



EGUZKILORE

Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología.
San Sebastián, N.º 5 extraordinario - Diciembre 1992.

“Droga, Bioética y Política”

Presentación. Desde el Centro Internacional de Investigación	5
SYMPOSIUM INTERNACIONAL: “Atención al drogadicto”	9
• J. Castaignede. Estrategias de apoyos preventivos	11
• T. Firchow. Toxicomanía y normativa legal en Francia	17
• J. Giménez. Alternativas sociales	27
• J. Hurtado. Consumo y prevención en el Perú	35
El consumo de drogas y su prevención en Suiza	45
• A. Messuti. Alternativas a la privación de libertad	71
• J. Pardo. Alternativas sociales	77
• G. Zabaleta. Servicios comunitarios, apuesta de futuro	81
CURSO DE VERANO: “Criminología y Bioética”	85
• A. Beristain. ¿La ética civil supera a la eclesial?	87
• F. Goñi. DNA y Herencia: Problemas éticos	97
• H.-G. Koch. Ética médica y Derecho médico	113
El control de la natalidad y el Derecho Penal	123
Una muerte digna	133
• C. M. Romeo. Las respuestas del Derecho español	143
La utilización de embriones con fines de investigación	151
El diagnóstico preconcepcivo y el diagnóstico prenatal	159
• G. Tamayo. Criminología y Bioética	167
CURSO DE VERANO: “Filosofía y Sociología políticas”	171
• A. Arteta. Actualidad de Tocqueville sobre la democracia	173
Individuo y forma capitalista de su tiempo, según Marx	189
De la piedad y la política	209
• A. Beristain. El estado no tiene el monopolio de la violencia	227
• J. R. Recalde. Orden y Razón de Estado	239
Responsabilidad en un sistema de partidos	253
Autonomía del individuo y promoción de la “vida buena”	265
MISCELANEA	277
• J. M. Rdz. Delgado. Fundamento cerebral de las creencias	279
• E. Ruiz Vadillo. La Sociología jurídica	287
• A. Beristain. G. Kaiser Doktoareari Laudatioa	297
• G. Kaiser. Kriminologiaren betekizuna	313
• VII Coloquio Inter-Asociaciones. Crimen organizado	323

EGUZKILORE

Número Extraordinario. 5
San Sebastián
Diciembre 1992
133 - 142

UNA MUERTE DIGNA Derecho penal y Eutanasia*

Dr. Hans-Georg KOCH

*Max-Planck-Institut für Strafrecht
Freiburg i. Breisgau (Alemania)*

Palabras clave: Derecho penal, Eutanasia, muerte cerebral, suicidio, consentimiento del paciente

Hitzik garrantzizkoenak: Zuzenbide penala, Eutanasia, garun heriotza, bere burua hiltze, gaixoaren baietza.

Mots clef: Droit pénal, Euthanasie, mort cérébrale, suicide, consentement du patient.

Key words: Penal Law, euthanasia, cerebral death, suicide, patient's consent.

En la primera parte de mi conferencia, me voy a detener en la descripción de tres casos de los muchos que han llamado la atención de la opinión pública alemana. A continuación, expondré las bases y las tendencias en el desarrollo del Derecho alemán relativo a la eutanasia con algunas referencias de Derecho comparado.

I. EXPOSICION DE LOS CASOS

A) El denominado caso Wittig

1. El supuesto de hecho

El doctor W. era el médico de la Señora U., una mujer de 76 años, que padecía diversas enfermedades y que estaba cansada de vivir tras la muerte de su esposo. Esta había consignado lo siguiente en una declaración escrita que su médico

conocía: “En plena posesión de mis sentidos pido a mi médico que no se me ingrese en ningún hospital, residencia para ancianos o en una estación de cuidados intensivos y que no se me administren medicamentos que prolonguen mi vida. Querría tener una muerte digna sin que se empleen aparatos ni se me extraigan los órganos”.

Cuando el doctor W. visitó a su paciente el 28 de noviembre de 1981, la encontró en estado inconsciente en el sofá con un papel en la mano en el que había escrito: “¡A mi médico: ningún hospital, por favor. Liberación!”. A la vista de los numerosos paquetes de medicamentos, el Dr. W. adivinó que la señora U. había ingerido una sobredosis de morfina y somníferos con la intención de suicidarse. La actividad respiratoria era muy baja y apenas se podía constatar el pulso. El Dr. W. pensó que ya no se podía salvar a la señora U. o no por lo menos sin graves secuelas a largo plazo. Ante tal situación no hizo nada por salvarla, sino que permaneció en la casa hasta que se produjo la muerte.

2. Los principales aspectos jurídicos del caso

En el ejemplo señalado inicialmente, aparece en primer plano la problemática de la actividad médica en el límite entre el suicidio y la eutanasia. ¿Podía o tenía que renunciar el médico a las medidas de salvamento? o ¿es punible por omisión de socorro o incluso por homicidio doloso? ¿En qué medida juega un papel en la valoración jurídica del caso el hecho de que el estado de la paciente fuera debido a un intento de suicidio? El Derecho alemán a diferencia del español no castiga la participación en el suicidio de otro. Por ello no se va a abordar si la inactividad del Dr. W. sería punible en el Derecho español en virtud del art. 409 del Código penal. El fallo absolutorio decretado por el Tribunal Supremo alemán en el caso del Dr. W.¹ ha sido unánimemente bien acogido; sin embargo, su fundamentación ha sido muy criticada por ser demasiado prudente². De esto me ocuparé más adelante.

B) El denominado caso Daniela

1. El supuesto de hecho

D., nacida en 1960, se quedó parálitica a raíz de un accidente de automóvil en 1983 y podía mover sólo la cabeza, la boca y la lengua. Desde comienzos de 1987 buscaba ayuda para poder morir, porque no podía soportar por más tiempo su desamparado estado. En noviembre de 1987 se puso en contacto con la “Sociedad alemana para una muerte humana” (DGHS). El día 23 de diciembre de 1987 apareció en casa de D. una colaboradora de la DGHS, tal como habían acordado, le preparó una solución con una dosis mortal de cianuro que, provista de una pajita, colocó junto a la cama para que D. la pudiera alcanzar. Tras volver a insistir en su deseo de morir y haberlo grabado en un magnetofón, tomó la solución con cianuro y murió poco después.

1.- BGHSt 32, 367 y ss.

2.- Cfr., por ejemplo, ESER en *Medizinrecht* 1985, págs. 6 y ss.; GROPP en *NStZ* 1985, págs. 97 y ss.; ROXIN en *NStZ* 1987, pág. 345.

2. Los principales aspectos jurídicos del caso

Este caso pone de relieve cuán estrecha puede ser la frontera que separa el auxilio al suicidio impune en el Derecho alemán del tipo privilegiado de homicidio a petición del parágrafo 216 StGB. Este caso ilustra también la profusión de ideas que se alegaron para poder calificar el hecho de suicidio y no de homicidio, así como el esfuerzo que se realizó para sustentar la responsabilidad propia por la decisión de suicidarse. El proceso de instrucción fue suspendido en este caso por razones jurídicas en aplicación, a mi juicio correcta, de los preceptos legales correspondientes. En el Derecho español habría que partir de su punibilidad en virtud del art. 409 del Código penal.

C) El caso del aparato de respiración artificial

1) El supuesto de hecho

La señora M. padecía una enfermedad en la médula ósea, que es incurable y que produce la muerte a través de una parálisis progresiva. Cuando fue ingresada en el hospital el 2 de octubre de 1985, estaba inconsciente y agonizaba. Con anterioridad había manifestado en numerosas conversaciones que bajo ningún concepto quería ser mantenida en la fase terminal de su enfermedad con respiración artificial. Los médicos que la iban a tratar querían respetar el deseo de la mujer; no obstante, se le sometió a la respiración artificial por orden de su hijo, que es médico. A continuación recuperó transitoriamente la conciencia, habiéndose conseguido únicamente la prolongación del fatal desenlace. Considerando su estado como un “martirio insufrible” y estando “en plena posesión de sus sentidos”, redactó el 3 de julio de 1985 la siguiente declaración con la ayuda de una máquina eléctrica especial, que era la única forma a través de la que se podía comunicar: “Me gustaría morir, ya que mi estado es insufrible. Cuanto más rápido, tanto mejor. Lo deseo de todo corazón”. A continuación, su marido con la aprobación de su hijo desconectó el aparato de la respiración artificial en un momento en que no era observado. La señora M. murió una hora más tarde. De lo contrario, hubiese vivido al menos 24 horas más.

2) Los principales aspectos jurídicos del caso

El tercer caso elegido para ilustrar la problemática se refiere a la desconexión de aparatos automáticos utilizados en la medicina intensiva para mantener la vida. Este supuesto de hecho es atípico, ya que el aparato de respiración no fue desconectado por el médico que la trataba sino por un tercero. Resulta difícil poder considerar la actuación del marido como una simple omisión, lo que haría más fácil la fundamentación de su impunidad. El tribunal³ que se ocupó del caso dejó sin resolver esta cuestión y absolvió de los cargos de homicidio a petición (parág. 216 StGB) con una fundamentación claramente teñida de subjetivismo. Este fallo ha sido bien acogido por toda la doctrina. No obstante, existen importantes diferencias

3.- LG Ravensburg en *NSiZ* 1987, págs. 229 y ss.

de opinión en lo relativo a la fundamentación jurídica correcta⁴. El caso suscita además la cuestión de si, y en caso afirmativo, bajo qué presupuestos, cabe poner término unilateralmente a la respiración artificial, es decir, sin que medie la petición del paciente en fase terminal.

II. LA PROBLEMÁTICA JURÍDICA

1. Introducción

A continuación intentaremos abordar el tema de forma más sistemática. Esto no resulta fácil, ya que la eutanasia no se ha regulado hasta ahora de forma específica en Alemania, como tampoco lo ha sido en la mayor parte de los países. Por ello, la situación jurídica se tiene que determinar por la vía de la interpretación de las normas generales del Derecho penal; en concreto, de las referentes a los delitos contra la vida⁵.

2. El concepto de muerte

En los casos de eutanasia resulta necesario abordar el concepto de muerte, ya que sujeto pasivo de un delito contra la vida sólo puede ser una persona viva. La concepción moderna, prácticamente indiscutida, considera decisiva la denominada *muerte cerebral*, o sea, la falta total e irreversible de actividad cerebral. Por ello, es posible que una persona esté muerta desde un punto de vista jurídico, aunque la actividad respiratoria y circulatoria se mantenga por medio de aparatos. Al elaborar los criterios médicos de la muerte cerebral⁶, el Consejo Científico del Colegio Alemán de Médicos ha elaborado reglas de decisión, ha reducido las inseguridades jurídicas y ha contribuido a que se acepte de forma generalizada la muerte cerebral.

3. La clasificación de los supuestos

La problemática de la eutanasia abarca muy diversos supuestos de hecho, como se ha podido ver a través de los casos descritos al principio. También desde un punto de vista jurídico se distinguen los siguientes conceptos:

— Eutanasia genuina (*Sterbebegleitung*), a través tanto de la asistencia médica y sanitaria, dirigida a paliar los dolores, como del cuidado de otras personas que acompañan al enfermo.

4.- Cfr. la síntesis que ofrece KOCH en ESER/KOCH: *Materialien zur Sterbehilfe, Eine internationale Dokumentation*. Freiburg 1991, págs. 48 y s.

5.- La bibliografía jurídica y ético-médica sobre el tema de la eutanasia es prácticamente inabarcable en Alemania. En mi informe sobre Alemania intento ofrecer una panorámica de la misma: op. cit. (nota 4); págs. 31 y ss., con abundantes referencias bibliográficas. También resulta ilustrativo de la discusión alemana el volumen editado por ESER: *Suizid und Euthanasie*. Stuttgart 1976. Una visión actual y profunda de Derecho comparado proporciona GIESEN en *JZ* 1990, págs. 929 y ss.

6.- *Deutsches Ärzteblatt (DÄBl.)* 1982 n.º 13, págs. 35 y ss.; primera actualización *DÄBl.* 1986, págs. 2940 y ss.; segunda actualización *DÄBl.* 1991, págs. 2417 y ss.

— Eutanasia pasiva, consistente en la omisión de medidas que prolongan la vida en el caso de pacientes terminales.

— Eutanasia indirecta, que consiste en la administración de calmantes aceptando el posible acortamiento de la vida.

— Eutanasia activa, como causación activa y voluntaria de la muerte que se realiza normalmente a petición del paciente.

— Auxilio al suicidio a través de la participación en el suicidio ajeno, que, como en casos similares de eutanasia, se realiza generalmente para poner término a un estado de sufrimiento insoportable.

4. Tratamiento jurídico

4.1 Eutanasia genuina

El ámbito de la eutanasia genuina se puede considerar poco problemático desde un punto de vista jurídico. El paciente tiene derecho a la asistencia básica (cuidado corporal, mantenimiento de la respiración, alimentación adecuada, tratamiento de los síntomas de la enfermedad causantes del sufrimiento), aun cuando el tratamiento terapéutico o las medidas prolongadoras de la vida ya no estén indicados. La negación de tales auxilios al paciente puede ser punible a título de lesiones o incluso de homicidio en caso de que se produzca un acortamiento de la vida⁷. En algunas de las Leyes de hospitales de los “Länder” se presta atención, al menos indirectamente, al aspecto de la eutanasia genuina al reconocer al paciente un derecho a una muerte digna⁸. En la práctica, el llamado “Movimiento de los Hospicios” ha luchado últimamente por mejorar la asistencia a los pacientes en fase terminal.

4.2 Eutanasia pasiva consentida

En lo referente a la *eutanasia pasiva consentida*, se está de acuerdo en principio desde hace tiempo en que las medidas médicas de tratamiento de enfermos terminales, que sólo retrasen el curso natural de la muerte, no forman parte del mandato de proteger la vida sino una adulteración (*Verfälschung*) de la muerte. En estos casos, la interrupción del tratamiento no sólo está permitida, sino que generalmente constituye un mandato. En relación con la desconexión de los sistemas artificiales de mantenimiento de la vida en el ámbito de la medicina intensiva (interrupción técnica del tratamiento), se ha creído en principio que lo decisivo desde el punto de vista jurídico era determinar si la desconexión constituye una acción u omisión. Entretanto, se ha impuesto la concepción de que cualquier forma de poner término a un tratamiento así como la no puesta en marcha del mismo mere-

7.- Cfr., por ejemplo, ESER en SCHÖNKE/SCHRÖDER: *StGB-Kommentar*. 24.^a ed., München 1992, vor § 211 y ss. Rn. 23.

8.- Cfr., por ejemplo, el párag. 6 párrafo 4 de la Ley de Hospitales de Hessen de 18 de diciembre de 1989 publicada como documento 1.4.1 en KOCH: op. cit. (nota 4), pág. 82.

cen la misma valoración desde la perspectiva de la eutanasia⁹. Para expresarlo con las palabras del "Landgericht" de Ravensburg, en la sentencia de nuestro segundo caso, con independencia de si la conducta del acusado constituye una omisión o una acción, no ha cometido un homicidio, sino que ha ayudado a morir¹⁰.

4.3 Interrupción unilateral del tratamiento

Los Tribunales penales alemanes no se han ocupado aún de la cuestión de la *interrupción unilateral del tratamiento*, o sea, no consentida por el paciente. No obstante, se ha dictado una sentencia de un Tribunal de tutela de primera instancia en la que éste rechazó decretar los servicios de un enfermero para personas de salud muy quebrantada y exigir a los médicos que lo trataban que pusieran término al tratamiento del incapacitado basándose en que la inconsciencia del paciente no se podía calificar con seguridad de irreversible¹¹. Este paciente falleció antes de que se llegase a emitir una sentencia en segunda instancia que pusiera fin al proceso, lo que constituye un fenómeno íntimamente ligado a la práctica de la eutanasia. En otro caso se produjo una disputa bastante desagradable entre la esposa de un paciente inconsciente ingresado en la unidad de cuidados intensivos y los médicos que lo trataban. Aquella había exigido que se desconectase el respirador necesario para su supervivencia ante la falta de perspectivas de éxito del tratamiento, lo que le valió una denuncia por tentativa de inducción al homicidio (parág. 30.1, 212 StGB). Ella misma había denunciado a los médicos que trataban a su marido por la sospecha de lesiones causadas por el mantenimiento de la respiración artificial. No obstante, ambos procesos de instrucción fueron suspendidos a instancia de la fiscalía¹². Los casos descritos no pueden ser expuestos y discutidos con más detalle¹³. Con todo, ponen de manifiesto el notable potencial de conflictos que encierran.

4.4 Eutanasia indirecta

En lo que se refiere a la *eutanasia indirecta*, no se discute en el Derecho alemán vigente, y quizá tampoco a nivel internacional, que la mitigación de grandes sufrimientos y dolores de los enfermos terminales constituye también un deber médico aun cuando el empleo de los medios idóneos implique el riesgo de un cierto acortamiento de la vida o incluso éste sea con seguridad su efecto secundario. Por el momento no existe jurisprudencia sobre el tema en mi país. El médico se encuentra en una situación insatisfactoria en lo que a la seguridad jurídica se refiere, ya que en virtud de las reglas generales del Derecho penal habría que partir de que actúa con dolo eventual de homicidio, es decir, aceptando la producción anticipada

9.- Cfr., por ejemplo, ESER: op. cit. (nota 6), vor § 211 y ss., Rd. 32.

10.- LG Ravensburg en *NSiZ* 1987, págs. 229 y ss.

11.- Amtsgericht Berlin-Neukölln, *NJW* 1987, págs. 2933 y s.

12.- Fiscalía de Mainz, orden de suspensión de 6 de noviembre de 1985 y Fiscalía general de Koblenz, resolución del recurso de 6 de septiembre de 1985. Un resumen de ambas resoluciones se puede ver en KOCH: op. cit. (nota 4), documento 2.13, págs. 128 y ss.

13.- Cfr. sobre ellos KOCH: op. cit. (nota 4), págs. 49 y ss.

de la muerte. La falta de un límite legal claro entre la mitigación lícita del sufrimiento que acorta la vida y la mitigación prohibida por la vía del acortamiento de la vida, puede ser la responsable de que los médicos muestren reservas injustificadas en lo referente a combatir los dolores con opiáceos que bajo determinadas circunstancias debilitan la respiración.

4.5 Eutanasia activa

La situación jurídica alemana respecto a la *eutanasia* “activa” es inequívoca, aunque sea muy discutida desde un punto de vista político-criminal. Esta es punible como delito de homicidio, aun cuando el afectado la haya exigido expresa y seriamente (Cfr. parág. 216 StGB). En definitiva, detrás de ello se esconde el objetivo político-social de mantener el tabú del homicidio a través de una protección penal ilimitada de la vida, incluso a costa de resultados inadecuados en casos extremos. La eutanasia activa apenas aparece reflejada en las estadísticas penales. Para el conjunto del homicidio a petición (parág. 216 StGB), cuyo ámbito va más allá de la eutanasia activa, se recogen en la estadística penal 4 condenas en 1987, 6 en 1988, 3 en 1989 y 5 en 1990.

4.6 Auxilio al suicidio

Según el Derecho penal alemán vigente, sólo existe una vía para ayudar activa e impunemente a un paciente que ansía la muerte. Se trata del *auxilio al suicidio*. El polémico médico *Julius Hackethal* planteó drásticamente ante la opinión pública alemana esta vía poco digna cuando dejó cianuro al alcance de una enferma de cáncer y la aleccionó en el uso de este veneno. La apertura del juicio oral contra él fue rechazada con una fundamentación jurídica convincente¹⁴, por lo que quedó impune.

En cambio, los casos situados en el límite entre la participación en el suicidio y la eutanasia pasiva (cfr. el caso número uno) suscitan importantes problemas jurídicos aunque —o tal vez precisamente porque— en el Código penal alemán falta una punición expresa de la participación en el suicidio de otro, pues la jurisprudencia tiende a considerar tal actuación como omisión de socorro o incluso como homicidio en comisión por omisión en caso de existir una posición de garante. De ahí que le haya sido muy difícil al Tribunal Supremo alemán fundamentar sólidamente en el caso número uno la absolución que en el fondo se estima justa. El núcleo de la Sentencia reza así: “No se puede considerar insostenible, desde un punto de vista jurídico, la decisión en conciencia del médico que, intentando solucionar en el caso extremo el conflicto entre la obligación de proteger la vida y el respeto al derecho a la libre determinación de la paciente que en su opinión sufría lesiones graves e irreversibles, no optó por la vía más cómoda de ingresarla en la unidad de cuidados intensivos, sino que se aferró al respeto a la personalidad de la paciente agonizante hasta que se produjo la muerte de ésta”¹⁵

14.- Çfr. BayObLG en *NJW* 1987, págs. 2940 y ss. El caso número dos es prácticamente una copia del procedimiento empleado por Hackethals.

15.- BGHSt 32, pág. 381.

Por lo que se refiere a la doctrina, ésta exige mayoritariamente que se preste más atención en el suicidio al derecho a la libre determinación de la persona. Esto suscita ciertamente problemas de delimitación a la hora de distinguir entre el suicidio responsable y el psico-patológico, en el que no cabe hablar de libre determinación en el sentido jurídico. En los casos que guarden relación con la eutanasia se podrá utilizar la situación objetiva del paciente como indicio de responsabilidad personal. No obstante, no se puede descartar aquí la posibilidad de “una tentativa de suicidio para apelar a los demás” (Appellat).

En suma, “la vía del suicidio”, como sustitutivo de la eutanasia activa, no sólo constituye una alternativa muy poco satisfactoria en la práctica, sino que además resulta muy problemática en el plano jurídico.

5. Las vías a disposición del paciente para preservar su derecho a la libre determinación

Es especialmente el miedo a un excesivo celo médico, en el caso de una enfermedad en fase terminal, el que induce cada vez a más personas a prever a través de una disposición escrita denominada, normal pero inexactamente, “testamento del paciente”, para el caso de que debido a su estado o al tipo de enfermedad no puedan manifestar su deseo de que se prescinda de un tratamiento adicional. Los casos descritos al principio, muestran que no sólo cabe pensar en este contexto en los formularios difundidos por las diversas asociaciones privadas y que las objeciones globales formuladas contra su carácter vinculante no parecen ajustarse al fenómeno. Las objeciones concretamente alegadas apuntan, sobre todo, a que tales decisiones existenciales difícilmente pueden ser anticipadas por una persona sana, a que en los formularios que se suelen utilizar se echa en falta una redacción suficientemente exacta y a que el paciente podría haber cambiado su opinión sin haberla revocado formalmente desde que formuló su declaración. No obstante, tales objeciones ponen de manifiesto únicamente que en toda disposición de un paciente se tiene que examinar conforme al principio “in dubio pro vita” en el caso concreto si y, en caso afirmativo, hasta qué punto se ha de respetar. Aunque el rechazo de la actividad médica que mantiene la vida, o sea, “el dejarlo a su suerte”, se tiene que distinguir de la realización de un suicidio en el sentido de “un suicidarse”, las resoluciones judiciales, como las del primer caso, han fortalecido más bien la inseguridad de aquellos ciudadanos que temen que los médicos puedan no sentirse vinculados a sus disposiciones “a la hora de la verdad”, por miedo a las consecuencias jurídicas, aun cuando las mencionadas dudas no tengan razón de ser. Frente a esta situación, hay que constatar la creciente difusión de las declaraciones de los pacientes, pudiéndose hablar incluso de una utilización rutinaria que se puede constatar especialmente en USA, si bien bajo unas condiciones político-sanitarias diferentes. Allí los hospitales conceden generalmente la posibilidad de hacer uso de la llamada “orden de no resucitar” (do not resuscitate orders).

Mayor escepticismo reina frente al empleo de los llamados *abogados del paciente*. No obstante, tales reservas parecen basarse en la desafortunada terminología elegida. En el fondo se trata de colocar junto al médico encargado de actuar a una persona de la confianza del paciente con la que el médico puede tratar la

cuestión de si, y en caso afirmativo, cómo, se ha de continuar el tratamiento cuando éste ya no está indicado. Por lo demás, esta persona de confianza no tiene que ser un jurista. Así, por ejemplo, ésta podría ser un médico perteneciente al círculo de amigos del paciente.

III. CRITERIOS POLITICO-CRIMINALES PARA UNA REGULACION

La falta de una regulación legal expresa parece haber sido la causante, entre otras, de que la profesión médica haya manifestado en diversas ocasiones su posición profesional sobre el problema de la eutanasia¹⁶. Estas declaraciones se pueden valorar como descripciones minuciosas de la *lex artis* médica en el tratamiento de los enfermos terminales y en la constatación de la muerte. A mediados de los años 80 se discutió vivamente en la República Federal de Alemania en qué medida era necesaria la intervención del legislador. En este sentido, merece una especial mención el Proyecto Alternativo de Ley de eutanasia presentado en 1986. En él se propone que se añada al Código penal una serie de preceptos sobre la interrupción del tratamiento, la licitud de los medios que mitiguen el sufrimiento (eutanasia indirecta) y de la no evitación de un suicidio. En él se viene a codificar esencialmente la doctrina dominante sobre estos problemas. En relación con la delicada cuestión del tratamiento penal de la eutanasia activa, aboga el Proyecto Alternativo sobre la eutanasia por completar el tipo del homicidio a petición, que, manteniendo la conminación general de pena, posibilite en casos extremos la renuncia a la misma (*Absehen von Strafe*). Con ello, el Proyecto Alternativo sobre la eutanasia se ha quedado claramente por detrás de las exigencias generalizadas de "liberalización" del homicidio a petición en el ámbito de la eutanasia, por la que se ha abogado en parte en la República Federal de Alemania, desde un punto de vista político-criminal. Sin embargo, a nivel europeo sólo en Holanda existen visos de que esta liberalización pueda alcanzar rango legal. En definitiva, no es de esperar que se llegue a legislar sobre la eutanasia en un futuro próximo en la República Federal de Alemania.

IV. SINTESIS A MODO DE TESIS

1. En lo que se refiere al *concepto de muerte*, existe actualmente en Europa un acuerdo amplio sobre la muerte cerebral, en el sentido de una falta total e irreversible de actividad cerebral.

2. El deber médico de actuar se extingue a más tardar con la producción de la muerte cerebral, lo que no implica que no se pueda extinguir antes.

3. El deber de tratamiento, en el sentido de *servicios terapéuticos*, se tiene que diferenciar de la obligación de *cuidados básicos*. Es un problema de valoración médica determinar qué medidas están indicadas en el caso concreto.

16.- Es mérito especialmente de la Academia suiza de la Medicina, cuyas directrices sobre eutanasia, publicadas en KOCH: op. cit. (nota 4), págs. 621 y ss., fueron asumidas en gran parte por el Colegio Alemán de médicos.

4. El requisito del *consentimiento del paciente* también vale para el caso de continuar con una medida que mantenga la vida. La legitimación en virtud de un *sustitutivo del consentimiento* sólo viene al caso allí donde el paciente mismo no pueda dar la correspondiente declaración.

5. También, la exigencia de un paciente o de su representante de que se continúe un tratamiento que mantenga la vida, puede ser irrelevante "si la adopción o continuación de las medidas prolongadoras de la vida ya no están indicadas según el conocimiento médico, en relación con el estado de sufrimiento del afectado y la falta de perspectivas de la actividad curativa cuando el paciente agoniza" (parág. 214 I n.º 4a del Proyecto Alternativo sobre la eutanasia).

6. La eutanasia indirecta se presenta como la segregación de una parte aceptada socialmente, desde hace tiempo, de la eutanasia activa merecedora de pena y, en principio, punible. Traducido en una propuesta de norma penal, ésta podría rezar así: "El médico o persona con autorización médica, que adopte medidas para la mitigación de graves estados de sufrimiento que no se puedan combatir en los enfermos terminales de otra forma y con el acuerdo expreso o presunto de éstos, no actúa antijurídicamente aun cuando como efecto secundario inevitable se acelere la producción de la muerte".

7. El merecimiento de pena de la *eutanasia activa* es cada vez más discutido. En el conflicto entre la comprensión de la trágica suerte del caso concreto, de un lado, y el interés social por mantener el tabú del homicidio, de otro lado, el legislador en Europa se decide hasta ahora por la punición del *homicidio a petición*, si bien atenuada frente a los casos normales de homicidio. Desde un punto de vista político-criminal se pueden distinguir dos corrientes. Una se contenta con la exigencia de que el Tribunal correspondiente tenga la posibilidad en casos extremos de renunciar a la pena. Otros aspiran a una justificación expresa vinculada en determinadas circunstancias a ciertas reglas procedimentales (por ejemplo, la intervención de un segundo médico) para evitar abusos.

8. El auxilio al suicidio como sustitutivo de la eutanasia activa es tan insatisfactorio en la práctica como problemático en el plano jurídico.

9. Las objeciones generales frente al *testamento y al abogado del paciente* no resisten un análisis crítico.

10. Una *regulación legal* de la eutanasia parece digna de desear. No obstante, ésta no se debería limitar a recoger sólo los aspectos penales.

(*) Traducción de Octavio García Pérez. Facultad de Derecho. Universidad de Málaga.