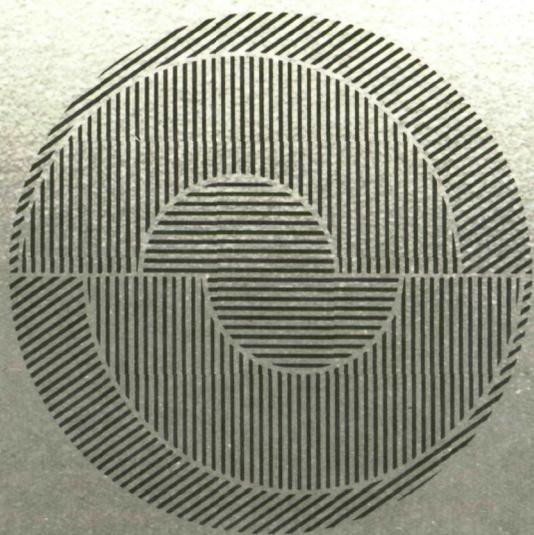


REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS
OUTUBRO A DEZEMBRO 1990
ANO 27 • NÚMERO 108

Prolegómenos para la reflexión penal-criminológica sobre el derecho a culminar la vida con dignidad (la eutanasia) (*)

ANTONIO BERISTAIN

Catedrático de Derecho Penal, Facultad de
Derecho, San Sebastian

1. *Planteamiento general*

Constantemente, a través de la Historia, la religión-moral se encuentra cuestionada por la ciencia en su imparable desarrollo: primero se interfieren las ciencias naturales (astronomía, Galileo), después las ciencias del hombre (psicología, antropología, la libertad), después las ciencias de la dialéctica, de la historia (economía política, marxismo), hoy la nueva medicina y sus derivadas.

En estas páginas se habla de temas diversos, aparentemente inconexos, pero en realidad son ramas y raíces de un tronco central, ramas y raíces cuyo estudio interdisciplinar (quizás asistemático) resulta esclarecedor para

(*) Las siguientes páginas han aparecido en el libro publicado en la Universidad de Santiago de Compostela (1989), en memoria del Profesor Agustín Fernández Albr.

la solución de algunos problemas concretos o al menos para establecer perspectivas nuevas exigidas por problemas hasta hoy desconocidos.

El tema *el derecho a culminar la vida con dignidad* conlleva una serie de visiones éticas, antropológicas, sociales, médicas, jurídicas, económicas, criminológicas, etc., "que necesariamente se complementan" y, como es lógico, deben estudiarse holísticamente.

El catedrático de Valladolid, Angel Torío, en su análisis sobre la eutanasia pasiva concluye atinadamente que el acto médico *sub iudice* "debe ser objeto de consideración de acuerdo con el criterio técnico científico, pero también deontológico de la ciencia médica. Es la *lex artis*, ética y científicamente configurada, la que en último término proporciona aquí la base de la apreciación jurídica del problema. La cuestión se resuelve según la norma de cultura, a cuya luz es preciso poner toda cuestión jurídico penal controvertible. En la eutanasia pasiva el deber de actuación médica es objeto de conformación con arreglo a pautas, científicas y deontológicas" (1).

Como paso previo para esta consideración global parece oportuno formular algunos presupuestos anticipados, generales, que enmarquen posteriores reflexiones sobre cada punto concreto, con miras a publicaciones futuras.

También J. Fuchs pide en estos problemas una consideración básica general humanística, "Es geht um eine *gesammenschliche* Reflexion" (2).

Múltiples cuestiones en torno a la muerte, a la eutanasia y a otros problemas de la ética médica (clonación, partición de embriones, aborto, partenogénesis, hibridación, manipulación genética o cromosómica, fecundación "in vitro", etc.) exigen una discusión fundamental amplia, esotérica y matizada, que rebasa las circunstancias de esta nota hoy y aquí (3). Sin

(1) Angel TORIO LOPEZ, "Instigación y auxilio al suicidio, homicidio consentido y eutanasia como problemas legislativos", en *Estudios penales y criminológicos IV*, Santiago de Compostela, pp. 169 ss. 201.

M. COBO, T. S. VIVES, J. BOIX, E. ORTS, J. C. CARBONELL, *Derecho Penal. Parte Especial*, 2ª edición, Valencia, 1988, pp. 549 ss. con bibliografía. F. MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal. Parte Especial*, 7ª ed., Valencia, 1988, pp. 69 s. Dionisio MANSO ALBILLOS, "El derecho a morir con dignidad", en *Eglesia Viva*, nº 126 (1986), p. 413.

(2) Josef FUCHS, "Verfügen über menschliches Leben?", en *Medizin-Mensch-Gesellschaft*, 1986, p. 242. Idem. "Gibt es eine katholische medizinische Moral?" en *Stimmen der Zeit*, 1988, pp. 103 ss. Idem, "Naturrecht oder naturalistischer Fehlschluss?", en *Stimmen der Zeit*, 1988, pp. 407 ss. Idem, "Strukturen der Sünde", en *Stimmen der Zeit*, 1988, pp. 613 ss.

(3) Albin ESER, "Genética humana desde la perspectiva del Derecho alemán", en *Anuario de Derecho penal*, 1985, pp. 347 ss.

embargo, puede tener cierto interés que un penalista-sacerdote recoja y sistematice algunas opiniones — más o menos elementales — a la luz de especialistas tan autorizados como A. Auer, F. Biot, Böckle, G. Cina, Curran, Guido Davanzo, J. L. Díez, F. J. Elizari, Engelhardt, Albin Eser, B. Forcano, Fuchs, Häring, José Luis López Aranguren, López Azpitarte, Moltmann, G. Perico, Ricoeur, Romeo Casabona, Jesús M.^a Silva, A. Torío, P. Verspieren, M. Vidal, etc., sin olvidar el *Informe de la comisión especial de estudio de la fecundación "in vitro" y la inseminación artificial*, aprobado por el pleno del Congreso de los Diputados en su sesión del día 10 de abril de 1986, y el "II Congreso Mundial Vasco" sobre *La filiación a finales del siglo XX. Problemática planteada por los avances científicos en materia de reproducción humana*, y las últimas Resoluciones del Consejo de Europa (4).

Estas líneas no pretenden imponer criterios *ex-cathedra*. Sólo desean dibujar un marco humano y razonable (por lo tanto, también irracional, también críptico e ideogramático, en formulación de Rudolf Otto) (5), dentro del cual se puedan cuestionar problemas como el de la eutanasia y el derecho a culminar la vida con dignidad. Sólo desean abrir cauces en perspectiva epistemológica postkantiana para diálogos, discusiones, rectificaciones (o autorrectificaciones) y nuevos horizontes más coherentes con los hodiernos y futuros signos de los tiempos. La Biblia empuja a sus lectores *plus ultra*: creced y multiplicaos, dinamizad los talentos, nada conservéis estático. Arriesgaos.

(4) DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO, UPV/EHU, "La filiación a finales del siglo XX. Problemática planteada por los avances científicos en materia de reproducción humana", en *II Congreso Mundial Vasco. Ponencias y Comunicaciones* (Vitoria-Gasteiz, 28-IX a 2-X-1987), Ed. Trivium, Madrid, 1988. ASSEMBLÉE PARLEMENTAIRE DU CONSEIL DE L'EUROPE. Recommandation 1046 (1986) relative à l'utilisation d'embryons et foetus humaines à des fins diagnostiques, thérapeutiques, scientifiques, industrielles et commerciales. Texte adopté par l'Assemblée le 24 septembre 1986 (18 séance). CONSEIL DE L'EUROPE. GROUPE DE TRAVAIL DU COMITÉ AD HOC D'EXPERTS SUR LE PROGRÈS DES SCIENCES BIOMÉDICALES (CAHBI). Rapport de la réunion du Group de travail qui s'est tenue à Straburgo du 3 au 6 février 1987. CORTES GENERALES. Congreso de los Diputados. Proposición de Ley sobre "Donación y utilización de embriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos". BOCG, núm. 73-1, serie B, Proposiciones de Ley, 9 de mayo de 1987. CORTES GENERALES. Congreso de los Diputados. Proposición de Ley sobre "Técnicas de reproducción asistida". BOCG, núm. 74-1, serie B, Proposiciones de Ley, de 9 de mayo de 1987. LEY 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida (BOE núm. 282, jueves 24 noviembre 1988). LEY 42/1988, de 28 de diciembre, de donación y utilización de embriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos (BOE núm. 314, sábado 31 diciembre 1988).

(5) Rudolf OTTO, *Lo santo, lo racional y lo irracional en la idea de Dios*, trad. de Fernando Vela, Alianza Ed., Madrid, 1985, pp. 148 ss.

2. *Importancia y complejidad del problema*

Si auscultamos la realidad sociológica de hoy en la mayoría de los países de nuestra área cultural comprenderemos la importancia y complejidad del problema. Recordemos, entre otros, el dato de que en Estados Unidos hay actualmente más de 10.000 enfermos en estado coma irreversible. También en cierto sentido puede afirmarse que cada vez son más frecuentes los supuestos de eutanasia directa, pues como indican algunos especialistas, actualmente aumenta la existencia de medios farmacológicos adecuados para neutralizar el dolor y por lo tanto las hipótesis de eutanasia directa ⁽⁶⁾.

Insiste acerca de la complejidad Romeo Casabona cuando escribe: "hay que dejar sentado que la realidad se presenta con una complejidad muy superior, que dificulta la valoración de la oportunidad de la decisión a tomar. Afirmaciones como "incurable", "proximidad de la muerte", "perspectivas de curación", "prolongación de la vida", etc., son posiciones muy relativas y de una referencia en muchas ocasiones poco fiables. De ahí la exquisitez y escrupulosidad que habrá que tener a la hora de enfrentarse con el caso concreto" ⁽⁷⁾.

Desde la dogmática jurídico-penal la complejidad del derecho a culminar la vida con dignidad y los múltiples problemas con ese derecho implicados, se patentizan en varias sentencias del Tribunal Supremo (8 julio 1985, 15 diciembre 1987, etc.) y sus correspondientes comentarios doctrinales. Complejidad no sólo respecto a la omisión del deber de socorro (art. 489 bis), al suicidio, al delito de ayuda al suicidio (responsable o no-responsable) y al impropiamente llamado homicidio-suicidio (fórmula que implica una contradicción en los términos, como demuestra J. M. Silva) del art. 409, y al dominio de hecho (aun compartido), a la omisión del garante, a la imputación objetiva del resultado y la omisión, sino también respecto a la huelga de hambre, el doble suicidio por amor, etc. ⁽⁸⁾.

(6) Angel TORIO LOPEZ, "Instigación y auxilio al suicidio, homicidio consentido y eutanasia como problemas legislativos", en *Estudios penales y criminológicos IV*, Santiago de Compostela, 1981, p. 193. L. Vicente THOMAS, "Au-delà de la violence et de la passion", en *La mort à vivre*, Ed. Autrement, Paris, febrero 1987, p. 220.

(7) Carlos M^a ROMEO CASABONA, *El médico ante el derecho*, M^o de Sanidad y Consumo, Madrid, 1985, p. 39.

(8) José Luis DIEZ RIPOLLES, "La huelga de hambre en el ámbito penitenciario", en *Cuadernos de Política Criminal*, n^o 30, 1986, p. 610. Jesús-María SILVA SANCHEZ, "Causación de la propia muerte y responsabilidad penal de terceros (A propósito de la STS 8 julio 1985, ponente Cotta y Márquez de Prado)", en *Anuario de Derecho penal*, 1987, p. 471. F. MUÑOZ CONDE, "Provocación al suicidio mediante engaño: un caso límite entre autoría mediata en asesinato e inducción y ayuda al suicidio", en *Anuario de Derecho penal*, 1987, pp. 302 ss. David J. ROY, "La biomédecine aujourd'hui et l'homme demain", en *Le Suplement*, n^o 128, 1979, pp. 59-75. E. NEUMAN, *Victimología*, ed. Universidad, Buenos Aires, 1984, pp. 123 ss.

Muchos interrogantes de la eutanasia, de la experimentación humana, de la manipulación biogenética y de los otros temas de la ética médica conviene estudiarlos en sus términos más sustanciales y generales para iluminar a los especialistas y a la opinión pública que, a veces, queda desdibujada y confundida por la excesiva ligereza de planteamientos y de conclusiones en algunos medios de comunicación que tocan y tergiversan principios fundamentales que afectan radicalmente a la ética, principalmente en países de religión fanática. Por ejemplo el gran *mufti* de la república de Túnez, máximo consejero del Gobierno en asuntos religiosos, ha determinado que la fertilización "in vitro" y posterior implantación del óvulo fecundado en una mujer no es contraria a la moralidad islámica. Así ha respondido a una consulta sobre este tema, dado que se espera el nacimiento del primer niño probeta en Túnez (*El País*, Madrid, 28-X-87).

Algunos autores niegan hoy que la medicina deba preocuparse por la ética. Al médico, dicen, le compete únicamente auscultar *lo que puede hacer*, sin tener en cuenta *el deber ser*. Frente a ellos, opinamos que desde una ética cívica, autónoma, el hombre es ley para sí mismo, la razón humana halla la legalidad y el sentido de la esfera humana, capta y constata también su obligación personal. Es decir, compendia cada esfera o ámbito en una interpretación global del hombre.

Hace ya siglos se inició una revolución física que ha transformado nuestro modo de vivir y de trabajar: las industrias, las guerras ofensiva y defensiva, las relaciones internacionales... Actualmente, con la revolución biomédica, es la propia naturaleza del hombre la que se ha convertido en objeto de transformación tecnológica. Antes, la noción de naturaleza humana estaba arropada por una panoplia de ideas, conceptos y símbolos que la hacían intocable. Hoy, por el contrario, el desarrollo de la biología y de la biomedicina está en camino de proporcionarnos, no ya la posibilidad sino, el poder de mudar radicalmente los componentes genéticos, bioquímicos y neurológicos del hombre.

Surge un nuevo amplio determinismo, el más fascinante, por cuanto nos permitirá no sólo la curación o la restauración del hombre, sino su reconstrucción. Reconstrucción discutida y discutible desde el nacer (aborto) hasta el morir (eutanasia y suicidio), a la luz de la evolución prebiótica y filogenética.

En la República Federal de Alemania los estudiantes de la carrera de Medicina se quejan de que les faltan orientaciones ético-morales. Una encuesta representativa, promocionada por el Gobierno Federal y realizada por el "grupo de trabajo investigaciones universitarias" de Constanza, en la que participaron durante el semestre de invierno de 1984/85, unos 10.000 estudiantes concluye que tres cuartas partes de los futuros médicos interrogados consideran que sus estudios tienen un carácter "demasiado

técnico". Echan de menos, sobre todo, una "orientación ético-moral" así como discusiones sobre las consecuencias sociales de su labor científica. Principal punto de crítica: los docentes se limitan a transmitir puros conocimientos de hechos (9).

En algunos ambientes se ha superado la condena general y absoluta del suicidio. Ya muchos de los tratadistas (quizás la mayoría) admiten que en determinadas circunstancias pueden darse motivos suficientes, e incluso laudables, para un suicidio oblativo, cuando se entrega la vida en favor de los familiares y/o amigos. Lo cual — si se admite — obliga a analizar cada supuesto concreto antes de emitir el juicio aprobatorio o condenatorio.

Por otra parte, para toda persona humana la verdadera tarea decisiva consiste en la apropiación espiritual de morir. Hay que descubrir, y asimilar muy profundamente, que la existencia personal no viene definida por la fatalidad y, por lo mismo, la persona puede transformar la fatalidad de la muerte en libertad y en culminación (10).

La revista *Medizin—Mensch—Gesellschaft*, en su n.º de diciembre 1986, trata principalmente de la bioética, de la significación ética y cultural de la pregunta acerca del valor en la ciencia biológica y médica. En el artículo-editorial, Hans—Martin SASS insiste en que debemos ser conscientes de nuestra posibilidad y, en cierto sentido, necesidad de crear una nueva ética.

Podemos preguntarnos si los principios o los presupuestos elementales de la ética moderna son deducciones filosófico-racionales o aplicaciones prudentiales de una teoría jurídica preconstituída a las circunstancias históricas del mundo actual, o si son resultado de la secularización de previos principios teológicos. No niego, como Alvarez-Caperochipi en algunos pasajes de su reciente libro *Reforma protestante y Estado moderno*, la realidad de las dos primeras fuentes, pero entiendo que la última es imprescindible: la ética — y en cierto sentido el Derecho penal — es también el resultado de la secularización de previos principios teológicos (11). Algo de esto se discutió en el programa "La clave", el día 10 de febrero de 1976, sobre el tema *Eutanasia*, con la participación de Henri Caillavet, ex-Ministro y Senador (Francia); Antonio Beristain, Catedrático de Derecho Penal Universidad del País Vasco; Berit Hedeby, Movimiento Ciudadano Eutanasia (Suecia); Jesús Guerra Ibáñez, moralista; Colin Brewer, psiquiatra, y Francisco García Miranda, Presidente Colegio de Médicos de Madrid.

(9) Cfr. "Estudiantes: falta la orientación ético-moral", en *Bildung und Wissenschaft*, n.º 5-6, Bonn, 1987, pp. 6 s.

(10) J. FONTECHA INYESTO, "En el hombre la muerte forma parte de la vida", en *Iglesia Viva*, núm. 125, 1986, p. 411.

(11) José Antonio ALVAREZ-CAPEROCHIPÍ, *Reforma protestante y Estado moderno*, Ed. Civitas, Madrid, 1986, especialmente el capítulo sobre "Trascendencia epistemológica de la distinción entre razón y fe", pp. 74 ss.

3. Criterios fundamentales

En la ética de cualquier país y de cualquier religión, también en la cristiana, hay una evolución a lo largo de la historia. Como dice Alfons Auer ⁽¹²⁾, en el ámbito de la ética católica, ya los primeros Padres, considerándose plenamente legitimados por las analogías bíblicas, recibieron y adoptaron las principales doctrinas éticas de los estoicos: las doctrinas del derecho natural, de la conciencia, de la obligación, de las virtudes y de los pecados. Llegaron incluso a tomar prestados en su totalidad algunos escritos éticos de estoicos notables (p. ej., el libro *De officiis*, de Cicerón).

Cuando las iglesias no acogen exigencias ético-cristianas apremiantes, frecuentemente éstas se implantan y muestran su eficacia fuera del ámbito eclesial. Valgan como ejemplos el liberalismo y el socialismo. Sin embargo, valores secularizados pueden reincorporarse de nuevos en las iglesias.

Dando por supuesto que admitimos la autonomía postkantiana de la ética, si la ética afecta a lo humano, la expresión ética debe ser comunicable; y se la debe poder articular sin necesidad de recurrir a implicaciones y fundamentaciones últimas de una cosmovisión particular o de una confesión religiosa.

En la sociedad secularizada los cristianos sólo tienen una posibilidad real de que los no creyentes les presten atención, de cooperar con ellos en ámbitos importantes, y de poder presentar el mensaje cristiano como posible solución a las frecuentes aporías de una moral radicalmente autónoma, y esta posibilidad pasa porque sus enunciados éticos sean comunicables. Sólo sobre esta base pueden desarrollarse la credibilidad, la confianza y la disposición al diálogo.

Dionisio Manso, López Azpitarte y otros especialistas, apoyándose en la autonomía ética de que hemos hablado, admiten la autonomía humana también para tomar las decisiones más importantes como la del derecho a morir con dignidad, que quedará justificado cuando se base en un criterio válido éticamente, como puede ser la ofrenda altruista para que los demás puedan vivir ⁽¹³⁾.

Aspirar a interpretar adecuadamente la realidad y llevar a un desarrollo óptimo la exigencia que en ésta se halla es un prerrequisito de toda ciencia. Considerar este intento como una caracterización espúrea de lo ético es propio de quienes no comprenden la relación del conocimiento con la realidad (en el sentido de una epistemología realista) y se contentan con un examen transcendental de las condiciones de posibilidad del uso crítico de

(12) Alfons AUER, "Zur Rezeption der Autonomie-Vorstellung durch die katholisch-theologische Ethik", en *Theologische Quartalschrift*, 161, 1981, pp. 2 s. Idem, "Das Recht des Menschen auf einen 'natürlichen Tod' aus der Sicht einer theologischen Ethik", en Albin ESER, *Suizid und Euthanasie als human-und sozialwissenschaftliches Problem*, Ferdinand Enke, Stuttgart, 1976, pp. 250 ss.

(13) Dionisio MANSO ALBILLOS, "El derecho a morir con dignidad", en *Iglesia Viva*, 125, 1986, pp. 420 ss. LOPEZ AZPITARTE, en *Proyección*, 1985, p. 61. J. L. BARBERO, *Conflicto entre vida y libertad*, S. M., Madrid, 1984, pp. 64 ss.

la razón ⁽¹⁴⁾. Desde esta perspectiva, una ética teológica no puede abandonar, sin más, el camino de la discusión y la congruencia en beneficio del camino de la sumisión obediente.

Recordemos a Nietzsche cuando escribió: "también nosotros, los conocedores de hoy, los ateos y antimetafísicos, tomamos todavía nuestro fuego del incendio provocado por una fe milenaria, aquella fe de los cristianos, que fue también la fe de Platón, de que Dios es la verdad y que la verdad es divina".

Hoy, después de Platón y Nietzsche, conviene tener en cuenta dos afirmaciones de la teoría de la ciencia de Th.S. Kuhn ("La estructura de las revoluciones científicas"). Primera, las nuevas interpretaciones sólo entran en juego cuando se capta la incapacidad persistente de la interpretación anterior para solucionar un determinado problema, y aparece entre los científicos de una tradición una incertidumbre colectiva, es decir, entran en crisis. Segunda, la sola crisis no basta; debe darse también una cierta confianza ante la nueva interpretación. El científico ha de presentir que ese nuevo pensamiento, ese nuevo interrogante, va por buen camino.

Existe una fructuosa tensión entre los mandamientos-meta (*Zielgebote*) y los mandamientos-límite (*Grenzbote*). La teología ética y la pedagogía ética han acentuado muchas veces de tal manera las prohibiciones y los mandamientos-límite que han llegado a ponerse en contradicción con el mensaje bíblico. Por ello es necesario y urgente que la ética y la teología moral cambien, y esto no sólo porque ha cambiado la situación histórica, ⁽¹⁵⁾ sino también porque se lo exige la misma fidelidad a la revelación. Tarea renovadora que deberá tener en cuenta tanto la exégesis como la hermenéutica, a fin de no confundir lo perenne y fundamental del mensaje bíblico con los condicionamientos históricos en los que este mensaje se expresaba ⁽¹⁶⁾.

De todos modos, la ética del pueblo mesiánico no puede quedar reducida a la obediencia, sino que será una ética de la corresponsabilidad en la libertad (también de expresión) y en la fidelidad creadoras.

(14) Francisco CANALS VIDAL, *Sobre la esencia del conocimiento*, Promociones Universitarias, Barcelona, 1987, especialmente las páginas dedicadas a los "presupuestos preconocidos", y al *entender* en cuanto acto que forma lo entendido dentro de sí mismo como expresado y dicho, "la íntima actualidad consistente en la auto presencia consciente o subsistencia en sí propia del ente espiritual" (p. 694). Ya en 1978 Gilberto NIEDERAUER subrayó la imposibilidad de lograr la verdad absoluta y la limitación de la relatividad en todo conocimiento jurídico e incluso humano (Cfr. su tesis para libre docente en la Universidad de Porto Alegre sobre "La prueba en el proceso penal"). La epistemología jurídica debe recordar la importancia de armonizar los contrarios que ya insinuó Heráclito en sus Fragmentos. Cfr. Luis FARRE, traducción y comentarios a los "Fragmentos" de Heráclito, Orbis, Barcelona, 1983, pp. 132 ss.

(15) José María MACARULLA, "Origen y continuidad de la vida", en VARIOS, *Los grandes avances del conocimiento*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1988, pp. 45 ss.

(16) Luis Alonso SCHÖKL, *Treinta Salmos: Poesía y oración*, Ed. Cristianidad, Madrid, 1986, pp. 13-33, 276 s.

4. Personalidades discrepantes del magisterio católico

Al comienzo de este apartado coincido con López Azpitarte cuando escribe: "en nuestro ambiente social los temas éticos suelen afectar de inmediato a la vida de muchas personas y son divulgados ampliamente por la abundante bibliografía. Por ello, si existen disentimientos poco maduros y personales, como producto de otras presiones externas o actitudes interiores, es posible también que, en otras ocasiones, tal decisión se forme con una gran responsabilidad y con un enorme cariño hacia el magisterio" (17).

Como repetía Bonhöffer, la libertad forma parte de los atributos esenciales del hijo de Dios, por lo que una persona no sería persona si careciera de posibilidad, éticamente hablando, para entregarse a la muerte en favor de los demás, algo de lo que llevó al Buen Pastor a dar su vida por las ovejas (evangelio de Juan, Cap. 10, vers. 11).

Josef Fuchs, profesor de Moral en la Universidad Gregoriana de Roma, prueba y aprueba éticamente que la persona puede disponer (aunque no caprichosamente) de su vida; y rechaza la postura contraria y su argumento básico según el cual Dios es el único señor de la vida y de la muerte. Este argumento carece de consistencia teológica cristiana (die oft gehörte Bezugnahme auf Gott als den einzigen Herrn über menschliches Leben gilt nicht) (18). Hace ya treinta años que Glanville Williams había escrito en este sentido (19).

F.J. Elizari, H.A. Nilsen, E. Slater y otros tratadistas (20), al estudiar y afirmar la licitud de ciertos supuestos de suicidio altruista, frente a la

(17) LOPEZ AZPITARTE, "El magisterio moral de la Iglesia: Tensiones actuales", en *Sal Terrae*, 7/8, agosto, 1987, pp. 503 ss. M. VIDAL, *Ética fundamental de la vida humana*, Madrid, 1984, pp. 84 ss. Idem *El discernimiento ético*, capítulo IV, "Inviolabilidad de la vida humana?", Cristiandad, Madrid, 1980.

(18) Josef FUCHS, "Kontinuität kirchlicher Morallehre?", en *Stimmen der Zeit*, 1987, pp. 242 ss. Idem, "The phenomenon conscience: subject-orientation and 'Qualität' des Lebens. Zu Wandlungen im strafrechtlichen Lebensschutz", en *Interdisciplinary View*, 1987, pp. 27-56. Idem, "Christian faith and the disposing of human life", en *Theological Studies*, 46, 1985, pp. 664 ss.

(19) Glanville WILLIAMS, *The Sanctity of Life and the Criminal Law*, Faber and Faber LTD, London, 1958, pp. 177 ss. Albin ESER, "Zwischen 'Heiligkeit' und 'Qualität' des Lebens. Zu Wandlungen im strafrechtlichen Lebensschutz", en *Tradition und Fortschritt im Recht*, Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1977, pp. 377 ss.

(20) F. Javier ELIZARI, "El suicidio. Aproximación moral", en *Iglesia Viva*, 125 (1986), pp. 454 s. H. A. NIELSEN, "Margolis on rational suicide", en *Ethics*, 89, 1979, pp. 394-400. E. SLATER, "Altruistic suicide", en *Cath. Med. Quart.*, 27, 1976, pp. 197 ss. R. S. de M., "Suicide", en O. HOEFFE (Ed.), *Dictionnaire de Morale*, Friburgo de Suiza-Paris, 1983, p. 194. Albin ESER, "Neues Recht des Sterbens? Einige grundsätzliche Betrachtungen", en Idem, *Suizid und Euthanasie als human- und sozialwissenschaftliches Problem*, Ferdinand Enke, Stuttgart, 1976, pp. 392 ss. M. GARZIA, "Suicidio" en *Diccionario de Sociología*, dirigido por F. Demarchi y A. Ellena, ed. Paulinas, Madrid, 1986 pp. 1628 ss.

tesis tradicional condenatoria en absoluto, brindan argumentos que pueden justificar supuestos paralelos de eutanasia, no tanto (o no sólo) apoyándose en la autonomía de la libertad humana sino sobre todo (o también) apoyándose en el valor del servicio y solidaridad con el prójimo. Por ejemplo, casos de personas que se quitan la vida para no denunciar a amigos o familiares bajo el efecto de la tortura del tirano.

Pueden darse situaciones en que el sentido de la vida humana ya no se pueda evocar, pero sí el sentido de la dignidad de la muerte. Pueden darse situaciones en que las posibilidades de humanidad han desaparecido, en las cuales el suicidio el morir con dignidad, aparezcan como rebelión, el intento de dar sentido a una vida que ya ha perdido su significado. El Dios del Evangelio es más generoso (y menos celoso) de lo que algunos opinan. El deja amplios espacios a las personas para la creación de sentido y dignidad de la vida y de la muerte.

La reciente Instrucción de la Congregación para la Doctrina de la Fe (cuyo Prefecto es el Cardenal Ratzinger), *sobre el respeto a la vida humana naciente y la dignidad de la procreación* (Roma, 22 febrero 1987) (Cfr. *Ecclesia*, 14-3-87, pp. 358 ss.), no ha sido aceptada en varios puntos importantes en diferentes Universidades católicas distinguidas por su elevada competencia científica. La mayoría de los responsables de estas Universidades han manifestado auténtica sorpresa por el tono y algunos contenidos del documento vaticano, hasta tal grado que, tras un detenido análisis y debate del documento, han decidido "no hacer el más mínimo caso". Entre otros ejemplos podemos citar las tres Universidades europeas de Lille, Lovaina y Nimega. La primera Universidad hizo saber que, pese al documento vaticano, proseguirá con sus trabajos de fecundación "in vitro". En parecidos términos se han expresado los profesores de las Universidades católicas de Lovaina y Nimega. Por ejemplo, el Prof. Thomas de Lovaina y el vicerrector de la Universidad de Lille, Jérôme Regnier, han denunciado públicamente la actitud autoritaria y nada dialogante del cardenal Ratzinger.

La Jerarquía Eclesiástica intenta, a veces, cortar de raíz unas técnicas que, efectuadas con la única finalidad de corregir la esterilidad, no rozan a nuestro entender la frontera de la ética, argumentando los peligros que encierran las investigaciones que a partir de ellas puedan realizarse, escribe J.A. Vanrell, catedrático de Universidad y Presidente de la Sociedad Española de fertilidad (21).

En el mismo sentido discrepante del documento del Vaticano se muestra J. M. Dexeus, ginecólogo católico, Director del Instituto Dexeus de Barcelona, cuya primera reacción ante el documento es de desánimo porque, con las indiscutibles razones de la defensa de la vida y de la dignidad del género humano, este documento arremete contra todo y mete en el mismo saco condenatorio todo el progreso técnico conseguido.

(21) J. A. VANRELL, "Discrepamos desde la óptica católica", en *El Ciervo*, nº 435, mayo 1987, p. 6. D. BONHOEFFER, *Ethik*, 7ª ed., Munich, 1966, p. 177.

Considera también necesario que la Iglesia levante la bandera en pro de la dignidad humana, pero rechaza que la Iglesia condene las modernas técnicas de reproducción humana y concretamente la inseminación artificial y la fertilización "in vitro". Equivaldría a condenar la energía atómica para usos pacíficos dado que antes ha sido utilizada con fines destructores, cosa que no ha pasado y lucharemos para que no suceda, con las nuevas técnicas de reproducción humana.

A las parejas que se someten a las servidumbres y molestias de esa técnica y a los equipos que queremos curarles, el argumento condenatorio del Vaticano nos parece de un materialismo empobrecedor.

El profesor de Teología Moral de la Facultad de Teología de Barcelona, J. M. Tubau, también discrepa del documento y escribe: "Una antropología esencialista que considere abstractamente los actos en sí mismos con sus integrantes intrínsecos dará unos resultados prácticos distintos a los de una antropología más personalística y globalizante, que considere a los actos en su contexto global, integral, intencional y finalístico, dentro de la totalidad del estado matrimonial. Esto se refiere tanto a la paternidad responsable como sobre todo a la inseminación homóloga intramatrimonial" (22).

Esta Instrucción vaticana coincide en muchos puntos fundamentales con el libro del Cardenal Ratzinger, *Informe sobre la fe*, pues comprende la ortodoxia como una especie de *hipóstasis*, no histórica, confiada a la Iglesia, sujeto de la fe auténtica, y en ella en particular a la Congregación para la Doctrina de la Fe. No tiene ninguna relación con la historia, ni siquiera con la de los creyentes, ni con la de los testigos, en particular el testigo privilegiado que fue el hombre Jesús. En cambio, para nosotros la *apropiación progresiva de la palabra de Dios tiene significación teológica*, porque la verdad no es algo que se recibe y guarda como un depósito, sino algo que hay que hacer (23).

H. Tristan Engelhardt, Jr., al investigar sobre "La Bioética en la sociedad pluralista", constata que la tradición judeo cristiana ha encorsetado, distorsionado y limitado el estudio de los principales problemas de la bioética, de tal manera que hoy el Derecho y la Ética deben llenar ese *Vakuum* cultural heredado (24).

5. Algunas aplicaciones concretas

A la luz de lo indicado anteriormente, podemos formular algunas conclusiones sobre la ética médica en general y sobre algunos problemas concretos y el derecho a morir con dignidad (la eutanasia) en particular.

(22) Cfr. J. M. DEXEUS, "El progreso técnico conseguido. Comentarios de un ginecólogo al documento romano", en *El Ciervo*, n.º 435, mayo 1987, pp. 7 ss.

(23) F. BIOT, "La idea de ortodoxia en el libro del Cardenal Ratzinger. Informe sobre la Fe", en *Concilium*, 212 julio 1987, pp. 155 ss.

(24) Cfr. H. TRISTAN ENGELHARDT Jr., "Bioetik in der pluralistischen Gesellschaft", en *Medizin-Mensch-Gesellschaft*, diciembre 1986, p. 237.

En cierto sentido, al biólogo en cuanto técnico de la biología — no le toca decir lo que se debe hacer, sino decir lo que físicamente se puede hacer y escuchar a los “moralistas”. Por esto se desea vivamente que unas comisiones éticas agrupen todas las corrientes del pensamiento y de la cultura (en el sentido más amplio y profundo de la palabra cultura) para formular el criterio deontológico. Parece más que necesaria la *creación de grupos éticos* democráticos, constituidos por la reunión de representantes de organizaciones jurídicas, familiares, religiosas, científicas y médicas, encargados de controlar y valorar moralmente los nuevos problemas que surgen y de animar los debates públicos sobre la bioética⁽²⁵⁾. Los cristianos apostamos por la experimentación a pesar de que ésta comporte por definición cierta dosis de riesgo. Este riesgo es inevitable porque la fiabilidad se obtiene al actuar sobre el hombre, que incluso en el plan orgánico tiene una especificidad característica distinta de los animales y que desborda las condiciones del laboratorio.

Todo *experimento* sobre el hombre requiere indudablemente el consentimiento debidamente ilustrado, otorgado por el interesado o por su representante legal. Esta exigencia deriva de la constatación de que la persona es, por así decir, administrador de su vida y de los valores anejos, y nadie puede ser privado de ellos sin estar informado y sin su libre consentimiento.

Es obligatorio recabar el consentimiento del paciente cuando, por interés científico, se quiere experimentar productos nuevos, existiendo ya técnicas conocidas y fiables de tratamiento de su enfermedad, puesto que la técnica experimental expone al paciente a riesgos imprevistos y no necesarios para su curación.

Esto exige que el paciente o su representante legal conozca previamente el significado y el límite de la experimentación para que el consentimiento sea realmente responsable. Una conducta contraria podría llegar a ser delictiva y dolosa si la información fuera intencionadamente omitida, alterada o silenciada.

Actualmente, en Alemania, ante algunos casos de médicos que han llevado a cabo ciertos experimentos, o mejor dicho test sobre la enfermedad SIDA, sin consentimiento del paciente, eminentes juristas afirman que su conducta está tipificada en el Código Penal como delito. Esos pacientes han sido víctimas de una importante coacción sin consentirlo, ni tan siquiera conocerlo.

Ya que lo humano (y no la naturaleza) es lo que humaniza, la negativa de humanización en sí resulta intolerable. Por lo tanto, la interrupción

(25) Cfr. Henri WATTIAUX, “Inseminación artificial, fecundación ‘in vitro’ y trasplante de embrión”, en *Esprit et Vie*, 1983, pp. 111 ss.

voluntaria del embarazo sería socialmente justificable ⁽²⁶⁾ si apareciera “como el rechazo de provocar una deshumanización o de crear una situación inhumana”. Desde luego no se pueden formular normas abstractas de estas situaciones que deben discernirse en plena responsabilidad. Desde esta perspectiva, el aborto es una posibilidad, aunque desesperada.

La Federación Protestante de Francia considera *el aborto* como un hecho grave y extremo, como una acción terapéutica de urgencia. Siempre implica una grave responsabilidad porque impide la eclosión de una vida humana embrionariamente constituida. De ninguna forma como un medio de limitación de la natalidad. Pero, en ciertos casos puede significar valentía contra la fatalidad e incluso exigir más coraje que permitir la vida que amenaza gravemente la salud de la madre o pone en cuestión su propia viabilidad futura.

Respecto al derecho de culminar la vida (morir) con dignidad parece podemos inferir algunos criterios y/o, al menos, algunos interrogantes.

J. Pohier admite el derecho a la muerte digna en su trabajo “Un don de Dieu?”, en *La Reforme*, 24 noviembre de 1984, puesto que no es cierto que cuanto una realidad o un acontecimiento es más importante para los hombres y para Dios, tanto más se reserva Dios exclusivamente la gestión; eso es contrario a la economía de la revelación de Dios en Jesucristo. En verdad, Dios da más y mejor que cualquiera de las personas; y, sobre todo, Dios inspira y suscita más que prescribe y dicta (“plus Dieu inspire, suscite et moins il dicte”). Además, no se puede afirmar: puesto que Dios es Dios, los hombres no tienen derecho a intervenir en la concepción y *en la muerte* porque ellas serían de manera particular el hecho de la voluntad de Dios. El hombre no pertenece ni a Dios ni a la sociedad, sino a sí mismo, y es justamente cuando el hombre no tiene nada que dar a la colectividad que él puede apropiarse el derecho de acabar con la existencia, sólo o con la ayuda de un tercero (suicidio asistido, eutanasia-liberación) ⁽²⁷⁾.

Si leemos con atención algunas afirmaciones de *moralistas clásicos*, podemos afirmar que ellos formularon ya las premisas de las cuales se puede deducir la licitud del derecho a morir con dignidad. En el mismo sentido se puede interpretar algunas formulaciones de los Romanos Pontífices, por ejemplo cuando, en 1958, Pío XII afirma “moralmente uno está obligado a utilizar sólo medios ordinarios, según las circunstancias de personas, lugares, tiempo y cultura, esto es, medios que no impliquen grandes cargas para

(26) Cfr. Paul LADRIERE, “Ethique et pouvoir religieux dans le domaine de la reproduction de la vie humaine”, en la revista *Social Compass*, Universidad Católica de Lovaina, 1984, pp. 247 ss.

(27) Louis-Vicent THOMAS, “Au-delà de la violence et de la passion”, en *La mort à vivre*, Ed. Autrement, Paris, febrero 1987, p. 217. Karl RAHNER, “Muerte”, en *Sacramentum mundi*, Barcelona, Herder, 1976, pp. 111 ss. Idem, “Reflexiones sobre la muerte”, en RAHNER, AUER, BÖCKLE, CONGAR, *Ética y medicina*, ed. Guadarrama, Madrid, 1972, pp. 305 y ss.

uno mismo o para otros". Por lo tanto, si el continuar viviendo implica para el paciente y para los otros grandes cargas, él no está obligado a usar los medios para seguir viviendo. Puede, por ejemplo, desconectar el "respirator", el cual, dadas las circunstancias, no es medio ordinario, pues implica grandes cargas para él o para otros.

La Declaración de la Sagrada Congregación para la Doctrina de la Fe, de 5 de mayo de 1980 (28), maneja un concepto de eutanasia excesivamente restringido, pues entiende por eutanasia "una acción o una omisión que por su naturaleza, o en la intención, causa la muerte con el fin de eliminar cualquier dolor". Además, expresa condenas tajantes contra esa eutanasia cuando dice: "nada ni nadie puede autorizar la muerte de un ser humano inocente sea feto, embrión, niño, adulto, anciano, enfermo incurable o agonizante. Nadie, además, puede pedir este gesto homicida para sí mismo o para otros confiados a su responsabilidad, ni puede consentir explícita e implícitamente".

Sin embargo, al explicar después esta postura expone argumentos y consideraciones que permiten abocar a conclusiones no tan tajantes, e incluso permisivas de lo que muchos entendemos por derecho a completar la vida (morir) con dignidad, sobre todo en los párrafos dedicados al uso proporcionado de los medios terapéuticos, y al afirmar que "tomar decisiones corresponderá en último análisis a la conciencia del enfermo o de las personas cualificadas para hablar en su nombre o incluso de los médicos, a la luz de las obligaciones morales y de los distintos aspectos del caso".

Este párrafo de la Declaración deja la puerta abierta — a mi entender — para que en casos extremos, después de valorar los gastos (no sólo económicos) necesarios, tomando en cuenta las condiciones del enfermo y sus fuerzas físicas y morales, su "generosidad para el bien de la humanidad". "y si las técnicas empleadas suponen al paciente sufrimientos y molestias mayores que los beneficios" para él y para sus familiares y amigos, se puede concluir la licitud ética de la culminación digna de la existencia.

La doctrina tradicional de la Iglesia católica respecto a uno de los problemas centrales del derecho a morir con dignidad aparece ya con claridad en el siglo XVII cuando el cardenal Juan de Lugo considera no necesario el uso de medios artificiales ni extraordinarios para mantener la vida. Hoy algunos de los medios más asequibles, eficaces y aplicados, son fármacos producidos en laboratorios.

Respecto a los medios extraordinarios, a la luz de la Declaración de 1980, comprendemos que hoy el centro de la discusión ha cambiado, pues de la tradicional condenación de los actos inmorales se ha pasado a una exhortación encaminada a conseguir la comprensión a proporcionar un cuidado suficiente que haga innecesaria la petición de la muerte. De la "inviolabilidad" de "la vida inocente", considerada como una categoría más

(28) Sagrada Congregación para la Doctrina de la Fe, "Declaración sobre la eutanasia", en *Ecclesia*, núm. 1990 (1980), p. 860.

o menos abstracta, la atención ha pasado a la situación de cada individuo en concreto y a la totalidad de los elementos que constituyen su propio bienestar ⁽²⁹⁾.

Según A. Pieper ⁽³⁰⁾ el suicidio en situaciones extremas es una acción éticamente permitida o indiferente. "El suicidio responsable (no-patológico) es una acción que se realiza en favor de la libertad; es cierto que no abre ninguna libertad nueva para el que lo lleva a cabo, sino que concluye para él de una vez por todas esta forma de realización del hombre, pero simultáneamente revela su voluntad de afirmar la validez del principio de libertad: precisamente, por reconocer el principio de libertad, se prefiere la muerte a una vida no libre y, por tanto, no humanamente digna de vivirse. Una vida que ya sólo se puede sostener a costa de la humanidad es, desde el punto de vista de lo humano, más indigna que el simple no vivir".

Hemos superado ya en muchos aspectos, aquellos tiempos cuando la condena teológica del suicidio era pacíficamente admitida por eminentes juristas como Beccaria. Según éste el suicidio no es delito pero sí acarrea "una eternidad infeliz y supone una culpa que Dios castiga" ⁽³¹⁾.

Lo mismo puede decirse, y por los mismos argumentos, acerca del derecho a culminar la vida con dignidad.

Quizás se llegue a solucionar un aspecto del problema si se desarrollan las bases que el Prof. Agustín Fernández Albor (y otros, especialmente José A. Saíñz Cantero) formuló en repetidas ocasiones acerca de la no exigibilidad de otra conducta ⁽³²⁾, aunque parece más sistemático colocar el problema en el campo de los aspectos objetivos de la tipicidad y antijuridicidad.

La sentencia del 15 de diciembre de 1977 (cfr. *Jurisprudencia criminal*, julio-diciem. 1977, Centro de Publicaciones, Madrid, 1978, pp. 540 ss., n.º 1235) distingue la mera prestación de ayuda moral o material (que incluye en el "auxilio" del inciso primero del art. 409) y el ejecutar por propia mano la muerte de otro del inciso segundo; y ante el caso concreto de dos protagonistas, víctima y acusado, él casado y ella soltera, que sos-

(29) L. SOWLE CAHILL, "Respeto a la vida y provocación de la muerte en un contexto médico", en *Concilium*, 199, mayo 1985, p. 354. Hipólito DURAN, "La eutanasia", en J. GAFO, *Dilemas éticos de la medicina actual*, Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 1986, pp. 119 ss., 137.

(30) A. PIEPER, "Argumentos éticos en favor de la licitud del suicidio", en *Concilium*, 199 (mayo 1985), p. 370.

(31) Cesare de BECCARIA, *De los delitos y de las penas*. Capítulo 32.

(32) José A. SAINZ CANTERO, *Lecciones de Derecho Penal. Parte General. III*, Bosch, Barcelona, 1985, pp. 106 y ss. Idem, "Reflexión de urgencia sobre la reforma parcial y urgente del Código Penal", en *Estudios penales y criminológicos*. VII, publ. Universidad, Santiago de Compostela, 1984, pp. 443, Idem, "El Proyecto de Código Penal a la luz del movimiento mundial de reforma de las leyes penales", en *La reforma penal y penitenciaria*, publ. Universidad, Santiago de Compostela, 1980, pp. 180 ss.

tenían relaciones amorosas íntimas, pero dificultadas por los padres de ella, que se oponían a las mismas; a iniciativa de dicha mujer decidieron poner fin a sus vidas, realizando al efecto actos recíprocamente paralelos, pero sobreviviendo él, como suele ser frecuente en las hipótesis de doble suicidio. Si él hubiera limitado a facilitar a ella las pastillas de "Nembu-tal", y ella, por sí misma, las hubiera ingerido o diluidas en medio líquido se las hubiera inyectado, el Tribunal Supremo reconoce que la calificación de la Audiencia de Tarragona considerando el hecho como mero auxilio al suicidio hubiera sido acertada, pero si como en el caso concreto sucedió fue él quien personal y materialmente inyectó a la referida joven los dos gramos de dicho medicamento diluidos en agua determinando así su fallecimiento, considera el Tribunal Supremo que su conducta no equivalió a mera prestación de ayuda moral o material, sino que ejecutó él mismo y por su propia mano la muerte de su amante, por lo que procede estimar el recurso del Fiscal por inaplicación del art. 409, inciso último, y condenarle como ejecutor a tenor de dicho inciso último.

En el futuro comprenderemos cada vez más que el concepto de morir es equívoco y plurivalente. La vida es un bien, pero la muerte no es sólo, ni principalmente, privación de un bien. El morir es también dar, darse, es amar, es un bien, es la culminación del vivir.

6. *Perspectivas para el futuro*

Con insistencia los más autorizados especialistas piden una nueva ética médica. Algo similar a lo que acontece en el ámbito del nuevo Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley⁽³³⁾.

Desde el punto de vista ético de deontología profesional, al médico en muchos casos se le obliga en mayor medida que a cualquier otra persona a la prestación de auxilio a quien está en peligro. En cambio, en el campo técnico-jurídico, la solidaridad humana obligará a todos en igual medida⁽³⁴⁾.

Al médico⁽³⁵⁾ le urge un deber moral específico, profesional, de prestar auxilio aun con el consiguiente deber de sacrificio en beneficio de la humanidad doliente ya desde los tiempos del juramento hipocrático (cfr. las Sentencias de 20 de abril de 1964, 30 de mayo de 1970, 7 de diciembre de 1973 y 19 de diciembre de 1981).

De lege ferenda mayor será la responsabilidad del médico en algunos delitos, v. g. denegación de auxilio (Código penal español, arts. 338 *bis*, 371, 489 *bis*), cuando se trate de médicos en quienes coincida el carácter

(33) A. BERISTAIN, *Ciencia penal y Criminología*, 1ª reimpr., Tecnos Madrid, 1986, pp. 209 ss.

(34) Agustín FERNANDEZ ALBOR, "Asistencia médica y omisión del deber de socorro", en *Estudios penales y criminológicos VII*, Universidad, Santiago de Compostela, 1984, pp. 157 s.

(35) Agustín FERNANDEZ ALBOR, *opus cit.*, pp. 160 s.

de funcionario público (art. 119) que se halla en el ejercicio de su cargo ⁽³⁶⁾.

El actual desarrollo científico y técnico ha originado problemas éticos enteramente nuevos. Para el mañana de nuestra sociedad es de capital importancia alcanzar un consenso lo más amplio posible sobre estas cuestiones. Y ello sólo será factible sobre la base de una argumentación racional, mejor dicho razonable, interdisciplinar en plano de libertad.

Hemos de emprender el paso necesario de un moralismo religioso a una ética críticamente consciente. Pretender nada más y nada menos que un "rigor metódico" en el discurso para juzgar los controles sociales.

Warrem Thomas Reich, en su trabajo "Paradigmas de la Bioética", en la Revista *Medizin—Mensch—Gesellschaft*, antes citada, concluye que entramos en un nuevo periodo de la historia de la Bioética, y necesitamos una energía intelectual y una preocupación axiológica que nos den el fundamento para llegar a alcanzar los fines tan amplios que nos ofrecen las ciencias y técnicas hodiernas y futuras.

Desde el Japón, en la misma revista, Rihito Kimura escribe sobre "Bioética como disciplina metainterdisciplinar" como una nueva ciencia completamente distinta que supera la interdisciplinaridad tradicional porque llega a una modificación estructural de la medicina, de la ética social y de la ética religiosa, porque construye "otra" (cualitativamente diversa) solidaridad en todas las formas de la vida que modificará el cosmos en el próximo siglo.

El futuro pone ya en nuestras manos poderes enormes. Prometeo sigue vivo. No hay peligro alguno en levantar la cabeza hasta las nubes cuando se tiene los pies firmemente asentados en el suelo. Una ética cerrada, temerosa de la discusión radical -en diálogo con todas las ciencias y religiones- baila demasiado fácilmente al son de los fanáticos. Urge abrir las puertas del castillo teológico para dialogar fuera y dentro. Urge crear facultades universitarias de las diversas teologías. La Etica nueva, como el sol, únicamente da alegría y luz; pero, quien se pone de espaldas convierte al sol creador de sombras y penas.

Especial atención merece la discusión sobre la responsabilidad omisiva de quien no impide un suicidio cometido con libre responsabilidad.

Ante este problema la doctrina alemana adopta diversas posturas que Silva agrupa en tres, de las cuales me parece la más fundada la que se muestra partidaria de la impunidad ⁽³⁷⁾. En cambio, en gran parte de la

(36) A. FERNANDEZ ALBOR, *opus cit.*, p. 175.

(37) Jesús-María SILVA SANCHEZ, "Causación de la propia muerte y responsabilidad penal de terceros (A propósito de la STS 8 julio 1985, ponente Cotta y Márquez de Prado)", en *Anuario de Derecho Penal*, 1987, p. 471. GROPP, "Sulzidbeteiligung und Sterbehilfe in der Rechtsprechung", en *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 1985, pp. 197 ss.

doctrina española se admite la punibilidad como auxilio omisivo al suicidio del art. 409, II, y como omisión de socorro del artículo 489 *bis* (38).

Estas posturas jurídicas pueden matizarse a la luz de las nuevas doctrinas epistemológicas. En mi opinión, por ejemplo, ante una persona decidida a llevar a cabo un suicidio, por motivos muy serios y objetivos (dignos de firmar el testamento vital) con completo dominio del hecho y con evidentes pruebas de "libre responsabilidad", considero muy discutible que la acción de quien intenta impedirselo deba considerarse "ayuda", ni "socorro", ni "solidaridad", ni "deber médico". Más bien me inclino a lo contrario. Uno de los argumentos (que aquí no podemos desarrollar) es el respeto debido a la dignidad de la persona (que desea suicidarse) como principio material de justicia, según indican Cerezo y Díez Ripollés (39).

Otro argumento puede apoyarse en la significación apriorística de la palabra suicidarse y/o matar y/o procurar la muerte. En nuestro lenguaje coloquial, las palabras "matar", "suicidarse", "eutanasia activa", incluyen y/o sugieren ya en sí mismas una consideración ética negativa. Por eso el jurista y el moralista si pretenden valorar esas acciones humanas sin perjuicios, sin inconscientes previas valoraciones, sin subjetivismos, deben evitar el uso de esas palabras matar, muerte, suicidio, eutanasia activa, etc. Deben procurar, aunque sea difícil, observar los hechos en sí: el hecho de quitar el respirador, el hecho de suministrar una "píldora" o una droga-medicina, un fármaco, una sustancia que influye en el cuerpo del enfermo, etc. Hoy se ha limitado excesivamente el aspecto positivo de la realidad y la palabra muerte.

Al discutir estos problemas sería aconsejable no hablar ni de la eutanasia, ni de la muerte dulce. Podría hablarse de la culminación de la vida y/o de la liberación y/o de la autoliberación del dolor y/o de la liberación y/o autoliberación de las dificultades extremas para el sujeto activo y para sus circunstancias, pues cuando, en estas circunstancias, se quita el respirador, se aplica una inyección, no se trata de destruir la vida.

La palabra muerte implica consciente y/o inconscientemente una valoración que incluye -añade- un presupuesto y un preconcepto que perturba el juicio acerca de la conducta correspondiente.

Ojalá pronto la legislación española regule este problema del derecho a la culminación digna de la vida.

(38) M. COBO, T. S. VIVES, J. BOIX, E. ORTS, J. C. CARBONELL, *Derecho penal. Parte Especial*, 2ª ed., Valencia 1938, pp. 549 s. M. BAJO, FERNANDEZ, *Manual de Derecho Penal (Parte Especial)*. Delitos contra las personas, Madrid, 1986, p. 90. Enrique GIMBERNAT, *Estudios de Derecho Penal*, 2ª ed., Ed. Civitas, Madrid, 1980, pp. 211 ss.

(39) CEREZO MIR, "La regulación del estado de necesidad en el Código penal español", en *Estudios penales y criminológicos*, X, Santiago, 1987, pp. 86-87. José Luis DIEZ RIPOLLES, "La huelga de hambre en el ámbito penitenciario", en *Cuadernos de Política Criminal*, nº 30, 1986, pp. 617, 634 ss.