Alfonso López de la Osa, Doctor de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense

Tribuna: Precedentes: Leyes francesa y andaluza

Tras el inicio de los trabajos para la futura ley nacional, el autor hace un análisis de las normas vigentes en la materia: la Ley francesa de 22 de abril de 2005, sobre los derechos de los enfermos y el final de la vida, y la Ley 2/2010, de Andalucía, de Derechos y Garantías de la Dignidad de la Persona en el Proceso de Muerte.

DIARIO MEDICO. Alfonso López de la Osa, Doctor de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense - Martes, 18 de Enero de 2011 - Actualizado a las 00:00h.

La ley francesa de 2005, sobre los derechos de los enfermos y el final de la vida, gravita en torno a dos principios: la importancia de las directivas anticipadas (instrucciones previas de la Ley de Autonomía del Paciente), y el papel de la persona de confianza, constituido su nombramiento en auténtico derecho por la ley francesa de 2002, de los derechos de los enfermos. Esta persona puede ser un pariente, un allegado o el mismo médico que trate al enfermo, y será consultada cuando el paciente no pueda expresarse. La ley francesa sobre el final de la vida refuerza el estatuto de esta persona de confianza. Por contra, la ley andaluza se limita a llamarlo representante que así haya sido designado por el paciente en la voluntad anticipada o lo sea acorde con la legislación vigente, que entendemos es la de todo representante legal.

Los contenidos principales de la legislación francesa son: la prohibición del tratamiento fútil u obstinación irracional (encarnizamiento terapéutico); la posibilidad legal del cese o rechazo de tratamiento por el paciente; el respeto que ha de hacerse de su decisión; la prohibición de la eutanasia o "provocación deliberada de la muerte"; la organización de los cuidados paliativos en los centros sanitarios con personas formadas a tal efecto (derecho de acceso y a ser acompañado en el proceso de muerte) y la identificación de los servicios en los que deban ser prestados los cuidados paliativos. La ley andaluza poco aporta a lo ya dispuesto por la legislación básica española. Casi todo el título II, sobre derechos de las personas ante el proceso de muerte, no es sino reiteración de derechos que ya están recogidos en la Ley de Autonomía del Paciente (derecho a la información asistencial; a la toma de decisiones y consentimiento informado; a la retirada o rechazo de tratamiento; a la declaración de voluntad vital anticipada; sobre la toma en consideración de la voluntad de las personas en situaciones de incapacidad).

- De manera acorde con lo estipulado por el Código Penal francés, el desarrollo de la ley francesa se hace eco de que el médico no tiene derecho a provocar deliberadamente la muerte

Nada nuevo bajo el sol

La principal controversia tanto en Francia como en Andalucía, y que se plantea ahora a nivel nacional, es

que no hay nada nuevo bajo el sol: existen mecanismos legales suficientes en uno y otro país para atender al desarrollo de los cuidados paliativos. Puestos a regularlos, mejor hubiera sido que la legislación andaluza detallara de manera concreta sus artículos 12, 13, 14 y 16, esto es, el derecho de los pacientes a recibir cuidados paliativos integrales y a la elección de domicilio para recibirlos; el derecho al tratamiento del dolor en relación con la sedación paliativa; el derecho al acompañamiento tanto familiar como espiritual acorde con sus convicciones y creencias.

Los cuidados paliativos consisten en mejorar la atención al final de la vida, no tanto sanitaria, que se quiere y entiende que ya es de calidad en España, sino también personal, espiritual y psicológica en el entorno del paciente, sus familiares y personas allegadas. Poco dice la ley andaluza sobre esta dimensión de humanidad que ha de tener toda ley que regule este tipo de materias. Todo lo más dice que se tendrán en cuenta los "deseos, preferencias, creencias o valores, así como preservar la intimidad y confidencialidad" del enfermo terminal, nada comparado con la ley francesa que de manera más escueta, pero no por ello menos clara y ejecutiva, reconoce que el médico deberá salvaguardar la dignidad de la persona que se muere, asegurando la calidad del final de su vida facilitándole los cuidados necesarios. Para ello la ley francesa establece la obligación de los centros sanitarios de dispensar cuidados paliativos, de identificar las personas o referentes formadas para ello, así como el número de camas que se destinarán a paliativos, debiendo precisarse las condiciones de aplicación de estas medidas. La ley francesa se ha visto completada por dos disposiciones: el derecho a beneficiarse de un permiso laboral de hasta tres semanas para acompañar a un enfermo terminal y un subsidio diario de 49 euros para la persona que le acompañe en su domicilio.

- Sería un error que la ley nacional se pronunciase de manera endeble, como lo ha hecho la andaluza, sobre la eutanasia, fomentando la confusión entre muerte digna y los actos directos contra la vida

Abordaje de la eutanasia

En el profundo estudio del diputado Leonetti sobre la situación del paciente terminal se partió, entre otras, de dos premisas: descartar la introducción en el Código Penal de toda irresponsabilidad por actos de eutanasia y descartar todo control social, *a priori* o *a posteriori*, de una excepción a la eutanasia con el objetivo de desarrollar los cuidados paliativos y formar más a los profesionales, ampliando la reflexión ética en la materia. Es cierto que una de las controversias abordadas de manera más valiente y clara por la ley francesa es la cuestión de la eutanasia.

De manera acorde con lo estipulado por el Código Penal francés, el desarrollo reglamentario se hace eco de que el médico "no tiene derecho a provocar deliberadamente la muerte". No hay duda al respecto, al contrario de como hace la ley andaluza, que en su preámbulo se pronuncia de manera ambigua y

confusa, mezclando la expresión "buena muerte" con "muerte digna". Dice el preámbulo de la ley andaluza sobre la eutanasia: "Etimológicamente el término sólo significa buena muerte y, en este sentido etimológico, vendría a resumir de excelente manera el ideal de la muerte digna. Sin embargo, esta palabra se ha (…) vuelto imprecisa y necesitada de una nueva definición. (…) El resultado final ha sido que la confusión entre la ciudadanía, profesionales sanitarios, medios de comunicación, y aun, los expertos en bioética o en derecho, no ha hecho sino aumentar." Tras "un intento de delimitar el significado de la palabra eutanasia", como dice el Preámbulo, de manera poco clara y bastante débil, evoca que "las actuaciones que no encajen en los supuestos anteriores no deberían ser etiquetados de eutanasia", terminando de manera sorprendente con un "la presente ley no contempla la regulación de la eutanasia", en lugar de pronunciarse de manera clara sobre que sigue siendo una actuación penalizada por nuestra legislación, claridad que el informe Leonetti considera digna de proteger en concreto para mayor seguridad jurídica de los facultativos en su trabajo. El preámbulo parece querer amonestar a los expertos en bioética o en derecho sanitario por la confusión de nociones y definiciones, pero nada hace la ley por evitar que se asocie la eutanasia a los tratamientos médicos al final de la vida, conceptos a distinguir claramente.

En positivo la ley andaluza se refiere a que el rechazo o interrupción de tratamiento no debe suponer un menoscabo en la atención sanitaria y en el derecho a la plena dignidad de la persona al final de su vida. Como situación reforzada por la ley francesa en el rechazo de tratamiento (limitación del esfuerzo terapéutico) si peligra la vida del paciente, hay que decir que deberá llevarse a cabo respetando un procedimiento colegial reglamentariamente establecido e informando igualmente a la persona de confianza designada. En la ley andaluza es controvertido no incluir la regulación de la objeción de conciencia ni en sus definiciones ni en su articulado. Aun cuando los cuidados paliativos no deberían entrar en gran conflicto con valores intrínsecos de la persona, legalmente reconocidos, por ser respetuosos con la vida terminal y opuestos al tratamiento fútil en un extremo y a la eutanasia en el otro, debe quedar siempre en este tipo de leyes un espacio a la libertad, no sólo del paciente, sino también del médico, ser humano ante todo, y cuyas preferencias, creencias o valores también han de ser respetadas. También, que amplíe la oferta asistencial de los cuidados paliativos desde sus distintas dimensiones, garantizando en positivo el acompañamiento físico y espiritual de personas terminales, aclarando y profundizando en el concepto de sedación paliativa dentro de una mayor formación de los profesionales sobre esta materia.

Evitar ciertos errores

Sería un error que la ley nacional se pronunciase de manera endeble, como ha hecho la andaluza, sobre la eutanasia, fomentando la confusión entre, por un lado, muerte digna, ante una persona cuya alma se ve desahuciada por su cuerpo, y por otro, los actos directos contra la vida de una persona que le provocan la muerte. Son cosas bien distintas y la propiedad en el uso de los términos se impone en cuestiones tan

sensibles. Otra gran decepción de la ley sería el fomento de la presión eutanásica sufrida por los facultativos, macabramente aderezada con teorías utilitaristas. Por eso es relevante no perder de vista la seguridad jurídica del personal sanitario.