre padecimientos permanentes se integra dentro del presupuesto fáctico exigido legalmente, debido a que es únicamente el individuo que sufre tales padecimientos quien puede considerar con base en sus sentimientos que aquellos son graves y difíciles de soportar<sup>49</sup>. Estos padecimientos pueden ser físicos o psíquicos y pueden traer causa de las secuelas derivadas de enfermedades o accidentes<sup>50</sup>. Así mismo, es necesario que estos padecimientos sean permanentes, es decir, que se prolonguen en el tiempo hasta el momento en que fallezca el sujeto pasivo, con independencia de que éstos puedan ser aliviados a través de tratamientos médicos como analgésicos o que a partir de su tratamiento pudieran remitir o atenuarse de forma cíclica<sup>51</sup>.

En relación con el carácter mortal de la enfermedad y el hecho de que los graves padecimientos sean duraderos en el tiempo, ha de destacarse que estas cualidades deben ser determinadas conforme el estado de la medicina en el momento en que se produzca la conducta que dé lugar al hecho típico. El error del tipo sobre dichas circunstancias – tanto de la enfermedad como de los padecimientos– implica que objetivamente concurren los presupuestos fácticos que constituyen una situación eutanásica, pero el sujeto activo desconoce los mismos, de forma que esta situación ha de ser resuelta mediante la aplicación de los arts. 143. 2 y 3 CP. Así mismo, en aquellos supuestos en los que se dé el error del tipo inverso sobre los presupuestos fácticos, es decir, el no padecimiento objetivo de una grave enfermedad o sufrimientos, a la par que el sujeto

---

<sup>48</sup> GONZÁLEZ RUS, J.J., «Formas de homicidio... », *op. cit.*, p. 65.

<sup>49</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «La eutanasia en...», *op. cit.* p. 48.

<sup>50</sup> En esta situación se encontró Ramón Sampedro, conocido por ser el primer ciudadano español en solicitar el suicidio asistido ante la justicia española. Ramón Sampedro sufrió a la edad de 26 años un accidente cuando se zambulló en las aguas próximas a la costa impactando desafortunadamente contra unas rocas, lo que le provocó la fractura de la séptima vértebra causándole una tetraplejía que le mantuvo totalmente paralizado de forma permanente hasta el momento de su muerte 29 años después de sufrir el accidente.

<sup>51</sup> GONZÁLEZ RUS, J.J., «Formas de homicidio... », *op. cit.*, p. 65.

activo entiende que sí se da tal circunstancia, debería ser resultado mediante la aplicación de los arts. 143.2 y 3 CP debido a que no se dan los presupuestos necesarios para constituirse el tipo delictivo previsto en el art. 143.4 CP, y sobre estos preceptos habría de concurrir una circunstancia atenuante por analogía en virtud del art. 21.7 CP ya que lo injusto de la acción es menor, dada la consideración subjetiva por parte del sujeto activo de la existencia de una grave enfermedad o sufrimiento<sup>52</sup>.

*B) Los sujetos en el tipo delictivo*

De la redacción del tipo no se infiere ninguna característica específica sobre el sujeto activo de forma que cualquier individuo podrá serlo, sin ser necesario que éste se encuentre vinculado al ámbito sanitario o al entorno familiar o afectivo del sujeto pasivo, lo que conlleva que el delito deba ser calificado como un delito común.

Por lo que respecta al sujeto pasivo, si bien el precepto no establece ninguna precisión en cuanto al mismo, veremos que a la hora de estudiar las restantes exigencias típicas pueden surgir dudas a la hora de considerar si cualquier individuo puede ser sujeto pasivo del delito. Nos estamos refiriendo, en relación con la manifestación del consentimiento para poner fin a la propia vida, cuando quien se encuentre padeciendo una enfermedad grave con riesgo de muerte o genere graves padecimientos difíciles de soportar sea un individuo menor de edad o una persona mayor de edad en estado de inconsciencia o que no tenga capacidad para prestar consentimiento.

*C) Presupuestos legales de la acción*

El art. 143.4 CP exige que la acción típica debe estar dirigida a causar o cooperar activamente a través de actos necesarios y directos a la muerte de otro. Como ya se ha dicho anteriormente, esta previsión del legislador implica que únicamente pueden ser

---

<sup>52</sup> Considerando la existencia de una relación de especialidad entre el art. 143.4 CP y los arts. 143.2 y 3 CP, podría considerarse que la vía de resolución del error del tipo inverso sería la aplicación directa de los apartados 2 y 3 del art. 143 CP –sin añadir circunstancias atenuatorias– en tanto que no concurrirían los presupuestos necesarios para haber lugar a una situación eutanásica prevista en el apartado 4. Esta solución no puede considerarse como la más apropiada debido a que pasa por alto una circunstancia de carácter subjetivo, como es el hecho de que el sujeto activo considere la existencia de los presupuestos fácticos eutanásicos, lo cual genera una disminución de lo injusto en su actuación consecuencia del error en la perspectiva subjetiva de la realidad. Dogmáticamente, podría plantearse un concurso ideal entre los arts. 143. 2 o 3 y el apartado 4 en grado de tentativa, todos del CP, resolviéndose a través del art. 77 CP, pero esta solución tampoco debemos considerarla correcta debido a que el art. 77 CP resuelve supuestos concursales en los que los tipos delictivos ostentan los mismos elementos de responsabilidad, hecho que no se da los arts. 143.2, 3 y 4 CP. Además, esta última vía de resolución implicaría una agravación de la pena aplicable al sujeto activo, por cuanto sería aplicable la pena prevista para la infracción más grave en su mitad superior.

castigadas, en primer lugar, aquellas acciones que puedan categorizarse como un supuesto de eutanasia activa directa, es decir, aquellas conductas de carácter activo que sean llevadas a cabo para provocar de forma directa la muerte del sujeto pasivo, por ejemplo, a través de la administración de una dosis mortal que provoque en un breve lapso de tiempo el fallecimiento del individuo, y en segundo lugar, las conductas destinadas a cooperar de forma necesaria y a través de actos directos dirigidos a la causación del fallecimiento. Abundando en ello, hay que precisar que estas conductas deberán ser castigadas mediante la aplicación del art. 143.4 CP., siempre y cuando haya una petición expresa, seria e inequívoca por parte del sujeto pasivo, pues en caso de no haberla, o en caso de que ésta no fuera válida –cuestiones que abordaremos más adelante– la conducta sería constitutiva de un homicidio doloso o de asesinato.

Como podemos observar, la redacción implica un acotamiento de aquellas conductas que por un lado han de ser castigadas, de las que, por otro, resultan impunes. Esta circunstancia implica que las conductas omisivas resultan atípicas –eutanasia pasiva– siempre y cuando exista una manifestación inequívoca de la petición de muerte por el sujeto pasivo, pues en caso contrario, la conducta sería calificable como un delito de homicidio doloso o imprudente en comisión por omisión siempre que el sujeto activo se encontrase en posición de garante del bien jurídico protegido y la conducta le fuera exigible<sup>53</sup>. Esta importante decisión legislativa implica que en una situación en la que un paciente en es desconectado –bajo su consentimiento– por un profesional médico de los aparatos externos que sostienen su vida como respiradores o reanimadores –y en general, todos aquellos aparatos que integran la medicina intensiva– o el supuesto en el que un facultativo sanitario interrumpe la administración un tratamiento médico que sostiene la vida del paciente, no merecen reproche jurídico alguno, dado que, como asentamos en su momento, se trataría de conductas omisivas encuadrándose por lo tanto en el ámbito de la eutanasia pasiva. Si por el contrario se considerase que estas conductas son activas en vez de omisivas, esta calificación supondría su sanción conforme al art. 143.4 CP, de manera que se castigarían con una pena de prisión de entre un año y medio a seis años de privación de libertad<sup>54</sup>.

---

<sup>53</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «La eutanasia en...», *op. cit.* p. 49.

<sup>54</sup> TOMAS-VALIENTE LANUZA, C., *Posibilidades de regulación de la eutanasia solicitada*, Documento de trabajo nº. 71, Fundación Alternativas, 2005, p. 13.  
[http://www.fundacionalternativas.org/public/storage/laboratorio\\_documentos\\_archivos/xmlimport-lt8Kjz.pdf](http://www.fundacionalternativas.org/public/storage/laboratorio_documentos_archivos/xmlimport-lt8Kjz.pdf). La fuente fue consultada el 20/02/2017.

Así mismo, las conductas que no estando destinadas a causar de forma directa la muerte, pero que con gran certeza puedan provocarla –eutanasia activa indirecta–, tampoco deben ser castigadas consecuencia de la exigencia legal de actos directos dirigidos a la provocación de la muerte. De esta manera, no merece reproche jurídico alguno aquella situación en la que se administra a un individuo con insufribles padecimientos provocados por una grave enfermedad, tal dosis de morfina –o cualquier otro tratamiento paliativo, analgésico o lenitivo– que, aliviando su dolor indirectamente le provoque su fallecimiento, dado que en este caso, estaríamos ante una conducta de la que se deriva la anticipación de la muerte, pero como consecuencia no directa de la conducta llevada a cabo que estaba directamente destinada a paliar los sufrimientos del sujeto pasivo.

Por último, las conductas de cooperación no necesaria también quedan eliminadas de las conductas punibles, debido a que la comisión del delito exige actos necesarios que provoquen la muerte de otro.

*D) La petición por la que expresa su voluntad el sujeto pasivo*

Para encontrarnos ante una situación eutanásica, no sólo es exigible que el sujeto pasivo padezca una grave enfermedad que genere peligro de muerte o graves padecimientos, es necesario también que el propio afectado declare su voluntad de morir, una voluntad, que por criterios garantistas, va más allá del mero consentimiento.

Así, la petición del sujeto pasivo de acabar con su propia vida de ser una petición seria, expresa e inequívoca, además de ostentar los debidos requisitos que configuran la validez del consentimiento –que éste haya sido prestado libremente, sin error, violencia o intimidación–.

En estos términos, de la redacción del precepto se infiere que la petición ha de ser personal, es decir, ha de proceder del propio sujeto pasivo, de forma que se excluye la posibilidad de que terceros puedan actuar en nombre o representación de aquel<sup>55</sup>. Esta primera cautela no plantearía problemas en aquellos supuestos en los que el sujeto pasivo, siendo mayor de edad, tenga juicio o capacidad bastante para prestar un consentimiento serio, inequívoco y consciente, de forma que sea capaz de entender la

---

<sup>55</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «La eutanasia en...», *op. cit.* p. 50.

naturaleza de la situación en la que se encuentra y de valorar las distintas opciones que se le puedan plantear<sup>56</sup>.

En los supuestos en los que el sujeto pasivo es menor de edad o se encuentra incapacitado, situaciones en las que, debido al carácter personal de la petición, en caso de que no tengan la capacidad natural de prestar su propia voluntad, sus representantes legales no podrán manifestarla por ellos<sup>57</sup>.

Mayores problemas surgen de aquellas situaciones en las que el sujeto se encuentra en estado de inconsciencia y por lo tanto no pueda prestar consentimiento. Ante tal circunstancia, la doctrina ha planteado varias soluciones. Por un lado, se abre la posibilidad de que aquellos que por encontrarse en situación de inconsciencia no puedan mostrar su consentimiento puedan disponer de la posibilidad de que éste sea prestado por un representante para que así sea respetada la dignidad del incapaz, argumentando que si bien no es permisible terminar con la vida de un individuo que no puede prestar consentimiento en caso de existir medios paliativos que permitan mitigar sus sufrimientos, tampoco debe permitirse el sostenimiento biológico de una vida hasta límites en los que, de tener posibilidad de expresar consentimiento, el afectado solicitaría la muerte<sup>58</sup>.

Otra solución ante tales situaciones es el reconocimiento de las denominadas «instrucciones previas<sup>59</sup>», documento que permitiría al sujeto pasivo hacer constar su voluntad expresa, seria e inequívoca de forma anticipada en el tiempo, para que ésta se entienda por manifestada y se materialice en el caso de encontrarse ante una situación eutanásica en la que, por circunstancias de su situación, se encuentre privado de

---

<sup>56</sup> GONZÁLEZ RUS, J.J., «Formas de homicidio... », *op. cit.*, p. 66.

<sup>57</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «La eutanasia en... », *op. cit.* p.50. Sin embargo, GONZÁLEZ RUS, J.J., en «Formas de homicidio... », *op. cit.*, p. 67, desarrolla la posibilidad de que en casos de menores e incapaces, pueda arbitrarse un procedimiento en el que el representante legal pueda manifestar la voluntad en su lugar, procediéndose adicionalmente mediante la intervención judicial y fiscal así como la elaboración de un dictamen por especialistas.

<sup>58</sup> SUÁREZ LLANOS, L., «La ley de la muerte... » *op. cit.* pp.359 y 360.

<sup>59</sup> Las instrucciones previas se encuentran reguladas en el art. 11 de la Ley 41/2002. Son el documento a través del cual un individuo mayor de edad, capaz y libre, procede a manifestar de forma anticipada su voluntad para que ésta se cumpla en un momento posterior en el que el sujeto no es capaz de expresarla personalmente, versando dicha voluntad sobre los cuidados y tratamiento de su salud o, en caso de fallecimiento, el destino que ha de darse a su cuerpo o los órganos del mismo. Además, el precepto ofrece la posibilidad de que el sujeto que lleve a cabo las instrucciones previas pueda designar a un representante para que éste pueda actuar a modo de interlocutor con el médico o el equipo sanitario para dar cumplimiento a la voluntad manifestada en el documento, siempre que no sea contraria al ordenamiento jurídico o a la *lex artis*.

consciencia. En relación con esta solución, ha de advertirse que el estado actual de la doctrina no es pacífico ya que ésta se encuentra dividida. Por un lado, una parte de la doctrina sostiene que el documento de instrucciones previas ha de ser un instrumento suficiente para fijar la voluntad del individuo aunque ésta se materialice en un momento posterior debido a que, a través de dicho documento y tomándose todas las cautelas necesarias, la manifestación de la voluntad de morir se produciría de forma expresa, seria e inequívoca, cumpliéndose así con los requisitos exigidos por el tipo<sup>60</sup>. A su vez, otros autores cuestionan su eficacia argumentando que el documento de instrucciones previas es realizado en un momento temporalmente anterior a una posible situación eutanásica, de forma que, llegada dicha situación en la que el sujeto pasivo se encuentra inconsciente, podría dudarse de que éste siga manteniendo la misma voluntad que la que expresó en su momento en el documento, de manera que la voluntad que en su día expresó, no debe sobreponerse a aquélla que realmente exista en el momento en que se deba practicar la eutanasia<sup>61</sup>.

Bajo mis consideraciones, la posibilidad de que la voluntad sea expresada a través de terceros en supuestos en los que el sujeto pasivo se encuentra en una situación eutanásica, no puede aceptarse para considerar la aplicación del tipo descrito en el art. 143.4 CP., en tanto que tal manifestación de la voluntad no sería expresada de forma personal tal y como exige el precepto al indicar que la petición ha de ser «seria e inequívoca de éste» –del sujeto pasivo–. En lo relativo al documento de instrucciones previas, entiendo que este documento es la vía para resolver aquellas situaciones en las que un individuo no puede manifestar su consentimiento por encontrarse en una situación de inconsciencia. En primer lugar, porque a través de la constatación escrita de la voluntad –aunque el tipo no lo exija– y firmada por el propio sujeto pasivo, siempre y cuando el consentimiento haya sido válidamente prestado sin incurrir en error, violencia e intimidación, se garantiza que la petición sea expresa, seria y no deja lugar a dudas acerca de la voluntad del sujeto. Ningún problema plantearía por su parte el hecho de que la manifestación de la voluntad haya sido expresada en el documento en un momento anterior al de la situación eutanásica, en tanto que del art. 143.4 CP no se

---

<sup>60</sup> Véase, por todos, GONZÁLEZ RUS, J.J., «Formas de homicidio... », *op. cit.*, p. 67. En contra, VALLE MUÑIZ, J.L. « Título I, Del homicidio y... », *op. cit.*, pp. 753 y 754. Este autor afirma que « (...) la exigencia de que dicha voluntad persista en ningún caso puede darse por demostrada (...). En segundo lugar, porque admitir la no necesidad de la actualidad del consentimiento-petición nos llevaría a mudar significativamente la estructura dogmática del supuesto».

<sup>61</sup> MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal...*, *op. cit.*, p. 70.

infiere un requisito de actualidad. Además, el espacio temporal no hace desaparecer la seriedad de la petición y tampoco, a mi entender, su carácter inequívoco, pues una petición que manifiesta la voluntad personal de acabar con la propia vida, dada su trascendencia y excepcionalidad, es fruto de tan elaborada y profunda convicción personal, que tiende a asentarse en el tiempo.

En relación con lo último, ante un hipotético supuesto en el que un individuo hubiera manifestado su voluntad de acabar con la propia vida, y posteriormente se opusiera a tal actuación, es en todo caso la última voluntad del individuo la que ha de ser respetada, dado que la formación de su última voluntad hace quebrar la condición de seriedad que en su momento sostenía la petición favorable a la actuación eutanásica.

Además del carácter personal de la petición, ya se ha mencionado que también ha de ser expresa, seria e inequívoca. La naturaleza expresa de la petición excluye la aceptación de solicitudes tácitas o fundadas en actos concluyentes, incluida cualquier otra vía de presunción de la voluntad<sup>62</sup>. Por su parte, el carácter expreso de la voluntad no implica que ésta deba ser manifestada por escrito, pues también será acorde a las exigencias del tipo aquella voluntad expresa manifestada verbalmente<sup>63</sup>. No obstante, por cuestiones de seguridad jurídica y a efectos de prueba en atención a la posición del sujeto activo, es recomendable la constancia escrita de la voluntad o su acreditación mediante otros medios<sup>64</sup>. Por petición seria, ha de entenderse aquella que ha sido manifestada por el sujeto pasivo de forma consciente, meditada y firme tras conocer detalladamente su situación, el pronóstico y las posibilidades de tratamiento<sup>65</sup>. El carácter inequívoco de la misma implica que de la manifestación de consentimiento expresada, no se han de inferir dudas sobre la existencia de la voluntad del sujeto pasivo y la dirección de la misma hacia la terminación de la vida, pues en caso de existir

---

<sup>62</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «El homicidio y...», *op. cit.* p. 50.

<sup>63</sup> MANJÓN-CABEZA OLMEDA, A., «Inducción y cooperación al suicidio. Homicidio consentido. Eutanasia», en *Derecho penal español. Parte especial*, Álvarez García, F.J., (dir.), t. I, 2ª. edic., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2011, p. 130.

<sup>64</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «El homicidio y...», *op. cit.* p. 50. El autor pone como ejemplo la constatación de la voluntad a través de la grabación audiovisual.

<sup>65</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «El homicidio y...», *op. cit.* p. 50. El GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, en *Una alternativa...*, *op. cit.*, p. 23, da una definición de lo que podría entenderse por petición seria, afirmando que se trata de «aquella que ha sido formulada por el sujeto, bien en condiciones existenciales desfavorables que son consideradas socialmente de importancia y que le resultan subjetivamente inaceptables, bien padeciendo graves sufrimientos, y que además se presta, a juzgar por su reproducción durante un periodo de tiempo suficientemente significativo en el caso concreto, de modo que elimina cualquier tipo de duda razonable sobre el carácter definitivo de su decisión».

ambigüedades, dudas o confusiones, la petición no sería válida por no ajustarse a los requisitos exigidos por el tipo de manera que no sería aplicable el art. 143.4 CP., debiéndose reconducir el supuesto hacia los tipos de homicidio o asesinato.

## 2.2 El tipo subjetivo

La conducta del sujeto activo ha de ser dolosa, de manera que el dolo ha de abarcar, necesariamente, todos los elementos que configuran el tipo penal, incluido el resultado material de muerte del sujeto pasivo y su petición<sup>66</sup>, hecho que se deriva de la propia redacción del art. 143.4 CP., al decir «el que causare (...) por petición expresa (...)».

Por lo que respecta a la concurrencia de todos los elementos que han de configurar el tipo, ya se advirtió que en caso de darse un error del tipo sobre los presupuestos fácticos –enfermedad grave con pronóstico de muerte o que genere graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar– serán de aplicación los apartados segundo y tercero del art. 143 CP, siendo de aplicación los mismos preceptos en concurrencia con una circunstancia atenuante por analogía prevista en el art. 21.7 CP, para los supuestos de error inverso. En este mismo sentido, cuando el error del tipo se dé sobre la petición del sujeto pasivo, nos encontraremos ante una situación en la que objetivamente se dará la situación eutanásica, pero sin el conocimiento por parte del sujeto activo del consentimiento prestado, de forma que la solución al supuesto será la aplicación que en el caso concreto corresponda del art. 138 CP. Así, cuando el error inverso se dé sobre la petición del sujeto pasivo, por las mismas razones que en su momento se advirtieron en cuanto al error inverso en los presupuestos fácticos, la solución más apropiada considero que ha de ser la aplicación del art. 138 CP, en concurrencia con la atenuante por analogía del art. 21.7 CP, consecuencia de la disminución de lo injusto de la actuación del sujeto activo.

## 2.3 Justificación de la atenuación de la pena

Este punto genera nuevamente un interesante debate en la doctrina penal, que trata de buscar respuesta a la atenuación penológica de la conducta eutanásica activa directa

---

<sup>66</sup> ROMEO CASABONA, C.M., «El homicidio y...», *op. cit.* p. 51.

prevista en el art. 143.4 CP., en relación con las penas previstas para las conductas punibles relacionadas con el suicidio de un individuo<sup>67</sup>.

La consideración de que la atenuación de la pena prevista para la eutanasia activa directa trae consecuencia de una causa de justificación incompleta, no parece una opción, en principio, descartable. Si bien no parece adecuado considerar la justificación en el cumplimiento de un deber –no lo es, el asistir a un individuo a su muerte–, no plantearía problemas dogmáticos la concurrencia de una causa de justificación incompleta por encontrarnos ante un estado de necesidad previsto en el art. 20.5 CP<sup>68</sup>, el cual ofrecería una solución ponderada sobre el conflicto de intereses entre la muerte y la vida no deseada.

Sin embargo, no considero que la justificación de la atenuación penológica de la conducta deba sostenerse en el conflicto de intereses entre la salvaguarda de la vida cualesquiera que sean sus condiciones frente a la protección de la vida digna, ya que siendo consecuentes con lo hasta ahora defendido, la dignidad de la vida no ha de extrapolarse de su carácter trascendental, de forma que no ha de enfocarse el debate en torno al conflicto cantidad/calidad de vida. Así, la atenuación de la pena, vería su justificación en una doble fundamentación; por un lado, como consecuencia de una petición seria, expresa e inequívoca del sujeto pasivo, y en relación con esta petición, por la difícil situación en la que el individuo se encuentra<sup>69</sup>, de forma que la conjunción de estas dos circunstancias, genera una disminución de lo injusto de la acción, conllevando ello una circunstancia atenuante que podría encuadrarse en el art. 21.3 CP, pudiendo relacionarse<sup>70</sup> con los móviles de humanidad o compasión en virtud de una aplicación por analogía del art. 21.7 CP.

Véase que, pese a la dificultad de sostener la atenuación de la pena en la disminución de lo injusto de la acción, lo cierto es que se trata de una postura coherente

---

<sup>67</sup> La pena prevista para el tipo penal del art. 143.4 CP., es la inferior en uno o dos grados a las señaladas en los números 2 y 3 del mismo artículo, que son, respectivamente, pena de prisión de dos a cinco años al que coopere con actos necesarios al suicidio de una persona y pena de prisión de seis a diez años al que con cuya cooperación hubiera llegado a ejecutar la muerte.

<sup>68</sup> En el mismo sentido, por todos, MUÑOZ CONDE, F., en *Derecho penal...*, *op. cit.*, p. 65; y SUÁREZ LLANOS, L., en «La ley de la muerte...» *op. cit.* pp. 345 y ss. En contra, ROMEO CASABONA, C.M., en «El homicidio y...», *op. cit.* p. 51. El autor considera que la propia existencia del art. 143.4 CP, excluye la consideración de la causa de justificación del estado de necesidad.

<sup>69</sup> En la misma dirección, ALONSO ÁLAMO, M., «La eutanasia hoy...» *op. cit.*, p. 50.

<sup>70</sup> Atiéndase a la redacción «pudiéndose relacionar», dado que efectivamente, el tipo penal no exige que el móvil de actuación del sujeto activo deba ser, necesariamente, la piedad, la compasión o la humanidad.

con el propio art. 143.4 CP, dado que las diferencias tipológicas del precepto en relación con los apartados segundo y tercero del mismo artículo, son, precisamente, la especial situación de un sujeto pasivo que se encuentra bajo una enfermedad grave con pronóstico de muerte o que genera graves padecimientos, y la petición expresa, seria e inequívoca de este individuo que facultaría acabar con su vida, siendo estos, precisamente, los fundamentos de la atenuación propuesta.

## **V. CONSIDERACIONES EN MATERIA DE DERECHO COMPARADO Y PROPUESTA DE REGULACIÓN DE *LEGE FERENDA***

Hasta el punto en el que nos encontramos, en el presente documento se ha constatado el carácter disponible de la vida en nuestro ordenamiento jurídico, garantizado indirectamente por el art. 15 CE, y permitido expresamente en diferentes preceptos de nuestra legislación como hemos visto que sucede, por ejemplo en el art. 8.1 de la Ley básica reguladora de la autonomía del paciente. Se ha defendido también la necesidad de despenalizar la eutanasia, en todas sus modalidades, fundamentándola como la última vía para garantizar la dignidad de la vida humana, desde su inicio hasta su fin, y su posible ejercicio a través del respeto a la libertad del individuo y la autonomía de la voluntad.

No obstante, no se puede negar la existencia de dudas y temores ante posibles abusos que podrían surgir de su legalización. De hecho, comparto los temores que inclinan a autorizadas opiniones de la doctrina penal, filosófica y médica a postularse en contra de la despenalización absoluta de las conductas eutanásicas, pero lo cierto es que frente a dichos temores, la opción más eficaz y garantista –tanto para el sujeto pasivo, como para sus seres queridos y para el responsable de ejecutar la acción–, es llevar a cabo una rigurosa, clara y detallada regulación de la praxis.

### **1. LA EUTANASIA EN EL DERECHO COMPARADO. ESTUDIO ESPECÍFICO DE LAS LEGISLACIONES DE HOLANDA Y BÉLGICA<sup>71</sup>**

Si atendemos al estado actual de la regulación de la eutanasia en las legislaciones de otros Estados, particularmente de la Unión Europea, por su proximidad a España y

---

<sup>71</sup> TOMAS-VALIENTE LANUZA, C., Posibilidades de regulación... *op. cit.* pp. 17-23.

[http://www.fundacionalternativas.org/public/storage/laboratorio\\_documentos\\_archivos/xmlimport-It8Kjz.pdf](http://www.fundacionalternativas.org/public/storage/laboratorio_documentos_archivos/xmlimport-It8Kjz.pdf). La fuente fue consultada el 20/02/2017.

También, GARCÍA RIVAS, N., «Despenalización de la eutanasia en la Unión Europea: autonomía e interés del paciente», en *Revista Penal*, nº. 11, 2003, pp. 17-18.

porque quizás es donde exista una mayor conciencia y tolerancia social respecto al asunto<sup>72</sup>, vemos que únicamente Holanda, Bélgica y Luxemburgo han despenalizado completamente las conductas eutanásicas.

Holanda se constituyó en el año 2002<sup>73</sup> como la primera nación del mundo en despenalizar la eutanasia a través de la reforma de su Código penal, estableciendo que las conductas tipificadas como homicidio solicitado y el auxilio al suicidio –arts. 293 y 294 del Código penal holandés, respectivamente– pueden ser lícitas en ciertas situaciones y siempre que se den los requisitos exigidos en la Ley de 1 de abril de 2002, de Terminación de la Vida a Petición Propia y del Auxilio al Suicidio.

En este sentido, de acuerdo con el art. 2.1 de la Ley de 1 de abril de 2002, para que la conducta sea lícita es necesario que ésta sea realizada exclusivamente por un médico –quien podría oponerse por razones morales y de conciencia–, el enfermo, que ha de padecer un sufrimiento extremo y sin posibilidades de mejora debe solicitar él mismo, por lo tanto, personalmente, la solicitud de terminar con su propia vida, previa reflexión tras habersele informado detalladamente por el médico de su situación y su pronóstico. Además, la ley exige que el enfermo y el médico han de considerar que no exista otra opción más beneficiosa para el primero, y una vez tomada la decisión, el médico deberá consultar a otro facultativo, quien deberá examinar personalmente al enfermo y asegurarse, a través de un informe escrito de que concurren los requisitos previstos en cuanto al pronóstico, la información y la voluntad del individuo. Por último, la ley exige que en el momento de practicarse la conducta, el facultativo ha de prestar al enfermo todos los cuidados y atención médica que la situación requiera.

Por lo que respecta a la capacidad del enfermo, si éste fuera menor de edad, la Ley holandesa prevé dos supuestos; en primer lugar, si el menor tuviera entre 12 y 16 años, éste podría solicitar la eutanasia, pero el médico facultativo únicamente podría practicarla previa autorización de los padres del menor. En segundo lugar, si el menor

---

<sup>72</sup> En España, la última encuesta sobre la muerte digna elaborada por *Metroscopia*, llevada a cabo en febrero de 2017, indicó que a la pregunta sobre si «¿Debería tener derecho un enfermo incurable a que los médicos le proporcionaran algún producto para poner fin a su vida sin dolor?» el 84% de los encuestados respondió afirmativamente. Destacable es el dato de que entre los ciudadanos encuestados mayores de 65 años, un 74% respondió afirmativamente, elevándose este porcentaje hasta el 90% si los encuestados tienen menos de 35 años.

<http://metroscopia.org/muerte-digna/>. La fuente fue consultada el 13/05/2017.

<sup>73</sup> Desde los años setenta la jurisprudencia holandesa viene absolviendo supuestos de eutanasia siempre que, en caso de cumplirse ciertos requisitos, pudiera existir una subsunción del supuesto en el «estado de necesidad» como causa de justificación.

tuviera una edad comprendida entre los 16 y 17 años, éste podría decidir por sí mismo, aunque los padres podrían participar en el proceso deliberativo antes de la práctica de la eutanasia. En cuanto a aquellos que han perdido la consciencia, de manera que no puedan mostrar su consentimiento, pero que sin embargo hayan dejado constatada su voluntad previamente, la Ley holandesa da plena validez al denominado «testamento vital» o lo que es lo mismo, el documento de instrucciones previas, como instrumento para constatar la voluntad del enfermo.

Por lo que respecta a los procedimientos de control de la praxis, Holanda ha diseñado un control *a posteriori*, de manera que una vez practicada la conducta, el facultativo que haya llevado a cabo la eutanasia ha de ponerlo en conocimiento del médico forense del municipio donde ésta haya tenido lugar, para que éste a su vez de conocimiento al comité regional<sup>74</sup>, quien se encarga de controlar que se hayan cumplido las exigencias legales. De esta forma, si el comité regional entiende que la conducta no se ha practicado conforme a la ley, éste procede a la comunicación de los hechos ante la Fiscalía y la inspección sanitaria, quienes determinarán si concurren motivos para la apertura de un procedimiento judicial<sup>75</sup>.

Por su parte, Bélgica despenalizó las conductas eutanásicas también en el año 2002, a través de la Ley de 28 de mayo de 2002, relativa a la Eutanasia, sin llevar a cabo ninguna modificación en su Código penal. Esta ley, que define en su art. 2 a la eutanasia como «el poner fin intencionadamente a la vida de una persona a petición de ésta», tiene grandes similitudes respecto a la norma holandesa, estableciéndose también una serie de requisitos de carácter sustantivo, así como un sistema de control de la práctica de la eutanasia *a posteriori*.

Las principales diferencias entre ambas legislaciones podrían darse, por un lado, en lo relativo al consentimiento expreso y escrito que exige la Ley belga, así como en cuanto al consentimiento prestado por los menores de edad, pues únicamente se concede validez a las peticiones realizadas por menores emancipados. Y, por otro lado, en caso

---

<sup>74</sup> El número de miembros es variable, pero ésta deberá estar configurado por un jurista, un médico y un experto en ética, todos ellos nombrados por los Ministerios de Justicia y Sanidad de Holanda, por un periodo máximo de 6 años.

<sup>75</sup> En caso de no darse los requisitos que configuran la atipicidad de la conducta, los arts. 293 y 294 del CP holandés prevén penas de entre 3 y 12 años de prisión.

de que el paciente que solicite la eutanasia no sea un enfermo terminal, el médico deberá consultar previamente a otro facultativo.

En cuanto a los controles *a posteriori*, la Ley belga configura -a diferencia de la holandesa- una única Comisión de control<sup>76</sup>, de manera que cualquier facultativo médico que lleve a cabo la práctica de la eutanasia, debe remitir a éste organismo una serie de formularios de manera que en caso de que la Comisión de control entendiera que no se han dado los requisitos legales establecidos, se informaría de los hechos a la Fiscalía del lugar de la muerte del paciente, pudiendo dar lugar a un procedimiento judicial.

## 2. PROPUESTA DE *LEGE FERENDA*

Concluimos el presente documento a través de la exposición de lo que personalmente entiendo que deben ser los puntos a partir de los cuales abordar una regulación legal de la eutanasia. Esta regulación, debe nacer a partir de la reforma del art. 143.4 CP, para extraer del Código la tipicidad de la eutanasia activa directa, lográndose así, la despenalización de todas las conductas eutanásicas. A partir de ahí, dada la trascendencia de los bienes jurídicos que intervienen en la materia y la extrema sensibilidad de la misma, es necesario proceder a una rigurosa regulación de alta calidad jurídica y precisión técnica, que establezca claramente los requisitos que garanticen la licitud de las conductas y logre un apropiado procedimiento de actuación y rigurosos controles de la praxis.

Los motivos que deben fundar una futura *Ley Orgánica reguladora de la Disponibilidad y Terminación de la propia vida*, nacen del reconocimiento de la vida como el primero de los bienes jurídicos y merecedor por tanto de protección jurídica. Esa configuración de la vida como un bien trascendental que dota de esencia al ser humano, hace que nazca el derecho a vivir, pero no debe implicar una obligación de vivir, y a su vez, la no obligación de vivir, no debe generar un derecho ilimitado a que terceros puedan ayudar a morir a un ser humano. En consecuencia, será, en determinadas circunstancias en las que la vida, más que como un valor se constituya como un disvalor, cuando, consecuencia de la necesidad de entender todos los derechos

---

<sup>76</sup> La Comisión Federal de Control y de Evaluación de la Aplicación de la Ley está compuesta por 16 miembros, de los cuales 8 son médicos, 4 juristas y 4 de otras profesiones relacionadas con supuestos de enfermos incurables.

humanos bajo la dignidad humana, y en base al respeto del bienestar del individuo y su derecho a la autodeterminación, otro individuo pueda proceder a la causación de la muerte de quien no puede soportar más una vida agonizante y de extremo dolor y solicite de manera personal, expresa, seria e inequívocamente, su muerte.

A partir de estos motivos, la proposición de Ley Orgánica que regule la materia, deberá, en primer lugar, darle una nueva redacción al art. 143.4 CP a partir del cual, comenzar a desarrollar el procedimiento de actuación. A mi entender, una posible redacción podría ser la siguiente:

*4. Quedará exento de pena el facultativo sanitario que causare o cooperare activamente con actos necesarios y directos a la muerte digna y sin dolor de otra persona, a petición expresa, seria e inequívoca de ésta, en el caso de que sufriera una enfermedad grave que conduciría necesariamente a su muerte, o que produjera graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar.*

*En los casos anteriores, si quien llevase a cabo las conductas no fuera un facultativo sanitario, será castigado con la pena inferior en uno o dos grados a las señaladas en los números 2 y 3 de este artículo.*

Como vemos, al referirse el «precepto» al facultativo, la práctica de la eutanasia se ceñiría a un restringido contexto sanitario, si bien por facultativo habrá de entenderse a los médicos, el personal de enfermería y cualquiera que desarrolle una actividad sanitaria. Esta decisión, se debe a que la práctica de la conducta eutanásica por parte de los profesionales sanitarios implica un aliciente en cuanto a la precisión, seguridad y control en la praxis. Fuera de este contexto sanitario, la conducta se castigaría con las penas señaladas, aun cuando se dieran los presupuestos fácticos y la petición del paciente, para evitar la práctica de conductas clandestinas y los riesgos que de éstas se generan.

Los presupuestos fácticos que junto con la petición del paciente legitimarían la conducta eutanásica no se verían alterados, de manera que sería requisito *sine qua non* el padecimiento por el paciente de una enfermedad grave, que o bien conduciría a su muerte en un plazo no lejano o relativamente determinado, de manera que estaríamos hablando de enfermos terminales o de muerte, o bien le generan padecimientos

permanentes y difíciles de soportar, donde podríamos situar a aquellos enfermos crónicos que se encuentran en una situación vital insoportable.

Por lo que respecta a la petición de terminación de la propia vida a través de la cual se produce la manifestación de la voluntad del paciente, ha de atenderse en primer lugar a la capacidad del sujeto para prestarla válidamente. En este sentido, el que la petición, según la redacción ofrecida deba ser «de ésta –persona, sujeto pasivo–», indica que la petición ha de ser estrictamente personal, lo que impediría el consentimiento por representación, de manera que en casos de menores de edad e incapaces, sería acorde con la autonomía del paciente dar validez al consentimiento prestado siempre que este guarde los presupuestos de seriedad y su carácter expreso e inequívoco, de forma que habría de atenderse a las circunstancias del individuo –principalmente, de carácter psicológico– y el grado de las afecciones que pudiera padecer –véase en supuestos de sujetos incapacitados– a la hora de corroborar el carácter serio e inequívoco de la solicitud, lo cual podría llevarse a cabo mediante el establecimiento de una serie de controles anteriores a la práctica de la eutanasia que detallaremos seguidamente.

En segundo lugar, la redacción no excluiría la validez de los documentos de instrucciones previas, en tanto que no se exige la actualidad de la petición de manera que con ello se da solución a aquellos que, habiendo solicitado la muerte en el contexto dado, caigan en estado de inconsciencia. Por lo demás, la petición deberá ser seria e inequívoca, de manera que no existan dudas sobre la voluntad del paciente. Así mismo, el carácter expreso de la petición, debería implicar, a mi juicio, que ésta deba ser realizada por escrito –dada la mayor seguridad jurídica que ofrece esta modalidad de prestación del consentimiento–, si bien el carácter expreso no impediría que la petición fuera verbal, sobre todo en aquellos casos de lesiones que impidan practicarla de otra forma, o en supuestos de urgencia como consecuencia de un riesgo vital. En ningún caso, sería válida aquella petición tácita o llevada a cabo mediante actos concluyentes u otra forma de presunción. Por último en cuanto al consentimiento, ha de precisarse que éste podrá ser revocado en todo momento por el propio paciente, siempre que su última voluntad haya sido manifestada en condiciones de consciencia y entendimiento, de forma expresa, seria e inequívoca.

Por lo que respecta a la actuación de los facultativos sanitarios, éstos deberán actuar voluntariamente y nunca bajo ningún tipo de obligación, pudiendo rechazar su

intervención por convicciones morales o de cualquier índole, lo cual conllevaría, en un supuesto de objeción de conciencia masivo, la necesidad de articular medidas para garantizar que la prestación sanitaria pueda ofrecerse en centros hospitalarios públicos específicos a los que pudieran acudir aquellos pacientes que decidieran someterse a la eutanasia, por ejemplo, a través del ofrecimiento de la prestación en aquellos centros en los que se tenga constancia de que existe el equipo sanitario necesario dispuesto a llevar a cabo la eutanasia. En el momento en que el facultativo decida intervenir, su actuación ha de estar encaminada hacia el fin mismo de la conducta eutanásica, debiendo prestar todos los cuidados médicos que se precisen y respetando en todo caso la personalidad, la dignidad y la intimidad del paciente.

Por último, es preciso señalar que ante una posible legalización de la eutanasia activa directa, surgen los temores que genera la denominada teoría de la «pendiente resbaladiza», esto es, ante la falta de mecanismos de control adecuados, la legalización podría desembocar en la práctica de eutanasias no realmente consentidas y queridas por el sujeto pasivo dado que resultaría complejo demostrar la veracidad de la solicitud o que sobre ésta no hayan actuado diferentes factores, como la presión familiar o la carga emocional, o que la petición sea verdaderamente una decisión libremente tomada por el individuo dada la situación en la que se encuentra, que le puede generar estados depresivos que le impedirían una correcta formación de la voluntad.

Como ya se dijo en su momento, estos riesgos son factibles, de manera que no deben obviarse aunque con ellos se pretenda fundamentar la no despenalización de la eutanasia activa directa. Es más, su contemplación es estrictamente necesaria, pues la respuesta que se dé a ellos permitirá configurar una regulación legal más perfecta y elaborada, lo que permitiría disminuir riesgos y dotaría de mayor seguridad al procedimiento.

Así, la forma de evitar que se den las situaciones reseñadas, entiendo que es bajo la creación de rigurosos procedimientos de control, *ex ante* y *ex post*, lo que nos diferenciaría de otras legislaciones como la holandesa o la belga que únicamente establecen controles *a posteriori*. Un primer control antes de la práctica de la eutanasia sería, una vez realizada la petición de terminar con la propia vida, a través de un comité de evaluación clínico del centro hospitalario del lugar donde se encuentre el paciente, en el que deberían intervenir profesionales médicos que constataran que se dan los

presupuestos fácticos para llevar a cabo la intervención, un psicólogo cuya actuación ratificaría la libertad, veracidad y seriedad de la petición, y un jurista que constatará que el proceso que se va a iniciar es conforme a la ley. Un segundo control, una vez practicada la eutanasia, se produciría ante un comité de evaluación regional, por lo tanto, distinto del comité que efectuó el primer control, que debería estar integrado por juristas y profesionales médicos que evaluarán si el procedimiento se adecuó a los términos legales. En caso contrario, éste comité tendría la obligación de remitir los hechos ante los tribunales donde se iniciaría un procedimiento judicial.

## **VI. CONCLUSIONES**

Una vez analizada la regulación actual de la eutanasia en el art. 143.4 CP y atendidos los fundamentos a través de los cuales puede darse lugar a una normativa que conduzca a la completa despenalización de todas las modalidades eutanásicas, llegamos a la conclusión de que la solución más acertada se encuentra necesariamente en el marco de dignidad humana y la autonomía de la voluntad de la persona.

Solo a partir de la integración de la dignidad de la vida en su trascendentalismo es posible hallar la esencia de la vida humana más allá de consideraciones científicas o biológicas. El derecho a la vida digna, inherente a toda persona por su condición de ser humano no debe ser interpretado como un ente absoluto que ante determinadas situaciones irreversibles haga de la vida un disvalor, un mal para el hombre que únicamente le aporte dolor y sufrimiento extremo, ya que la fundamentación de la vida como un todo ilimitado implica que el ser humano ha de experimentar imperativamente el dolor en sus más altas magnitudes hasta el punto en el que llega a consumir su vida provocando una muerte agónica y alejada de los límites de la dignidad del hombre.

Desde un plano jurídico, hemos corroborado que nuestro ordenamiento jurídico, empezando por la Constitución, no deja dudas del carácter disponible de la vida; primero, porque constitucionalmente no hay precepto que prohíba dicha disponibilidad, y segundo, porque son relevantes las normas que dan muestra de que la vida no es indisponible: el Código penal no castiga el suicidio y deja impune la eutanasia pasiva y la eutanasia activa indirecta, la Ley de autonomía del paciente permite que este pueda rechazar un tratamiento médico, incluso cuando esta decisión pudiera causarle el fallecimiento, etc. Es por lo tanto, a partir del efectivo reconocimiento de la disponibilidad de la vida que nace de su dignidad, el punto a partir del cual puede construirse una argumentación jurídica que nos lleve al entendimiento de que penalizar la eutanasia activa es un absurdo habiéndose declarado a la par impunes las conductas eutanásicas activas indirectas y pasivas, ya que los mismos argumentos que permiten reconocer la licitud de las modalidades indirectas y omisivas, sirven para fundamentar la despenalización de la eutanasia activa directa.

Así, el reconocimiento de licitud de la eutanasia activa directa requiere dar a conocer su finalidad y el limitado contexto en el que habría de practicarse, ya que las posiciones contrarias a esta modalidad eutanásica sostienen para mantener su argumentación los

riesgos que esta práctica entrañaría y las oscuras puertas que podría abrir su licitud. Frente a estas posturas, debe recordarse que la eutanasia activa directa nace de la misma situación eutanásica que las modalidades activas indirectas y omisivas: un contexto sanitario desfavorable para el sujeto pasivo causado por una grave enfermedad o sufrimientos incurables y una actuación por parte del sujeto activo que se llevaría a cabo únicamente en los supuestos en los que concurra la manifestación de una voluntad seria, expresa e inequívoca.

A partir de aquí, se abren numerosas vías de regulación de la cuestión. En este documento, he tratado de plasmar los puntos básicos de una normativa que contemplaría la eutanasia activa directa bajo férreos controles médicos y judiciales, antes y después respectivamente a la práctica de la actuación eutanásica, previniendo así la práctica de actuaciones que bajo ningún concepto deben de considerarse eutanásicas. Se trata de una propuesta que recogería el derecho a recibir información completa y veraz del estado del paciente, el derecho a recibir tratamientos paliativos, el derecho a rechazar tratamientos médicos y a interrumpir el ya iniciado, el derecho a manifestar de manera anticipada la voluntad a través de los documentos de instrucciones previas, y por último, el derecho a una muerte digna.

Para finalizar, en estas líneas debo manifestar que el avance legislativo derivado de una eventual despenalización de la eutanasia activa directa, debe ser concurrente con el desarrollo de un adecuado sistema de tratamientos paliativos, los cuales se constituyen como una última vía de terminar dignamente la vida, antes de recurrir a la solicitud de morir.

## **JURISPRUDENCIA CITADA**

STC 53/1985, de 11 de abril de 1985; ECLI:ES:TC:1985:53

STC 65/1986, de 22 de mayo de 1986; ECLI:ES:TC:1986:65

STC 120/1990, de 27 de junio de 1990; ECLI:ES:TC:1990:120

STC 137/1990, de 19 de julio de 1990; ECLI:ES:TC:1990:137

STS 49/2004, Sala Segunda, de 22 de enero de 2004; Roj: STS 242/2004 - ECLI:ES:TS:2004:242

STEDH de 29 de abril de 2002, asunto *Pretty* contra Reino Unido.

## **BIBLIOGRAFÍA**

ALONSO ÁLAMO, M., «¿Protección penal de la dignidad? A propósito de los delitos relativos a la prostitución y a la trata de personas para la explotación sexual.», en *Revista Penal*, nº 19, 2007.

ALONSO ÁLAMO, M., «La eutanasia hoy: perspectivas teológicas, bioética constitucional y jurídico-penal (a la vez, una contribución sobre el acto médico)», en *Revista Penal*, nº 21, 2008.

CARBONELL MATEU, J.L., «Homicidio y sus formas (y III): Suicidio y eutanasia», en *Derecho penal. Parte especial*, Vives Antón, T.S., *et. al.*, 2ª. edic., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2008.

DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., «Eutanasia y Derecho», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, XII, 1995.

DÍEZ RIPOLLÉS-GRACIA MARTÍN, *Delitos contra bienes jurídicos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993.

GARCÍA RIVAS, N., «Despenalización de la eutanasia en la Unión Europea: autonomía e interés del paciente», en *Revista Penal*, nº. 11, 2003.

GONZÁLEZ RUS, J.J., «Formas de homicidio. Asesinato. Inducción y cooperación al suicidio y homicidio a petición. Eutanasia», en *Compendio de Derecho penal español (Parte especial)*, Cobo del Rosal, M., (dir.), Marcial Pons, Madrid, 2000.

GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa al tratamiento de la disponibilidad de la propia vida*.

MANJÓN-CABEZA OLMEDA, A., «Inducción y cooperación al suicidio. Homicidio consentido. Eutanasia», en *Derecho penal español. Parte especial*, Álvarez García, F.J., (dir.), t. I, 2ª. edic., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2011.

MORENO ANTÓN, M. «Elección de la propia muerte y Derecho: hacia el reconocimiento jurídico del derecho a morir», en *Derecho y Salud*, Vol. 12, nº. 1, 2004.

MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal. Parte especial*, Tirant lo Blanch, 19ª. edic., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013.

ROMEO CASABONA, C.M., «La eutanasia en el Código penal», en *Derecho penal. Parte especial*, ROMEO CASABONA, C.M., et al. (coord.), Comares, Granada, 2016.

ROXIN, C. «Tratamiento jurídico-penal de la eutanasia», en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 01 a 10, 1999.

[http://criminet.ugr.es/recpc/recpc\\_01-10.html](http://criminet.ugr.es/recpc/recpc_01-10.html)

RUIZ MIGUEL, A. «Autonomía individual y derecho a la propia vida», en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, nº 14, 1993.

SANCIÑENA ASURMENDI, C. «Autonomía y derecho a la vida», en *Derecho privado y Constitución*, nº 24, 2010.

SUÁREZ LLANOS, L., «La ley de la muerte. Eutanasias, éticas y derechos», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, XXVIII, 2012.

TOMAS-VALIENTE LANUZA, C., *Posibilidades de regulación de la eutanasia solicitada*, Documento de trabajo nº. 71, Fundación Alternativas, 2005.

[http://www.fundacionalternativas.org/public/storage/laboratorio\\_documentos\\_archivos/xmlimport-It8Kjz.pdf](http://www.fundacionalternativas.org/public/storage/laboratorio_documentos_archivos/xmlimport-It8Kjz.pdf)

VALLE MUÑIZ, J.M., «Título I, Del homicidio y sus formas (art. 143)» en *Comentarios al nuevo Código Penal*, Quintero Olivares, G. (dir.), 3ª edic., Aranzadi, Pamplona, 2004.