

LA LEY ORGÁNICA DE REGULACIÓN DE LA EUTANASIA: VALORACIÓN
GLOBAL Y PRIMERAS DUDAS INTERPRETATIVAS
*THE EUTHANASIA REGULATION: A GLOBAL ASSESSMENT
AND FIRST INTERPRETATIVE DIFFICULTIES*

Carmen Tomás-Valiente Lanuza
Profesora Titular de Derecho penal
Universidad de las Islas Baleares

RESUMEN

Frente a quienes tachan a la LORE de inconstitucional, desde un frente, y de insuficiente, desde el extremo opuesto, en este trabajo se valora como una regulación compatible con la Constitución de 1978, equilibrada y razonable. Tras unas observaciones preliminares en relación a la inminente interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra la ley, se repasan y contextualizan los rasgos básicos del modelo adoptado por el legislador español; el balance global positivo no es óbice, sin embargo, para poner de manifiesto algunas deficiencias y ciertas dudas interpretativas sobre aspectos concretos.

PALABRAS CLAVE

Eutanasia, suicidio, prestación sanitaria, controles previos, causas de justificación, objeción de conciencia.

ABSTRACT

The new Spanish euthanasia regulation has been deemed both unconstitutional and, from the opposite perspective, too weak in guaranteeing the fundamental right of the individual to decide over his or her own death. In this paper it is considered, on the contrary, mostly a reasonable and pondered regulation. After some preliminary considerations regarding the appeal against it to be shortly filed before the Constitutional Court, the fundamental aspects of the new law are reviewed and put into context. The globally positive outcome cannot hide, however, some deficiencies and interpretative difficulties regarding particular aspects which are brought into view..

KEY WORDS

Euthanasia, suicide, health services, previous controls, conscientius objection.

DOI: doi.org/10.36151/td.2021.005

LA LEY ORGÁNICA DE REGULACIÓN DE LA EUTANASIA: VALORACIÓN GLOBAL Y PRIMERAS DUDAS INTERPRETATIVAS

Carmen Tomás-Valiente Lanuza

Profesora Titular de Derecho penal
Universidad de las Islas Baleares

Sumario: 1. Algunas consideraciones desde la perspectiva constitucional. 2. Más allá de la despenalización: la positivización de la ayuda a morir como (y solo como) una prestación sanitaria. 3. Requisitos de titularidad del derecho. 4. El binomio autonomía/enfermedad con sufrimiento: la determinación de las situaciones sustantivas exigidas por la ley. 5. La operatividad de las instrucciones previas. 6. El sistema de control. 7. Responsabilidad penal por incumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley. 8. La objeción de conciencia. 9. Conclusiones. Notas. Bibliografía.

La aprobación de la LO 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia —con un apoyo parlamentario cuya holgura merece ser destacada— introduce una novedad de primerísimo rango en el ordenamiento jurídico de nuestro país. España se convierte en el cuarto estado europeo (tras los Países Bajos, Bélgica y Luxemburgo)¹ en contar con una norma jurídica expresa en la materia (no es el caso de Suiza ni el de Alemania), en la línea de las promulgadas fuera de Europa por Canadá, Nueva Zelanda, Colombia (con sus muchas peculiaridades), el estado australiano de Victoria o —aunque con diferencias notables— por algunos estados estadounidenses (Oregón, Washington, Montana, Vermont, Colorado, California, Hawái, Nueva Jersey, Maine y Washington D.C.). Y lo hace en un momento en que la tendencia no solo a despenalizar la eutanasia, sino también a contemplarla como un verdadero derecho parece acelerarse en nuestro entorno cultural y jurídico más cercano; solo en 2020, dos Tribunales Constitucionales europeos (el alemán y el austríaco) han reconocido —como antes lo hicieron las Cortes Supremas colombiana en 1997 y canadiense en 2014, y, aunque limitado a unos contextos muy específicos, la Corte Cons-

titucional italiana en 2018— un derecho individual del sujeto, de rango fundamental, a decidir sobre la propia muerte y a obtener ayuda de terceras personas para producírsela. La LORE aterriza, pues, en un terreno cada vez más abonado en Europa para garantizar a los ciudadanos y residentes el ejercicio de esta expresión última de su libertad individual.

Mi objetivo en estas páginas es ofrecer una valoración de conjunto de los aspectos fundamentales de la nueva ley y plantear unas primeras dudas interpretativas sobre algunos extremos que se antojan relevantes, sin pretensión alguna de agotar todos los que la integración de esta nueva prestación sanitaria en el Sistema Nacional de Salud está llamada a suscitar.

1. ALGUNAS CONSIDERACIONES DESDE LA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

Expertos constitucionalistas mucho más competentes que yo en la materia dedican sus trabajos en este número monográfico al análisis de la LORE en el marco constitucional; por mi parte, quisiera referirme tan solo a un aspecto que, aunque quizás obvio, entiendo que no resulta impertinente recalcar, especialmente a la vista de las recientes sentencias del Tribunal Supremo austríaco y, sobre todo, del alemán (en adelante BVerfG).

El mismo día de la aprobación de la ley en el Congreso de los Diputados, y como era del todo previsible, un grupo parlamentario anunciaba la próxima interposición de un recurso contra la misma ante el Tribunal Constitucional. Y es en este plano, es decir, en el del análisis de la constitucionalidad de la norma a resultas de un recurso, cuando la cuestión se dimensiona en unos ciertos términos; unos términos que, en el caso del futuro recurso contra la LORE, no coinciden exactamente —pese a la indiscutible relación entre ellos— con los que informan los pronunciamientos de las distintas jurisdicciones constitucionales que en Derecho comparado han valorado la ayuda a morir a la luz de sus respectivas normas fundamentales, que se han emitido desde una perspectiva distinta. La alusión —frecuente en la doctrina y ocasional durante la tramitación parlamentaria— a las sentencias de las Cortes Supremas de Colombia (1997 y 2014), Canadá (2014) y de los Tribunales Constitucionales de Italia (2019), Alemania (2020) o la muy reciente de Austria (2020), por un lado, y a las del Tribunal Supremo de Estados Unidos (1998) o Irlanda (2013), o incluso la sentencia *Pretty* del TEDH, por otro, han de situarse en su contexto correcto a la hora de traerlas a colación en relación con el debate sobre la constitucionalidad de la LORE².

Sin entrar ahora en los matices propios de cada uno de ellos, sí puede identificarse una misma pretensión básica en las demandas o recursos planteados en estos algo más de veinte años ante las jurisdicciones constitucionales citadas, que no ha sido otro que la declaración de inconstitucionalidad de las normas penales prohibitivas del auxilio al suicidio —en algunas de ellas, también de la causación de la muerte solicitada— aplicadas a determinadas situaciones. Se solicitaba, por tanto, del respectivo Tribunal Constitucional o Supremo que identificara («descubriera», en la terminología habitual en el debate entre originalistas

norteamericanos y sus oponentes) el derecho a decidir sobre la propia muerte y a obtener ayuda para ello en determinadas circunstancias como un verdadero derecho fundamental del sujeto enfermo, que las citadas normas penales vulnerarían de modo constitucionalmente injustificable; dicho de otro modo, se pretendía de ellos que asumieran la plena licitud de las conductas eutanásicas como *la única opción constitucionalmente admisible*, lo que exige dotar al derecho de una contundencia capaz de contrarrestar la presunción de constitucionalidad que en todos esos casos jugaba a favor de las prohibiciones penales establecidas por el respectivo legislador (con las que sí se mostraron deferentes las sentencias de los Tribunales Supremos de Estados Unidos y de Irlanda, así como el TEDH en *Pretty*). No es esto, sin embargo —sino algo mucho más modesto— lo que deberá dirimir nuestro Tribunal Constitucional, en puridad el primero que habrá de resolver sobre un recurso de inconstitucionalidad presentado no contra las normas penales prohibitivas, sino contra una regulación de la eutanasia aprobada —tras una ponderación de sus riesgos, costes y beneficios que fundamentalmente a él le compete realizar— por el legislador, que es sobre la que ahora recae la presunción de compatibilidad con la Constitución derivada del principio democrático. No se trata, por tanto, de que el TC declare la regulación de la eutanasia como la única opción constitucionalmente admisible —imponiéndosela al legislador, como decidieron las Cortes Supremas de Colombia o Canadá—, ni siquiera de que la valore como *la «mejor opción»* en términos constitucionales, postura por la que me decantaba en Tomás-Valiente Lanuza (1999: 379-392), y hacia la que diría que ha evolucionado Rey Martínez (2008: 81 ss.) desde un planteamiento inicialmente más restrictivo; es suficiente que la considere *compatible* con el cuadro de derechos, valores y principios de nuestra carta magna. El paralelismo con la regulación de la interrupción del embarazo resulta pertinente, y me permite ilustrar lo que quiero decir recurriendo al ejemplo, creo que expresivo, de la enorme diferencia entre la sentencia *Roe vs. Wade* y la STC 53/1985: habría resultado difícilmente imaginable que, a resultas de un recurso de amparo de una mujer o un médico condenados por un aborto y una subsiguiente autocuestión de constitucionalidad, nuestro TC hubiera afirmado un derecho fundamental de la mujer a la interrupción del embarazo derivado de su libertad o autonomía individual, y anulado (para determinadas situaciones y/o plazos) las normas penales prohibitivas del aborto, como en su día decidiera el Tribunal Supremo norteamericano; el TC español sí consideró constitucionalmente admisible, en cambio, la primera regulación despenalizadora —y a la espera estamos de que, más de diez años después, se pronuncie sobre la LO 2/2010 de Salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo—. Del mismo modo, un Tribunal Constitucional que se hubiera podido mostrar renuente a anular el art. 143.4 CP y a imponer al legislador la necesidad de regular las conductas eutanásicas (probablemente, tal habría sido el caso si hubiera llegado a conocer del recurso de amparo interpuesto en su día por Ramón Sampederro) puede (y a mi juicio debe), sin incurrir en contradicción alguna, declarar perfectamente constitucional la nueva LORE. Eso, y solo eso, es lo que el futuro recurso le obligará a dirimir.

En definitiva, la declaración de la nueva ley como constitucional no depende de que el TC atribuya —en los contundentes términos de las sentencias colombiana o canadiense— la condición de fundamental al derecho reconocido por aquella, y mucho menos aún de

que reconozca un derecho fundamental al suicidio —a la «muerte autodeterminada», en la terminología del BVerfG— en los amplísimos términos en que lo recoge la sentencia alemana, de la que puede perfectamente discreparse sin detrimento de la valoración de la LORE como plenamente constitucional (*vid.* por ejemplo Moreso, 2021; o Peñaranda Ramos, 2021)³. Las conocidas negaciones de la existencia de este último derecho en la STC 120/1990 o en la sentencia *Pretty* del TEDH, que sin duda serán esgrimidas en el recurso de inconstitucionalidad como argumento pretendidamente inapelable, como ya anticipa su utilización por un sector doctrinal muy crítico con la LORE (Martín Sánchez, 2020: 32-33; Marcos del Cano, 2019: 17) no prejuzgan en absoluto el resultado de la ponderación que el TC habrá de realizar, pues su alcance no es tan restrictivo como incluso algunos defensores de la LORE, descontextualizadamente (Cfr. Cambrón, 2020: 5-6), lo presentan; sería perfectamente posible que el TC negara tal derecho y, simultáneamente, considerara conforme con la Constitución la ponderación plasmada en la LORE por el legislador democrático, que, por lo demás, es la más coherente con el derecho fundamental del sujeto (este sí afirmado por el TC) a decidir sobre su tratamiento médico; un derecho que, como es conocido, entre otras prerrogativas faculta al enfermo para exigir la retirada de mecanismos salvadores aunque con ello se desencadene una muerte que su funcionamiento podía todavía retrasar⁴. Por supuesto que la apreciación por el Tribunal de un derecho fundamental del enfermo a decidir sobre el fin de su vida cuando esta se ve dominada por un sufrimiento muy intenso (extensamente, Cámara Villar, 2021), así como el de la embarazada a decidir sobre su maternidad dentro de ciertos límites, decantaría la ponderación con mucha mayor facilidad en favor de la constitucionalidad de la norma (del mismo modo que la atribución de un estatus de iusfundamentalidad al derecho no resulta en absoluto baladí en relación con otras cuestiones, entre ellas la justificación de la denegación de su titularidad a los menores de edad o la posibilidad de recurrir en vía de amparo una denegación de la autorización previa que pudiera valorarse como injustificada a la luz de un claro cumplimiento de los requisitos legalmente previstos); pero tal condición (que sí devendría esencial si una nueva mayoría parlamentaria reinstaurara la prohibición penal y fuera entonces esta la recurrida ante el TC) no resulta imprescindible, creo, para la compatibilidad del texto con la Constitución.

Si el TC descarta una concepción del derecho a la vida como irrenunciable *per se*, que es lo único coherente con la proclamación de la libertad como valor fundamental del ordenamiento jurídico, con la consideración del libre desarrollo de la personalidad como fundamento del orden político y, también, con el ya citado reconocimiento del derecho fundamental a rechazar tratamientos médicos (y ello incluso, insisto, en el contexto de una doctrina constitucional que, hemos de reconocerlo, hasta el momento se ha mostrado poco generosa en la configuración de la autonomía individual como derecho fundamental), además de lo único conforme con la progresiva relevancia que el TEDH ha ido concediendo a la libertad de decidir sobre la propia muerte como parte del derecho a la vida privada reconocido en el art. 8 de la CEDH (Arruego, 2019: 61-74; Climent Gallart, 2018: 130-137), el examen de constitucionalidad no puede sino recaer sobre la cuestión de si con la LORE incurre el Estado en una vulneración de sus deberes positivos de proteger la vida; unos deberes que han de traducirse no como la imposición a los ciudadanos y residentes de la

obligación de mantener su existencia física a toda costa —que es, en definitiva, el principal corolario de la comprensión de la vida como bien irrenunciable—, sino como la suficiencia de un sistema de garantías que asegure el carácter estable, no coaccionado ni influenciado y, en suma, verdaderamente libre de la decisión del sujeto enfrentado a un contexto de enfermedad o extrema dependencia en el que el sufrimiento domina su existencia (por todos, Cámara Villar, 2021). Y si algo distingue a la LORE de los modelos de Derecho comparado de regulación de la eutanasia (aun a riesgo de incurrir en una cierta despersonalización y de extraer la prestación del contexto de la relación exclusivamente médico-paciente) es precisamente el carácter extremadamente garantista que informa su particular sistema de autorización previa; de hecho, los controles a los que será sometida la solicitud de un enfermo de recibir la prestación sanitaria regulada por la LORE son incomparablemente más estrictos que los que acompañan, por ejemplo, la retirada de un respirador exigida por el paciente en el ejercicio (así es catalogado por el propio TC) de su derecho fundamental a la integridad física del art. 15 CE. Desde el punto de vista constitucional que ahora interesa, no hay nada que justifique la estigmatización de la prestación de ayuda a morir en sus formas de auxilio al suicidio y eutanasia atribuyéndole unos riesgos de desbordamiento (por presiones directas o indirectas, falta de firmeza de la voluntad, etc.) que no se esgrimen en el ámbito de la renuncia a tratamientos, siendo así que las condiciones de vulnerabilidad que recurrentemente se alegan para justificar la pervivencia de la prohibición penal de las primeras son las mismas en uno y otro caso. Por otra parte, nada puede encontrarse, a mi juicio, en la doctrina del TEDH sobre los deberes positivos del Estado en relación con la protección de la vida, mucho más desarrollados que en la jurisprudencia del TC (Cfr., ampliamente, Tomás-Valiente Lanuza, 2016), que justificara una eventual declaración de inconstitucionalidad de la LORE.

2. MUCHO MÁS ALLÁ DE LA DESPENALIZACIÓN. LA POSITIVIZACIÓN DE UN DERECHO A LA AYUDA A MORIR COMO (Y SOLO COMO) PRESTACIÓN SANITARIA

La mera despenalización de las conductas eutanásicas —mucho menos la renuncia a la persecución judicial del caso concreto bosquejada por el informe del Comité de Bioética de España (2020:71-73), que no constituye una verdadera alternativa— no conforma una solución adecuada para el enfermo que desea acortar el tiempo de vida que le resta y que él percibe como una situación insostenible. Como bien demuestra la experiencia alemana (que nunca, salvo el breve período de vigencia del §217 hoy anulado por el BVerfG, ha sancionado penalmente la participación en el suicidio ajeno), la sola despenalización no garantiza en modo alguno al enfermo la ayuda que necesita, cuya obtención queda condicionada a la cercanía de quien quiera prestársela, hipótesis, por lo demás, difícil en la medida en que pervivan las normas deontológicas profesionales y/o regulaciones del tráfico de drogas que puedan dificultar la obtención de las sustancias necesarias. La única manera de garantizar a quienes la soliciten el igual acceso a la ayuda a morir, de asegurar que les será

facilitada de forma correcta —sustancias, dosis— en condiciones adecuadas de confort y serenidad, y, simultáneamente, de evitar los riesgos de abuso inherentes a permitir su práctica sin un control profesional previo a familiares o personas cercanas, es conceptualizarla como una prestación sanitaria —la última forma de ayuda del profesional al paciente que sufre (Broggi, 2021)— y confiarla exclusivamente a los profesionales, que están llamados por ello a jugar un papel esencial. No pocos autores partidarios del reconocimiento del derecho sostienen que la LORE se ha quedado demasiado corta porque mantiene como delito la prestación de ayuda a morir realizada por familiares o personas cercanas; más allá de la crítica al evidente error de la primera versión de la Disposición adicional segunda (que suponía la elevación de las penas para estas personas al no contemplarlas en el tipo atenuado del 143.4 CP, un error que ha sido afortunadamente enmendado tras el paso del texto por la Comisión de Justicia), parecen abogar por una despenalización que abarque también a familiares o allegados (Núñez Paz, 2018: 39-40; De la Mata Barranco, 2020: 25; y, muy claramente, Carbonell Mateu, 2020: 12). Personalmente, no comparto esta postura: la contrapartida del reconocimiento del derecho —que en la LORE adquiere, además, el carácter indudable de derecho subjetivo jurídicamente exigible garantizado por un complejo sistema de recursos que no se encuentra en el Derecho comparado— debe pasar, a mi juicio, y por las razones antedichas, por su restricción a ese marco exclusivamente médico; todo ello sin perjuicio, como luego se dirá, de la necesidad de reflexionar sobre las posibilidades de matización de la responsabilidad penal que puedan persistir respecto del familiar o allegado que ha prestado la ayuda para morir en un caso de previa solicitud y denegación por el cauce administrativo previsto si el juez penal la valora como denegación *indebida* a la luz de los presupuestos legales (*infra*, 7).

3. LA ATRIBUCIÓN DE LA TITULARIDAD DEL DERECHO

De acuerdo con el art. 5.1 a), la titularidad del derecho se reconoce a los mayores de edad y capaces, y requiere la nacionalidad española o residencia en España (disposición claramente orientada a evitar el quizá incorrecta pero gráficamente denominado «turismo eutanásico» o, en la terminología del BVerfG, «turismo de suicidio libre»), ámbito subjetivo que en la última versión del texto se amplió a las personas empadronadas que acrediten un tiempo de permanencia en España superior a doce meses. La exclusión de los menores maduros obedece, a mi entender, al esfuerzo del legislador por extremar la prudencia con la vista puesta en el inevitable recurso ante el TC (sobre las posibles razones, críticamente, Hernández García, 2021), y —se comparta o no su orientación— resulta coherente con el tenor actual de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y obligaciones en materia de información y documentación clínica (en adelante, LAP), que tras la modificación de su art. 9 operada por la Ley 26/2015 limitó para los menores de entre 16 y 18 años el derecho a decidir sobre el tratamiento médico que la ley originariamente les reconocía de modo muy amplio, y que en los casos de grave riesgo para la vida o salud se remite ahora al consentimiento por el representante legal, previsión

a la que siguió, muy poco después, la reforma de la Ley 2/2010 que exigió la mayoría de edad de la embarazada para poder consentir por sí misma una interrupción del embarazo, giro este que, a mi entender, constituía el verdadero objetivo del legislador y que explica la previa modificación de la LAP; muy crítica al respecto se muestra Mendoza Buergo (2019). Parece lógico que las disposiciones relativas a la capacidad de consentimiento válido del menor maduro en el ámbito sanitario se coordinen y resulten coherentes entre sí (Juanatey Dorado, 2020: 16-21; Domínguez Luelmo, 2021); al margen de ello, si en el ámbito de la LAP se abandonara el criterio inflexible de la edad para regresar al parámetro de la capacidad natural reconociendo la validez del consentimiento (y el rechazo) al tratamiento manifestado por el menor maduro también en casos de grave riesgo, personalmente me parecería aconsejable, por lo que a la LORE se refiere, restringir la titularidad del derecho a los casos de intenso sufrimiento en una situación irreversible de terminalidad, y excluir los supuestos incardinados en la situación de padecimiento crónico e imposibilitante (pensemos, por ejemplo, en una lesión medular derivada de un accidente), sobre todo si van acompañados de un sufrimiento no físico, sino psíquico. Aunque el tema requeriría de un desarrollo mucho más amplio del que puede ofrecerse aquí, estimo que tal cosa —exigir, de alguna manera, al menor maduro un tiempo «extra» de espera para intentar adaptarse a su situación— no resultaría una imposición desproporcionada.

Al margen de lo anterior, y como ya se ha señalado, el art. 5.1 a) de la LORE incorpora entre los requisitos para el reconocimiento de la titularidad del derecho que el sujeto sea «capaz» en el momento de la petición (a salvo de lo que posteriormente dispone para la existencia de instrucciones previas). Más allá de las aristas siempre inherentes al propio concepto de capacidad, lo ineludible de este requisito parecería eximir de ulterior comentario, tratándose de un derecho asentado en la autonomía individual; sin embargo, en el contexto del debate tanto filosófico-moral como jurídico generado por la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (ONU, 2006), y en el de la corriente de reformas legales a que ha dado lugar en nuestro país en fechas muy recientes, la cuestión dista mucho de ser tan clara como parece. Debe recordarse, en efecto, que el sentido de la Convención (acentuado por la Observación General nº1, de 2014, del Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, relativa a la interpretación del art. 12 de la misma) estriba en tratar de equiparar en todo lo posible a las personas con discapacidad (también la psíquica, a la que se dispensa idéntico trato que a la simplemente física o sensorial) en el disfrute de los derechos reconocidos a los ciudadanos, incluidos aquellos que consisten precisamente en el ejercicio de la autonomía individual en unos u otros aspectos de la vida. No en vano, el art. 3. a) establece que el primer principio de la Convención es el siguiente: «El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas»; ello explica las recientes reformas acometidas en el ordenamiento jurídico español en relación con el derecho de sufragio (LO 2/2018), el derecho a contraer matrimonio (Ley 4/2017) o la eliminación de la esterilización de incapaces del art. 156 CP (LO 2/2020), así como la iniciativa, ya muy avanzada, de reforma del Código Civil en materia de modificación judicial de la capacidad de obrar, con la eliminación de la figura de la tutela y el protagonismo de la curatela, una prenorma de tramitación paralela a la de

la LORE que claramente ha influido en la definición de la discapacidad de hecho del art. 3. h)⁵. Se trata, como se sabe, de intentar erradicar una noción de discapacidad que, en el mejor de los casos, es excesivamente paternalista y, en el peor, supone una negación injustificada de derechos para avanzar hacia el paradigma del reconocimiento pleno de estos últimos con el complemento o provisión de apoyos en su caso necesarios. En este sentido, exposición de motivos del Proyecto de Ley por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, de 17 de julio de 2020⁶, declara, por ejemplo, que «[...] las personas con discapacidad son titulares del derecho a la toma de sus propias decisiones, derecho que ha de ser respetado; se trata, por tanto, de una cuestión de derechos humanos», o que «[...] el procedimiento de provisión de apoyos solo puede conducir a una resolución judicial que determine los actos para los que la persona con discapacidad requiera el apoyo, pero en ningún caso a la declaración de incapacitación ni, mucho menos, a la privación de derechos, sean estos personales, patrimoniales o políticos»; y todavía: «Se impone así el cambio de un sistema como el hasta ahora vigente en nuestro ordenamiento jurídico, en el que predomina la sustitución en la toma de las decisiones que afectan a las personas con discapacidad, por otro basado en el respeto a la voluntad y las preferencias de la persona quien, como regla general, será la encargada de tomar sus propias decisiones». Excede con mucho de mis capacidades la valoración solvente de esta nueva orientación, que de entrada me suscita enormes dudas, en la medida en que puede imposibilitar o dificultar determinadas limitaciones de derechos razonables y ponderadas que no tienen otra finalidad que proteger la vida y la salud (esto es, un razonable paternalismo débil; no comparto, por ejemplo, la orientación del «Informe del Comité de Bioética de España valorando el borrador de Protocolo Adicional al Convenio de Oviedo sobre Derechos Humanos y Biomedicina sobre la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas con trastornos mentales respecto a ingresos y tratamientos involuntarios», de 2019, que aboga por la eliminación de la posibilidad del internamiento forzoso de enfermos psiquiátricos judicialmente acordado en razón de su problema mental); y me parece igualmente problemático, por otro lado, asegurar absolutamente a todos los sujetos el disfrute de derechos —como el del voto— basados precisamente en aquello de lo que algunos de ellos, lamentablemente, carecen —en este caso, la capacidad intelectual necesaria para comprender las diferencias entre unas opciones políticas y otras y pronunciarse al respecto— (en esta línea crítica, *v. gr.*, Alemany, 2018; o Atienza, 2016). Pero al margen de las dudas sobre la bondad de esta nueva orientación, la contundencia con la que parece asumirse por el legislador español no parece fácilmente cohonestable con la LORE, que no solo limita la titularidad del derecho al individuo «capaz», sino que en su artículo 4.2. dispone; «La decisión de solicitar la prestación de ayuda para morir ha de ser una decisión autónoma, entendiéndose por tal aquella que está fundamentada en el conocimiento sobre su proceso médico, después de haber sido informada adecuadamente por el equipo sanitario responsable. En la historia clínica deberá quedar constancia de que la información ha sido recibida y comprendida por el paciente», un umbral de autonomía que parece difícilmente compatible con la noción de la provisión de apoyos⁷. Entiendo que la LORE apunta en la dirección correcta (reconocer que determinadas decisiones requieren una capacidad intelectual de comprensión

imprescindible para un ejercicio real de autonomía, lo que, en contra de lo sostenido en la Convención y, sobre todo, en la Observación General antes citada, no supone en modo alguno una discriminación por el hecho de padecer déficits cognitivos o intelectuales), y quizás pueda constituirse en un buen parámetro para valorar la solidez de la orientación derivada de la Convención de 2006 y el modo en que está siendo asumida por nuestro legislador —debate que, como bien señala Alemany (2018: 221), requiere liberarse de los corsés impuestos por la corrección política—.

Sin perjuicio de todo lo anterior —esto es, la clara exigencia de capacidad cognitiva en la ley para poder formular la solicitud— el art. 4.3 LORE resulta un tanto críptico. Tras un primer párrafo que combina confusamente referencias a la eliminación de barreras físicas con la alusión a facilitación de apoyos de signo muy distinto («En los procedimientos regulados en esta Ley, se garantizarán los medios y recursos de apoyo, materiales y humanos, incluidas las medidas de accesibilidad y diseño universales y los ajustes razonables que resulten precisos para que las personas solicitantes de la prestación de ayuda para morir reciban la información, formen y expresen su voluntad, otorguen su consentimiento y se comuniquen e interactúen con el entorno, de modo libre, a fin de que su decisión sea individual, madura y genuina, sin intromisiones, injerencias o influencias indebidas»), pero que en cualquier caso se orientan a garantizar una decisión informada y totalmente libre, se añade un inciso final del siguiente tenor: «En especial, se adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que pueden necesitar en el ejercicio de los derechos que tienen reconocidos en el ordenamiento jurídico» que pareciera remitir al antes citado espíritu de la Convención —en la que, como he señalado, no se distingue entre discapacidad psíquica y la física o sensorial—. No termina de comprenderse a qué «apoyos» quiere referirse aquí el legislador, con respecto a qué personas (dado que ya se prevé expresamente una Disposición adicional cuarta, relativa a las personas con discapacidad sensorial) y a qué efectos (si se trata de otros derechos distintos al reconocido en la LORE, no parece ser este el lugar adecuado para mencionarlos).

4. EL BINOMIO AUTONOMÍA-ENFERMEDAD CON SUFRIMIENTO. LAS SITUACIONES SUSTANTIVAS EXIGIDAS POR LA LEY

4.1. LA DETERMINACIÓN LEGAL DE LAS SITUACIONES AMPARADAS

Cualquier regulación permisiva del auxilio médico al suicidio y la eutanasia se sustenta sobre dos pilares fundamentales o, por mejor decir, sobre un binomio cuyos componentes guardan una peculiar relación entre sí: por un lado, la autonomía, y, por otro, la presencia de cierto grado de enfermedad y sufrimiento. En ausencia de un ejercicio (actual o, en algunos ordenamientos y también en la LORE, previo) de autonomía, esto es, en los casos de aquellas personas que nunca han sido competentes o que han dejado de serlo sin haber emitido ninguna declaración de voluntad previa, las actuaciones lícitas de los profesionales se detienen en el linde de los cuidados paliativos (incluida, como último instrumento, la sedación) o, en su caso, en la limitación del esfuerzo terapéutico decidida según la *lex artis* y de acuerdo con los parámetros de consentimiento por representación establecidos en la LAP. Por supuesto, paliar el sufrimiento del enfermo (en lugar de prolongar su existencia biológica a toda costa) constituye uno de los primeros objetivos del ejercicio de la medici-

na, que da lugar a un verdadero deber positivo del Estado en ese sentido; pero en el caso de los pacientes incompetentes, los instrumentos preordenados a tal fin han de circunscribirse al marco citado⁸.

Las mayores dificultades se plantean a la hora de diseñar legalmente las exigencias de enfermedad y sufrimiento una vez afirmada la autonomía, una cuestión estrechamente relacionada con la naturaleza constitucional de esta última y la admisión (o no) de un verdadero derecho al suicidio ínsito en su reconocimiento. El problema se agudiza, sin duda, en aquellos ordenamientos en los que la regulación de la eutanasia viene impuesta al legislador por una decisión de la jurisdicción constitucional que anula la prohibición porque vulnera derechos fundamentales; cuanto más claramente se asiente tal derecho en la autonomía individual para tomar decisiones esenciales sobre la propia existencia, mayor carga justificativa se requiere para restringir su ejercicio únicamente a determinadas situaciones y excluir otras (en el caso de Colombia, la Corte lo reconoció tan solo a los enfermos terminales, mientras que en Canadá la limitación fue establecida por la propia ley, si bien está ya en marcha una reforma ampliadora). La expresión máxima de esta tensión se encuentra en la sentencia del BVerfG de 26 de febrero de 2020, que afirma la existencia de un derecho fundamental a la muerte autodeterminada derivado del llamado derecho general de la personalidad, construido jurisprudencialmente a partir de los derechos fundamentales a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad (arts. 1.1 y 2.1 de la Ley Fundamental de Bonn, respectivamente) y cuyo ejercicio, como afirma expresamente la resolución, no puede verse condicionado a la concurrencia de determinados factores externos, de modo que quede acotado a situaciones heterodefinidas (en detalle, Riquelme, 2020; Coca Vila, 2020; Peñaranda Ramos, 2021; Moreso, 2021, los tres últimos en sentido crítico). Se reconoce, pues, un derecho a poner fin a la propia vida (y, a partir de una concepción interaccional de los derechos, a obtener la ayuda de terceros para ello) no condicionado a ninguna exigencia de enfermedad o sufrimiento (lo comparten Carbonell Mateu, 2020, y De Lucas, 2014)⁹. En caso de que el legislador alemán se decidiera a promulgar una regulación *ad hoc* (cosa a la que la sentencia del BVerfG no le obliga directamente, puesto que la colaboración al suicidio permanece como conducta atípica en el StGB) podría sin duda regular, y así lo indica la sentencia de modo expreso, las cautelas que estimara convenientes para asegurar el presupuesto esencial de la autonomía del suicida —una regulación tan solo procedimental—; pero el BVerfG deja muy claro que no resultarían admisibles condicionantes referidos a la situación material que motiva la decisión, ni siquiera a un determinado grado de sufrimiento (§ 340 de la sentencia).

El origen de la LORE —una decisión del legislador democrático— resta tensión a la compleja articulación del binomio autonomía y enfermedad/sufrimiento, pero obviamente no elimina el problema inherente a cualquier regulación de la eutanasia (un edificio asentado sobre el respeto a la autonomía individual, pero que limita su reconocimiento a situaciones heterodeterminadas). Es en la acotación de la licitud de las conductas eutanásicas a determinadas situaciones donde el legislador introduce la perspectiva intersubjetiva que matiza o relativiza el alcance del respeto a la autonomía; donde permanece, en suma, un cierto paternalismo jurídico (fuerte —sobre sujeto competente— e indirecto —la liber-

tad se limita a través de la previsión de sanciones que recaen sobre un tercero—) que, como cualquier actuación paternalista, se asienta sobre una concepción objetiva (intersubjetiva si se prefiere) del «bien» o lo «bueno». Ninguno de los ordenamientos jurídicos que regulan la ayuda a morir lo hace con un alcance totalmente irrestricto: toda la normativa comparada, en efecto, acota de algún modo las situaciones de base —bien es cierto que con alcances muy diversos— y no garantiza la impunidad de la ayuda a morir (y menos aún el derecho a obtenerla como prestación estatal) a cualquier persona que de modo libre y reflexionado desee adelantar su muerte, es decir, sin entrar a considerar las razones y el contexto que motivan esa voluntad. La LORE, como es lógico, no es una excepción.

Todo el debate en torno a la licitud de las conductas eutanásicas gira, pues, en torno a la idea de que hay situaciones en las que el sujeto deja de concebir su vida como un bien, estados en los que su decisión —adelantar su muerte— es percibida como intersubjetivamente comprensible; se trata de situaciones médicamente irrecuperables en las que ya no cabe más ayuda posible o en las que resulta posible entender que la ayuda que todavía se le puede ofrecer (apoyo psicológico, asistencial, terapéutico) no es suficiente para que el sujeto concernido soporte su padecimiento. Solo desde esa «comprensión» frente a situaciones de sufrimiento extremo y no resoluble puede la sociedad considerar satisfecho su deber de solidaridad y tolerar la colaboración activa en el adelantamiento de la muerte.

En las situaciones típicas que inicialmente constituyeron el núcleo del debate, las de terminalidad con progresivo deterioro y sufrimientos insoportables (en las que, de hecho, solemos desear, si somos familiares o amigos del paciente, que el padecimiento acabe de la forma más rápida posible), tiene sentido señalar la contradicción de «[...] definir el homicidio de modo general como medio inadecuado y, en cambio, considerar la muerte “natural” como una salvación» (Jakobs, 1997: 398). Son este tipo de situaciones —y haciendo referencia expresa a la cercanía de la muerte que no implica su inminencia, pero sí su proximidad— las que conceptualiza la LORE bajo el rubro «enfermedad grave e incurable», definida en el art. 3. c) como «la que por su naturaleza origina sufrimientos físicos o psíquicos constantes e insoportables sin posibilidad de alivio que la persona considere tolerable, con un pronóstico de vida limitado, en un contexto de fragilidad progresiva».

Los avances de la medicina paliativa en el control del dolor y de los síntomas refractarios al tratamiento pueden sin duda suavizar muchas situaciones y hacer soportable e incluso sereno un final que, sin ellos, resultaría mucho más penoso, y lo mismo puede decirse del apoyo psicológico que también forma parte de aquella. En este sentido, es cierto que unos buenos cuidados paliativos consiguen neutralizar muchas peticiones de adelantamiento de la muerte, pero, como tantas veces se ha dicho, constituye un ejercicio de voluntarismo sostener que siempre se consigue eliminar el sufrimiento (sobre todo, psíquico) derivado del progresivo deterioro e inexorable pérdida de facultades que suele acompañar la fase final de muchas enfermedades —pensemos en un tumor cerebral inoperable que va privando al paciente de movilidad y sentidos, incluso con un buen control del dolor—. Al margen de ello, nada de lo dicho ha de interpretarse, más bien todo lo contrario, como una dejación del deber positivo del Estado de procurar a los individuos unos adecuados cuidados paliativos integrales como prestación obligada por el Sistema Nacional de Salud, y la insistencia en exigirlos no puede en modo alguno convertirse en patrimonio exclusivo de quienes, críticos con la LORE, los esgrimen como alternativa a la misma (Antón, 2020; Comité de Bioética de España, 2020: 49 ss.); procurar a los ciudadanos y residentes una asistencia integral

en el proceso de morir, ya recogida como derecho por algunos estatutos de autonomía así como en numerosas normas autonómicas, constituye, pues, una exigencia de primer orden que, más allá de las proclamaciones legales, ha de traducirse en las correspondientes partidas presupuestarias —al igual que las ayudas a la dependencia—. En lo que ahora nos atañe, asegurarse de que el enfermo está correctamente atendido en este aspecto —y no solo informarle al respecto, que es el aspecto al que más directamente parece referirse el art. 8.1 de la LORE— constituye una obligación del médico responsable en el proceso deliberativo que dicho precepto le encomienda entablar con el paciente que le ha formulado una solicitud; si el profesional aprecia deficiencias en este sentido —todo paciente debería estar correctamente atendido *antes* de formularla—, creo que el sentido de la norma es no seguir adelante con el proceso hasta se haya facilitado al enfermo un buen control del dolor y de los síntomas.

Yendo un paso más allá de los ordenamientos que fijan la frontera en la enfermedad terminal (los estados de EE. UU., Colombia y, aunque ya en vías de reforma, Canadá), la LORE prevé también (art. 3. b), el supuesto de «padecimiento grave, crónico e imposibilitante», entendido como «[...] limitaciones que inciden directamente sobre la autonomía física y actividades de la vida diaria, de manera que no permite valerse por sí mismo, así como sobre la capacidad de expresión y relación, y que llevan asociado un sufrimiento físico o psíquico constante e intolerable para quien lo padece, existiendo seguridad o gran probabilidad de que tales limitaciones vaya a persistir en el tiempo sin posibilidad de curación o mejoría apreciable. En ocasiones puede suponer la dependencia absoluta de apoyo tecnológico»; esta previsión incluye situaciones como las secciones medulares, las enfermedades neurológicas progresivas —ELA, distrofia muscular— o la gran discapacidad a resultas de accidentes cerebrovasculares, que, a diferencia de lo que se ha dicho en sentido crítico, no me parece que exijan que la persona «[...] esté imposibilitada físicamente para llevar a cabo su propia muerte» (García Álvarez, 2020: 19). También es este un caso extremo en el que podemos comprender intersubjetivamente que la vida sea experimentada por el sujeto como difícilmente soportable; el hecho de que muchas personas superen las dificultades derivadas de la extrema dependencia, entendida como la imposibilidad de valerse por uno mismo para realizar las actividades más básicas de la vida (y sin que ello suponga en modo alguno estigmatizar, menospreciar o considerar menos valiosa la vida de quienes padecen este tipo de discapacidades físicas extremas: las afirmaciones con frecuencia demagógicas de quienes se oponen a la LORE obligan a insistir en lo obvio), no es óbice para reconocer que para otros puede derivar, incluso sin existir dolor o padecimiento físico, en un sufrimiento psíquico muy intenso (que no neutraliza su competencia para decidir preferir la muerte).

Este diseño de las situaciones de enfermedad requeridas para poder obtener la ayuda a morir, situado en un punto intermedio entre otras opciones del Derecho comparado, puede valorarse como razonablemente equilibrado. A diferencia de lo que con los años ha sido amparado por las leyes neerlandesa y belga (en la interpretación que de sus respectivas normas vienen realizado las comisiones de control), la LORE excluye claramente los supuestos de sufrimiento psicológico derivado de la enfermedad mental (que, en aquellos ordenamientos, se admite en la medida en que no neutralicen la competencia, básicamente en supuestos de depresiones muy cronificadas y bipolaridad); la referencia al padecimiento «físico o psíquico» contenida en las anteriores definiciones no puede entenderse en modo

alguno como la suficiencia de un sufrimiento psíquico *per se*: el padecimiento debe derivarse siempre de una situación de enfermedad o incapacidad física de base. También quedan fuera de la LORE las situaciones de diagnóstico inicial de demencia, que en aquellos países se consideran amparadas en el caso de que originen un enorme sufrimiento psíquico a la persona que, con independencia de encontrarse físicamente sana, no desea de ninguna manera atravesar el proceso de progresiva pérdida de autonomía y capacidad de relación al que tal diagnóstico le aboca). Dada esta importante disparidad en el abanico de situaciones habilitantes, además de la también muy relevante diferencia referida al control previo que prevé la LORE, sí puede hablarse de diferencias notables entre la ley española y las de los citados países europeos —Payán Ellacuría (2020: 29) considera que, más allá del tema de los menores, no difieren en exceso—.

4.2. ALGUNAS DUDAS INTERPRETATIVAS

Considero acertada la decisión del legislador de huir de presupuestos habilitantes excesivamente vagos (como la escueta exigencia legal de sufrimiento insoportable «físico o psíquico», sin más, de la leyes holandesa y belga) que restan seguridad jurídica tanto a los profesionales como a los propios pacientes y que terminan dejando en manos de organismos administrativos carentes de legitimidad democrática la concreción de los grupos de situaciones situados dentro y fuera de la ley (sobre ello, en relación con el papel de las comisiones de control en los Países Bajos y Bélgica, Tomás-Valiente Lanuza, 2014). En la inevitable tensión (inherente a la tarea legisferante *per se* y, especialmente, en materias como la que nos ocupa) entre las necesidades de certeza y de cierta flexibilidad, creo que se ha encontrado un punto de equilibrio razonable, lo cual no excluye, inevitablemente, algunas zonas grises o necesitadas de interpretación a las que deberán enfrentarse aquellos a quienes la LORE confía la tarea de valorar las solicitudes.

Una de ellas se refiere a la perspectiva desde la que se han de evaluar los elementos que conforman las situaciones habilitantes.

La LORE ha querido acentuar que el sufrimiento sea valorado desde la perspectiva de la persona enferma, de ahí que anude la situación de padecimiento crónico e imposibilitante a «[...] un sufrimiento físico o psíquico constante e intolerable *para la misma*» (art. 3. b)) o la enfermedad grave e incurable a «[...] sufrimientos físicos o psíquicos constantes e insostenibles *sin posibilidad de alivio que la persona considere tolerable*» (3. c)); así, por ejemplo, el sufrimiento psíquico causado por el factor de la dependencia o el extremo deterioro se valora de acuerdo con la importancia que la propia persona otorga a poder valerse por sí misma, y a la medida en que siente afectada su propia dignidad cuando no puede hacerlo. El parámetro es lógicamente más objetivado a la hora de contrastar si existen perspectivas de curación o mejora del diagnóstico («[...] existiendo seguridad o gran probabilidad de que tales limitaciones vaya a persistir en el tiempo *sin posibilidad de curación o mejoría apreciable*»), supuesto en el que se tienen en cuenta las posibilidades que para ese concreto diagnóstico ofrece la medicina, el tipo de terapias que se han intentado sin éxito, etc.

En este contexto se plantean algunas dudas referidas, especialmente, a los casos de extremas limitaciones físicas. Muchas de estas situaciones se producen al hilo del progreso inexorable y prolongado en el tiempo de enfermedades neurodegenerativas que permite al enfermo ir valorando su situación, sopesar la carga con la que vive y, en definitiva, decidir después de conocer bien las posibilidades que su condición todavía le permite y de anticipar lo que el resto de la enfermedad le deparará; aunque solo unos pocos casos hayan tenido repercusión mediática, este es el contexto en que —desde hace ya años en nuestro país— pacientes con este tipo de enfermedades deciden que les sea retirada la ventilación mecánica que previamente habían consentido. Otros casos, en cambio, pueden sobrevenir de modo repentino (lesiones medulares por accidentes de tráfico, secuelas muy graves de ictus, etc.), y la devastación psicológica que, en un principio, pueden originar consigue mitigarse (además de con el apoyo terapéutico) con el transcurso del tiempo y la adaptación a las nuevas circunstancias. No me refiero a los supuestos en los que el paciente padece inicialmente un trastorno depresivo severo que pueda considerarse impeditivo de la competencia para decidir y que exigiría denegar su solicitud y ofrecer tratamiento psiquiátrico adecuado (quizás sea este el lugar adecuado para apuntar que habría sido una buena idea incorporar al proceso previo, de uno u otro modo, el asesoramiento de un especialista en psiquiatría, al modo de la ley portuguesa), sino a aquellos en los que, incluso sin un trastorno depresivo que pueda distorsionar su percepción, el profesional pueda valorar que el sufrimiento psicológico, aunque muy intenso en el momento de la solicitud, sí podría ser considerablemente atenuado tras un período de adaptación más o menos prolongado. De este modo, el parámetro objetivo utilizado para valorar el diagnóstico (una sección medular irreversible) puede utilizarse también, al menos en algunos casos, para valorar el sufrimiento (subjetivamente experimentado como insoportable por el paciente, pero susceptible de mejora). La determinación de los límites de la «espera» que resulta razonable imponer a quien atraviesa esta situación no es, desde luego, cuestión sencilla y, en cualquier caso, ha de formar parte del proceso deliberativo entre el médico y su paciente.

En cuanto a la constatación de que el padecimiento no presente posibilidad de curación o mejoría apreciable, que, como se ha dicho, se realiza desde una perspectiva profesional objetiva según los parámetros de la *lex artis*, podría suscitarse la duda de cómo valorar las situaciones en que pudiera existir un tratamiento con posibilidades de mejorarla —piénsese, por ejemplo, en los tratamientos experimentales—, posibilidad que es, sin embargo, rechazada por el sujeto porque estima que los costes o riesgos son excesivos en contraste con los eventuales beneficios. Al margen de que todo ello debe formar parte del proceso deliberativo entre médico responsable y paciente previsto en la ley, entiendo que el espíritu de la norma (y lo coherente con el derecho del paciente a decidir sobre su tratamiento) es que esta decisión contraria al tratamiento —salvo, quizás, en los casos en los que las posibilidades de mejora sí fueran muy claras y los costes reducidos— no ha de constituir un impedimento del ejercicio del derecho garantizado por la LORE.

Resulta ilustrativo al respecto —por más que se trate de un supuesto de depresión crónica no amparado en ningún caso por la LORE— un caso expuesto en el informe de 2012 de las Comisiones Regionales de los Países Bajos: el de una mujer que, después de sufrir durante 30 años severas depresiones recurrentes que le causan un gran sufrimiento y que no responden a tratamien-

to farmacológico, solicita ayuda para morir al estimar insoportable dicha situación (Comisiones Regionales de Control de la Eutanasia de los Países Bajos, 2012: 19-20). Dejando al margen la cuestión del sufrimiento psicológico *per se*, lo que ahora interesa resaltar es el dato, mencionado en el informe, de que la mujer rechazaba absolutamente someterse a un tratamiento con TEC (ETC en inglés), esto es, la terapia electroconvulsiva. Llama la atención que el informe (que se centra en la depresión severa como la situación que origina una petición de eutanasia) no otorgue mayor importancia a las posibilidades de mejora que en este tipo de casos ofrece la TEC; desde el momento en que la paciente la rechaza, se otorga clara primacía a esta voluntad y, dado el fracaso de las demás terapias intentadas —este sí claramente contrastado—, se asume que el sufrimiento de la paciente no contaba con perspectivas de mejora.

5. LA OPERATIVIDAD DE LAS INSTRUCCIONES PREVIAS

La especial complejidad que suscita la operatividad de las instrucciones previas en el contexto de los derechos reconocidos en la LORE habría aconsejado, a mi juicio, una reflexión más cuidadosa sobre este punto en el proceso legislativo (no parece haber sido una buena idea la tramitación de una ley de esta envergadura como proposición y no como proyecto de ley, con la exclusión de dictámenes que esta opción comporta). Un paciente que «[...] no se encuentra en el pleno uso de sus facultades ni puede prestar su conformidad libre, voluntaria y consciente para realizar las solicitudes» pero que previamente haya suscrito un documento expresando su voluntad de que se le ayude a morir en determinadas circunstancias, tendrá el derecho a obtener dicha ayuda siempre que se encuentre en alguna de las dos situaciones anteriormente descritas (art. 5.2). Como he señalado, habría sido deseable un debate previo más profundo orientado a precisar con mayor detalle qué situaciones quieren realmente comprenderse aquí, dado que algunas interpretaciones tempranas de la LORE empiezan a generar, creo, ciertos malentendidos al respecto. Respecto al supuesto fundamental en la práctica, la demenciación/Alzheimer —aunque lo que sigue se aplica a cualquier otra patología que origine la merma de las facultades mentales—, me parece claro que esta no se subsume *per se*, sin más, en el «padecimiento grave, crónico e imposibilitante» tal y como es descrito en el art. 3 b), que requiere el añadido fundamental del «sufrimiento físico o psíquico constante e intolerable»; por mucho que la total dependencia por pérdida de facultades mentales (más aún si se acompaña de la imposibilidad de relacionarse con los seres antaño más queridos, a los que ya no se reconoce) constituya para muchos individuos uno de los escenarios futuros más terribles que quepa imaginar para uno mismo, los documentos previos que establezcan la voluntad de que, llegada esta situación, se ayude a morir solo encajan en —y obtienen fuerza jurídica bajo— la LORE si esta situación se acompaña de un gran sufrimiento físico o psíquico de las características citadas («constante e intolerable», una medición que en casos de falta de facultades mentales incorpora dificultades añadidas y que probablemente esté llamada a convertirse en el núcleo problemático de la valoración previa por parte de los profesionales y la comisión). Por mucho que se cuente con instrucciones previas en ese sentido —dispuestas por quien, como ser autónomo, abominaba de la posibilidad de convertirse en una persona afectada por semejantes limitaciones—, el tenor de la norma excluye la posibilidad de ayudar a

morir a la persona totalmente demenciada que, sin embargo, no muestra signos de padecimiento muy intenso. La LORE no acoge, pues, el caso de la Margo, a quien los lectores de Dworkin y su *Life's Dominion* recordarán bien —una persona todavía capaz de disfrutar con la satisfacción de intereses básicos de la experiencia (Dworkin, 1994: 285-315)—, pero tampoco el del enfermo más dependiente y deteriorado que quepa imaginar si no muestra signos de gran padecimiento.

Descendiendo ya a aspectos más concretos de la regulación, surgen varias dudas interpretativas que afectan al presupuesto de la falta de capacidad, al propio instrumento jurídico en el que el enfermo dejó constancia de su voluntad, a las peculiaridades de la presentación de la solicitud en estos casos o al propio desarrollo del proceso de control.

En relación con el primer aspecto, el art. 5.2 LORE asigna al médico responsable la certificación de que el paciente no se encuentra «en el pleno uso de sus facultades». Probablemente, con esta exigencia el legislador ha pretendido preservar la coherencia de la LORE con la LAP, cuyo art. 9 atribuye también al «médico responsable de la asistencia» la facultad de determinar que el enfermo no es «capaz de tomar decisiones» a efectos activar el mecanismo del consentimiento por representación. Al margen de ello, parece lógico que esta valoración debe realizarla un especialista en psiquiatría; tengamos en cuenta que no estamos hablando aquí de personas con inconsciencia irreversible —que son los casos (relativamente más sencillos) que dieron pie originariamente a la construcción de la figura de las instrucciones previas como cauce de una renuncia anticipada a la alimentación/hidratación—, sino de personas conscientes cuya competencia mental puede ser mucho más compleja de calibrar. Con todo, la cuestión puede resolverse, como de hecho ya sucede en la práctica en el ámbito del consentimiento a tratamientos, a través de la consulta del médico responsable con un especialista en psiquiatría o psicología clínica, y así parecería conveniente que se consagrara tanto en los protocolos de actuación a efectos de la valoración de la incapacidad de hecho como en el manual de buenas prácticas orientativo de la aplicación de la LORE que el art. 5.2 y la Disposición adicional sexta, respectivamente, encomiendan elaborar al Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud.

En segundo lugar, procede destacar que, en estos casos, la pieza inicial del engranaje al que se refiere el art. 5.2. de la LORE («[...] un documento de instrucciones, testamento vital, voluntades anticipadas o documentos equivalentes legalmente reconocidos») remite a una figura objeto de regulación estatal (el documento de instrucciones previas del art. 11 LAP, con carácter de legislación básica), pero también a la multitud de normas autonómicas que, al margen de la heterogeneidad de la terminología utilizada para designarla, aquilatan de modo diverso diferentes aspectos de la figura (requisitos de capacidad, formas de otorgar el documento y, con ello, de comprobar la capacidad y la libertad del otorgante, cuestiones relativas al nombramiento de representante, etc.). El art. 11 LAP zanja una de las cuestiones fundamentales (la exigencia de la mayoría de edad, requisito, por cierto, no respetado en todas las legislaciones autonómicas), que pasa así a incorporarse a la LORE; pero la diversidad de regímenes autonómicos sobre los aspectos mencionados, unida a la conveniencia de reforzar la comprobación de los requisitos de capacidad y libertad cuando el documento incorpore una decisión de tanta trascendencia como la voluntad de la que

se ocupa la LORE —la figura de las instrucciones previas fue concebida para supuestos distintos—, ha llevado ya a algunos autores a sugerir la conveniencia de aprobar una regulación específica, uniforme para todo el territorio, de los documentos que incorporen una solicitud de ayuda activa para morir (Domínguez Luelmo, 2021, vía reforma del art. 11 LAP, o Beltrán Aguirre, 2021, mediante desarrollo reglamentario de la LORE).

Con respecto a la presentación de la solicitud, el art. 6.4 LORE no la restringe a los sujetos a los que el enfermo hubiera designado como representantes en el documento de instrucciones previas (o equivalente), documentos que pueden no incorporar nombramiento alguno —cabe preguntarse, sin embargo, si en el caso de existir representante no habría sido más lógico estipular que la potestad de cursar la solicitud le hubiese sido atribuida a él en exclusiva—. La LORE admite que la presente cualquier «persona mayor de edad y plenamente capaz», y añade: «En caso de que no exista ninguna persona que pueda presentar la solicitud en nombre del paciente [lo que parece indicar que, si las hay, la decisión de iniciar el proceso o no hacerlo se reserva a las mismas], el médico que lo trata podrá presentar la solicitud de eutanasia» (art. 6.1 y 4). Esta alusión al profesional que «trata» al paciente suscita algunas dudas relativas a su relación con la figura del «médico responsable», que en la ley parece configurarse precisamente como el responsable principal de tratamiento (art. 3. d)). Ninguna interpretación resulta del todo satisfactoria: si se quiere hacer referencia aquí al médico responsable, se produce la disfunción (en relación con otros supuestos) de que la solicitud sería presentada por aquel a quien la ley confía su primera valoración, lo que forzaría a entender que el facultativo ha de presentarla ante una instancia distinta —Domínguez Luelmo (2021) sugiere que sea ante la Comisión—; si se entiende que se está hablando de un médico distinto, esta objeción quedaría salvada, pero, como se ha indicado, el propio concepto de «médico responsable» quedaría teñido de confusión.

En lo que se refiere al desarrollo del procedimiento una vez presentada la solicitud, ha de reconocerse que la organización de los artículos 8 y 9 —empezando por sus rúbricas— resulta un tanto confusa; el hecho de que el primero se denomine «Procedimiento a seguir por el médico responsable cuando exista una solicitud de prestación de ayuda para morir», y el segundo «Procedimiento a seguir cuando se aprecia que existe una situación de incapacidad de hecho» provoca la impresión de que el art. 9 introducirá, si no un procedimiento alternativo al primero, sí al menos alguna disparidad relevante; genera, por ello, desconcierto que el precepto se limite a disponer escuetamente: «En los casos previstos en el art. 5.2 [los de incapacidad de hecho y directrices previas] el médico responsable está obligado a aplicar lo previsto en las instrucciones previas o documento equivalente». Conviene, por ello, aclarar que, a diferencia de lo que sugiere esta estructuración, no se regulan dos procedimientos dispares: los supuestos de instrucciones previas también se someten al régimen de control previo (por el médico responsable y el médico consultor, primero, y por la comisión después) regulado en el art. 8 y, por lo que a la comisión se refiere, en el art. 10 —así, Domínguez Luelmo (2021)—. Afortunadamente, el examen del texto por la Comisión de Justicia aclaró las dudas al respecto suscitadas por la versión inicial, muy confusa en este punto, al incluir en el art. 8.3 las necesarias referencias a los supuestos del art. 5.2 (los de instrucciones previas); algunos pasos del proceso, con todo, se ven mati-

zados, como es lógico, por la situación de falta de capacidad de hecho del enfermo, pues en tal caso no pueden tener lugar ni el proceso deliberativo entre médico responsable y paciente solicitante previsto en el art. 8.1 ni la confirmación de la solicitud del art. 8.2. A este respecto, empero, podría suscitarse la duda de si, en caso de que el paciente hubiera nombrado representante en su documento y fuera este la persona que cursara la solicitud, podría entenderse que tal deliberación ha de entablarse con el representante, a quien el art. 5.2 considera expresamente «el interlocutor válido para el médico responsable».

Sentado lo anterior, el significado del escueto art. 9 («[...] el médico responsable *está obligado a aplicar* lo previsto en las instrucciones previas o documento equivalente», la cursiva es mía) resulta un tanto oscuro. Obviamente, no puede interpretarse como un deber del profesional de prestar la ayuda a morir en todo caso simplemente por el hecho de que exista un documento de instrucciones previas, puesto que, como acaba de señalarse, la solicitud, como el resto, ha de pasar el filtro del control previo. Como sugiere la autorizada voz de un jurista de la salud directamente implicado en la redacción de la Proposición de 2018, tiene más sentido interpretar aquella previsión como un recordatorio de que, una vez validada por la Comisión correspondiente, la voluntad consagrada en las instrucciones previas o documento equivalente resulta tan vinculante como la del solicitante capaz, y que los profesionales no pueden hurtarse a su deber de cumplimiento mediante el recurso a una supuesta proscripción derivada de la *lex artis*, como en no pocas ocasiones ocurre en relación con las instrucciones previas sobre rechazos de tratamientos cuando los profesionales reacios a cumplirlas se amparan en la excepción por contradicción con la *lex artis* recogida en el art. 11 LAP (Beltrán Aguirre, 2021).

6. EL SISTEMA DE CONTROL

El diseño de un procedimiento de control destinado a evitar una práctica abusiva y a garantizar su constricción a las situaciones legalmente previstas constituye la última gran pieza de cualquier regulación de la prestación eutanásica. A este respecto, la LORE opta por un complejo sistema mixto de control previo y posterior (este último, muy similar al que prevé la ley belga), pero muy escorado en el primer sentido: además del control generalizado en Derecho comparado, que requiere el acuerdo entre varios facultativos y que en la LORE se traduce en el concurso del médico colaborador, la norma española es, junto a la recién aprobada ley portuguesa, la primera que, en Derecho comparado, subordina la legalidad del acto a una autorización previa por un órgano administrativo. Este es uno de los puntos más discutidos de la LORE; durante la tramitación parlamentaria, numerosos comentaristas de la Proposición, especialmente los partidarios del reconocimiento del derecho, han llamado la atención sobre el riesgo de aplicación desigual inherente a este régimen de autorización previa —las comisiones son nombradas por los respectivos gobiernos de cada comunidad autónoma y a nadie se le escapa que tanto la elección de sus componentes como la ulterior actuación de estos puede verse influida por posicionamientos ideológicos contrarios a la norma (entre otros muchos, Carbonell Mateu, 2018; y González Agudelo, 2020)—. Se trata

de un inconveniente al que el legislador pretende hacer frente con el establecimiento de un régimen de recurso contencioso-administrativo (lo que traslada la cuestión a la interpretación de la norma en sede judicial) y con la previsión de la celebración de reuniones anuales entre los presidentes de las comisiones y el Ministerio de Sanidad «[...] para homogeneizar criterios e intercambiar buenas prácticas» (art. 17.5). Esta última previsión, junto a una cierta suavización de los términos del control establecidos inicialmente (si entre los dos miembros de la comisión encargados de la revisión inicial de la solicitud existe acuerdo en sentido positivo, ya no será necesario elevarla al conocimiento de aquella) fueron introducidos en el texto definitivo de la LORE tras su paso por la Comisión de Justicia a raíz de las críticas reseñadas.

El legislador se ha mostrado, ante todo, posibilista; el sistema de control previo se ha diseñado, creo, con la mira puesta en el futuro recurso y en la STC 53/1985 —no hay que olvidar las razones por las que se declaró en aquel momento la inconstitucionalidad parcial del sistema de indicaciones en el aborto—, cuya sombra continúa siendo muy alargada. En la ponderación entre las ventajas de un control previo en términos de garantías (y, por tanto, de control de constitucionalidad) y los costes que esta comprobación comporta para el sujeto que solicita la prestación (despersonalización de la cuestión al extraerla de la relación entre médico y paciente, ralentización y burocratización del proceso, intranquilidad, entre otros), la LORE busca un equilibrio ciertamente difícil de conseguir en el que, si algo prima, son los intereses del primer tipo. La cuestión que cabe plantear si hubiera sido posible articular otra modalidad de control previo igualmente garantista pero menos gravosa para el paciente y no asignada a un órgano tan ligado al poder político, algo que genera inquietud en un tema tan ideologizado como este. Quizás el estudio de cada caso por el equipo asistencial y la autorización definitiva por un comité adscrito a cada centro hospitalario habría constituido una alternativa revestida con la ventaja de que no sustrae la decisión al contexto estrictamente médico —esta es la línea de la Resolución 1216, de 2015, del Ministerio de Salud de Colombia, adoptada por este después de que lo ordenara la Corte Constitucional en su sentencia de 2014—; también habría ofrecido ventajas una opción como la de la ley portuguesa, que prevé la creación de una comisión (única para todo el país) que, aun de carácter administrativo, concita muchas menos reservas en la medida en que cada uno de sus cinco miembros es nombrado por una entidad distinta: Poder Judicial, Fiscalía, Colegio de Médicos, Colegio de Enfermeros y Comisión Nacional de Ética. Enseguida me referiré, por otra parte, a las complejas implicaciones que el sistema de control previo ideado por la LORE tiene sobre la valoración penal de las conductas que se hubieren llevado a cabo a pesar de haber sido objeto de denegación.

7. EL INCUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS EXIGIDOS POR LA LEY. EL NUEVO ART. 143.5 CP

A pesar de que la despenalización de algunas de las conductas antes contempladas en el tipo atenuado del art. 143.4 del Código Penal constituye la primera y fundamental consecuencia directa de la LORE, esta se presenta ante todo como una norma de Derecho admi-

nistrativo sanitario que parece pasar de puntillas por los aspectos específicamente penales. El descuido resultó especialmente notable en la versión inicial de la Proposición, cuya Disposición final primera daba pie a un dislate (el endurecimiento de la sanción respecto del tipo atenuado previo para quienes llevaran a cabo las conductas sin ser profesionales médicos, esto es, familiares o allegados) afortunadamente corregido, tras un alud de críticas doctrinales, por la Comisión de Justicia del Congreso.

¿Qué establece, pues, la LORE para los casos en que no se satisfagan los requisitos exigidos por su articulado? En su versión definitiva, la ley mantiene la atenuación de la pena del art. 143.4 CP (en idénticos términos penológicos a los de la redacción anterior y con un solo retoque en el texto para adaptar la formulación de las situaciones de enfermedad a las previstas por la propia LORE) para todos aquellos (sin distinción entre posibles sujetos activos, ya sean, por tanto, médicos, familiares o allegados) que lleven a cabo las conductas de cooperación necesaria al suicidio y de causación directa de la muerte sin la cobertura de la nueva ley; así se deduce del nuevo apartado 5 del art. 143, cuyo tenor literal es el siguiente: «No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, no incurrirá en responsabilidad penal quien causare o cooperare activamente a la muerte de otra persona cumpliendo lo establecido en la ley orgánica reguladora de la eutanasia». La LORE se constituye, así, en una causa de justificación específica de las conductas tipificadas en el art. 143.4 CP, por expresa remisión al Código Penal, siempre que satisfagan los requisitos en ella previstos; cuando ello no suceda, será de aplicación el propio 143.4 CP o, en su caso, los apartados precedentes. Veámoslo con un poco más de detenimiento.

A diferencia de lo disciplinado para el caso de la interrupción del embarazo, que sí lo hace mediante el juego de los arts. 145 y 146 CP, el legislador no distingue entre el incumplimiento de unos u otros requisitos (más o menos fundamentales o secundarios, sustantivos o procedimentales) y, quizás porque asume que establecer en esta materia un régimen análogo al del aborto podría resultar excesivamente farragoso a la vista de la complejidad de los requisitos —sobre todo procedimentales— de la LORE, se ha decantado por una solución aparentemente sencilla: la plena licitud de la conducta exige el cumplimiento de todos los requisitos de la ley y, si estos no se satisfacen, se regresa al art. 143 (ampliamente, Peñaranda Ramos, 2021). Ha de observarse, en cualquier caso, que la operatividad del art. 143.4 requiere ya la concurrencia de los requisitos más básicos de la LORE: una de las situaciones de enfermedad/sufrimiento en ella contempladas y una «petición expresa, seria e inequívoca». Cuando no concurren estos elementos, el juego de preceptos penales sigue siendo exactamente el mismo que el de antes de la aprobación de la ley: homicidio o asesinato para los casos de ausencia de solicitud o de voluntad viciada (con la tan clásica como infrecuente posibilidad de autoría mediata para los casos de cooperación al suicidio en los que pueda valorarse que el suicida incapaz de entender lo que hace es utilizado como instrumento de su propia muerte), y cooperación necesaria al suicidio o causación de la muerte solicitada (arts. 143.2 y 3 respectivamente) para los supuestos en que la conducta, voluntariamente solicitada, tenga como destinatario a quien no reúne los requisitos de enfermedad/sufrimiento descritos, en términos idénticos a los de la LORE, por el 143.4 CP —se enmarcarían en los apartados 2 o 3, por ejemplo, los casos de ayuda a morir a per-

sonas con un diagnóstico inicial de demencia o los del llamado cansancio vital, que, como se indicó *supra*, no encajan en las situaciones legalmente previstas—.

El hecho de que la operatividad del 143.4 CP como tipo atenuado requiera las mismas dos grandes exigencias de la LORE dejará un campo estrecho para el juego del precepto; desde el punto de vista de la probabilidad de comisión de este tipo penal —ya muy infrecuente antes de la aprobación de la ley—, parece un sinsentido que el enfermo desee recurrir a la vía legalmente prevista —que, si se cumplen los requisitos del art. 143.4, en principio debería garantizarle la obtención de la ayuda a morir en el seno del Sistema Nacional de Salud—. Con todo, son concebibles algunos casos excepcionales: aquellos en los que, de entrada, el solicitante no reúne las condiciones legalmente exigidas para ser titular del derecho (los menores de 18 años —si bien la operatividad del art. 143.4 exige la capacidad suficiente como para que su petición se considere «seria e inequívoca»— o los extranjeros que no satisfagan las condiciones de residencia o empadronamiento requeridas por el art. 5.1 a); los supuestos en los que un enfermo no desee desde un principio solicitar la ayuda a morir por la vía legalmente prevista; o aquellos otros en los que el enfermo viera denegada su solicitud. En todos estos supuestos, la conducta no queda amparada por la LORE, si bien la determinación de las consecuencias jurídico-penales y el modo de articularlas no resultan igualmente claros para todos ellos.

La aplicabilidad del art. 143.4 CP, que jugaría aquí el papel de causa de justificación incompleta, sí resulta indiscutible en los supuestos de falta de requisitos para la titularidad del derecho, y también en aquellos (extraños) casos en los que no se hubiera iniciado siquiera el procedimiento legalmente previsto; puede resultar, en cambio, más compleja en esos otros en los que, cursada la solicitud, el enfermo se encuentra con una negativa de los profesionales, la Comisión o, en última instancia, el juzgado de lo contencioso-administrativo; si, a pesar de esa denegación (inicial, intermedia o definitiva), recibe de un tercero la ayuda a morir, la decisión sobre la aplicabilidad del art. 143.4 obligará a dilucidar varias cuestiones.

Probablemente, la LORE suscitará en el futuro la misma discusión que en su día generó el incumplimiento de los requisitos exigidos para la legitimidad de la interrupción del embarazo por el art. 417 bis del anterior Código penal de 1973 —en el régimen actual de regulación del aborto, la polémica queda zanjada por los arts. 145 y 145 bis CP—, supuestos que un sector doctrinal proponía considerar igualmente justificados por el juego de la causa genérica del estado de necesidad del art. 20.5 CP frente a aquella otra opinión, que suscribí (Tomás-Valiente Lanuza: 2009: 108-113), para la que la existencia de una causa de justificación específica (en la que el legislador ha plasmado su propia valoración del conflicto, imponiendo unos requisitos procedimentales que también persiguen proteger determinados intereses) despliega un efecto oclusivo sobre la genérica, de modo que en estos casos la solución debería conducir a la aplicación solo incompleta de la justificación: de hecho, ese es en principio el papel que está llamado a jugar el art. 143.4 CP tras la entrada en vigor de la LORE. La cuestión presenta, con todo, ciertas peculiaridades derivadas de la entrada en juego —con los ya mencionados riesgos que comporta— de una pieza esencial que nunca ha existido en el régimen jurídico del aborto: la autorización administrativa

previa; sin pretensión alguna de presuponer anticipadamente una actuación incorrecta de los miembros de las Comisiones, no resultan impensables actuaciones sesgadas por una oposición ideológica sobre la ley que generen, por ello, la duda sobre la calificación más correcta si el juez penal entiende *que la autorización debería haberse concedido*.

La pregunta es, entonces, la siguiente: en caso de llevarse a efecto la conducta no autorizada —porque se desecha presentar un recurso contencioso que el enfermo se entiende como una carga excesiva, porque se interpone pero su resolución se demora o porque finalmente el juzgado confirma la denegación—, ¿puede el juez penal realizar su propia valoración del supuesto, interpretar la denegación como indebida y entender justificada la conducta aplicando las causas genéricas de estado de necesidad o incluso de ejercicio legítimo de un derecho? La respuesta ha de ser, a mi juicio, negativa —como también lo sería en el supuesto más parecido que se me ocurre: la práctica de una esterilización de las previstas en el art. 156 CP (hasta su reciente reforma) sin contar con la requerida autorización judicial, por mucho que concurrieran los presupuestos materiales de la causa de justificación específica que dicho precepto consagra—. Todo el sentido del sistema de control previo regulado por la LORE, con independencia del juicio que merezca la opción de fondo, radica en atribuir a las Comisiones, primero y, en su caso, a los juzgados de lo contencioso después, la competencia para valorar una conducta *penalmente típica* que se convierte en lícita en la medida en que es autorizada por ellos; en caso de denegación por parte de la Comisión, el sistema previsto por la LORE, guste o no, impone al enfermo la carga de respetar dicha denegación o, en su caso, de recurrirla; y si la Comisión o después el juez de lo contencioso han entendido (desde su perspectiva necesariamente *ex ante*) que faltan los requisitos legales de esta causa de justificación específica que es la LORE, no parece posible que el juez penal (en su comprobación necesariamente *ex post*) pueda sustituir aquella valoración —que eventualmente estime excesivamente restrictiva— por la suya propia y considerar que la conducta queda justificada. La imposibilidad de que lo haga aplicando directamente la LORE y el art. 143.5 CP resulta evidente; si vehiculara tal decisión través de la alegación de una causa de justificación genérica como el estado de necesidad del art. 20.5 CP o el ejercicio de un derecho del art. 20.7 CP, ello supondría, a mi juicio, un desconocimiento tanto de la decisión del legislador como del sistema por él diseñado, que —con todo lo criticable que pueda resultar— ha ponderado y asumido el riesgo de aplicaciones desiguales y eventualmente restrictivas de la norma. Se produciría, por tanto, un efecto oclusivo de la causa de justificación específica respecto a la causa de justificación genérica que impediría al juez penal hacer jugar esta última cuando no se han colmado los requisitos de la primera.

Este efecto oclusivo podría ceder, a mi juicio, en caso de que se introdujera en el supuesto concreto una variable ajena a la ponderación realizada por el legislador y plasmada en la LORE (Tomás-Valiente Lanuza, 2009: 92-94); me refiero a retrasos desproporcionados, ya sea en la resolución de la solicitud por parte de la Comisión, ya de un recurso por parte del juzgado contencioso competente. Es cierto que, con el modelo de control previo, el legislador opta por la imposición de ciertos costes al paciente en términos de espera, que han sido ponderados con los beneficios de un mayor garantismo; pero si el retraso se convierte en desproporcionado (la propia LORE trata de evitarlo en la Disposición adicional quinta con la remisión al régimen preferente previsto en los arts. 114 ss. Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa), entiendo que no sería contrario a la LORE que el juzgador penal pudiera apreciar la plena licitud de la conducta.

Una vez resuelta esta cuestión, resta todavía plantearse si el juez penal queda vinculado por la valoración realizada por la Comisión o el juez de lo contencioso-administrativo. Hay que tener presente que lo previsible es que, las denegaciones de solicitudes se funden normalmente en la falta de voluntad clara o, sobre todo, en la falta de concurrencia de los presupuestos habilitantes tal y como se definen en el art. 3 —no se contemplaban otras posibilidades de tratamiento, la enfermedad no era lo suficientemente grave o la incapacidad lo suficientemente intensa, las instrucciones previas no resultaban claras, etc.—. Dado que el art. 143.4 CP, como tipo atenuado de los dos que le preceden, requiere estos mismos presupuestos de la LORE (recuérdese que su tenor literal es reformado para reproducirlos literalmente), la atribución a la valoración de la Comisión o del juez de lo contencioso-administrativo de un efecto vinculante para el juez penal supondría —nada más y nada menos— el impedimento de aplicar este último precepto y la remisión al 143.2 o 3 CP dependiendo del tipo de conducta realizada. Contra esta vinculación cabría alegar —creo que sin demérito de lo sostenido arriba— que, al realizar su propia valoración, el juez penal no suplantaría a la comisión o al juez de lo contencioso en el cometido que la LORE les asigna (*valorar la conformidad de la prestación de la ayuda a morir con el ordenamiento*); una vez sentado que —por las razones antedichas— la conducta no puede ser calificada como justificada por el juez penal, sí parece adecuado que pueda realizar su propia valoración a efectos de la correcta incardinación de aquella en uno u otro precepto penal. La solución presenta, con todo, algunas aristas que habrán de ser tratadas con mayor detenimiento en otro lugar, al igual que otros problemas interpretativos en materia penal que no pueden ser analizados aquí (pensemos, por ejemplo, en la posibilidad de que una conducta llevada a cabo tras ser autorizada por la respectiva Comisión sea objeto de denuncia posterior por un tercero, que alegue que la autorización fue indebida porque no satisfacer los requisitos legales).

8. LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

La atribución a la ayuda a morir del carácter de verdadero derecho subjetivo del solicitante que satisfaga los requisitos legalmente exigidos hacía ineludible el reconocimiento a los profesionales sanitarios del derecho a ejercer la objeción de conciencia y rechazar la realización de la prestación eutanásica. Resulta obvio que el legislador ha ponderado los costes que un reconocimiento muy amplio podría comportar para la viabilidad del sistema y ha optado (en la parca regulación del art. 16) por conferirle un alcance limitado, heredero del que para la interrupción del embarazo prevé el art. 19.2 de la Ley 2/2010. Al igual que en esta, el derecho tiene en la LORE carácter individual —no cabe su ejercicio por los centros, tampoco los de la sanidad privada—, y la objeción ha de manifestarse anticipadamente y por escrito; pero, sobre todo, la LORE también constriñe la titularidad del derecho a objetar a «[...] los profesionales sanitarios *directamente implicados* en la prestación de ayuda a morir», locución cuya interpretación es, ciertamente, muy problemática —y más compleja, creo, que en el caso de la Ley 2/2010—.

La determinación de los profesionales que están «directamente implicados» no puede sino remitir a los actos por ellos realizados (el legislador habría sido más claro si hubiera delimitado la objeción por referencia a las conductas o deberes objetables y no a los profesionales titulares del derecho) y, en cualquier caso, no resulta evidente. Entre las conductas más directas, que son claramente objetables —la administración de los fármacos y su prescripción o suministro al paciente para que este se los autoadministre, conductas cuya realización no queda, como enseguida veremos, claramente asignada por la LORE—, y aquellas que, por ser anteriores y posteriores a la prestación de la ayuda, se excluyen considerando su muy indirecta relación con la misma —Ruiz Miguel las denomina objeciones «extravagantes»; así, los trámites de ingreso, los cuidados ordinarios al enfermo, la extracción de órganos o el traslado del cadáver (Ruiz Miguel, 2021), a las que podrían añadirse otras también imaginables, entre ellas el traslado en ambulancia de un centro privado a uno público en el que se practicará la eutanasia (González Agudelo, 2021: 34)—, hay un terreno intermedio, pero fundamental, en el proceso diseñado por la LORE. En el caso del médico responsable, le corresponde, y no agoto con ello todas sus funciones, recibir la solicitud del enfermo (art. 6.2), valorarla (arts. 7 y 8), decidir si, en función de las circunstancias de pérdida inminente de capacidad, procede acortar el plazo de quince días legalmente previsto entre las dos solicitudes (art. 5.1 c)), mantener con el enfermo un proceso deliberativo en dos momentos distintos (art. 8.1), recabar, en su caso, su consentimiento definitivo e informar al equipo asistencial y, si lo solicitara el paciente, a los familiares (art. 8.2), consultar con el otro especialista (art. 8.3) y comunicar la solicitud a la Comisión para que esta inicie su propia valoración en caso de que la de los dos profesionales haya sido positiva (art. 8.5); si se trata de un paciente con directrices previas, es también el médico responsable el que debe certificar la situación de incapacidad de hecho (art. 5.2) y recibir la petición que otra persona presente para iniciar el proceso; por su parte, el médico colaborador habrá de valorar la solicitud del paciente a la luz de los requisitos legales y emitir un informe al respecto (art. 8.3). Con respecto al acto concreto de la prestación de ayuda a morir, la ley no es clara; la literalidad del art. 11 parece indicar que el médico responsable prescribirá la medicación en caso de autoadministración por el paciente (art. 11.3), mientras que en los supuestos de administración de la sustancia letal parece que la ley admite la posibilidad de que sean otros profesionales los que la realicen (art. 11.2) —previsión, por otra parte, sensata, teniendo en cuenta que el médico responsable no tiene por qué ser (de hecho, normalmente no será) especialista en el manejo de fármacos durante las fases finales de la vida (tarea que encaja con la especialización en cuidados paliativos)—. En cualquier caso, y esto es también relevante, el art. 11.2 deja claro que el facultativo responsable, «así como el resto de los profesionales sanitarios», han de estar presentes y asistir y apoyar el paciente hasta el momento del fallecimiento.

En la medida en que se trata de implicaciones muy directas, quedan, pues, amparadas por la objeción, sin mayores problemas, las conductas consistentes en la prescripción, la administración y el suministro de los fármacos letales (tanto si entendemos que son asignadas a los médicos responsables como a profesionales más especializados); ningún profesional puede ser obligado a realizarlas, y parece lógico que también se considere objetable el hecho de estar presente en el momento de la ejecución de la prestación. El problema

interpretativo se refiere —y así lo subrayaron ya algunos comentaristas en relación con el texto de la Proposición (Albert, 2018: 30-31; González Agudelo, 2020: 34-36)— a todo este conjunto de actuaciones legalmente confiadas al médico responsable —valoración de la solicitud, deliberación con el paciente, presentación de solicitud ante la Comisión— que se antojan considerablemente más intensas que las meras obligaciones de informar y derivar que suelen problematizarse en el debate bioético sobre las objeciones de conciencia sanitarias (señaladamente, en el del aborto). Entender que los profesionales que reciben una petición están obligados a valorarla en todo caso —y, va de suyo, a hacerlo de modo correcto y, por tanto, con resultado positivo si se satisfacen los requisitos legales— también cuando esta tarea les repugne moralmente por percibirla como una implicación muy intensa —una percepción que no parece extravagante— en un proceso que interpretan como una vulneración injustificable de la vida humana y de sus deberes profesionales más profundos restringiría demasiado, a mi juicio, las costuras de la objeción, además de que podría propiciar una consecuencia muy indeseable y contraproducente a la hora de garantizar el derecho al enfermo: que el profesional tendiera a salvar su implicación por la vía de la valoración negativa de la solicitud, una suerte de «objeción encubierta» que Ruiz Miguel (2021) considera susceptible de sanción disciplinaria a través de la remisión prevista en la Disposición adicional segunda de la LORE.

A pesar de la indudable evolución de la actitud de la profesión médica en relación con las prácticas eutanásicas, sería un ejercicio de voluntarismo ignorar la oposición de muchos profesionales del ramo a las mismas. El tránsito directo del carácter de conducta delictiva (contraria, por tanto, a la deontología profesional codificada) al de derecho prestacional sin una etapa «intermedia» como conducta simplemente despenalizada —que sí se produjo, en cambio, en el caso del aborto— probablemente contribuirá a que no sean pocas las objeciones registradas a constituirse en médico responsable a los efectos de la LORE.

La cuestión (que, cabe augurar, se planteará en sede judicial más pronto que tarde) es, entonces, si los profesionales pueden objetar a constituirse en «médico responsable» a los efectos de la LORE, hipótesis que implicaría amparar que desde el principio pudieran negarse a valorar y tramitar la petición de ayuda a morir. Entiendo con Ruiz Miguel (2021) que la respuesta ha de ser afirmativa, dado que la función de médico responsable a efectos de la LORE supone una implicación directa del profesional, si bien en ese caso me parecería plenamente justificado exigir al profesional (como un deber ya no objetable, y que debería haber previsto la ley) la derivación a otro facultativo no objetor, al que le correspondería asumir la función de responsable y las tareas que comporta.

9. CONCLUSIONES

No son pocos, pues, los problemas interpretativos suscitados por la LORE. Aunque algunas afectan a cuestiones íntimamente ligadas a su articulado, el legislador ha preferido orillarlas (singularmente relevante es el tema de los trasplantes de órganos subsiguientes a la prestación de ayuda a morir —Pérez Blanco (2021)—). Desde unas premisas a mi juicio

correctas y con un alcance razonable, se ha diseñado un modelo de reconocimiento del derecho a obtener ayuda activa para morir sin duda complejo y con algunas sombras cuya articulación y puesta en práctica precisará, para empezar, de la lealtad de los gobiernos autonómicos y, por supuesto, del buen hacer de los profesionales. A quienes desde el ámbito académico saludamos la aprobación de esta ley como una buena noticia nos corresponde poner de relieve sus aspectos mejorables y contribuir en lo posible a su correcta aplicación en el futuro.

NOTAS

1. Unos días antes de concluir la redacción de este trabajo (el 29 de enero de 2021), la Asamblea portuguesa ha aprobado una ley despenalizadora que ha de pasar todavía el filtro del presidente de la República, quien tiene en su mano vetarla o someterla a la consideración del Tribunal Constitucional.
2. Por orden cronológico: sentencias del Tribunal Supremo de Estados Unidos *Washington vs. Glucksberg* 521 U.S. 702 (1997) y *Vacco vs. Quill* 521 (US) 793; sentencias de la Corte Constitucional de Colombia C-239/97 y T-970/14; sentencia del TEDH *Pretty c. Reino Unido*, de 29 de abril de 2002; sentencia del Tribunal Supremo de Canadá *Carter vs. Canada*, 2015 SCC 5; ordenanza 207/2018 y sentencia 242/2019 de la Corte Constitucional italiana en el caso *Cappato*; sentencia del Tribunal Constitucional alemán 2BvR 2347/15, de 26 de febrero de 2020; sentencia del Tribunal Constitucional de Austria G 139/2019-71, de 11 de diciembre de 2020.
3. Coincido con los autores citados y, especialmente, con las objeciones a la sentencia del BVerfG derivadas del principio democrático vertidas por Coca Vila (2020: 512-513), tesis que intenté fundamentar en Tomás-Valiente Lanuza (1999: esp. 379-385).
4. Por mucho que la jurisprudencia del TC haya fundado el derecho a rechazar tratamientos en el derecho a la integridad física del art. 15 CE y no en un derecho general de autonomía o libertad individuales (potencialmente mucho más expansivo), lo cierto es que las conductas de retirada de mecanismos que ampara constituyen, desde un punto de vista dogmático-penal, verdaderas interrupciones de cursos causales salvadores, lo que las acerca mucho a la producción activa de la muerte. Incluso aunque quiera insistirse (como sin duda se hará en el futuro recurso contra la ley) en el factor diferenciador entre estos supuestos en los que media un tratamiento invasivo de la integridad física (afectación del art. 15 CE por el tratamiento invasivo no consentido) y la eutanasia activa regulada por la LORE (donde este elemento no concurre), resulta innegable que, desde un punto de vista valorativo, las situaciones son enormemente cercanas; el amparo de las primeras como verdadero derecho fundamental hace difícilmente sostenible (y esto es lo que ahora interesa recalcar, pues esto es lo único que el TC tendrá que dirimir) que las segundas *hayan de ser necesariamente tratadas como delitos y que su permisión deba considerarse inconstitucional*.
5. Proposición de Ley Orgánica de modificación del Código Penal para la erradicación de la esterilización forzada o no consentida de personas con discapacidad incapacitadas judicialmente, BOCG, XIV Legislatura, Congreso de los Diputados, Serie B, Num.67.
6. BOCG, XIV Legislatura, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 27-1.
7. Se plantea expresamente la cuestión en relación con la LORE, aunque solo en lo que afecta a la capacidad para otorgar el documento de instrucciones previas, Domínguez Luelmo (2021).
8. Dos sentencias de la Corte Constitucional colombiana de 2017, de las que me he ocupado con detalle en otro lugar (Tomás-Valiente Lanuza, 2019) son buena muestra de una manera confusa de interrelacio-

nar los dos grandes pilares de legitimidad de las conductas eutanásicas. Lo que en su sentencia seminal de 1997 arrancaba como un derecho de autonomía, que se reconocía a las personas capaces de ejercerla respecto del acortamiento de su propio y muy intenso sufrimiento (en fase terminal) pasa a construirse en las sentencias de 2017 como un derecho a ver acortado el padecimiento de esas características, atribuido ahora también a personas totalmente incapaces, en el que el desaparecido factor autonomía es cubierto por el consentimiento (en sustitución del incapaz) prestado por los padres (las sentencias se refieren a niños y adolescentes) o representantes legales.

9. Por otra parte, la sentencia no cuestiona en ningún momento la pervivencia de la prohibición del homicidio solicitado del §216 StGB, que (en contraposición a la tradicional atipicidad de la participación en el suicidio, solo interrumpida en los breves años de vigencia del ya anulado §217) siempre ha sido delito en Alemania. Con todo, resulta discutible si una premisa de partida tan vigorosa como la adoptada por la sentencia puede limitarse solo a la participación en el acto autorreferente (suicidio) y no se desborda a la ejecución de la heterolesión consentida (homicidio solicitado). Existe, a mi juicio, una clara tensión en un ordenamiento jurídico que prohíbe cualquier homicidio solicitado de forma autónoma y libre —en cualquier circunstancia, también en la de enfermedad o sufrimiento extremo— y, en cambio, considera amparada por un derecho fundamental sustraído a la posibilidad de prohibición legal) la ayuda al suicidio autónomamente solicitada, cualesquiera que sean las motivaciones del suicida; el criterio diferenciador entre ambas conductas (tradicionalmente situado por la doctrina penal alemana en el hecho de que en la *Tötung auf Verlangen* el sujeto pierde el dominio sobre el último momento decisivo para la causación de su muerte, que en cambio sí retiene cuando él mismo la ejecuta), al margen de no ser en absoluto tan claro en los ejemplos concretos (como los del dominio del hecho compartido que en su día dieron lugar a una intensa polémica doctrinal en Alemania), no justifican, a mi entender, y no en términos constitucionales, una diferencia de trato tan radical como la descrita. En línea similar, aunque más contundente por cuanto entiende que de la sentencia se deriva *necesariamente* la inconstitucionalidad del homicidio solicitado, Coca Vila (2020: 505, n.30).

BIBLIOGRAFÍA

- ALBERT MÁRQUEZ, Marta (2018): «El papel de la Administración en la determinación del contenido de la objeción de conciencia de los profesionales sanitarios en el contexto de “nuevos derechos”: los casos del aborto y la eutanasia», *Estudios de Deusto*, 66(2), 153-189.
- ALEMANY, Macario (2018): «Igualdad y diferencia en relación con las personas con discapacidad», *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 52, 201-222.
- ATIENZA RODRÍGUEZ, Manuel (2016): «Dignidad humana y derechos de las personas con discapacidad», *Ius et Veritas*, 53, 262-266.
- ANTÓN, Jacinto (2020): «Lo único que nos garantizan es la eutanasia», *Gac. Med. Bilbao*, 117(1), 16-18
- ARRUEGO RODRÍGUEZ, Gonzalo (2019): *Derecho fundamental a la vida y muerte asistida*, Granada: Comares.
- BELTRÁN AGUIRRE, Juan Luis (2021): «El procedimiento y los controles necesarios con el fin de garantizar la observancia de los requisitos objetivos y subjetivos», en C. Tomás-Valiente Lanuza (dir.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia*, Madrid: Marcial Pons.
- BROGGI TRIAS, Marc Antoni (2021): «La ayuda profesional al final de vida y la demanda eutanásica», en C. Tomás-Valiente Lanuza (dir.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia*, Madrid: Marcial Pons.
- CÁMARA VILLAR, Gregorio (2021): «La tríada “bien constitucional vida humana/derecho a la vida/inexistencia de un derecho a la propia muerte” (Acerca de la constitucionalidad de la regulación de la eutanasia en España en perspectiva comparada)», en C. Tomás-Valiente Lanuza (dir.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia*, Madrid: Marcial Pons.

- CAMBRÓN, Ascensión (2020): «La eutanasia, derecho fundamental», *Derecho a morir dignamente*, 82, 3-6.
- CARBONELL MATEU, Juan Carlos (2018): «El derecho a decidir sobre sí mismo: eutanasia y maternidad. A propósito de la Proposición de Ley Orgánica sobre la Eutanasia», en F. Morales Pratos *et al.* (coords.), *Represión penal y estado de Derecho: homenaje al profesor Gonzalo Quintero Olivares*, Cizur Menor: Aranzadi, 799-818.
- (2020): «El castigo de la ayuda al suicidio es inconstitucional», *Derecho a morir dignamente*, 82, 10-12.
- CLIMENT GALLART, Jorge (2018): «La jurisprudencia del TEDH sobre el derecho a la disposición de la propia vida», *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 8, 124-137.
- COCA VILA, Ivo (2020): «El derecho a un suicidio asistido frente a la prohibición de su fomento como actividad recurrente (§ 217 StGB)», *InDret, Revista Crítica de Jurisprudencia Penal*, 4/2020, 500-513.
- COMISIONES REGIONALES DE CONTROL DE LA EUTANASIA DE LOS PAÍSES BAJOS (2012): «Annual Report 2012» [en línea] <<https://english.euthanasiecommissie.nl/the-committees/documents/publications/annual-reports/2002/annual-reports/annual-reports>>. [Consulta: 31/01/2021.]
- COMITÉ DE BIOÉTICA DE ESPAÑA (2019): «Informe del Comité de Bioética de España valorando el borrador de Protocolo Adicional al Convenio de Oviedo sobre Derechos Humanos y Biomedicina sobre la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas con trastornos mentales respecto a ingresos y tratamientos involuntarios» [en línea] <<http://assets.comitedebioetica.es/files/documentacion/es/Informe%20valorando%20el%20Borrador%20del%20Protocolo%20Adicional-modificado%2015.01.2020.pdf>>. [Consulta: 31/01/2021.]
- (2020): «Informe del Comité de Bioética de España sobre el final de la vida y la atención en el proceso de morir, en el marco del debate sobre la regulación de la eutanasia: propuestas para la reflexión y la deliberación» [en línea] <<http://assets.comitedebioetica.es/files/documentacion/Informe%20CBE%20final%20vida%20y%20la%20atencion%20en%20el%20proceso%20de%20morir.pdf>>. [Consulta: 31/01/2021.]
- DE LA MATA BARRANCO, Norberto (2020): «El Derecho penal y la eutanasia», *Derecho a morir dignamente*, 82, 23-25.
- DE LUCAS, Javier (2014): «El derecho a la eutanasia y al suicidio asistido», *Derecho a morir dignamente*, 67, 8-11.
- DOMÍNGUEZ LUELMO, Andrés (2021): «Voluntades anticipadas y prestación de ayuda para morir», en C. Tomás-Valiente Lanuza (dir.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia*, Madrid: Marcial Pons.
- DWORKIN, Ronald (1994): *El dominio de la vida. Una discusión acerca del aborto, la eutanasia y la libertad individual*, trad. R. Caracciolo y V. Ferreres, Barcelona: Ariel.
- GARCÍA ÁLVAREZ, Pastora (2020): «Contrasentido de la propuesta», *Derecho a morir dignamente*, 82, 16-19.
- GONZÁLEZ AGUDELO, Gloria (2020): «Garantizar la efectiva aplicación de la ley», *Derecho a morir dignamente*, 82, 32-36.
- HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier (2021): «Derecho individual a la eutanasia y la (discutible) exclusión de las personas menores de edad», en C. Tomás-Valiente Lanuza (dir.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia*, Madrid: Marcial Pons.
- JAKOBS, Günther (1997): «la organización de autolesión y heterolesión, especialmente en caso de muerte», en Id., *Estudios de Derecho penal*, trad. M. Cancio Meliá, Madrid: Civitas, 395-417.
- JUANATEY DORADO, Carmen (2020): «Reflexiones a propósito de la propuesta de regulación de la eutanasia voluntaria en España», *Revista General de Derecho Penal* 34, 1-25.
- MARCOS DEL CANO, Ana María (2019): «Eutanasia: ¿excepción moral válida o derecho subjetivo?», *Moralia*, 42, 145-165.
- MARTÍN SÁNCHEZ, Isidoro (2020): «La fundamentación jurídica y el contenido de la eutanasia y el suicidio asistido en las proposiciones de ley orgánica presentadas para su regulación en España», *Derecho y Salud*, 30(2), 6-43.

MENDOZA BUERGO, Blanca (2019): «Autonomía, consentimiento y menores: La pretendida contrarreforma de 2015», en M. Cancio Meliá *et al.* (coords.), *Libro homenaje al profesor Dr. Agustín Jorge Barreiro* vol. 1, Madrid: UAM ediciones, 639-653.

MORESO, Josep Joan (2021): «Dignidad humana: eutanasia y auxilio ejecutivo al suicidio», en C. Tomás-Valiente Lanuza (dir.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia*, Madrid: Marcial Pons.

NÚÑEZ PAZ, Miguel Ángel (2020): «Necesidad de un concepto pre-legal de eutanasia, aspectos constitucionales y otras precisiones sobre la Proposición de “Ley Orgánica de regulación de la eutanasia”. Intervención de terceros en la muerte deseada y política legislativa», *Revista General de Derecho Penal*, 34, 1-40.

PAYÁN ELLACURÍA, Ekain (2020): «Análisis jurídico-penal de la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia: una propuesta de *lege ferenda*», *e-Eguzkilore, Revista electrónica de Ciencias criminológicas*, 5, 1-36.

PEÑARANDA RAMOS, Enrique (2021): «Eutanasia, suicidio, autonomía personal y responsabilidad penal de terceros», en C. Tomás-Valiente Lanuza (dir.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia*, Madrid: Marcial Pons.

PÉREZ BLANCO, Alicia (2021): «Eutanasia y donación de órganos», en C. Tomás-Valiente Lanuza (dir.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia*, Madrid: Marcial Pons.

RIQUELME VÁZQUEZ, Pablo (2020): «Suicidio asistido y libre desarrollo de la personalidad en la República Federal de Alemania», *Revista de Derecho Político*, 109, 295-325.

REY MARTÍNEZ, Fernando (2008): *Eutanasia y derechos fundamentales*, Madrid: Tribunal Constitucional-Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

RUIZ MIGUEL, Alfonso (2021): «Objeción de conciencia y eutanasia», en C. Tomás-Valiente Lanuza (dir.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia*, Madrid: Marcial Pons.

TOMÁS-VALIENTE LANUZA, Carmen (1999): *La disponibilidad de la propia vida en el Derecho penal*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales-BOE.

- (2009): *El efecto oclusivo entre causas de justificación*, Granada: Comares.
- (2014): «La despenalización en Europa: cuestiones abiertas», *Derecho a morir dignamente*, 67, 15-22.
- (2016): «Deberes positivos del Estado y Derecho penal en la jurisprudencia del TEDH», *InDret* 3/2016, 1-73.
- (2019): «La evolución del derecho al suicidio asistido y la eutanasia en la jurisprudencia constitucional colombiana: otra muestra de una discutible utilización de la dignidad», *Revista Española de Derecho Constitucional*, 116, 301-318.

Fecha de recepción: 31 de enero de 2021.

Fecha de aceptación: 29 de marzo de 2021.