

ASPECTOS LEGALES DE LA EUTANASIA

Graciela Medina – María Laura Senra

“Nunca cambié de opinión en relación con mis deseos de ver al respirador artificial desconectado aunque eso traéese la inevitable consecuencia de la muerte”¹.

I.- INTRODUCCION - CONCEPTO:

De la composición de los términos *eu* y *thanatos*, que quiere decir “buena muerte” o bien morir, nace la palabra *Eutanasia*. La eutanasia tiene como fin provocar la muerte fácil y sin dolores a un paciente próximo a morir; obtener la muerte directamente sin producir dolor o dejando que la muerte se presente de una manera natural suprimiendo los tratamientos que sostienen al enfermo con vida.

Múltiples y muy variadas son las cuestiones jurídicas que suscita la eutanasia, a modo ejemplificativo y sin tratar de agotarlas podemos enumerar las siguientes:

1. ¿Existe un derecho a la muerte o solamente se tiene derecho a la vida.?
2. ¿Puede el Estado obligar a vivir a una persona en contra de su voluntad y sometida a tratamientos que se consideran indignos?
3. ¿Debe penalizarse o despenalizarse a las personas que ayudan a que los enfermos terminales mueran dignamente de acuerdo a su voluntad?
4. ¿Pueden los representantes legales solicitar la suspensión de los tratamientos de sus representados cuando dicha suspensión les produzca la muerte?
5. ¿Es lo mismo solicitar que los enfermos terminales peticionen la suspensión de tratamientos médicos cuando dicha supresión produzca la muerte que solicitar a los médicos que suministren fármacos para morir?
6. ¿La eutanasia requiere de una ley especial que solucione los conflictos o ellos deben ser juzgados por los Tribunales según los principios generales de derecho?

No existe una única respuesta a los interrogantes planteados, ésta dependen de las distintas circunstancias que se planteen. En el presente trabajo trataremos de analizar algunas respuestas dadas en el ámbito de la legislación y la jurisprudencia comparada, sin ánimo de agotar el tema, con la esperanza de lograr una primera aproximación y suscitar el interés para continuar con su investigación desde una perspectiva interdisciplinaria.

¹ In the matter of Ms B , [2002] EWHC 429 (Fam)

Para aclarar conceptos partiremos de una clasificación teórica de las diferentes clases de eutanasia que se pueden producir, luego tratar las respuestas dadas en la legislación y jurisprudencia nacional y comparada para finalmente realizar algunas conclusiones-.

II.- CLASIFICACIÓN: El derecho clasifica a la eutanasia en voluntaria e involuntaria. 1.- La "*eutanasia voluntaria*": es aquella en la que el paciente acepta que se le suspendan los tratamientos terapéuticos que prolongan su vida y/o solicita que se le suministren medicamentos que le produzcan la muerte. 2.- La "*eutanasia involuntaria*" es aquella en la cual el paciente no presta su consentimiento, en ella el fin de la vida se produce sin voluntad del paciente; está es llamada también "muerte piadosa". Ambas clases de eutanasia se sub-clasifican en: a.- "*eutanasia activa, positiva o directa*" es aquella en la que existe una acción positiva tendiente a producir la muerte (eje. suministrar una inyección de cloruro de potasio) y "*eutanasia pasiva inactiva o indirecta*" es la producida por la omisión de los tratamientos, medicamentos, terapias o alimentos que adelanten la muerte.

III.- EUTANASIA, ORTOTANASIA Y DISTANASIA : La "orto - eutanasia" es aquella que permite al paciente con una enfermedad terminal morir lo mas confortable y naturalmente posible y autoriza a los médicos a prescindir de procedimientos o medicaciones desproporcionadas e inútiles que prolonguen la agonía. La "distanasia" es una prolongación ilícita de la vida mediante la utilización de medios desproporcionados (medios inútiles para conservar o curar la vida del paciente, causando graves consecuencias, sin respetar deseos del enfermo), denominado ensañamiento terapéutico.

IV.- LEGISLACIÓN COMPARADA: Varios han sido los países que han tratado de legislar sobre el tema. España, Uruguay y Colombia han llegado a despenalizar el homicidio por piedad; pero uno solo contiene una legislación permisiva y es Holanda²; único país que cuenta con una ley que fue sancionada tras treinta años de eutanasias autorizadas judicialmente. La eutanasia se legalizo en el año 2002 e introduce el concepto del "Debido Cuidado" para poner fin a la vida de un paciente. Los requisitos que debe cumplir el galeno se encuentran descriptos en el Artículo 293 párrafo segundo del Código Penal: a.- Mantener la convicción que el pedido del paciente fue voluntario y bien considerado; b.- Mantener la convicción de que el sufrimiento del paciente era

2

Australia promulgó la Ley de los Derechos de los Enfermos Terminales en mayo de 1995, que autorizaba la eutanasia activa, bajo controles cuidadosos, pero fue derogada en 1996. En Colombia la Corte legalizó la eutanasia practicada sobre enfermos terminales, que claramente habían prestado su consentimiento para ello. Canadá en marzo de 1995, rechazó por 169 votos contra 66 un proyecto de ley sobre suicidio asistido por médicos.

prolongado e insostenible; c.- informar al paciente acerca de su situación y perspectivas; d.- El paciente mantiene la convicción de que no existía ninguna otra solución razonable para su situación; e.- Ha consultado por lo menos a otro médico independiente, que ha examinado al paciente y sobre el que expidió una opinión escrita de los requisitos del debido cuidado, señalados en a-d, y f.- Ha puesto fin a una vida o asistido en un suicidio con debido cuidado.

V. DERECHO ARGENTINO. En el derecho argentino en la legislación no existe una ley respecto a la eutanasia, nos encontramos con disposiciones aisladas en el ámbito nacional y provincial que hacen al tema.

En el ámbito nacional existe una penalización de la asistencia al suicidio, contenida en el código penal. Hay respuestas aisladas dentro de las leyes de ejercicio de la medicina a temas puntuales que se relacionan con la suspensión de tratamientos o la negativa a someterse a terapias aún cuando aquellas terapias o tratamientos sean indispensable para mantener con vida al enfermo. Finalmente el Colegio de Escribanos de la provincia de Buenos Aires, creó el “Registro de actos de autoprotección en previsión de una eventual incapacidad.

Para una mayor claridad expositiva cabe distinguir las soluciones en tanto se trate de una eutanasia voluntaria o involuntaria y activa o pasiva: a) La eutanasia voluntaria pasiva ha sido contemplada en las leyes que regulan el ejercicio de la medicina y en la jurisprudencia aceptan que toda persona puede negarse a recibir tratamientos o intervenciones quirúrgicas aunque esta negativa le produzca la muerte. El leading –case en esta materia fue el caso “Bahamonde” donde la Suprema Corte de la Nación juzgó que un testigo de Jehovaa podía negarse a recibir una transfusión sanguínea aunque su decisión hiciera peligrar su vida, y que los médicos no podían sin el consentimiento del paciente realizar ningún tipo de curación ni terapia fundado en el respeto a la privacidad, en el derecho a la intimidad y en la dignidad contenidos en el artículo 19 la Constitución Nacional Argentina y en los pactos de Derechos humanos a los que el país ha adherido. Está claro que la decisión sobre la calidad de vida que se quiere llevar pertenece al ámbito de privacidad de las personas, y que aunque se trate de un enfermo que no sea terminal y que la intervención quirúrgica le asegure varios años de sobrevida, si el paciente no presta el consentimiento a someterse a una operación, por ejemplo de amputación, no se le puede obligar.

b) La eutanasia voluntaria activa. En Argentina está penalizado el delito de asistencia al suicidio, y no existe ningún eximente de responsabilidad ni atenuación de la pena en el

homicidio por piedad de allí que se puede afirmar que la única eutanasia permitida es la eutanasia voluntaria pasiva, en la cual el paciente presta su consentimiento, por si o por representante y se obra por omisión, es decir se suspenden los tratamientos o métodos que lo mantienen con vida y se omiten las terapias o intervenciones que podrían prolongársela. En este caso se piensa que el paciente muere por su propia enfermedad y no por el acto médico.

VI- JURISPRUDENCIA COMPARADA. El ejemplo de cada una de las clasificaciones sobre eutanasia ayudará a comprenderlas mejor.

1.- Eutanasia voluntaria activa. Colombia : Caso Parra Parra resuelto por la Corte Suprema de Colombia³: El Código Penal de Colombia contiene un artículo que establece una pena atenuada para el homicidio piadoso. El art. 326 dice: “el que matare a otro por piedad o por ponerle fin a sus intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o de enfermedad grave o incurable, incurrirá en prisión de tres meses a seis años”. Ejerciendo la acción pública, el ciudadano José E. Parra Parra planteo la inconstitucionalidad del art. 326 del Cód., entendiendo que el Estado así no garantizar la vida porque deja al arbitrio del médico o del particular la decisión de terminar con la vida de otros y vulnera el principio de la igualdad y la levedad de la sanción, implica una autorización para matar. La Corte colombiana resolvió que el homicidio por piedad no es inconstitucional porque gradúa la pena de acuerdo a la culpa y siempre que sea solicitado por un enfermos terminales y la muerte la produce un médico, no hay responsabilidad penal.

E.E.U.U.: Caso Vacco resuelto por Corte Suprema de Justicia de los E.E.U.U.⁴: En Nueva York, constituye delito la ayuda al suicidio y la cuestión que se presenta en este caso es si esta prohibición viola la Cláusula de Igual Protección de la Enmienda Catorce (de la Constitución)⁵. Quienes iniciaron la acción judicial eran médicos, que entienden que, si bien sería "compatible con las pautas de su ejercicio profesional" prescribir medicación a "pacientes que sean mentalmente competentes y que se encuentren aquejados de enfermedades terminales" y deseen la ayuda de un médico

³ "Parra, J.E.", con nota de Luis Guillermo Blanco, "Homicidio piadoso, eutanasia y dignidad humana", LA LEY, 1997-F, 509).

⁴"Vacco, Attorney General of New York, et.al. v. Quill. et.al.", certiorari to the United States Court of Appeals for the Second Circuit, 26-VI-97; en JA, 10/XII/97, N° 6067.

⁵ En la parte que interesa, dicha enmienda dice lo siguiente: "...Ningún estado, podrá... negar a nadie, dentro de su territorio, la protección equitativa de las leyes..." (traducida en el apéndice de "La Constitución Americana", C. Herman Pritchett, Tipográfica Editorial Argentina, Bs. As., 1965, p. 920). La Enmienda Catorce es el equivalente del art. 16 CN.

para terminar con sus vidas, se ven impedidos de hacerlo en razón de la prohibición respecto de la ayuda al suicidio. La Suprema Corte de los Estados Unidos enfatizó la distinción entre la asistencia al suicidio y el retiro de los tratamientos agresivos: en el primero, la acción es llevada a cabo “en razón de matar”, mientras que en el otro caso la acción es llevada a cabo “a pesar” de que el fin será la muerte.

Inglaterra: *Pretty v. Director of Public Prosecutions y otros resuelto por la Corte Europea de Derechos Humanos en Estrasburgo*⁶: La Sra. Pretty, sufría esclerosis lateral amyotrófica – SLA; y vivía paralizada del cuello a los pies, con graves insuficiencias respiratorias y alimentándose por un tubo. Ningún tratamiento podía detener la progresividad de la enfermedad y solicitó inmunidad penal para su marido si él la ayudaba a suicidarse. Ella consideraba que negarle la asistencia al suicidio, era someterla a un tratamiento proscrito; que art. 2, 3 y 8 de la Convención obliga a respetar la integridad física y humana; garantiza el derecho a continuar o cesar con la vida y el derecho a la autodeterminación. El pedido fue rechazado por el Tribunal de primera instancia y la Cámara de los Loes, decisión que fue apelada ante la Corte Europea de Derechos Humanos en Estrasburgo, quien también la rechazó, entendiendo que el art. 2 de la Convención, protege el derecho a la vida, sin el cual el goce de cualquiera de los otros derechos y libertades garantidos por la Convención es ilusoria. No es posible deducir que existe un derecho a morir de la mano de un tercero o con la asistencia de una autoridad pública; y la Convención no hace pesar sobre el Estado ninguna obligación positiva de tomar el compromiso de no perseguir con acciones judiciales al marido de la demandante si él ayuda a su esposa a suicidarse o crear un marco legal para toda otra forma de suicidio asistido.

2. Eutanasia voluntaria pasiva. Canada: Caso Nancy B resuelto por el Tribunal Superior de Quebec⁷. Nancy de 25 años, sufría el síndrome de Guillain- Barre y la había paralizado desde el cuello hacia abajo, obligándola a vivir conectada a un respirador artificial. La joven solicitó que se la autorizase a desconectarse de la máquina porque ya no soportaba más la vida que llevaba. En este precedente el juez de Quebec, Mr. Éustice Dufour, consultó a los médicos que la atendían y éstos le informaron que con el auxilio de la máquina la joven podía vivir muchos años. El juez, sostuvo que a él lo haría feliz que Nancy cambiara de idea, pero que siendo esa

⁶ *Pretty v. Director of Public Prosecutions and Secretary of State for the Home Department* [2001] UKHL 61 (29/11/2001)

⁷ *Cruzan v Director, Missouri Department of Health* (1990) 110 S. Ct 2841

la decisión final, primaba el derecho a la autodeterminación y, en consecuencia, ordenó se la desconectara del respirador artificial: Nancy murió en febrero del año 1992.

Inglaterra. El Caso de Ms. B. resuelto por Suprema Corte de Justicia, División Familia, de Gran Bretaña⁸.La Sra. B en agosto de 1999, se le diagnosticó

un cavernoma (malformación del tejido venoso en el cordón espinal), la única posibilidad de que de vida era someterla a una intervención quirúrgica; en el mes de septiembre de 1999 realizó un Testamento Vital, cuyo texto rezaba que llegado el momento en donde ya no pudiera ser capaz de dar sus propias instrucciones, ella deseaba que se le interrumpiera cualquier tratamiento médico. En febrero de 2001 se le diagnóstico “cavernoma cervical intramedular”, cuyo efecto resultó en una tetraplegia: parálisis completa desde el cuello hacia sus extremidades inferiores, conectándola de por vida a un respirador artificial. Durante ese tiempo, la Sra. B le manifestó a todos los médicos, que había confeccionado un Testamento Vital, en donde manifestaba que no quería vivir dependiendo de un respirador artificial. Los médicos le respondían que los términos del Testamento Vital no eran lo suficientemente específicos como para autorizarlos a desconectarla de la máquina y era necesario contar con la intervención de un comité ético externo, para evaluarlo. La Sra. B entabló un procedimiento judicial a fin de que se resolviera si el tratamiento invasivo que ella estaba recibiendo por vía de un respirador artificial era una invasión ilegal. La enfermedad que la aquejaba no le impedía estar consciente y hablar con la ayuda de una válvula; alegó que no quería vivir –como lo hacía- totalmente dependiente de terceros y de un aparato. Se lo preguntó si era su deseo íntimo morir y respondió que dado el abanico de posibilidades que se le desplegaba, querría recuperar su vida o recuperarse significativamente de manera de poder llevar una mejor calidad de vida. El tribunal entendió que, los deseos de la Sra. B eran claros y contundentes, toda vez que se encontraba absolutamente informada de la decisión que quería tomar; incluso al mostrarse sumamente preocupada por el problema ético que había posado sobre médicos y enfermeras del hospital en donde se atendía y que había demostrado un alto grado de competencia, inteligencia y habilidad mental; “Uno debe permitirle a las personas severamente discapacitadas que adopten sus propias decisiones, pues para ellos la vida puede ser peor que la muerte. Es una cuestión de

⁸ In the matter of Ms B , [2002] EWHC 429 (Fam)

valores... por lo que debemos respetar el carácter subjetivo de la experiencia... A menos que la gravedad de la enfermedad haya afectado la capacidad del paciente, un paciente severamente discapacitado tiene los mismos derechos que la persona sana a que le respeten su autonomía personal.”

3. Eutanasia involuntaria activa. Bélgica: Caso Zussane Coipel Von de Put. Zussane ingirió talidomina para no quedar embarazada y dio a luz a una niña sin brazos y con múltiples deformaciones, a quien dio muerte con una mezcla de barbitúricos con ayuda de su madre y hermana. El hecho fue denunciado por el médico pediatra, su defensa se basó en que la muerte era un mal menor para la vida de la niña y el jurado por la encontró inocente⁹.

4. Eutanasia involuntaria pasiva. E.E.U.U.: Caso Nancy Cruzan resuelto por Corte Suprema de Los Estados Unidos. Por un accidente automovilístico en 1983 Nancy Cruzan se encontraba en estado vegetativo, alimentada en forma artificial mediante una sonda. Sus padres en su calidad de representantes solicitaron autorización a retirarle la sonda, hecho este al cual los médicos se negaban. Una hermana y una amiga de la víctima declararon que está les había manifestado que en caso de quedar en estado vegetativo no quería continuar su vida en estas circunstancias.¹⁰ En primera instancia se hizo lugar a la pretensión pero la Suprema Corte de Missouri rechazó el pedido señalando que¹¹“las manifestaciones hechas por Nancy no eran claras ni convincentes. Por su parte la Corte Suprema de los Estados Unidos aceptó el derecho de los pacientes a suspender o no someterse a determinados tratamientos como así también la constitucionalidad del "Living Will" (testamento vital), pero en el caso concreto no aceptó la petición de los padres por entender que ninguna persona puede asumir la elección por el incapaz si no se cumple con los requisitos exigidos por el "state will living" y no hay claras y convincentes evidencias del deseo del paciente.

Caso Wendland resuelto por la Corte de California. Robert Wendland volcó con su camión, cuando conducía bajo los efectos del alcohol. El accidente le ocasionó incapacidad física y mental, dependiendo de alimentación artificial sólida y líquida no

⁹ VARGA, Andrew, “Bioética, principales problemas”, Pag 269.

¹⁰Ver análisis del caso y transcripciones parciales en DWORKIN, Ronald " Lifes dominion" " The Cruzan Case, , p 196

¹¹HOOFT, Federico y MANZINI Jorge Luis " El caso Cruzan : Eutanasia, ortotanasia o encarnizamiento terapéutico (El estado vegetativo persistente y los tratamientos de soporte vital: Interrogantes éticos y jurídicos) ED 149 -948

oral entérica por tubo. Su esposa Rose solicitó al médico que quitara el tubo de alimentación; se solicitó la opinión del comité de ética del hospital que, aprobó por unanimidad la decisión de Rose. La madre y hermana de Robert se opusieron presentando una impugnación a tal solicitud. El juez del Tribunal de primera instancia, rechazó la solicitud y la curadora presentó un recurso de apelación. La Cámara de Apelaciones anuló la sentencia por entender que: Se autorizaría a la curadora a negar la alimentación artificial, sólo si tal actitud redundaba en beneficio del incapaz, teniendo en cuenta el deseo del mismo antes de devenir incapaz; que las pruebas aportadas por ella debieran haber mostrado los hechos que justifican su decisión y estas no habían cumplido con el deber y la carga de probar en forma precisa y convincente que el incapaz Robert Wendland (que no está en estado vegetativo permanente ni sufre una enfermedad Terminal) querría morir; como así tampoco la interrupción del tratamiento artificial que mantenía las funciones vitales significaba un beneficio para el incapaz. Finalmente se le limitaron las facultades para que no tuviera autoridad de ordenar a ningún profesional proveedor de cuidados médicos que interrumpiera el tratamiento para mantener las funciones vitales del incapaz mediante la negativa de nutrirlo con métodos artificiales.

Caso Terri Schiavo resuelto por el tribunal del condado de Pinellas: A los 26 años de edad Terri quedó en estado vegetativo tras un ataque cardíaco, a causa de una súbita baja de potasio en su organismo debida, al parecer, a una estricta dieta para adelgazar. A los 41 años y una década y media de vivir en estado vegetativo conectada a una sonda y alimentada artificialmente; su esposo Michael Schiavo (quien ejercía la tutela) en 1998 solicitó a la justicia por primera vez que se la desconectara porque su mujer "nunca quiso vivir así", aunque no dejó nada escrito que expresara ese deseo. Ante un nuevo pedido del esposo en el 2003 el tribunal del condado de Pinellas, autorizó a quitarle la sonda; sus padres solicitaron el 24 de marzo de 2005 que se les conceda la custodia legal de Terri y que fuera nuevamente conectada a la sonda, pero el pedido fue rechazado. Frente a ello el Parlamento se reunió de urgencia para aprobar una ley que detenga su muerte. Sin embargo la sonda que alimentaba a Schiavo en un hospital de Florida fue retirada contra la opinión de sus padres que deseaban mantener a la mujer con vida. Finalmente Schiavo murió el 31 de marzo de 2005 por deshidratación. Antes de morir Terri ya había sido desconectada en dos ocasiones. La última vez el 15 de octubre de 2003, cuando sus padres recurrieron a Jeb Bush y lograron que volviera a ser conectada a la sonda que la alimentaba.

Argentina. Caso S. , M. d. C. resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires¹².

El esposo y curador de la Sra. M. d. C. S. solicitó autorización para interrumpir la alimentación e hidratación artificiales de su mujer quien era una persona inconsciente (con fuerte matiz cosificante) que se encontraba en "estado vegetativo". La Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires, rechazó el pedido y entre otros argumentos dijo, en nuestro derecho positivo no se encuentra permitido trasladar una decisión tan extrema a un sujeto distinto del propio afectado en forma inmediata; y la jerarquía constitucional otorgada al derecho a la vida (primero y más importante) impone que, aún en caso de duda, siempre debe estarse por la solución más favorable a su prolongación (o subsistencia).

VII.- TESTAMENTO VITAL. Para una mayor claridad de los casos el denominado "Testamento Vital", es una declaración de voluntad que hace una persona para que se respete su voluntad cuando quede privado de capacidad por causa sobrevenida o decisiones que toma la persona antes que otros lo hagan por el ante situaciones vitales personales y sociales que implican un respeto a las creencias, sentimientos y filosofía personal. Los objetos del mismo son a.- Reforzar la autonomía del paciente; b.- Mejorar la comunicación entre el equipo médico y el "paciente"; c.- Proporcionar al médico una legítima protección; d.- Designar un interlocutor válido como puede ser el representante o tutor designado y e.- Plasmar claramente la voluntad del paciente. El mismo debe contener: los elementos generales de todo contrato y de los testamentos; los datos específicos del paciente; la designación del tutor o ejecutor de su voluntad con sus atribuciones y límites e incluir una "cláusula de conciencia" que exima al facultativo de realizar ciertas acciones que van en contra de sus creencias, debiendo éste de poner al enfermo en manos de otro médico.

En el ámbito nacional el 23 de abril del 2004 el Consejo Directivo del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires aprobó la creación del "Registro de Actos de Autoprotección en previsión de una eventual incapacidad", cuando ellos sean otorgados en escritura pública.

VIII.- CONCLUSIÓN. En Argentina las personas capaces y adultas pueden negarse a recibir tratamientos y terapias aunque tales negativas les causa la muerte. la decisión de negarse voluntariamente a la suspensión de un tratamiento es independiente de su

¹² Ac. 85627 - "S. , M. d. C. . Insania" - SCBA - 09/02/2005, publicado en www.eldial.com.ar

"proporcionalidad " porque como expusimos en el caso Bahamonde, las transfusiones sanguíneas son tratamientos normalmente considerados proporcionales con el fin perseguido y sin embargo se admite el derecho del paciente a negarse a recibirlas.

Se debe distinguir la proporcionalidad de los tratamientos con el fin perseguido, cuando quien presta el consentimiento, no es el propio paciente sino su representante. En este caso habrá que tener en cuenta la relación entre el medio buscado y el fin obtenido para en definitiva disponer de la vida de otro, porque aquí se trata de una vida ajena y siempre habrá que obrarse con infinita prudencia; como señala Dworkin " si alguno continua viviendo aún como un vegetal y luego se descubre que su voluntad era morir o se descubre la cura de la enfermedad, la cuestión es solucionable. Pero si muere por la suspensión de los tratamientos a pedido de sus representantes y luego se descubre el error ello es una tragedia porque la muerte no tiene solución". Concluimos diciendo que en principio toda persona posee capacidad para decidir si vivir o no vivir, hasta tanto, ello sea desvirtuado; debiéndose respetar a ultranza el derecho a la dignidad e intimidad del sujeto.

GRACIELA MEDINA – LAURA SENRA.