

# El comienzo y el fin de la vida humana ante el TEDH: el aborto y la eutanasia a debate

Susana Sanz Caballero  
Universidad Cardenal Herrera-CEU

**Sumario:** INTRODUCCIÓN.—I. EL ABORTO.—1. **La posición de la Comisión y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.**—2. **Cinco tesis sobre el aborto ante los órganos de Estrasburgo.**—II. LA EUTANASIA.—1. **Dignidad versus autodeterminación.**—2. **La posición de la Comisión y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.**—3. **Tres tesis sobre la eutanasia ante los órganos de Estrasburgo.**—CONCLUSIONES.

## Introducción

El aborto y la eutanasia tienen algunos puntos en común. Los dos tienen que ver con el derecho fundamental básico, el valor supremo en el seno del Consejo de Europa, como es el derecho a la vida<sup>1</sup>. Este derecho, protegido por el art. 2 CEDH, es la fuente de todos los demás derechos, la condición *sine qua non* para poder gozar del resto. Pues bien, el aborto y la eutanasia son prácticas relacionadas con el derecho a la vida, con su alcance y límites. El aborto cuestiona el momento de inicio de la vida y la eutanasia su fase final o, más bien, la posibilidad de que la persona pueda poner fin a la misma por su propia voluntad.

Pero existen otras coincidencias. Aborto y eutanasia tienen que ver con la dignidad humana<sup>2</sup>, con la integridad física y con los límites de la autonomía personal<sup>3</sup>. El aborto tiene que ver con el concepto mismo de

---

<sup>1</sup> CALLEWAERT, J. «The Doctrine of the Margin of Appreciation under the ECHR: Its Legitimacy in Theory and Application in Practice. Is there a Margin of Appreciation in the Application of Articles 2, 3 and 4 of the Convention?», en *Human Rights Law Journal*, 1998, vol. 19, n. 1, pp. 6-9, p. 9.

<sup>2</sup> Sobre la dignidad humana y los límites irreductibles de los derechos en caso de conflicto, véase: LIVINGSTONE, S., «Non Derogable Rights, the Interests of the Nation and International Law», en *Dignité Humaine et Hiérarchie des Valeurs: Les Limites Irreductibles*, 1999, Marcus Helmons (ed.), Academia, pp. 59-85.

<sup>3</sup> Sobre el dilema de los límites de la autonomía personal y la libre disposición del cuerpo en el uso de nuevas tecnologías médicas (lo cual afecta tanto a la eutanasia como al aborto)

«persona» y de cuándo comienza a existir una vida que deba ser protegida incluso en contra de los deseos de la madre portadora. Por su parte, la eutanasia guarda relación con el problema sobre si el valor de la vida humana es tan grande que incluso se debe proteger a la persona contra sí mismo cuando, en razón del sufrimiento que padece, solicita que se le ayude a acabar con su existencia.

Por tanto, aborto y eutanasia atañen a temas de gran calado moral y religioso. Si el hombre ha sido creado por Dios a su imagen y semejanza, ¿cómo va a poder interferir en la naturaleza abortando la vida que se ha empezado a desarrollar en el seno de la mujer y acabando prematuramente con la vida de una persona enferma?

Sin embargo, la legislación de los 45 Estados miembros del Consejo de Europa en las materias que nos ocupan no puede ser más dispar, yendo desde las soluciones más conservadoras y proteccionistas de todo atisbo de vida humana (desde el momento de la concepción hasta el momento natural de la muerte, sin intervención humana) hasta las más liberales, que anteponen el principio de la autonomía personal de la mujer embarazada y del enfermo que desea morir por encima de todo. Esta anteposición de la mera voluntad frente a la vida misma es lo que Juan Pablo II llama la «cultura de la muerte» que se manifiesta, por un lado, en la preferencia dada a la libertad de la mujer a la hora de decidir si quiere o no llevar a término su embarazo, por delante del valor que pueda tener la vida misma del *nasciturus* y, por otro, en el valor vinculante que se le puede otorgar a la declaración de un individuo en la que manifieste su deseo de ser ayudado a morir para así acabar con el sufrimiento que padece.

Asimismo, aborto y eutanasia coinciden en su relación con la medicina y las ciencias de la vida. Pero las cuestiones éticas y médicas que suscitan también tienen su traslado en el ámbito político. Por eso estos temas se convierten en tan determinantes en el escenario de la vida política europea. Son temas de gran calado que sirven para alinear rápidamente a la población detrás de unas opciones u otras. La población de un país puede cerrar filas detrás de una formación política en función de que su programa defienda o condene el aborto o la eutanasia. Y así es cómo el aborto y la eutanasia dan el paso desde el terreno de la moral y lo terapéutico hasta el de la política.

---

véase: WHEATLEY, S., «Human Rights and Human Dignity in the Resolution of Certain Ethical Questions in Biomedicine», en *European Human Rights Law Review*, 2001, n. 3, pp. 312-360, p. 312.

## I. El aborto

El artículo 2 CEDH, al afirmar el derecho a la vida, define éste como un derecho que no tiene carácter absoluto. En el propio tenor literal de la disposición se enumeran las excepciones al derecho (pena capital o muerte producida como consecuencia del recurso a la fuerza necesario para defender a otros, o como consecuencia de una detención legal o para reprimir una revuelta o insurrección). En él no se menciona el aborto como una de las excepciones al mismo.

Y es que uno de los principales problemas que plantea la aplicación de este artículo es quién es su titular. El artículo utiliza la expresión «toda persona». Pero, ¿se considera a los efectos del convenio «persona» a quien aún no tiene una vida autónoma de la de su madre, quien sólo es un embrión o un feto, un *nasciturus*? La Convención Interamericana de Derechos Humanos de 1969 protege explícitamente el derecho de toda persona a la vida desde el momento de su concepción. En cambio, el art. 2 CEDH no define el momento a partir del cuál estamos ante una persona. Desde el momento en que se une un gameto masculino con un óvulo existe vida. Sin embargo, las tesis de algunos grupos abortistas se apoyan en que el art. 2 no protege la vida como tal, sino el derecho a la vida y, por tanto, lo que hay que investigar es si el feto es beneficiario del derecho a la vida o no<sup>4</sup>. Pero, ¿esa vida es considerada ya jurídicamente como persona con unos derechos? ¿El feto puede ser considerado como persona en el sentido del art. 2 CEDH, con unos derechos que puedan ser esgrimidos en contra incluso del parecer de la propia mujer que lo porta en su vientre<sup>5</sup>? Esta discusión se planteó en los trabajos preparatorios del CEDH, cuando se negoció el texto del tratado. Sin embargo, la carencia de consenso entre las delegaciones participantes tuvo como consecuencia final el que la disposición dejara la cuestión indefinida con el fin de no contrariar a unos ni a otros. Pero el silencio final de la disposición es de por sí elocuente<sup>6</sup>: la fal-

---

<sup>4</sup> FAWCETT, J.E., *The Application of the ECHR*, 1969, Oxford University Press, p. 37; NI AOLAIN, F., «The Evolving Jurisprudence of the European Court of Human Rights Concerning the Right to Life», en *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2001, vol. 19, n. 1, pp. 21-42, p. 23.

<sup>5</sup> Si al feto se le concede un derecho absoluto e inderogable a la vida, en determinadas ocasiones éste interferirá claramente con otro derecho del convenio como es el derecho a la vida privada de la mujer. Estamos, por tanto, ante un conflicto de derechos complejo que sólo puede resolverse desde un planteamiento moral (FELDMAN, D., «The Developing Scope of Article 8 of the European Convention on Human Rights», en *European Human Rights Law-Review*, 1997, n. 3, pp. 265-274, p. 270).

<sup>6</sup> OPSAHL, T., «The Right to Life», en *The European System for the Protection of Human Rights*, PETZOLD, H. (ed.), 1993, Nijhoff, Dordrecht, pp. 207-223, p. 219.

ta de alineación del convenio con unas tesis u otras permitió a algunos países adoptar una legislación sumamente restrictiva (caso de Irlanda) y a otros autorizar el aborto en determinados supuestos y hasta determinados plazos de tiempo.

Por su parte, las instituciones de derechos humanos de Estrasburgo han intentado en la medida de lo posible no pronunciarse sobre un tema tan polémico, en el que no sólo entra en escena el eventual derecho a la vida del feto sino también el derecho a la vida privada de la madre e incluso del eventual padre<sup>7</sup>. En palabras del juez MORENILLA: *El derecho al respeto de la vida privada ha de incluir el de la libre disposición del cuerpo que constituye el soporte natural de la vida humana desde su nacimiento hasta su terminación. La disposición de nuestro cuerpo incide en la vida colectiva no sólo por motivos morales sino sociales y jurídicos, planteándose entonces conflictos entre la esfera privada y los intereses sociales o derechos de terceros afectados por la decisión propia*<sup>8</sup>.

La opción entre la autonomía humana y la dignidad humana no es fácil. Sobre todo cuando se plantea en relación a un ser distinto del de la mujer que lo porta en su vientre pero que depende totalmente de la misma para poder desarrollarse hasta el momento del alumbramiento. ¿Podemos hablar de dignidad humana cuando nos referimos a un *nasciturus*? ¿Se puede dar primacía al supuesto derecho de la mujer a disponer de su cuerpo? ¿Ha de ceder la vida del aún no nacido ante la autonomía personal de la mujer? ¿El hecho de que el concebido y no nacido no tenga capacidad para decidir sobre su vida significa que su humanidad en potencia valga menos que la decisión de la madre de abortar?<sup>9</sup>

### 1. *La posición de la Comisión y el Tribunal Europeos de Derechos Humanos*

Las instituciones de derechos humanos del Consejo de Europa han sido bastante parcas en sus pronunciamientos sobre el aborto. Dada la controversia que suscita, han intentado eludir el tema siempre que han podido. En alguna ocasión, esta elusión fue relativa sencilla puesto que la persona que reclamaba no pudo demostrar su carácter de víctima de

<sup>7</sup> MOCK, H., «Le Droit au Respect de la Vie Privée et Familiale, du Domicile et de la Correspondance (art. 8 CEDH) a l'Aube du XXI<sup>ème</sup> Siècle», en *Revue Universelle des Droits de L'Homme*, 1998, vol. 10, n. 7-10, pp. 137-246, p. 150.

<sup>8</sup> MORENILLA RODRÍGUEZ, J.M., «El Derecho al Respeto de la Esfera Privada en la Jurisprudencia del TEDH», en *La Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, 1993, CGPJ, Madrid, pp. 289-333, p. 308.

<sup>9</sup> DE BLOIS, M., «Self-Determination or Human Rights: The Core Principle of Human Rights», en *Sim Special*, 1998, n. 21, pp. 523-539, p. 529.

una violación del CEDH, requisito necesario para poder demandar ante la ComEDH (hasta su desaparición) y ante el TEDH (actualmente)<sup>10</sup>.

En cambio, sí se aceptó como víctimas a los efectos del art. 25 CEDH (hoy, art. 34) a dos mujeres pese a no estar embarazadas<sup>11</sup>. La ComEDH entendió que son las mujeres quienes pueden concebir hijos y quienes se pueden ver confrontadas a la decisión de llevar a término su gestación o bien interrumpirla y por eso podían actuar como demandantes. Si bien la ComEDH aceptó la demanda de las señoras BRUGGEMAN y SCHEUTEN, no obstante no confirmó en su sentencia los argumentos que las mismas defendían. Ambas entendían que la legislación alemana sobre el aborto, al no permitir el aborto libre sino sólo en determinados supuestos, se inmiscuía en el derecho a la vida privada de las mujeres y afectaba a la libre disposición de su cuerpo.

La ComEDH estudió los intereses y derechos en juego y llegó a la conclusión de que el *nasciturus* goza de ciertos derechos en la legislación de los Estados parte (al menos a efectos sucesorios). La ComEDH se mostró reticente a entrar en el tema sobre si el feto tiene derecho a la vida en el sentido del art. 2 CEDH y resolvió el litigio refiriéndose únicamente a su art. 8 (derecho a la vida privada y familiar). En este sentido, la ComEDH (y posteriormente también el Comité de Ministros) entendió que los plazos y requisitos legales exigidos por el Estado para poder llevar a cabo un aborto no violan el art. 8 CEDH porque constituyen una medida proporcionada para salvaguardar otros intereses de la sociedad en los que la vida privada encuentra su límite (párrafo 2.º art. 8 CEDH).

El razonamiento de la ComEDH permite pensar si esos otros intereses de la sociedad que deben ser tenidos en cuenta al margen de la mera voluntad de la futura madre no serán los del feto. Sin embargo, lo cierto es que el órgano de Estrasburgo fue extremadamente cauteloso y no se llegó a pronunciar sobre el tema; sólo afirmó que el aborto no afecta únicamente a la vida privada de la mujer sino que existen otros intereses en presencia.

Obviamente, si se ha aceptado a mujeres no embarazadas como víctimas, también se tiene que aceptar como víctima al padre potencial de un niño en gestación cuando la esposa toma la decisión unilateral de interrumpir voluntariamente el embarazo<sup>12</sup>. En el caso PATON, el futuro pa-

---

<sup>10</sup> La ComEDH impidió una *actio popularis* en las demandas n. 867/60 de 14 de diciembre de 1961 X/NORUEGA D&R 270; n. 7045/75 de 10 de diciembre de 1976 X/AUSTRIA D&R 7 y en la n. 11045/84 de 1985 KNUDSEN/NORUEGA D&R 42.

<sup>11</sup> Informe de 12 de julio de 1977 a la demanda n. 6959/75 BRUGGEMAN Y SCHEUTEN/ALEMANIA, D&R 10, p. 138.

<sup>12</sup> Decisión de 13 de mayo de 1980 a la demanda PATON/REINO UNIDO D&R 19, p. 244.

dre, contrariado por el hecho de que se hubiera practicado el aborto pese a su oposición firme al mismo, demandó al Reino Unido ante la ComEDH alegando que el concepto «toda persona» que utiliza el art. 2 CEDH cubría también al concebido y no nacido.

La ComEDH, ante la alegación directa por parte del padre potencial del derecho a la vida del que debía haber sido su hijo —y que su propia madre le había negado con el consentimiento del Estado—, no tuvo más remedio que pronunciarse sobre si el art. 2 CEDH cubre el derecho a la vida de un ser concebido pero aún no nacido. La ComEDH se adentró someramente en el estudio del *nasciturus* pero sin llegar a una solución concluyente. A este respecto, indicó que la mayoría de los derechos del CEDH están pensados para su disfrute por una persona ya nacida (arts. 4, 6, 11, 13). Con respecto al propio art. 2, la ComEDH hizo notar que las excepciones al derecho están concebidas para su aplicación después del nacimiento. Pero el art. 2 tampoco excluye expresamente la aplicación del derecho al feto. En ausencia de una limitación expresa de los beneficiarios la ComEDH se planteó, por fin, si el feto tenía derecho a la vida. Para ello concretó su argumentación en tres preguntas: 1. ¿el feto tiene un derecho absoluto a la vida?, 2. en caso contrario, ¿cuenta al menos con algún derecho?, 3. en tal caso, ¿sus derechos son limitados? Finalmente la ComEDH sólo respondió a la primera pregunta que ella misma se había planteado. Como en este caso la interrupción del embarazo llevada a cabo a petición de la mujer se había hecho para salvaguardar la salud de la misma, el aborto practicado no había supuesto la violación del CEDH. La ComEDH llegó a la conclusión de que no se podía reconocer un derecho absoluto a la vida del feto cuando el embarazo supusiera un riesgo para la salud de la madre. Por tanto, la ComEDH hurtó de nuevo una respuesta definitiva y general a la pregunta sobre el derecho a la vida del no nacido al dar una respuesta específica a este caso concreto, en el que estaba en juego la salud de la mujer: en caso de conflicto entre la vida del feto/salud de la madre (o entre vida del feto/vida de la madre) se decanta siempre por lo segundo<sup>13</sup>.

Sin embargo, el calvario particular de la ComEDH en el tema que nos ocupa no terminó con el asunto PATON. Poco después de esta decisión, otro particular demandó esta vez al Estado noruego por idéntico motivo (padre potencial cuya pareja toma la decisión de abortar sin consultarle) radicando la única diferencia entre ambos en que en éste último

---

<sup>13</sup> Véase un comentario a esta sentencia en BYK, C., «Bioéthique et Convention Européenne des Droits de l'Homme», en *La Convention Européenne des Droits de l'Homme. Commentaire Article par Article*, PETTITI, L. (ed.), 1995, París, Economica, pp. 101-121, p. 103.

la pareja no había contraído matrimonio<sup>14</sup>. A la ComEDH se le puso en la tesitura de tener que decidir si la legislación noruega sobre el aborto era o no compatible con el art. 2 CEDH. Pero este órgano llegó a la conclusión de que la demanda estaba mal fundada y dejó sin resolver el problema. No obstante lo anterior, la ComEDH aprovechó para indicar que aunque el CEDH no define ni la expresión «toda persona» ni el término «vida», todo lleva a pensar que el uso de estos términos afecta únicamente a las personas ya nacidas. Empero, tampoco descartó que, en determinadas circunstancias, se pudiera extender la protección al feto. En cualquier caso, lo más relevante en un tema tan delicado es que, en ausencia de legislación uniforme en Europa, los Estados parte del CEDH gocen de un amplio margen de apreciación.

Más tarde, la ComEDH y también el TEDH tuvieron que pronunciarse de nuevo en un asunto que tenía como telón de fondo el aborto. Para la ComEDH el aborto no revestía ninguna novedad, puesto que ya había tenido la oportunidad de emitir decisiones sobre el mismo en ocasiones anteriores. Sin embargo, en el caso del TEDH, se trataba de la primera vez que éste era requerido en un asunto sobre prácticas abortivas ya que, hasta el momento, ni el Estado demandado ni la ComEDH habían sentido la necesidad de elevarle un asunto que versara sobre la materia. El conflicto en el asunto OPEN DOOR se planteó en términos de derecho a la vida del feto *versus* libertad de expresión<sup>15</sup>. *Open Door Counselling Ltd.* y *Dublin Well Women Centre Ltd.* eran dos ONGs irlandesas que se dedicaban a aconsejar a mujeres embarazadas, entre otros temas, sobre clínicas que practicaban abortos en el vecino Reino Unido. SPUC (otra asociación irlandesa dedicada a la defensa del niño no nacido) entendió que la labor que realizaban las primeras era contraria a la constitución irlandesa, que es la única norma fundamental de un Estado europeo que garantiza el derecho a la vida del *nasciturus* (en su art. 40.3). La ComEDH primero y el TEDH después, se encontraron ante un aprieto mayúsculo: por un lado estaba la libertad de expresión del art. 10 CEDH, uno de los derechos más emblemáticos y por cuyo goce más habían luchado. Por otro, se encontraban ante el Estado europeo más católico y proteccionista en relación con el derecho a la vida, que esperaba que las instituciones de Estrasburgo reconocieran la legalidad de su legislación, basada en las firmes creencias de su población y en sólidos principios morales que sa-

---

<sup>14</sup> Hablamos del caso HERCZ/NORUEGA, Decisión de la ComEDH de 19 de mayo de 1991 a la demanda n. 17004/97, D&R 73, pp. 180-182, en el que se planteó la compatibilidad de la legislación noruega sobre el aborto con el art. 2 CEDH.

<sup>15</sup> Sentencia del TEDH de 29 de octubre de 1992 OPEN DOOR AND DUBLÍN WELL WOMEN/IRLANDA, Serie A, n. 246-A.

lieron a la luz con la abrumadora derrota de las tesis abortistas con ocasión del referéndum sobre el aborto que había sido convocado pocos años antes.

La tesis del gobierno irlandés era, por tanto, que el derecho a la vida (tal y como lo entendía Irlanda, incluyendo el del feto) tenía primacía sobre la libertad de expresión. Pero tanto la Comisión en su decisión como el TEDH en su sentencia evitaron en todo momento definirse sobre si el aborto supone un atentado contra el derecho a la vida o si, por el contrario, existía un derecho al aborto incluido en el art. 2. El TEDH, incluso, manifestó que ese no era el tema de debate (par. 66).

Acostumbrado a nadar entre dos aguas, teniendo que satisfacer intereses estatales diametralmente opuestos, el TEDH hizo hincapié en el máximo respeto que le merece la legislación irlandesa, que penaliza el aborto por profundas razones morales. De ahí extraía la lección de que el aborto en Irlanda sólo podía ser tratado desde un punto de vista moral, no jurídico. El Estado irlandés goza de un amplio margen de apreciación para proteger dichos valores. Sin embargo —y aquí se ve cómo el TEDH nada entre dos aguas— la prohibición de dar información sobre el aborto en el extranjero es una medida innecesaria y desproporcionada en una sociedad democrática que viola la libertad de expresión de las dos asociaciones demandantes<sup>16</sup>. El margen de apreciación de Irlanda es amplio puesto que le permite prohibir las prácticas abortivas en su territorio pero no llega a cubrir la información que se pueda dar sobre los abortos que se practican en otros países en los que sí es legal<sup>17</sup>. En conclusión, en el asunto OPEN DOOR el TEDH redujo la protección del *nasciturus* a la categoría de asunto moral sin contenido jurídico real<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> El TEDH llegó a esta conclusión porque las ONGs implicadas daban la información sobre abortos en el Reino Unido junto a otras opciones de las que también informaban a las mujeres embarazadas (por ejemplo la posibilidad de dar el niño en adopción). Además, esa información podían conseguirla a través de otras fuentes, como es una simple llamada al Reino Unido. Es más, la desinformación de algunas embarazadas desesperadas con su situación les llevaba a someterse a abortos clandestinos en su país sin las más mínimas garantías de seguridad e higiene.

<sup>17</sup> De este modo, el TEDH dio una de cal y otra de arena al Estado demandado: por un lado, le dio la razón en cuanto al respeto absoluto que merece su legislación pro-vida. Por otro, le condena por los impedimentos puestos a la libertad de expresión. Con ello el TEDH intentó encontrar una vía intermedia (HOGAN, G., «The Right to Life and the Abortion Question under the ECHR», en *Human Rights. A European Perspective*, 1994, Dublín, Round Hall Press, pp. 104-116, p. 114).

<sup>18</sup> SCHLAG, M., «The Activities of the Council of Europe in the Protection of Unborn Human Life», en *Persona y Derecho. Suplemento Humana Iura de Derechos Humanos*, 1994, n. 4, pp. 185-196, p. 187.



Toda la jurisprudencia de los órganos de Estrasburgo en la materia que nos ocupa deja bien a las claras la falta de interés de la ComEDH y del TEDH por pronunciarse de modo tajante y definitivo sobre si el feto es beneficiario del derecho a la vida del art. 2. Además, se trata de una falta de interés «interesada». En otras palabras: por mucho que comisión y tribunal insistan en que no se pronuncian sobre el aborto porque no ha lugar (porque el asunto no cumple los requisitos de admisibilidad, o porque no se le ha preguntado directamente por la cuestión del aborto, o por la razón que sea) en todos esos pretextos queda patente el temor de los órganos de Estrasburgo —por otro lado, perfectamente comprensible— a decantarse por tesis más conservadoras que amplían el derecho a la vida para incluir en él al embrión o, por el contrario, por tesis más liberales que sólo tengan en cuenta la plena libertad de elección de la madre y su derecho a la vida privada.

Da lo mismo con qué tesis se alineasen la ComEDH y el TEDH, antiguamente, y hoy sólo el último de estos órganos. De todas formas la polémica está servida para los partidarios de unos planteamientos u otros. Por eso, los órganos de Estrasburgo han preferido pecar de prudentes y hasta incluso de timoratos antes que ser tachados de partidarios de los grupos pro-vida o defensores de los colectivos pro-aborto.

## 2. *Cinco tesis sobre la opinión de los órganos de Estrasburgo en relación al aborto*

1. ¿Cuándo comienza la vida? ¿O, mejor dicho, cuándo comienza la vida que merece la protección de la ley? El CEDH, de modo expresamente buscado, dejó esta pregunta sin respuesta en su art. 2. El TEDH, pese a que tiene en su mano la interpretación auténtica del CEDH, ha preferido dejar la respuesta abierta y hasta el momento no se ha pronunciado claramente sobre si el derecho a la vida incluye al feto ni tampoco ha caído en la trampa de pronunciarse con respecto a cuándo comienza exactamente una vida digna de protección<sup>19</sup>.

2. La jurisprudencia de Estrasburgo, sin embargo, deja traslucir que el feto no recibe en absoluto el mismo tratamiento que el niño ya nacido<sup>20</sup>:

<sup>19</sup> GÖLCÜKLÜ, F., «Le Droit a la Vie dans la Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme», en *Mélanges en Hommage a Louis Edmond Pettiti*, FLÉCHEUX, G. (ed.), 1998, Bruylant, Bruselas, pp. 415-435, p. 419.

<sup>20</sup> ROBERT, J.M., «Interruption Volontaire de Grossesse», en *Juris-Classeur. Droit Pénal*, 1997, n. 3, pp. 16-18, p. 17.

- se nos dice que el art. 2 tiene excepciones, que no es un derecho absoluto (la propia disposición enumera las excepciones al mismo),
- se nos dice que ante el conflicto entre salud de la madre/vida del feto, prima lo primero,
- se nos dice que, en principio, el art. 2 CEDH está pensado para su aplicación a seres humanos ya nacidos,
- se nos dice que, quizá, en determinadas circunstancias, el art. 2 podría aplicarse al feto pero no se nos indica cuáles podrían ser esas circunstancias ni tampoco si realmente se aplica o no, usándose siempre el verbo en condicional en dicha jurisprudencia,
- pero la libertad de expresión prima sobre la prohibición de informar sobre clínicas que practican abortos,
- se nos indica que, en todo caso, habría que valorar los intereses en presencia (el del feto, el de la madre y el interés de la sociedad) y parece que en dicha valoración, el parecer del que no tiene parecer propio sale perdiendo. El interés del feto es el gran olvidado, especialmente cuando la legislación del país autoriza el aborto en determinados supuestos y dentro de determinado plazo de tiempo<sup>21</sup>,
- se concluye que, en caso de que el feto fuera titular del derecho a la vida, éste estaría sujeto a grandes limitaciones<sup>22</sup>. El debate sobre el aborto en Europa parece haber pasado de ser un debate sobre si aborto sí/aborto no a otro sobre los plazos temporales en los que puede llevarse a cabo.

3. El CEDH es un instrumento vivo que debe ser interpretado a la luz del momento histórico que se está viviendo. La extensión por Europa de la legislación abortista en determinados supuestos (con la excepción de Irlanda) parece que va haciendo mella en el TEDH. La ausencia de sanción a los Estados parte del CEDH en aquellos casos en los que los demandantes exigían la aplicación al feto del derecho a la vida en contra de la legislación pro-abortista del país, lo que demuestra es que el tribunal va aceptando, aun sin pronunciamientos rotundos de su parte y sólo mediante la aplicación de la teoría del margen de apreciación, la liberalización del aborto pese al conflicto religioso y moral que ello acarrea.

---

<sup>21</sup> Meulders-Klein habla del *nasciturus* como un «proyecto» (MEULDERS-KLEIN, M.T., «Biomédecine, Famille et Droits de l'Homme: Une Meme Éthique pour Tous?», en *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, 2000, n. 43, pp. 429-452, p. 443).

<sup>22</sup> Peukert habla de los derechos del feto frente a otros derechos más «fuertes» como son los de la mujer frente a un embarazo no deseado (PEUKERT, W., «Human Rights in International Law and the Protection of Unborn Human Beings», en *Protecting Human Rights: The European Dimension*, MATSCHER, F. (ed.), 1990, Carl Heymanns Verlag, Berlín, pp. 511-519, p. 519).

4. Cabe plantearse si el CEDH, con su dicción ambigua y confusa en el tema que nos ocupa, quizá no es un mal instrumento jurídico para resolver los problemas que plantean las tecnologías médicas.

5. Parece que, sin pronunciarse expresamente, Estrasburgo opta por la vía intermedia entre dos extremos como son el rechazo total y absoluto de todo tipo de protección penal, por un lado, y la concesión de derechos al *nasciturus* en igualdad de condiciones que al niño nacido, por otro<sup>23</sup>. Sin embargo, la actividad desplegada por los órganos de Estrasburgo sobre el aborto no deja de ser ambigua y poco clara, rehuyéndose en todo momento pronunciarse en términos de dignidad del feto humano.

## II. La eutanasia

El art. 2 CEDH impone a los gobiernos de los Estados parte la obligación de proteger la vida humana. Los Estados deben proteger la vida de las personas frente a ataques deliberados a la misma que puedan provenir de órganos del mismo Estado o bien incluso de particulares. La pregunta que se plantea entonces es si la disposición cubre también los atentados contra la vida de una persona que puedan ser perpetrados por esa misma persona o si, por el contrario, las autoridades quedarían dispensadas de proteger la vida cuando es el propio individuo quien manifiesta su voluntad inequívoca de perderla.

La vida es la condición *sine qua non* para el disfrute de cualquier otro derecho. Sin embargo, algunos autores favorables a la eutanasia insisten en que el art. 2 no protege la vida sino el derecho a la misma<sup>24</sup>. Por tanto, en su opinión, si el titular del derecho no tiene ya interés por su vida por razones relacionadas con su precario estado de salud, el Estado ni puede ni debe forzar su protección. Todo ello nos lleva a plantearnos: ¿el art. 2 CEDH (que protege la privación intencional de la vida) puede convertirse en una obligación de mantenerse vivo? ¿El Estado puede

---

<sup>23</sup> PHILIPS-NOOTENS, S., «La Bioéthique, Une Menace pour les Droits de l'Homme?», en *Dignité Humaine et Hiérarchie des Valeurs: Les Limites Irreductibles*, 1999, Academia, Bruselas, pp. 33-56, p. 46. Véase también: DORSCHIEDT, J.H., «The Unborn and the UN Convention on Children's Rights, the Dutch Perspective as a Guideline», en *The International Journal of Children's Rights*, 1999, vol. 7, n. 4, pp. 303-347, p. 317, donde afirma: «The legal position of the child in utero therefore does not equal the position of a child that has been born alive». Con ello se deja la protección del feto en precario, en palabras de SCHALG, *cit.*, p. 188.

<sup>24</sup> RIGAUX, F., «Observations: L'Avis du Conseil d'État Belge sur la Proposition de Loi relative à l'Euthanasie et aux Soins Palliatifs», en *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, 2002, n. 49, pp. 259-285, p. 262.

adoptar medidas positivas de protección de la vida humana cuando su titular renuncia a la misma?<sup>25</sup> En la eutanasia lo que se plantea es en qué medida el supuesto derecho a morir de un individuo afecta o no a la obligación positiva de los Estados de proteger el derecho a la vida.

Un problema añadido consiste en saber a qué supuestos concretos nos estamos refiriendo bajo el nombre genérico de eutanasia<sup>26</sup>. Hay supuestos en los que el enfermo rehúsa ser curado como modo de paliar el dolor intenso que siente, siendo la vida para él insoportable (eutanasia voluntaria activa directa). En otras ocasiones, el enfermo es un incapacitado mental o es un individuo que ha perdido la conciencia y no puede solicitar a los médicos que pongan fin a su vida, siendo los médicos los que toman la decisión por él (eutanasia no voluntaria). Hay casos en los que el enfermo lo único que pide es que se le administren medicamentos que alivien el sufrimiento de su enfermedad incurable, aceptando como mal menor que dichos productos tengan como efecto secundario el acortar su vida (eutanasia voluntaria activa indirecta, también llamada cuidados paliativos). Existen también supuestos en los que el paciente lo que pide es que no se le prolongue artificialmente la vida y/o cesen los actos médicos sin utilidad o desproporcionados (eutanasia voluntaria pasiva). El elenco de casos es, por tanto, muy variopinto, aunque los dos principales criterios de clasificación sean siempre los siguientes: 1. desde el punto de vista del paciente: 1.1. voluntaria (cuando el paciente da su consentimiento) y 1.2. no voluntaria (cuando el paciente no tiene capacidad para dar su consentimiento). 2. Desde el punto de vista del agente: 2.1. pasiva (dejar a la naturaleza seguir su curso rechazando los métodos terapéuticos) y 2.2. activa: se lleva a cabo una acción que lleva a la muerte, con dos modalidades: 2.2.1. directa (el fin principal de la acción médica es causar la muerte) y 2.2.2. indirecta (se administra un medicamento cuyo efecto secundario es causar la muerte).

En general, los autores coinciden en señalar (e incluso la Iglesia católica acepta) que aunque la eutanasia se pueda definir en términos de comisión (activa) o de omisión (pasiva), la vida humana sólo se destruye en el primer caso, de modo que la eutanasia pasiva no suele ser condenada<sup>27</sup>.

---

<sup>25</sup> FELDMAN, *cit.*, p. 270 y BYK, *cit.*, p. 104.

<sup>26</sup> Sobre la definición de la eutanasia, consúltese: SENADO BELGA. DIVISIÓN DE ESTUDIOS, «L'Euthanasie», en *Documents de Travail du Sénat. Série Législation Comparée*, julio 2002, n. LC 109.

<sup>27</sup> BAERTSCHI, B., *La Valeur de la Vie Humaine et l'Intégrité de la Personne*, 1995, París, PUF, p. 90; CONSEJO DE EUROPA, «Law and Moral Dilemmas Affecting Life and Death», en *Proceedings of the 20th. Colloquy on European Law, Glasgow, 10-12 Sept. 1990, 1992*, p. 43; RIGAUX, *cit.*, p. 269.

Junto a los supuestos enunciados en la anterior clasificación hay que mencionar la conocida «asistencia al suicidio» que, sin embargo, frecuentemente es considerada como un caso de eutanasia. La asistencia al suicidio no debería ser equiparada a la eutanasia. La confusión reina entre ambas figuras porque las dos están relacionadas con la admisibilidad o no de adelantar la muerte de una persona a petición suya por razones de supuesta «caridad» (*mercy killing*). La eutanasia está relacionada con la agonía de la muerte y con un intento médico de acortar el proceso de sufrimiento físico de la persona. La asistencia al suicidio plantea problemas éticos todavía más delicados porque implica la puesta a disposición del enfermo de sustancias letales a fin de que éste elija el momento de su muerte. En la mayoría de los casos de asistencia al suicidio el paciente no está en fase terminal o ni siquiera padece una enfermedad mortal. En muchos, además, el paciente ni siquiera experimenta dolor físico, sino «moral» o psíquico. En no pocas ocasiones, la persona no puede cometer por sí misma suicidio a causa de una invalidez física y por eso solicita que otros le ayuden a llevar a cabo el acto de poner fin a su vida<sup>28</sup>. Así pues, como afirma REMMELINK, la relación entre eutanasia y asistencia al suicidio se derivaría de que en la primera el médico es el instrumento del suicidio mientras que en el segundo, como mucho, es el cómplice<sup>29</sup>.

Algunos sectores piden la despenalización de la ayuda al suicidio alegando que si el suicidio no está penalizado (o más bien la tentativa de suicidio) tampoco debería estarlo la asistencia a la comisión del mismo. El razonamiento sería que cómo se puede ser cómplice de un acto que no es delito. Sin embargo esta argumentación es en sí misma perversa. A la persona que ha llegado a tal situación de desesperación que se siente empujada a cometer suicidio pero no consigue su objetivo, poco sentido tiene juzgarla, encarcelarla y culpabilizarla por su acción. Más bien lo que procede es darle apoyo y hacerle comprender el valor intrínseco de su vida. Las razones que pueden llevar a una persona a intentar suicidarse no justifican a su vez la conducta de quien toma la determinación de co-

---

<sup>28</sup> Según PHILIPS-NOOTENS: «*Comment empêcher l'aide au suicide de se transformer en geste d'euthanasie dès que la personne devient physiquement incapable de poser elle-même le geste? Comment justifier le refus d'agir auprès des personnes inaptes? Pourquoi limiter la souffrance a la douleur physique?*», *cit.*, p. 42.

<sup>29</sup> REMMELINK, J., «The Legal Position on Eutanasia in the Netherlands in the Light of Article 2 of the ECHR», en *Protecting Human Rights: The European Perspective. Studies in Memory of Rolv Ryssdal*, 2000, Heymans Verlag, Koln, pp. 1157-1171, p. 1163. En las actas del coloquio convocado por el Consejo de Europa sobre los problemas legales y morales que afectan a la vida y la muerte se dijo que la relación entre eutanasia y asistencia al suicidio es la que media entre autoría y complicidad (CONSEJO DE EUROPA, *cit.*, p. 95).

laborar con otro para procurar la muerte de este último. Que el suicidio (o más bien su tentativa) no esté castigado penalmente no significa que no se pueda perseguir penalmente al tercero que, aunque actúe de buena fe, ayude a ejecutar la voluntad del suicida.

### 1. *Dignidad versus autodeterminación*

En el fondo de todo planteamiento a favor de la eutanasia y de la asistencia al suicidio subyace la pugna entre dos valores básicos del ser humano como son la dignidad y la libertad —y más en concreto, la libertad de disponer del propio cuerpo. Ambos valores, pese a tener su origen en la vida privada del individuo, inciden en la vida colectiva por razones de orden social, ético y jurídico<sup>30</sup>.

La dignidad inherente a la persona no ha sido aún reconocida como un derecho fundamental en ningún instrumento internacional con carácter vinculante<sup>31</sup>. El término se cita frecuentemente en el CEDH pero siempre como apoyo o complemento en la protección de algún otro derecho como pueda ser el derecho a la vida privada o el derecho a la vida familiar. La dignidad es, sobre todo, un concepto subjetivo. El que yo sea consciente de mi dignidad no significa que sea digno en el sentido de las normas sociales<sup>32</sup>. Y, por otra parte, el que yo no me considere merecedor de ese atributo no significa que los demás tengan derecho a tratarme como si no fuera un ser humano.

Así, en un asunto sobre prácticas sadomasoquistas consentidas entre adultos, el TEDH entendió que a veces la dignidad y el respeto que merece la persona pueden llevar al Estado a tener que proteger a la víctima adulta de sí misma, es decir, protegerla frente a atentados a su dignidad provocados o consentidos por ella. De la misma manera que los agentes del orden público intentarán por todos los medios evitar que quien quiere suicidarse consiga su objetivo, en determinados casos la intervención de las fuerzas del orden público podría estar justificada para evitar que prosigan prácticas sadomasoquistas, humillaciones y vejaciones realizadas por personas en edad adulta a adolescentes (mayores de edad desde el

---

<sup>30</sup> MORENILLA, *cit.*, p. 308.

<sup>31</sup> La Carta de Derechos Fundamentales de la UE que fue proclamada en diciembre de 2000 por el Consejo, el Parlamento Europeo y la Comisión menciona la dignidad de la persona en su art. 1. Sin embargo, no podemos olvidar que se trata de una declaración política aunque quizá en un futuro pueda alcanzar valor obligatorio tras su inclusión en el proyecto de Constitución Europea siempre que este último prospere.

<sup>32</sup> PETTITI, L.E., «La Dignité de la Personne Humaine en Droit Européen», en *La Dignité de la Personne Humaine*, PAVIA, M.L. (ed.), 1999, París, Economica, pp. 53-66, p. 55.

punto de vista penal) pese a que los últimos hayan consentido. Esto es lo que indicó el TEDH en el asunto LASKEY<sup>33</sup>.

Cabría preguntarse si, por analogía, esta misma teoría se podría aplicar a la eutanasia y la asistencia al suicidio, si el respeto que merece la dignidad de la persona no enervaría toda solicitud de la persona de ser ayudado a morir (por médicos o simpatizantes de su causa)<sup>34</sup>.

Y junto a (o frente a, según los casos) el valor de la dignidad humana, nos encontramos con la libre disposición del propio cuerpo, también conocida como la autonomía de la persona o la autodeterminación del individuo. ¿Puede el derecho de autodeterminación de la persona prevalecer sobre su dignidad? ¿Puede la autonomía de la voluntad de un individuo, determinado a poner fin a su vida, tener primacía sobre la obligación del Estado de proteger el derecho a la vida? ¿El mantenimiento con vida de una persona enferma que padece terribles dolores y pide una medicación que le ayude a morir sin dolor puede considerarse un trato inhumano o degradante según lo dispuesto en el art. 3 CEDH?

Nos encontramos ante un conflicto de derechos de difícil solución. Y sobre el que el TEDH ya se ha visto llamado a resolver en varios casos. En todos ellos el tribunal se ha pronunciado a favor de otorgar un amplio margen de apreciación para los Estados argumentando que, en la mayoría de las ocasiones en las que la persona requiere que el Estado se abstenga de proteger su vida o su integridad física, el Estado podrá pese a ello decidir proteger dicha vida y/o integridad física en contra del parecer del individuo y/o de sus familiares/tutores (especialmente en aquellos casos en los que el individuo esté en situación de custodia en algún establecimiento del Estado —cárcel, centro de detención, hospital, centro psiquiátrico, etc.—, circunstancias en las que la obligación positiva que pesa sobre el Estado de proteger la vida e integridad de la persona es mucho mayor).

En este sentido, la protección de las personas privadas de libertad contra una tentativa de suicidio ha sido objeto de varias decisiones ante los órganos de Estrasburgo. La cuestión merece una atención particular dado que la persona privada de libertad no satisface totalmente los criterios del individuo consciente y capaz. Se puede citar como ejemplo el

---

<sup>33</sup> Sentencia del TEDH de 19 de febrero de 1997 al asunto LASKEY, JAGGARD Y BROWN/REINO UNIDO, Serie A, n. 19, p. 120.

<sup>34</sup> Sin embargo existe otra lectura de la dignidad de la persona que justamente reclama lo contrario de lo mantenido en estas páginas, esto es, si el respeto a la dignidad de la persona que está gravemente enferma e impedida o incluso en estado vegetativo no exigiría dar un mayor peso a su deseo previamente expresado de morir en dichas circunstancias (FELDMAN, *cit.*, p. 270).

caso de un enfermo mental internado en un hospital psiquiátrico, situación en la que TEDH estimó que las autoridades médicas podían decidir la adopción de ciertos métodos terapéuticos para salvaguardar su vida y salud física aunque la medicación tuviese que ser administrada de modo forzoso<sup>35</sup>.

Igualmente se puede mencionar el caso de un enfermo mental detenido, cuya madre consiguió la condena del Reino Unido tras el suicidio del primero en prisión. Antes de su muerte, el detenido había sido objeto de una grave sanción disciplinaria catalogable como tratamiento inhumano y degradante según el art. 3 CEDH. La madre entendió (y el TEDH con ella) que, vista la debilidad mental de su hijo, las autoridades penitenciarias deberían haberse abstenido de imponerle tal tipo de castigo y, sobre todo, deberían haber adoptado medidas preventivas para evitar el riesgo de un suicidio tras la administración de la sanción<sup>36</sup>. Por la misma razón que en los dos casos anteriores (es decir, por el especial deber de cuidado y protección que tienen los Estados con respecto a la vida y la integridad física de las personas que están puestas a su cuidado en establecimientos públicos) la ComEDH en su día entendió que el Estado podía y debía forzar la ingestión de alimentos y líquidos por parte de unos prisioneros del IRA que estaban en huelga de hambre y cuya vida peligraba<sup>37</sup>.

El deber que tiene el Estado de proteger la vida de las personas y de no respetar su voluntad de morir no es tan grande ni tan grave cuando la persona goza de libertad. Aunque, obviamente, el forzar la alimentación de quien no quiere comer constituye una violación de la letra del párrafo 1.º del art. 8 CEDH (derecho a la vida privada), sin embargo la injerencia puede estar justificada en una sociedad democrática *ex art. 8.2. A contrario sensu*, el Estado que no adopte medidas positivas de prevención apropiadas para evitar los suicidios en hospitales o establecimientos de detención y prisiones, habrá hecho dejación de su deber de cuidado<sup>38</sup>.

Asimismo, los órganos de Estrasburgo han justificado los tratamientos impuestos por un médico a su paciente hospitalizado (y con el que mantenía una mala relación) pese a la negativa del enfermo a aceptarlos. La ComEDH entendió que la administración del tratamiento había sido una decisión médica basada en criterios clínicos y cuyo objetivo era la

---

<sup>35</sup> Sentencia del TEDH de 24 de septiembre de 1992 al caso HERCZEGFALVY/AUSTRIA, par. 82.

<sup>36</sup> Sentencia del TEDH de 3 de abril de 2001 KEENAN/REINO UNIDO, par. 91.

<sup>37</sup> Decisión de la ComEDH de 14 de octubre de 1981 MARCELLA Y ROBERT SANDS/REINO UNIDO demanda n. 9338/81.

<sup>38</sup> Decisión de la ComEDH de 31 de agosto de 1994 M.AV./FRANCIA demanda n. 21788/93 D&R 79-A par. 59.



curación del enfermo. Por tanto, no había violación del art. 3 CEDH (tratos inhumanos o degradantes)<sup>39</sup>.

De los casos citados que han sido resueltos ante los órganos de Estrasburgo (incluido el caso LASKEY sobre prácticas sadomasoquistas) se deduce toda una interpretación de los derechos fundamentales en clave del principio de la dignidad de la persona. Como ya afirmó el TEDH en el caso DE WILDE, la persona que goza de un derecho no siempre tendrá derecho a renunciar voluntariamente al mismo<sup>40</sup>.

Como vemos, generalmente el TEDH ha tendido a dar más valor a la dignidad humana de la persona que a su derecho a la libre determinación. Y ello pese a que la solución al conflicto entre la voluntad de morir del paciente y el deber del Estado de proteger el derecho a la vida no es fácilmente deducible de las disposiciones del convenio. Cualquier limitación de la libre determinación individual debería tener como base la dignidad humana<sup>41</sup>. Por ello, son aceptables las prohibiciones de actividades que vayan en detrimento de la vida o salud propias, como la automutilación. Esta doctrina «ética» de los órganos de Estrasburgo —por la que se suele conceder mayor valor a la dignidad que a la libertad o la voluntad de la persona— es la que justifica que se pueda exigir el uso de casco de seguridad a un motorista, aunque la medida le obligue a quitarse el turbante que está obligado a llevar por razón de su religión<sup>42</sup> o que se pueda exigir a unos padres la vacunación de sus hijos siempre que el programa nacional de vacunación responda al objetivo de proteger la vida previniendo enfermedades graves<sup>43</sup>. Entendemos que el TEDH no tendría problema en extender esta doctrina a la situación de unos padres testigos de Jehová que negasen el acceso a una transfusión sanguínea a su hijo enfermo o a unos progenitores que se negaran a que se realizara un tratamiento médico de riesgo sobre su hijo prematuro con escasas posibilidades de supervivencia. Sin embargo estas dos últimas son situaciones cuyos antecedentes aún no han sido nunca vistos ante el TEDH, por lo que nuestra opinión no es vinculante en absoluto y sólo se deriva de la aplicación de la analogía.

---

<sup>39</sup> Informe de la ComEDH de 14 de marzo de 1980 al asunto X/ALEMANIA demanda n. 8158/78.

<sup>40</sup> Sentencia del TEDH de 18 de junio de 1971 DE WILDE, OOMS Y VERSYP/BÉLGICA, par. 65. Este asunto tuvo como protagonistas a unos individuos que renunciaron a su libertad aceptando ser detenidos. El TEDH llegó a la conclusión de que una detención puede violar el art. 5 CEDH incluso si el detenido consiente la misma.

<sup>41</sup> WHEATLEY, *cit.*, p. 312.

<sup>42</sup> Decisión de la ComEDH de 12 de julio de 1978 al asunto X/REINO UNIDO, demanda n. 7992/77, en la que se dio prioridad a la vida sobre la libertad de conciencia y religión.

<sup>43</sup> Decisión de la ComEDH de 12 de julio de 1978 al asunto ASSOCIATION X/REINO UNIDO, demanda n.7154/75, D&R 14, par. 36.

La eutanasia ha sido definida por algunos como la buena muerte, como la decisión consciente en el dilema cantidad/calidad de vida biológica<sup>44</sup> o como el «derecho a la muerte», expresión un tanto confusa porque habría que hablar más bien de un supuesto derecho a elegir el modo y el momento de la muerte de uno mismo<sup>45</sup>. Pero el supuesto derecho a la muerte plantea graves problemas de orden moral, sobre todo en la eutanasia activa y la asistencia al suicidio. Según algunos autores, estos supuestos no son contrarios al derecho a la vida (art. 2 CEDH) porque el objeto de los derechos fundamentales es la protección de la libertad frente a interferencias del Estado pero no frente a restricciones del derecho producidas por el propio individuo o a petición suya<sup>46</sup>. En palabras de OPSHAL, en el marco del CEDH el derecho a la vida no significaría un deber de vivir<sup>47</sup>.

Por el contrario, para otros autores, el CEDH sí protegería frente a la eutanasia y la asistencia al suicidio aunque dicha prohibición no sería expresa sino que se derivaría más bien de una interpretación teleológica del convenio. Según el razonamiento de esta parte de la doctrina, si el art. 2 se refiere a la obligación del Estado de proteger la vida contra ataques a la misma, también las disposiciones del CEDH deberían proteger contra la eventualidad de que la muerte sea producida por una persona (médico o no) a petición del suicida<sup>48</sup>.

Sin embargo, como es bien sabido, dos Estados europeos parte del CEDH han despenalizado determinados supuestos de eutanasia activa (aunque siguen condenando la asistencia al suicidio). Estos dos países son Holanda y Bélgica. Aunque, debido a lo reciente de ambas legislaciones, aún no ha habido ocasión para que se presenten casos ante el TEDH en los que se ponga en cuestión esta normativa nacional creemos que, llegado el caso, el TEDH se mostraría extremadamente prudente y permisivo con el margen de apreciación de estos dos Estados.

## 2. *La posición de la Comisión y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos*

Todos los asuntos mencionados previamente se refieren a las obligaciones que tienen los Estados parte en el CEDH en caso de automutila-

---

<sup>44</sup> BAERTSCHI, B., *La Valeur de la Vie Humaine et l'Intégrité de la Personne*, 1995, París, PUF, pp. 73 y 79.

<sup>45</sup> PHILIPS-NOOTENS, *cit.*, p. 40.

<sup>46</sup> LEENEN, H.J., «Dying with Dignity: Developments in the Field of Euthanasia in the Netherlands», en *Medicine and Law*, 1989, n. 8, pp. 517-526, p. 519.

<sup>47</sup> OPSHAL, *cit.*, p. 221.

<sup>48</sup> REMMELINK, *cit.*, p. 1167.

ción, tentativas de suicidio o imprudencias arriesgadas (negativa a llevar casco de seguridad o a vacunar a niños, etc.). Los litigios vistos por las instituciones de Estrasburgo en relación con la eutanasia y la asistencia al suicidio de personas enfermas o impedidas físicamente son mucho más escasos.

En relación con lo primero, dos únicos casos versan estrictamente sobre la eutanasia. Son los asuntos WIDMER<sup>49</sup>, que fue resuelto por la ComEDH, y el asunto GLASS<sup>50</sup>, resuelto por el TEDH. El asunto WIDMER tuvo como protagonista a la hija de un anciano, enfermo terminal de Parkinson, que fue desconectado de las máquinas que le mantenían con vida pese a no haber expresado nunca su voluntad en este sentido. Su hija consideró que el comportamiento de los médicos había sido negligente y que el Estado suizo era responsable de no contar con una legislación que impidiese tales actos de eutanasia pasiva. Sin embargo, la ComEDH estimó que la demanda no era admisible. Suiza contaba con una legislación que prohibía el homicidio por negligencia y con ello ya satisfacía suficientemente la obligación de proteger la vida que le impone el art. 2 CEDH.

En cambio, el TEDH recientemente ha considerado en el asunto GLASS que la administración a un niño que supuestamente es un enfermo desahuciado de fármacos paliativos del dolor pero que tienen como posible efecto secundario acortar su vida, cuando se hace con la total oposición del tutor del menor, viola el derecho a la vida privada y familiar del mismo. Desde el punto de vista del objetivo que intenta alcanzar este trabajo, el asunto GLASS supone una oportunidad perdida porque los demandantes (una madre y su hijo enfermo) no reclamaron ante el TEDH por la posible violación por parte del hospital en el que estaba ingresado el niño del art. 2 CEDH (derecho a la vida) sino sólo por la eventual violación del art. 8 (vida privada y familiar). Si al mismo tiempo que alegaban el art. 8 hubieran reclamado la violación del art. 2 en este claro asunto de eutanasia no voluntaria activa indirecta, al TEDH no le hubiera quedado más remedio que pronunciarse sobre qué valor consideraba preferente: a) el criterio médico de aliviar el dolor del enfermo, aun a costa de acelerar la muerte del mismo, colocando incluso una nota al pie de la cama del enfermo cuyo significado desconocían sus parientes (DSR, las siglas en inglés de no resucitar en caso de crisis), o b) la voluntad de la madre y demás familiares del enfermo que solicitaban (incluso llegando a las manos con los facultativos del hospital) que no se

---

<sup>49</sup> Decisión de la ComEDH de 10 de febrero de 1993 al asunto WIDMER/SUIZA demanda n. 20527/92.

<sup>50</sup> Sentencia del TEDH de 9 de marzo de 2004 GLASS/REINO UNIDO.

administraran tratamientos paliativos que pudieran provocar la muerte del enfermo.

La comparación de la decisión al asunto WIDMER con la sentencia del asunto GLASS nos muestra cómo las autoridades de Estrasburgo son mucho más comprensivas con la eutanasia pasiva de lo que lo son con la activa. Ambos asuntos son complementarios. En ellos queda patente la diferencia que encuentran las instituciones del CEDH entre el acto de desconectar a un enfermo terminal de las máquinas que lo mantienen vivo dejando que la naturaleza siga su curso y el acto de administrar fármacos que aceleran la muerte aunque alivien el dolor.

Los órganos de Estrasburgo han contado con más oportunidades para pronunciarse sobre la asistencia al suicidio que las que han tenido para hacerlo sobre la eutanasia. Así, en 1983 la ComEDH estimó correcta la decisión que había adoptado el Reino Unido al condenar a un miembro de la *Voluntary Euthanasia Society* que había ayudado a una persona a cometer suicidio. El condenado había acudido a la ComEDH porque entendía que la asistencia que había prestado era algo que entraba en la esfera de su vida privada y, por tanto, el Estado habría violado el art. 8 CEDH. Sin embargo, la ComEDH no se dejó convencer por este hilo argumental: no había existido violación del CEDH porque en un asunto tan grave como es un homicidio (aunque sea consentido por su víctima) existe un bien superior (el interés público) que legitima la interferencia en la vida privada de quien ha procurado la muerte de la persona. Es más, la ComEDH indicó en su decisión que la vida privada del asistente al suicidio no es relevante en el asunto. En realidad, la única vida privada relevante sería la del propio suicida<sup>51</sup>.

También España ha sido demandada en dos ocasiones por sus impedimentos a la asistencia al suicidio. En ambos casos el protagonista (directo o indirecto) del litigio fue Ramón SAMPEDRO, un tetrapléjico con la médula espinal seccionada desde 1968, a raíz de un accidente de circulación que, con la tecnología actual, no tenía ninguna posibilidad de recuperar su movilidad (a excepción del cuello y la cabeza) y que deseaba lo que él llamaba «una muerte digna». Debido a su incapacidad física no podía cometer suicidio por lo que solicitaba del Estado español el compromiso de no procesar a los amigos y familiares que estuvieran dispuestos a ayudarle a hacerlo. Ciertamente, SAMPEDRO no sufría ninguna enfermedad terminal. Su dolor era más bien de tipo psíquico o moral. Sin embargo, el fondo de su causa nunca fue estudiado ante las instancias de

---

<sup>51</sup> Decisión de la ComEDH de 4 de julio de 1983 R/REINO UNIDO demanda n. 10083/82, D&R 33, p. 270, par. 13.

Estrasburgo porque la primera vez que se presentó la demanda no se habían agotado los recursos internos que pone a disposición de los reclamantes el sistema judicial español —y, por tanto, la demanda era inadmisibles<sup>52</sup>— mientras que la segunda vez el tetrapléjico ya había muerto y era su cuñada quien demandaba al Estado español en calidad de representante legal de SAMPEDRO en los procesos judiciales que éste había dejado pendientes. Sin embargo, el TEDH entendió que esta mujer carecía de la condición de víctima que exige el CEDH para poder demandar ante él por lo que, de nuevo, se declaró inadmisibles el caso<sup>53</sup>.

Si bien por dos veces las instancias de Estrasburgo han podido evitar pronunciarse sobre la asistencia al suicidio de una persona incapacitada físicamente, finalmente el TEDH se ha visto obligado a interpretar jurídicamente el CEDH en el asunto PRETTY a fin de comprobar si el convenio admite ese tipo de acciones<sup>54</sup>.

La sra. PRETTY sufría una grave enfermedad neuro-degenerativa que afecta a todos los músculos del cuerpo. El proceso de esta enfermedad empieza con un debilitamiento de los músculos de brazos y piernas que impide el movimiento. Posteriormente, la parálisis muscular afecta a los músculos de la cara (impidiendo la comunicación de la persona con el mundo que le rodea). La muerte sobreviene cuando se atrofian los músculos implicados en el control de la respiración.

La enfermedad de la sra. PRETTY estaba ya en estado muy avanzado pero ella no quería esperar al desenlace natural de su proceso degenerativo. Sabedora de lo atroz de la muerte de quien comienza a sufrir una lenta pero implacable insuficiencia respiratoria, solicitó del Estado británico el compromiso de que no se procesaría a su marido si éste le ayudaba a suicidarse. PRETTY quería evitar a toda costa lo que denominaba la «indignidad» de la muerte natural que le esperaba. Alegaba que el Estado británico, al negarse a otorgar inmunidad penal a su marido, estaría violando los arts. 2, 3, 8, 9 y 14 del CEDH.

Con respecto a la supuesta violación del art. 2 la sra. PRETTY afirmaba que dicha disposición protege el derecho a la vida, pero no la vida misma. Aunque la mayoría de las personas desean vivir, algunas desean morir y el art. 2 protegería ambas posibilidades porque, en su opinión, el

---

<sup>52</sup> Decisión de la ComEDH de 17 de mayo de 1995, RAMON SAMPEDRO/ESPAÑA demanda n. 25949/94.

<sup>53</sup> Decisión del TEDH de 26 de octubre de 2000 al asunto SANLES/ESPAÑA demanda n. 48335/99. El TEDH consideró que la eventual admisión de esta demanda hubiese significado la aceptación de una acción popular, algo impensable ante este tribunal, en el que siempre debe reclamar la víctima.

<sup>54</sup> Sentencia del TEDH de 29 de abril de 2002 PRETTY/REINO UNIDO, demanda n. 2346/02.

derecho a morir no es la antítesis del derecho a la vida sino su corolario (par. 4). PRETTY diferenciaba su caso de los juzgados en los asuntos X/ALEMANIA y KEENAN/REINO UNIDO porque en los segundos las personas que querían cometer suicidio estaban bajo la vigilancia y la guarda del Estado. En esta situación, la obligación del Estado de proteger la vida de las personas sería más gravosa. Sin embargo, dado que ella no estaba ni encarcelada ni tampoco hospitalizada, el Estado no tendría la misma obligación de velar por su vida (par. 8). Por tanto, la autorización de la asistencia al suicidio para poner fin a su triste existencia no sería contraria al art. 2 CEDH: dicha disposición incluiría no sólo el derecho a la vida sino también el derecho a continuar o cesar la misma (par. 35).

El tribunal no quedó convencido de que el derecho a la vida del art. 2 pudiera ser interpretado en sentido negativo como garantizando un derecho a la muerte. Además, el art. 2 no incluiría ni podría ser modulado en función de la mucha o poca calidad de vida de las personas. Supondría una distorsión del lenguaje el considerar que el art. 2 incluye una situación diametralmente opuesta a aquélla que dice defender —la vida (par. 39).

En relación con el art. 3, PRETTY alegaba que el tipo de muerte natural que le esperaba supondría un trato inhumano o degradante. La manera a través de la cual se podría evitar la violación del art. 3 CEDH por parte del Reino Unido sería autorizando a su marido a adelantar su muerte de modo que pudiera hacerlo de forma tranquila y dulce (par.10 ss.).

Por su parte, el tribunal, si bien simpatiza con el problema de la demandante y comprende sus temores, no obstante considera que su modo de interpretar el art. 3 es excesivamente forzado. El Reino Unido no ha causado ni causa ningún tipo de trato inhumano a la enferma (par. 53). El TEDH es consciente de que si la sra. PRETTY no se suicida es porque no puede pero ninguna alegación del art. 3 podría impedir el procesamiento de su marido en caso de que la ayudase a morir. Exigir al Estado que no persiga a quien comete un homicidio (aunque obre movido por la caridad) sería lo mismo que impedirle perseguir a quien produce una muerte violenta (par. 55).

Según la sra. PRETTY, su derecho a la vida privada englobaría el derecho a decidir cuándo y cómo morir a fin de evitar sufrimiento e indignidad al moribundo (par. 17). La demandante considera que negarle lo que pide supondría una violación de su derecho a la autodeterminación porque es una decisión tomada en plena posesión de sus facultades mentales y sin presiones. Además, su muerte es inminente en todo caso, su suicidio no causaría daño a nadie, se hubiera suicidado ella misma si hubiera podido y sus perspectivas de sufrimiento son atroces si la muerte se produce de modo natural.

El TEDH coincide con la sra. PRETTY en considerar que la acción que pretende ésta última afecta a un aspecto íntimo de su vida privada. Sin embargo, la prohibición general de la asistencia al suicidio no constituiría una medida desproporcionada en una sociedad democrática para la protección de los derechos de los demás —en este caso, los de su propio marido, ya que la gravedad del acto que solicitan impediría su impunidad (par. 77).

Por su parte, la alegación del art. 14 por parte de la demandante sería superflua. Su razonamiento en el sentido de que ella estaría en desigualdad de condiciones y discriminada con respecto a las personas que no padecen parálisis y que pueden cometer suicidio por sí mismas (par. 32) no puede ser aceptada por el tribunal. Las diferencias de trato sólo son discriminatorias cuando se producen entre situaciones análogas o comparables y no tienen una justificación objetiva o razonable. Sin embargo, existe una diferencia objetiva entre las personas sin movilidad a causa de una enfermedad y las sanas. Las primeras sólo pueden suicidarse con la ayuda de alguien a quien convierten en su cómplice o, incluso, en el autor de la muerte. No se trata, como alega la demandante, de que el Estado permita el suicidio de los sanos y prohíba el de los impedidos. El problema es que el suicidio de éstos últimos requiere la implicación de un tercero que está contribuyendo, en definitiva, a un homicidio (par. 89)<sup>55</sup>.

### 3. *Tres tesis sobre la eutanasia ante los órganos de Estrasburgo*

1. El derecho a la vida del art. 2 CEDH no conlleva un parejo derecho a la muerte ni en los casos de eutanasia activa ni tampoco en los de la asistencia al suicidio.

2. En la pugna entre autodeterminación del individuo *vs.* derecho a la vida y/o a la integridad física, el tribunal opta por lo segundo. No existe un derecho a disponer del propio cuerpo sin límites. Esto se demuestra, por ejemplo, en la obligación de dar de comer a presos en huelga de hambre, la obligación de impedir un suicidio, la prohibición de prácticas sadomasoquistas consentidas o la obligación de llevar casco al conducir una moto.

3. La dignidad del ser humano, aunque su titular no la reconozca, se sitúa en un plano superior al de su libertad.

---

<sup>55</sup> Por ello, Sanderson asegura que esta sentencia versa no tanto sobre la aceptabilidad de la eutanasia en el marco del CEDH sino sobre la persecución o no de aquéllos que asisten a quien quiere morir a llevar a cabo esta acción (SANDERSON, M.A., «Pretty vs. United Kingdom», en *American Journal of International Law*, 2002, vol. 96, pp. 943-955, p. 947).

4. Existe una interferencia en el derecho a la vida privada y familiar cuando los médicos llevan a cabo una eutanasia no voluntaria activa en contra de los deseos del propio paciente o de los tutores.

## Conclusiones

1. Los problemas morales, religiosos y jurídicos que suscitan el aborto y la eutanasia son muy similares. Ambos afectan a la vida humana, sus límites, la autonomía de la voluntad, la libertad de la persona, el derecho a disponer del propio cuerpo, el derecho a la vida y también el derecho a la vida privada. Una característica común a la eutanasia y el aborto consiste en que, en aquellos casos en los que una y otro sean legales o hayan sido despenalizados, ningún médico puede ser obligado a llevarlos a cabo. Si es cierto que tanto la eutanasia como el aborto han de ser practicados con el consentimiento de las personas sobre cuyo cuerpo se ejecuten, no menos cierto es que el médico podrá esgrimir el argumento de la objeción de conciencia para no ser personalmente él quien los lleve a cabo<sup>56</sup>. En países europeos que autorizan ambas prácticas, la realización de esas intervenciones quirúrgicas y médicas puede dar lugar a la objeción de conciencia de los responsables sanitarios encargados de las mismas<sup>57</sup>.

2. Eutanasia y aborto coinciden en que siempre deben ser practicados con el consentimiento expreso de la persona sobre cuyo cuerpo se lleve a cabo la operación (esto se denomina la teoría del consentimiento informado)<sup>58</sup>. En la eutanasia, ello puede plantear el problema de cómo resolver los casos en los que la persona no esté consciente (cuando nunca antes del coma manifestó su voluntad de ser objeto de una eutanasia activa) o sea incapaz. En tales casos resulta todavía más compleja la aplicación del art. 2 CEDH pero cabe pensar que la opinión del tutor debería ser tenida en cuenta.

3. Toda interferencia física sobre una persona, aunque sea mínima, si está hecha en contra de su voluntad, puede provocar problemas desde el punto de vista del art. 8 CEDH o, incluso en ocasiones, del art. 3. Lo que ocurre es que dicha interferencia puede estar justificada y ser legítima en una sociedad democrática para la defensa del orden público, la moral o salud públicas o los derechos de los demás o incluso para la defensa de un bien superior como puede ser la vida de la propia persona. El límite

---

<sup>56</sup> RIGAUX, *cit.*, p. 275 y CONSEJO DE EUROPA, *cit.*, p. 92.

<sup>57</sup> RIGAUX, *cit.*, p. 274.

<sup>58</sup> CONSEJO DE EUROPA, *cit.*, p. 111.



de la libertad de la persona puede ser su propia dignidad. Como dice MUELDERS-KLEIN, si la dignidad humana es el valor supremo y la libertad es su principal atributo, la grandeza de la libertad consiste en la facultad de poder autolimitarse<sup>59</sup>.

4. El CEDH no facilita en absoluto la resolución de los problemas a los que se enfrenta la humanidad con el progreso a pasos agigantados de las ciencias de la vida y de las nuevas tecnologías<sup>60</sup>. Por eso el Consejo de Europa se está dotando de tratados más sofisticados de protección, especialmente en el ámbito de la biomedicina.

5. Las instituciones de derechos humanos de Estrasburgo, conocedoras de la falta de consenso que existe en Europa en la materia, han evitado siempre que han podido pronunciarse sobre estas cuestiones que suscitan sentimientos tan encontrados entre su población. No obstante, de su jurisprudencia sí se puede deducir, por un lado, la idea de que la vida humana no es radicalmente indisponible (puesto que existen excepciones al derecho que se enumeran en el art. 2) y, por otro, la idea de que del derecho a la vida del art. 2 no se deriva un derecho a la muerte<sup>61</sup>.

6. Por eso, el TEDH hasta el momento (al igual que la ComEDH hasta su desaparición) ha otorgado un amplio margen de discrecionalidad a los Estados cuando se ha visto confrontado a casos en los que se ponía en cuestión la legislación de un país relativa al aborto y la eutanasia. Esto ha sido así tanto si la legislación nacional era contraria a ambos supuestos como si era favorable.

7. El art. 2 planteará en el futuro problemas cada vez más complejos y novedosos que el TEDH deberá afrontar con determinación pero también con un espíritu de interpretación dinámico, como dinámica y cambiante es nuestra sociedad. Sin embargo, en dicha interpretación evolutiva deberá quedar salvaguardada siempre la dignidad del ser humano<sup>62</sup>.

<sup>59</sup> MUELDERS-KLEIN, *cit.*, p. 451.

<sup>60</sup> SCALABRINO, M., «La Protection de la Vie Privée et Familiale et l'Évolution Médicale sous la Convention Européenne des Droits de l'Homme», en *Affari Sociali Internazionali*, 1995, vol. 23, n. 1, pp. 85-108, p. 108.

<sup>61</sup> SERMET, L., «Le Droit à la Vie, Valeur Fondamentale des Sociétés Démocratiques et le Réalisme Jurisprudentiel», en *Revue Française de Droit Administratif*, 1999, vol. 15, n. 5, pp. 988-994, p. 989.

<sup>62</sup> RUSSO, C., «Le Droit à la Vie dans les Décisions de la Commission et la Jurisprudence de la Cour Européenne», en *Mélanges en l'Honneur de Nicolas Valticos: Droit et Justice*, DUPUY, R. (ed.), 1999, Pédone, Paris, pp. 509-519, p. 519.