

37

INCLUYE ACCESO  
A LA VISUALIZACIÓN  
ONLINE DEL FONDO  
COMPLETO DE  
LA REVISTA

Enero 2016

37

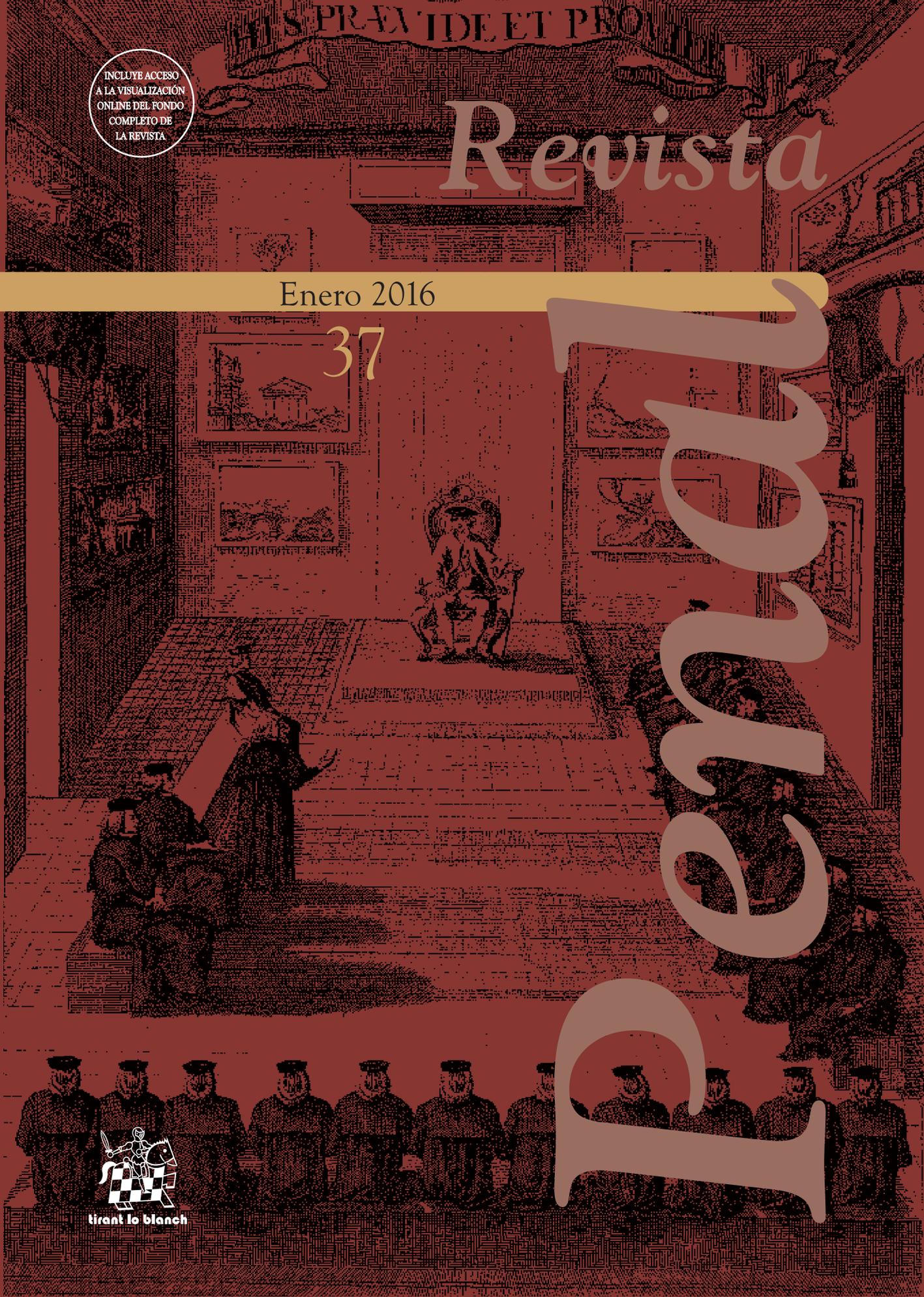
Revista

Revista Penal

Enero 2016



Penal



# Revista Penal

Número 37

## Sumario

---

### Doctrina:

– Sobre el futuro de la ciencia jurídico penal alemana: apertura y método discursivo en lugar de provincianismo presuntuoso, por <i>Kai Ambos</i> .....	5
– Corrupción y Derecho penal. Condicionantes internacionales y reformas del Código Penal, por <i>Ignacio Berdugo Gómez de la Torre</i> .....	23
– Justicia preventiva, por <i>María Laura Böhm</i> .....	46
– El nuevo delito de financiación ilegal de partidos políticos, por <i>Miguel Bustos Rubio</i> .....	61
– La conducción sin carné del artículo 384 CP. Conductas de distinta naturaleza jurídica, por <i>Luis Cáceres Ruiz</i> .....	80
– Fines del proceso y persona jurídica: algunas consideraciones y propuestas a la luz del caso Volkswagen, por <i>Jordi Gimeno Beviá</i> .....	99
– Tendencias político criminales en materia de terrorismo tras la LO. 2/2015, de 30 de marzo: la implementación de la normativa europea e internacional, por <i>Elena Núñez Castaño</i> .....	110
– El inhumano Derecho Penal de una funesta concepción de los Derechos Humanos, por <i>Luis Alberto Pacheco Mandujano</i> .....	136
– El nuevo Código Penal y la regulación de la violencia intrafamiliar y de género a la luz de las modificaciones introducidas, por <i>Francisco Javier Paíno Rodríguez</i> .....	163
– Reflexiones sobre la constitucionalidad del delito de detenciones ilegales o secuestros sin dar razón de la persona detenida, por <i>M<sup>a</sup> Ángeles Rueda Martín</i> .....	184
– La legislación racial en la Alemania nazi, por <i>Thomas Vormbaum</i> .....	206
– ¿En qué medida permite el Derecho penal chino la eutanasia? por <i>Jia Jia Yu</i> .....	215
<b>Sistemas penales comparados:</b> El delito de aborto (Abortion).....	229
<b>Notas bibliográficas:</b> por <i>Juan Antonio Lascurain y Francisco Muñoz Conde</i> .....	289
<b>In memoriam:</b> <i>Horst Schüler-Springorum</i> por <i>Kai Ambos</i> .....	310



Universidad  
de Huelva



UNIVERSIDAD  
DE SALAMANCA



tirant lo blanch

Publicación semestral editada en colaboración con las Universidades de Huelva, Salamanca, Castilla-La Mancha, Pablo Olavide de Sevilla y la Cátedra de Derechos Humanos Manuel de Lardizábal.

### **Dirección**

Juan Carlos Ferré Olivé. Universidad de Huelva  
jcferrreolive@gmail.com

### **Secretarios de redacción**

Víctor Manuel Macías Caro. Universidad Pablo de Olavide  
Miguel Bustos Rubio. Universidad de Salamanca

### **Comité Científico Internacional**

Kai Ambos. Univ. Göttingen	José Luis González Cussac. Univ. Valencia
Luis Arroyo Zapatero. Univ. Castilla-La Mancha	Borja Mapelli Caffarena. Univ. Sevilla
Ignacio Berdugo Gómez de la Torre. Univ. Salamanca	Victor Moreno Catena. Univ. Carlos III
Gerhard Dannecker. Univ. Heidelberg	Francisco Muñoz Conde. Univ. Pablo Olavide
José Luis de la Cuesta Arzamendi. Univ. País Vasco	Enzo Musco. Univ. Roma
Albin Eser. Max Planck Institut, Freiburg	Francesco Palazzo. Univ. Firenze
Jorge Figueiredo Dias. Univ. Coimbra	Teresa Pizarro Beleza. Univ. Lisboa
George P. Fletcher. Univ. Columbia	Claus Roxin. Univ. München
Luigi Foffani. Univ. Módena	José Ramón Serrano Piedecasas. Univ. Castilla-La Mancha
Nicolás García Rivas. Univ. Castilla-La Mancha	Ulrich Sieber. Max Planck. Institut, Freiburg
Vicente Gimeno Sendra. UNED	Juan M. Terradillos Basoco. Univ. Cádiz
José Manuel Gómez Benítez. Univ. Complutense	Klaus Tiedemann. Univ. Freiburg
Carmen Gómez Rivero. Univ. Sevilla	John Vervaele. Univ. Utrecht
Eugenio Raúl Zaffaroni. Univ. Buenos Aires	

### **Consejo de Redacción**

Miguel Ángel Núñez Paz y Susana Barón Quintero (Universidad de Huelva), Adán Nieto Martín, Eduardo Demetrio Crespo y Ana Cristina Rodríguez (Universidad de Castilla-La Mancha), Emilio Cortés Bechiarelli (Universidad de Extremadura), Fernando Navarro Cardoso y Carmen Salinero Alonso (Universidad de Las Palmas de Gran Canaria), Lorenzo Bujosa Badell, Eduardo Fabián Caparros, Nuria Matellanes Rodríguez, Ana Pérez Cepeda, Nieves Sanz Mulas y Nicolás Rodríguez García (Universidad de Salamanca), Paula Andrea Ramírez Barbosa (Universidad Externado, Colombia), Paula Bianchi (Universidad de Los Andes, Venezuela), Elena Núñez Castaño (Universidad de Sevilla), Pablo Galain Palermo (Max Planck Institut - Universidad Católica de Uruguay), Alexis Couto de Brito y William Terra de Oliveira (Univ. Mackenzie, San Pablo, Brasil).

### **Sistemas penales comparados**

Martin Paul Wassmer (Alemania)	Ludovico Bin (Italia)
Luis Fernando Niño (Argentina)	Manuel Vidaurri Aréchiga (México)
Alexis Couto de Brito (Brasil)	Sergio J. Cuarezma Terán (Nicaragua)
Jia Jia Yu (China)	Carlos Enrique Muñoz Pope (Panamá)
Felipe Caballero Brun (Chile)	Víctor Roberto Prado Saldarriaga (Perú)
Álvaro Orlando Pérez Pinzón (Colombia)	Barbara Kunicka-Michalska (Polonia)
Roberto Madrigal Zamora (Costa Rica)	Svetlana Paramonova (Rusia)
Elena Núñez Castaño (España)	Volodymyr Hulkevych (Ucrania)
Angie A. Arce Acuña (Honduras)	Pablo Galain Palermo y Renata Scaglione (Uruguay)
Jesús Enrique Rincón Rincón (Venezuela)	

[www.revistapenal.com](http://www.revistapenal.com)

© TIRANT LO BLANCH  
EDITA: TIRANT LO BLANCH  
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia  
TELF.: 96/361 00 48 - 50  
FAX: 96/369 41 51  
Email: [tlb@tirant.com](mailto:tlb@tirant.com)  
<http://www.tirant.com>  
Librería virtual: <http://www.tirant.es>  
DEPÓSITO LEGAL: B-28940-1997  
ISSN.: 1138-9168  
IMPRIME: Guada Impresores, S.L.  
MAQUETA: Tink Factoría de Color

Si tiene alguna queja o sugerencia envíenos un mail a: [atencioncliente@tirant.com](mailto:atencioncliente@tirant.com). En caso de no ser atendida su sugerencia por favor lea en [www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa](http://www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa) nuestro Procedimiento de quejas.



## ¿En qué medida permite el Derecho penal chino la eutanasia?

Jia Jia Yu

Revista Penal, n.º 37. - Enero 2016

### Ficha Técnica

**Autor:** Jia Jia Yu

**Adscripción institucional:** Doctora en Derecho. Docente en la Escuela de Derecho KoGuan, Universidad Jiao Tong de Shanghai (China)

**Sumario:** 1. Contexto. 2. La actitud de los jueces chinos. 3. La participación en un suicidio ajeno. 4. Eutanasia activa. 4.1. Estado de necesidad. 4.2. Eutanasia indirecta. 5. Eutanasia pasiva. 5.1. Juicio sobre tratamientos inútiles. 5.2. Métodos para obtener la voluntad de los pacientes. 6. Conclusiones.

**Resumen:** En primer lugar tiene lugar un análisis de las categorías de eutanasia y de las actitudes de los jueces chinos hacia las mismas. En segundo lugar se analizan las razones por las que probablemente se excluye del ámbito del Derecho penal el mero auxilio al suicidio de otra persona. En tercer lugar se atiende a las razones por las que se permite la eutanasia activa a través de la interpretación judicial. Por último, se estudian los requisitos para que se permita legalmente la eutanasia pasiva.

**Palabras clave:** eutanasia, homicidio, suicidio, testamento vital, tratamiento inútil.

**Abstract:** Firstly there is an analysis on categories of euthanasia and Chinese judges' attitudes towards them. Secondly, there is an analysis on the reason why mere aiding another's suicide is possibly excluded from the scope of criminal offense. Thirdly, there is an analysis on the reason why it is hard to permit active euthanasia by judicial interpretation. Lastly, there is an analysis on the requirements on the ground of which passive euthanasia can be legally permitted.

**Key words:** euthanasia, homicide, suicide, living will, futile treatment.

**Observaciones:** traducción del original "Euthanasia and death with dignity in chinese law" a cargo del Dr. Víctor Manuel Macías Caro (profesor de Derecho Penal, Universidad Pablo de Olavide, Sevilla).

**Rec:** 15/10/2015 **Fav:** 25/11/2015

### 1. Contexto

Como se suele decir, hay cuestiones que son de vida o muerte. En el Derecho penal chino, la cuestión sobre si se debe permitir o no poner fin a la vida de un paciente en casos de enfermedades incurables, doloro-

sas e insoportables está siendo cada vez más relevante. China está convirtiéndose en una sociedad envejecida. De acuerdo con las estadísticas, a finales de 2012 alrededor de 194.000.000 ciudadanos tienen 65 años o más, lo cual constituye el 14,3% de la población<sup>1</sup>. Además, cada año se detectan 3.500.000 casos nuevos de

1 China Report of the Development on Aging Cause, 2013, Social Sciences Academic Press, China, p 2.

cáncer y mueren 2.500.000 pacientes de cáncer<sup>2</sup>. Todo ello demuestra que hay y seguirá habiendo mucha gente en China enfrentándose a la difícil cuestión relativa al final de la vida. Por otra parte, el progreso de la medicina ha aumentado en gran medida la esperanzada de vida. Una persona que sufra un ataque al corazón, pierda la conciencia y requiera respiración asistida, puede sobrevivir durante bastante tiempo. Se ha señalado que el 70% de los gastos médicos van a parar a tratamientos de mantenimiento vital<sup>3</sup>. En este contexto la opinión pública se ha centrado en la discusión sobre el derecho de los pacientes a rechazar el tratamiento de mantenimiento vital y morir con dignidad. Los representantes del campo médico realizaron una propuesta a la XI Asamblea Popular Nacional, reunida en 2014, para que se regulara la “muerte digna” mediante testamentos vitales que recogieran los deseos de los pacientes<sup>4</sup>. El 25 de junio de 2013, la Oficina de Asuntos Civiles de Pekín aprobó la fundación de la Asociación Pekinesa para la Promoción del Testamento Vital, lo cual ha alimentado el debate sobre la autodeterminación personal y la muerte digna<sup>5</sup>.

Sin embargo, es usual asociar con la muerte digna el acto de poner fin de forma deliberada a la vida de pacientes con enfermedades dolorosas y terminales, situación para la que se suele usar el término eutanasia. En la literatura china, se ha defendido desde mediados de los años ochenta que la ley debería permitir la eutanasia<sup>6</sup>. En la VII Asamblea Popular Nacional, reunida en 1988, los representantes del campo médico presentaron la propuesta de que, dado que el nacimiento y la muerte son partes de Derecho natural, permitir a los pacientes incurables poner fin a sus vidas es mucho

mejor que dejarlos padecer los sufrimientos derivados de su estado<sup>7</sup>. A partir de ahí se ha discutido sobre permitir la realización de la eutanasia en las reuniones de la Asamblea Popular Nacional<sup>8</sup>. Sin embargo, debido a las imperfecciones en la actual situación del sistema de seguridad social y de asistencia sanitaria, la ciudadanía ha tenido siempre razones para preocuparse de que permitir la eutanasia podría resultar en desatender o menospreciar la protección de la vida<sup>9</sup>. Hasta el momento, sigue sin existir ninguna ley ni reglamento relativo a la eutanasia o el fin de la vida.

No obstante, la “muerte digna” se ha convertido en la actualidad en un tema mediático. Se dice que la muerte digna significa muerte de acuerdo con el testamento vital del paciente, lo cual difiere enormemente de la eutanasia, mediante la cual se acorta la vida de la persona con su consentimiento<sup>10</sup>. En primer lugar, parece que el término “muerte digna” ayuda a despejar las dudas de la gente sobre la amenaza a la correcta preservación de la vida, lo cual tiene como consecuencia que la muerte digna tiene mayores posibilidades de obtener apoyo popular. Las experiencias en algunos estados de los Estados Unidos, como por ejemplo Oregón y Washington, demuestran la efectividad de esta inteligente denominación: en ambos estados se llevaron leyes de muerte digna, en lugar de leyes de eutanasia, a sus respectivos cuerpos legisladores, donde fueron aprobadas. Pero en Japón se usa “muerte digna” a propósito para referir la interrupción del tratamiento de mantenimiento vital<sup>11</sup>, lo cual se distingue de la eutanasia entendida en el sentido de acortar la vida causando activamente la muerte, a pesar de que, cumpliendo ciertos requisitos, se permite ambos términos<sup>12</sup>. Podemos decir que, con

2 Esto significa que cada seis minutos una persona es diagnosticada con cáncer y cada día 8.550 personas son diagnosticadas con cáncer, de las que una de cada siete morirán. Ver Chinese Cancer Registry Annual Report, 2013, Military Science Publishing House, China.

3 “Jin Gu, NPC Representative, made a proposal: it is very necessary to promote ‘death with dignity’”, 9 de marzo de 2013, en [http://www.npc.gov.cn/npc/dbdhh/12\\_1/2013-03/09/content\\_1773463.htm](http://www.npc.gov.cn/npc/dbdhh/12_1/2013-03/09/content_1773463.htm).

4 Id.

5 Puede leer una introducción detallada sobre la LWPA en su sitio web: <http://www.xzyzy.com/XZYZY/NewsContent.aspx?ClassID=25&PClassID=5&ContentID=6>

6 Lan Yao, *The Practical Call and Legislative Thought on Euthanasia*, Public Administration & Law, No 9, p. 66 (2005).

7 Dayuan Han, *To what extent euthanasia law-making Possible within Constitutional law Framework*, Tsinghua Law Journal, Vol. 5, No. 5, p. 26 (2011).

8 Id.

9 Jianli Liu, *Euthanasia: Self determination and Social Determination*, Science of Law (Journal of Northwest University of Political Science and Law), No. 5 (2013), p. 67.

10 *Who Can Decide My Death?*, Daily of Prosecution, 12 de agosto de 2013, No. 433, 5; Diandian Luo, *Death with Dignity is not Euthanasia*, 29 de noviembre de 2012, en <http://www.dfdaily.com/html/33/2012/11/29/902007.shtml>.

11 La retirada del tratamiento que mantiene con vida al paciente también es llamada muerte digna en la literature (Ver Katsunori Kai, *Death with Dignity and Criminal Law*, 2004, Seibundo, Tokyo, pp. 1-2).

12 En Japón, la sentencia del Tribunal Superior de Nagoya de 22 de diciembre de 1962 (Kosaikeisyu [High Court Criminal Casebook], Vol. 15, No. 9, p. 67) es muy conocida por ser la primera sentencia que establece los seis requisitos necesarios para justificar la eutanasia.

independencia de los términos que se usen, la cuestión a la que deberíamos dar respuesta es en qué medida y bajo qué condiciones se puede permitir legalmente el acto de poner fin a una vida de un paciente terminal.

En lo que sigue trataré cuatro cuestiones. El epígrafe segundo es un análisis de las categorías de eutanasia y de las actitudes de los jueces chinos hacia las mismas. En el epígrafe tercero, analizaré las razones por las que probablemente se excluye del ámbito del Derecho penal el mero auxilio al suicidio de otra persona. El cuarto epígrafe está dedicado a las razones por las que se permita la eutanasia activa a través de la interpretación judicial. Por último, en el epígrafe quinto se estudian los requisitos para que se permita legalmente la eutanasia pasiva.

## 2. La actitud de los jueces chinos

Lo cierto es que, en China, los casos relacionados con la eutanasia han ido sucediendo de forma silenciosa y encubierta<sup>13</sup>. Sólo unos pocos de esos casos han sido perseguidos o han dado lugar a condenas. Aquí se reúnen once casos extraídos de distintas bases de datos, revistas y periódicos, de los que diez son casos penales, uno es civil y nueve resultaron en condenas por homicidio doloso. Para analizar mejor las actitudes de los jueces chinos con respecto a la eutanasia, este trabajo clasifica la eutanasia en cuatro categorías: la destrucción de una vida sin valor de vida, la eutanasia activa, la eutanasia positiva y el mero auxilio al suicidio.

El primer tipo se denomina “destrucción de una vida sin valor de vida”, que fue conceptualizada expresamente por primera vez en *Die Freigabe der Vernichtung Lebensunwerten Lebens*, obra de 1920 del jurista Karl Binding y el psiquiatra Alfred Hoche. Los nazis abogaron por este concepto para llevar a cabo las llamadas “muertes por compasión” de enfermos mentales, personas con graves discapacidades físicas, etc.

En realidad, este tipo de eutanasia no responde a un sentimiento compasivo, sino a teorías pseudocientíficas y a una pura política económica, cuya esencia es el asesinato en nombre de la eutanasia. El caso de Henan en el cual una madre dio muerte a su hijo epiléptico puede ser un ejemplo de este tipo de eutanasia. En este caso el chico sufría demencia derivada de una epilepsia incurable y no tenía capacidad para cuidarse por sí mismo. La madre soltera tenía enormes deudas adquiridas para intentar curar la enfermedad de su hijo y no podía soportar por más tiempo ser testigo del tormento del chico, por lo que solicitó al médico que aplicara la eutanasia a su hijo, prometiendo el pago de 1.500 yuanes. El médico se negó a ello en un principio, pero finalmente fue convencido por su mujer, a la que le dio instrucciones de que le aplicara una inyección letal. El chico murió veinte minutos después de la inyección. El médico murió en prisión y la madre y la mujer del médico fueron condenadas a cuatro años de prisión por homicidio doloso (caso 1)<sup>14</sup>.

El segundo tipo es la eutanasia realizada de manera activa, inyectando un medicamento o por otros medios, siguiendo la petición expresa del paciente o con su pleno e informado consentimiento, y dirigida a aliviar el dolor por motivos de compasión. Se le denomina “eutanasia activa”. La eutanasia activa puede ser clasificada, a su vez, en eutanasia directa o indirecta. Esta última consiste en aplicar métodos para acortar la vida o acelerar la muerte. Por ejemplo, en el caso de Guangxi, un paciente de más de 70 años que se encontraba físicamente débil, sin poder abandonar la cama y con una dolorosísima fractura derivada de una caída, no tenía dinero para obtener un tratamiento. Con el objetivo de librarse del dolor, el paciente solicitó por dos veces a su hijo que lo ayudase a poner fin a su vida. Incapaz de ver a su padre viviendo una vida tan miserable, el hijo terminó por estrangularlo, siendo condenado a dos años

La sentencia del Tribunal del Distrito de Yokohama del 28 de marzo (Hanrei Jipo, No. 1530, p. 28) en el caso del Hospital Universitario de Todai reformuló los seis requisitos en cuatro y discutió *obiter dicta* sobre la retirada del tratamiento que mantiene con vida al paciente, señalando los requisitos para la misma. Es obvio que los requisitos en ambos casos son distintos. Las sentencias en el caso del Hospital Kawasaki-Kyodo analizaron detenidamente los requisitos que pueden justificar la retirada del tratamiento de mantenimiento vital. En este sentido, la sentencia de primera instancia es la sentencia del Tribunal del Distrito de Yokohama del 25 de marzo de 2005 (Hanrei Times, No. 1185, p. 114); la sentencia de apelación es la sentencia del Tribunal Superior de Tokio del 28 de febrero de 2007 (Hanrei Times, No. 1237, p. 153); y la sentencia final es la sentencia del Tribunal Supremo del 7 de diciembre de 2009 Keisyu [Supreme Court Casebook], Vol. 63, No. 11, p. 1899.

<sup>13</sup> De acuerdo con las estadísticas disponibles, entre los años 1989 y 1995 tuvieron lugar en China casi mil casos relacionados con la eutanasia, de entre los cuales en 253 casos la muerte de la víctima fue causada por eutanasia. Ver Dapu Shi, *The Situation of Euthanasia in China Judged from Typical Cases and Public Opinion Poll*, Chinese Medical Ethics, No. 6, p. 21 (1995).

<sup>14</sup> *Mother Let her Son Suffering from Epilepsy Killed by Euthanasia*, en [http://www.cpd.com.cn/gb/jcwz/2005-12/27/content\\_540875.htm](http://www.cpd.com.cn/gb/jcwz/2005-12/27/content_540875.htm) (May 27th, 2015).

y medio de prisión por homicidio doloso (caso 2)<sup>15</sup>. En el caso de Wuhan, la paciente, que estaba sufriendo un cáncer terminal, se ahogó tras ser empujada al río por su marido, que era incapaz de ver a su mujer padeciendo un dolor insostenible por todo el cuerpo. El marido fue condenado a cuatro años de prisión por homicidio doloso (caso 3)<sup>16</sup>. En el caso de Jiangsu, un paciente con cáncer de hígado terminal, al no poder aguantar el dolor, pidió a su mujer repetidas veces que lo ayudara a poner fin a su vida. Finalmente, la mujer lo ahorcó movida por un profundo amor y compasión y fue condenada a tres años de prisión por homicidio doloso (caso 4)<sup>17</sup>. Todas las conductas, en estos tres casos, fueron realizadas a petición de los pacientes. Sin embargo, el consentimiento de los pacientes no ha justificado las conductas ni ha exculpado a sus autores, sino que sólo fue tenida en cuenta a la hora de determinar la pena en el momento de dictar sentencia. Además, la eutanasia directa fue cometida en los tres casos con medios inhumanos, tales como el estrangulamiento, el ahogo y el ahorcamiento. Suponiendo que se usaran “métodos humanos llevados a cabo por médicos”<sup>18</sup> o “estrategias disponibles que hayan sido aprobadas y permitidas por los médicos”<sup>19</sup>, ¿sería más probable que se permitiera la eutanasia activa? Teniendo en cuenta que el hecho de privar activamente a un paciente de su vida queda subsumido en el tipo de homicidio, no debería haber diferencia entre el acto médico de dar muerte y el acto inhumano cometido por un familiar<sup>20</sup>.

La eutanasia indirecta se dirige a aliviar el dolor corporal y su valor terapéutico es innegable, a pesar

de que tiene efectos secundarios sobre el sistema nervioso que resultan en asfixia y, por lo tanto, en un acortamiento de la vida. El primer caso de eutanasia en China, que tuvo lugar en Shanxi a mediados de los años ochenta, se encuadra en esta categoría. En dicho caso, a petición de la familia del paciente, el doctor dio instrucciones a la enfermera para que inyectase dos veces dos dosis de clorpromazina (anestésico), lo cual tuvo como resultado la aceleración de la muerte (caso 5)<sup>21</sup>. El medio usado en este caso no se asemeja a otros medios de matar como el electrochoque, el ahorcamiento, el ahogamiento o el envenenamiento, que podrían llevar directamente a la muerte. Los estudios revelan que el principal efecto secundario de la clorpromazina es la inhibición del centro respiratorio y la bajada de la presión sanguínea. Dos dosis son sólo 175 mg, dado que cada dosis contiene un 50% de clorpromazina y un 50% de prometazina, de manera que ni cada inyección por sí sola ni la dosis total cada día alcanzan el nivel mínimo de toxicidad y el paciente murió catorce horas después de la inyección sin que se produjese un descenso drástico de la presión sanguínea ni del ritmo de respiración, por lo que la clorpromazina únicamente agravó el coma del paciente, acelerando la muerte. El Tribunal del Distrito sentenció que inyectar la clorpromazina “contribuyó a causar la muerte”, “fue un acto de privación de la vida obviamente intencional, pero evidentemente leve, no causando un daño grave, por lo que no puede ser considerado un delito”<sup>22</sup>. El tribunal de apelación ratificó la sentencia. El caso dejó abierta una cuestión:

15 “Son’s Assisting his Father in Euthanasia Found Guilty of Intentional Homicide”, en [http://www.gxfzw.com.cn/news/news\\_show.asp?id=8965](http://www.gxfzw.com.cn/news/news_show.asp?id=8965) (May 27<sup>th</sup>, 2015).

16 “Assisting Wife in ‘Euthanasia’”, en <http://news.sina.com.cn/o/2013-08-12/050027923430.shtml>.

17 Ver *supra*, nota 13.

18 Xinchun Huang, *Analyses on Feasibility of Permitting ‘Euthanasia’ in China* Journal of Zhe Jiang Police College, No. 5 (2001), p. 58.

19 Hailiang Wu, *Analyses on Legislation of Euthanasia in the Perspective of Law Public Administration & Law*, No. 3 (2004), p. 62.

20 A esta conclusión también se llega en la praxis japonesa. De acuerdo con la sentencia del Tribunal Superior de Nagoya de 22 de diciembre de 1962 (Kosaikeisyu[High Court Criminal Casebook], Vol. 15, No. 9, p. 67), para justificar la eutanasia activa, “como regla general, debe ser realizada por un médico, a menos que existan razones suficientes para que no esté presente uno” y “debe ser realizada con medios moralmente aceptables”. Sin embargo, en la posterior sentencia del Tribunal del Distrito de Yokohama de 28 de marzo (Hanrei Jipo, No. 1530, p. 28) los dos requisitos dejan de ser necesarios y se ven sustituidos por un nuevo requisito: que “hayan sido usados, sin éxito, todos los métodos para eliminar o aliviar el dolor físico y no haya otra medida alternativa”. La nueva sentencia implicaba que la eutanasia activa era permisible incluso cuando no fuese realizada por un médico (Hitoshi Saeki, *Euthanasia, Jurist* [extra issue], No. 189, p. 45; Katsunori Kai, *Requirements of Permitting Withdrawal of Life-sustaining Treatment and Euthanasia*, *Hougaku KyoShitsu*, No. 178 (1995), p. 44; Saku Machino, *A Memorandum of the Judgment in Tokai-University-Hospital-Euthanasia-Case*, *Jurist*, No. 1072 (1995), p. 112).

21 Honglin Wang, *the 1<sup>st</sup> Case Concerning ‘Euthanasia’ in China*, *The People’s Judicature*, No. 9 (1990), p. 39 y ss.; *The Defendant Passed Away in the 1<sup>st</sup> Case Concerning Euthanasia*, en [http://news.xinhuanet.com/legal/2003-08/04/content\\_1008886.htm](http://news.xinhuanet.com/legal/2003-08/04/content_1008886.htm) (May 27<sup>th</sup>, 2015).

22 Este caso tuvo lugar en 1986, por lo que de acuerdo con el artículo 10 del Código penal de 1979, “si las circunstancias son de una levedad evidente y el daño causado no es grave, el acto no será considerado delito”.

¿es más probable que se permita la eutanasia indirecta que la eutanasia directa? A ello dedicaremos el epígrafe 3.

El tercer tipo se refiere a retirar el tratamiento de mantenimiento vital para permitir que la muerte del paciente tenga lugar de forma natural, lo que se conoce como “eutanasia pasiva”. Presentamos dos casos que entran en esta definición, pero que obtuvieron soluciones distintas de los tribunales. En el caso de Shenzhen, al ser informado de que su mujer, gravemente enferma e inconsciente, estaba siendo tratada en la unidad de cuidados intensivos, el acusado retiró de forma forzada los tubos de respiración, las sondas y todo tipo de material médico que la mantenía con vida e impidió que el personal médico acudiera a salvar a su mujer, siendo condenado como resultado a tres años de prisión por homicidio doloso con un indulto de tres años (caso 6)<sup>23</sup>. En otro caso que tuvo lugar en Wuhan, los médicos del hospital que estaba siendo objeto del juicio intentaron de todas las maneras médicas posibles salvar a un recién nacido, pero su estado siguió empeorando hasta el punto de que su vida no podía mantenerse sino usando un respirador, por lo que tras explicar la situación a sus padres y obtener su aprobación, retiraron los tubos del respirador y otro tipo de aparatos, lo que provocó que el bebé muriera de manera instantánea. Con respecto a la retirada del tratamiento en este caso, el tribunal afirma que el hospital no es responsable (caso 7)<sup>24</sup>. Por lo tanto, parece que la praxis judicial china no prohíbe en todo caso la retirada del tratamiento de mantenimiento vital.

En todos los casos mencionados anteriormente, los acusados auxiliaron a los pacientes a poner fin a sus vidas mediante actos con los que se daba la muerte o al menos con los que se retiraba el soporte vital. Hay otros casos en los que el acusado simplemente presta auxilio en el suicidio de la víctima suministrando medicamentos o interviniendo de cualquier otra manera con el conocimiento de que el paciente tiene la intención

de usarlos para cometer suicidio, o bien no socorriendo al suicida. Por ejemplo, en un caso ocurrido Shanxi, el paciente había estado postrado en la cama durante muchos años y sufría una enfermedad reumatoide incurable. Su familia le suministró una gran cantidad de somníferos a petición suya y no lo socorrió después de que las ingiriese, por lo que fueron condenados a una pena de prisión de 3 años por homicidio doloso (caso 8)<sup>25</sup>. En un caso que tuvo lugar en Chongqing, una octogenaria que se encontraba inmóvil en la cama desde hacía tiempo, sin capacidad de cuidar de sí misma, intentó sin éxito suicidarse muchas veces. Su vecino, a su petición, compró pesticida y lo colocó en una mesa a su alcance. A continuación, la anciana lo bebió por sí misma y murió. Su vecino fue condenado a tres años de prisión con cuatro años de indulto por homicidio doloso (caso 9)<sup>26</sup>. En otro caso que tuvo lugar también en Chongqing, un paciente tenía las piernas paralizadas por un accidente de coche sin posibilidad de recuperar movilidad. Su familia, a su petición, le dio pesticida y fue condenada a prisión de tres años por homicidio doloso (caso 10)<sup>27</sup>. En un caso ocurrido Guangzhou, el paciente estaba hemipléjico desde hace dieciocho años tras haber sufrido una apoplejía, debido a lo cual sufría un dolor que lo torturaba, careciendo de fondos para curar su enfermedad. A petición suya, su familia compró y le dio pesticida, pero fue condenada a tres años de prisión, con cuatro años de indulto (caso 11)<sup>28</sup>. En la praxis judicial, el mero auxilio al suicidio se considera homicidio doloso y el criterio para la determinación de la pena es el mismo que el del homicidio con consentimiento de la víctima.

### 3. La participación en un suicidio ajeno

Todas las conductas mencionadas anteriormente están relacionadas con un suicidio ajeno, ya sea el homicidio con el consentimiento de la víctima o la inducción o el mero auxilio al suicidio. De acuerdo con el Código penal chino, en este contexto es la comisión de un ho-

23 In Wuhan Husband who pulled out Tubes to Make his Wife Suffering Serious Diseases Die Convicted of Crime with a 3-year Reprieve, en <http://hb.qq.com/a/20101210/000820.html>.

24 Hubei Province, Wuhan City, Jiangnan District Court, Civil Judgment, Anminchuzi No. 313 (2006).

25 Wensheng Tian, Zhimin Ran, the 1st Case of Assisted Euthanasia where the Defendant was Sentenced to 3 Years, China Youth Daily, 21 de agosto, 2010.

26 The 1st Man in Chongqing Province Assisting Another in Euthanasia Sentenced to 3-Year Imprisonment, en <http://www.chinanews.com.cn/jk/2010/08-21/2481693.shtml>

27 Dutiful Son who Assisted his Mother in Euthanasia Sentenced to 3-year Imprisonment, en [http://epaper.gxnews.com.cn/ngjb/html/2012-11/18/content\\_2110730.htm](http://epaper.gxnews.com.cn/ngjb/html/2012-11/18/content_2110730.htm).

28 Man who Bought Pesticide for his Mother Suffering Heavy Diseases Convicted of Crime with Reprieve, en <http://news.sina.com.cn/s/2012-05-31/022324507974.shtml>.

micidio la que genera responsabilidad penal (art. 323 CP chino); la participación en un suicidio ajeno no se tipifica expresamente, pero la jurisprudencia aplica el homicidio doloso por vía interpretativa.

En China, parte de la doctrina defiende el “derecho a la vida”<sup>29</sup> desde el punto de vista de la autodeterminación del paciente, argumentando que “el derecho a la vida incluye el derecho a disponer de la vida”<sup>30</sup>, por lo que abogan por que el Derecho no interfiera en la elección personal y libre de morir en paz

¿Se permite el suicidio? Podemos discutir esta cuestión desde un punto de vista teórico: si interpretamos que el derecho a la vida se protege únicamente en beneficio de la propia víctima, podemos afirmar que el suicidio es lícito<sup>31</sup>; por el contrario, si sobre la base de la teoría de la “comunidad social” interpretamos que la disposición personal de la vida puede dañar las relaciones en la comunidad social, podemos afirmar que el Estado, en su posición “paternalista”, tiene razones para interferir en la disposición de una persona sobre su vida. En este caso, el suicidio no sería totalmente lícito y prevenir que una persona cometa suicidio significaría salvar una vida y no interferir en la autodeterminación personal<sup>32</sup>. En China, el suicidio sólo puede ser objeto de condena en una situación en la que pueda afectar el orden público. La jurisprudencia del Tribunal Popular Supremo y la interpretación de la Fiscalía Popular Suprema señalan que “los miembros de una secta que afecten a la seguridad pública por medio de autoinmolaciones, autodestrucciones u otras conductas peligrosas serán perseguidos por el delito de poner en peligro la seguridad pública”<sup>33</sup>. Es decir, sólo en este caso el inductor o cooperador de un acto ajeno de puesta en peligro de la seguridad pública mediante autoinmolación o autodestrucción podrá ser considerado corresponsable. De cualquier otra manera, dado que no hay ninguna ley ni reglamento que tipifique el mero suicidio como delito, podemos afirmar que el suicidio está permitido.

Siguiente cuestión: ¿se permite también la participación en un suicidio ajeno, como el homicidio con el consentimiento de la víctima o la inducción o mero auxilio del suicidio ajeno? A pesar de que no existe ninguna regulación penal expresa en relación con esta clase de conductas, la praxis judicial condena la participación en un suicidio ajeno como homicidio doloso del artículo 232 del Código penal chino, sobre lo cual apenas ha habido críticas en la doctrina tradicional. Sin embargo, desde hace algunos años la doctrina ha comenzado a distinguir la participación en el suicidio ajeno del homicidio. Se ha defendido que el art. 232 CP chino debería limitarse al acto del autor que comete homicidio (llamado en alemán *Ausführungshandlung*). De acuerdo con esta opinión, como es lógico, el mencionado artículo no debería aplicarse a la participación en el suicidio ajeno.

En primer lugar, es posible interpretar que el homicidio con el consentimiento de la víctima, en el que tiene lugar un acto del autor, constituye un homicidio doloso previsto en el art. 232 CP chino. Sobre esto apenas hay discusión<sup>34</sup>.

El que induce a un suicidio puede ser castigado de acuerdo con el mencionado artículo únicamente cuando mantenga una posición dominante como autor mediato (llamado en alemán *mittelbare Täter*), por ejemplo, induciendo el suicidio a través del engaño, la violencia, la amenaza o cualquier otro tipo de intimidación. No obstante, en los cuidados de al final de la vida, es difícil afirmar que la conducta del médico que receta un medicamento y sugiere que la sobredosis produciría la muerte, o de quien es requerido para auxiliar en el suicidio, mantengan una posición de dominio sobre el suicidio ajeno. Tales conductas, que se realizan casi siempre a petición del paciente o su familia, no son sino un mero auxilio a un suicidio ajeno o a la preparación del mismo.

29 Sanmu Liu, Fundamental Exploration on Legislation of Euthanasia, Law Review, No. 2 (2003), p. 31.

30 Lixin Yang, Zongsheng Liu, Analyses on the Ground for Legalizing Euthanasia in Civil Law, Journal of Yunnan University [Law Edition], No. 4 (2005), p. 206.

31 Hay otra opinión en el sentido de que el suicidio se encuentra en el campo intermedio entre la legalidad y la ilegalidad. Ver Guangquan Zhou, Determining the Nature of Abetting and Assisting Suicide, Peking University Law Journal, Vol. 26, No. 5 (2014), p. 1174.

32 Ver Etsuko Akiba, Homicide with Consent, Hougaku KyoShitsu, No.232 (2000), p. 3. Esta es la teoría aceptada generalmente en Derecho japonés.

33 Judicial Interpretation II by the Supreme People's Court and the Supreme People's Procuratorate on Application of Law in the Cases the defendant created illegal organization or made use of, No. 19 (2001), Art. 10.

34 El profesor Jun Feng, desde el punto de vista de la autodeterminación, defiende que si la víctima reconociese que la conducta del autor dañaría sus propios derechos, pero aun así le permitiera realizar el hecho, es a la víctima la que debería imputársele el resultado (See Jun Feng, Self—responsibility in Criminal Law, China Legal Science, No. 2 (2006), p. 102). De acuerdo con esta opinión sería posible permitir el homicidio a petición de la víctima.

El mero auxilio al suicidio es diferente de ayudar a otro a poner fin a su vida cometiendo la conducta homicida<sup>35</sup>. En este último caso, por ejemplo, un doctor no sólo recetaría un medicamento a petición del paciente, sino que también lo inyectaría, por lo que nos encontraríamos ante un homicidio con el consentimiento de la víctima, punible de acuerdo con el art. 232 CP chino. En el mero auxilio al suicidio, el sujeto no fuerza a la víctima a cometer suicidio ni controla el suicidio prevaliéndose de la incapacidad o enfermedad mental del otro<sup>36</sup>. En otras palabras, la conducta del sujeto ni domina el proceso de suicidio ni conduce como consecuencia necesaria al suicidio<sup>37</sup>, por lo que es obvio que no puede ser considerado un autor mediato de homicidio.

Últimamente se ha defendido con insistencia la opinión de que el mero auxilio al suicidio no constituye, de acuerdo con el principio *nulla poena sine lege*, delito alguno. En primer lugar, el sujeto no es partícipe de un delito que pudiera estar cometiendo la víctima, dado que el propio suicidio es una conducta legalmente permitida. Esto es, incluso si se pudiera imaginar que el acusado es cómplice del suicida, el acto del cómplice —el mero auxilio al suicidio— no constituye ningún delito, dado que el acto del autor principal —la comisión del suicidio— no es típico. De acuerdo con esta opinión, para poder criminalizar el mero auxilio al suicidio es necesaria una intervención legislativa<sup>38</sup>. Por otra parte, hay otra opinión más radical desde el punto de vista la autorresponsabilidad (conocida en alemán como *Selbsterantwortung* o *Eigenverantwortlichkeit*), en el sentido de que dado que el suicidio está bajo el total control de la víctima, el mero auxilio al mismo no supone ningún daño real al interés de la víctima en su propia vida, por lo que no debería ser criminalizado<sup>39</sup>. Siguiendo cualquiera de estas dos opiniones, podemos llegar a la conclusión de que los casos 8 y 11 no deberían constituir ningún delito.

En referencia al Derecho comparado, podemos afirmar que el hecho de si la participación en un suicidio ajeno constituye un delito o no depende antes que nada de lo que prevean las leyes penales. En Alemania, de acuerdo con el artículo 216 del Código penal, matar a

otro a su petición o con su consentimiento es una infracción penal. Dado que no hay ningún precepto que ofrezca directamente ninguna base legal para castigar el mero auxilio al suicidio, se interpreta, aplicando el principio de *Akzessorietät*, que el mero auxilio al suicidio no puede ser perseguido como homicidio. Pero en Japón, el artículo 202 del Código penal prescribe como delito el acto de inducir o ayudar a otro en su suicidio. Por lo tanto, no hay duda de que incluso el mero auxilio al suicidio entra en la categoría de delito contra la vida. Pero la eutanasia (que no se limita al mero auxilio al suicidio) puede quedar justificada sobre la base de unos requisitos especiales que han sido señalados por la jurisprudencia (v. *supra* la nota 20). En Inglaterra, de acuerdo con el artículo 2 del *Suicide Act*, ayudar, inducir, aconsejar o gestionar el suicidio de otro puede constituir un delito; no obstante, en la práctica judicial no en todo caso estas conductas de participación en un suicidio ajeno serán objeto de condena. En el caso *R v. Director of Public Prosecution* se establece el criterio para determinar el interés público. También la *Policy for Prosecutors in Respect of Cases of Encouraging or Assisting Suicide*, editada por la Crown Prosecution Service en 2010, proporciona algunas líneas guía a los fiscales en relación con los factores de interés público que han de ser tenidos en cuenta.

Por lo tanto, y en primer lugar, puesto que en China el mero auxilio al suicidio no está contemplado como delito en ninguna ley, no debería haber obstáculo para afirmar, al igual que sucede en Alemania, que no pertenece a la categoría del homicidio.

Por otra parte, a diferencia del mero auxilio al suicidio, la eutanasia, tanto activa como pasiva, da como resultado directa la muerte. En este caso, la acción u omisión del sujeto contiene siempre el riesgo de interferir en la autodeterminación de la víctima para disponer su propia vida. Desde el punto de vista de la protección de la vida, tenemos razones para situar estas conductas en el tipo de delito previsto en el artículo 232 del Código penal chino. La siguiente cuestión que debemos discutir es que si se dan o no razones especiales para justificar o exculpar estas conductas.

35 Yueguang Han, Assisted-Suicide in the perspective of Criminal Law Dogma, Criminal Science, No. 6 (2013), p. 38.

36 Yongliu Zheng, Symposium of Philosophy of Right and Sociology, Vol. 3, 2000, China University of Political Science and Law Press, China, p. 36.

37 Id, p. 42.

38 Xingliang Chen, Criminal Law Case Studies, 2012, China Renmin University Press, China, p. 204; Fanying Feng, Analysed on Acts of Abetting and Assisting Suicide, People's Procuratorial Monthly, No. 2 (2004), p. 27; Mingkai Zhang, Criminal Law, 2003, Law Press, China, p. 678.

39 Gang Wang, How to Judge Suicide and Associated Behaviors of Suicide, Chinese Journal of Law, No.4 (2012), p. 169.

### 4. Eutanasia activa

Con respecto a las posibles razones especiales para justificar o exculpar la eutanasia activa, hemos de analizar el estado de necesidad y la eutanasia indirecta.

#### 4.1. Estado de necesidad

En principio, el interés por la vida no tolera ninguna violación. ¿Debería permitirse de forma excepcional para que ciertos pacientes con enfermedades incurables se libren o intenten librarse de un dolor insostenible renunciando a su vida? Esta posibilidad implicaría la aplicación del estado de necesidad y hay dos modelos: el modelo holandés y el modelo japonés.

Antes de que en los Países Bajos se aprobara la Ley de eutanasia y la reforma del Código penal de 2002, cometer un homicidio a petición o con el consentimiento del paciente era un delito, aunque el acusado podía alegar haber actuado en estado de necesidad (*overmacht in de zin van noodtoestand*, según el art. 40 CP holandés) afirmando la existencia de una situación de aflicción real y concreta de manera que tuviera que realizar una elección entre diferentes deberes. De acuerdo con la interpretación del Tribunal Supremo holandés, se puede aplicar el estado de necesidad con la condición de que un juicio médico prudente pruebe que la personalidad del paciente está degenerando; que el dolor físico o mental es difícil de soportar; que el paciente no puede morir con dignidad; que no hay alternativa para aliviar o hacer desaparecer el dolor; que el paciente elige la eutanasia tras haber reflexionado<sup>40</sup>. Cumpliendo los requisitos mencionados, “el deber de mantener la vida” y “el deber de ofrecer los mejores cuidados médicos de acuerdo con la voluntad del paciente y proteger su dignidad” entran en conflicto el uno con el otro, por lo que el médico debe hacer un prudente balance en función del estándar ético y la experiencia en el campo médico. Si la decisión se toma sobre la base de esta ponderación y balance, el acto de eutanasia no constituiría un delito<sup>41</sup>.

El otro modelo es el japonés. El estado de necesidad fue aplicado en el famoso caso de eutanasia del Hospital Universitario de Tokai. El Tribunal del Distrito de Yokohama señala cuatro requisitos para justificar la

eutanasia activa: (i) el dolor físico es difícil de soportar (ii) la muerte es inevitable y puede ocurrir en cualquier momento (iii) no hay medios médicos alternativos para aliviar o hacer desaparecer el dolor físico, sino mediante la eutanasia, y (iv) el paciente pide expresamente que se le acorte la vida<sup>42</sup>. Los requisitos (i) y (iii) indican que el tribunal intenta aplicar el estado de necesidad para justificar la eutanasia activa. La eutanasia elimina o alivia el dolor, lo que beneficia al paciente pese a que acorta la vida (el efecto secundario). Se permite la eutanasia cuando sea necesaria como último recurso para eliminar o aliviar dolores insostenibles. Pero en el Derecho japonés, el estado de necesidad únicamente se puede aplicar cuando el interés protegido sobrepasa el interés infringido y en este caso es difícil admitir que el interés de “aliviar o eliminar un dolor físico insostenible” es superior al interés por la vida. Con respecto a este punto, también la jurisprudencia subraya que el interés por la vida mucho más precioso bajo cualquier circunstancia y que una vida corta antes de la muerte también es una vida que merece, en principio, una igual protección. Por lo tanto, para resolver el problema, el Tribunal afirma que la eutanasia se permite sólo si el requisito (ii) se cumple como condición. La razón para ello es que la eutanasia acorta la vida del paciente y, como efecto secundario, hace desaparecer el desarrollo de la personalidad orientado al futuro. Sin embargo, en cuanto al paciente que no tiene posibilidad de ser curado, la capacidad de desarrollo de la personalidad orientada al futuro es tenue o incluso se ha desvanecido ya en el punto de partida, en otras palabras: el efecto secundario deja de ser prácticamente relevante. De acuerdo con esta hipótesis sí se puede realizar la ponderación y el balance de intereses y se permitiría excepcionalmente la eutanasia<sup>43</sup>.

¿Puede un juez chino hallar suficientes razones en estos dos modelos para justificar la eutanasia activa? Nuestra respuesta es negativa. En los Países Bajos, cuando se aplica el estado de necesidad, el juez compara los distintos deberes en lugar de contraponer el interés en aliviar el dolor y el efecto secundario de acortar la vida. En este punto, es difícil encontrar un espacio de aplicación del modelo holandés en el ordenamiento chino. Aunque el juez chino llegase a

40 NJ1985 nr. 106.

41 John Keown, *The Law and Practice of Euthanasia in the Netherlands*, *The Law Quarterly Review*, No. 108 (1992), p. 51.

42 Hanrei Jipo, No. 1530, p. 28.

43 Kentaro Kobayashi, *To What Extent Withdrawal of Life-sustaining Treatment Permitted*, *Criminal Law Journal*, No. 2 (2006), pp. 91-92.

admitir el derecho del médico a preferir el deber de realizar la eutanasia de acuerdo con el modelo holandés, seguiría teniendo que explicar por qué dicho deber ha de ser protegido a expensas del interés por la vida. Además, la aplicación del modelo holandés requiere una sólida confianza entre la parte médica y la parte paciente, lo cual no es probable que suceda en la China de hoy.

Por otra parte, a pesar de que el estado de necesidad en el Derecho chino es similar al del Derecho japonés, la solución aportada por la jurisprudencia japonesa errónea. Ello se debe a que será muy complicado que los requisitos (iii) y (iv) coincidan en un caso, puesto que en la última etapa de los cuidados al final de la vida, el paciente cae en un estado de confusión o incluso pierde la consciencia debido a la dosis de sedantes y no puede manifestarse de manera expresa. Por el contrario, si el paciente aún puede manifestarse expresamente, el dolor puede ser aliviado continuando la administración de sedantes<sup>44</sup>. Hasta el día de hoy, no parece haber habido ningún caso en Japón en el que la eutanasia activa haya sido justificada o exculpada sobre la base de los cuatro requisitos mencionados.

De hecho, con el desarrollo de la anestesia moderna y las técnicas de estabilización, la necesidad de eutanasia activa en los cuidados clínicos es más bien nula. En la práctica clínica de la China de hoy, al médico se le exige proporcionar “cuidados paliativos” en la fase final de la vida. Una vez iniciados los cuidados paliativos, con el consentimiento de la familia del paciente, el médico puede interrumpir el tratamiento activo y suministrar sedantes con el único objetivo de aliviar los síntomas; cuando fuere necesario, está en la ética del médico y en su deber profesional ofrecer cuidados paliativos. La experiencia clínica demuestra que cuando los síntomas son controlados correctamente a través de cuidados médicos y la organización de la enfermería es conforme con los deseos y las necesidades del paciente, este solo raramente solicita la eutanasia<sup>45</sup>.

#### 4.2. Eutanasia indirecta

La siguiente cuestión es si se puede permitir el tratamiento dirigido a aliviar el dolor que tenga como efectos secundarios la inhibición de la respiración, el ahogamiento o incluso la aceleración de la muerte.

Por un lado hay quien opina que la eutanasia indirecta dirigida a aliviar el dolor puede ser considerada como un valioso tratamiento médico y que por lo tanto debería ser permitida legalmente<sup>46</sup>. No obstante, nuestra posición es que si se prueba que el tratamiento que produce el alivio del dolor acelera de manera evidente el proceso de la muerte o acorta la vida, debería ser castigado como eutanasia directa. Hay tres razones que apoyan esta posición. En primer lugar, se da una relación causal entre la eutanasia indirecta y la muerte al usar el criterio de la condición *sine quae non*: ¿si no fuera por el acto del médico, habría tenido lugar el resultado? El resultado aquí no es la muerte en sí misma, sino el adelantamiento del momento de la misma. Así, podemos afirmar que si no fuera por la eutanasia indirecta, el paciente no moriría en tal momento. En segundo lugar, no es posible negar el dolo homicida en los casos en los que el médico administra medicamentos sedantes, aun con la intención principal de aliviar el sufrimiento, si al mismo tiempo prevé una muerte casi segura<sup>47</sup>. Esto es así porque los sedantes entran en el cuerpo del paciente gota a gota, siendo que la última gota es la que provoca el resultado de muerte<sup>48</sup>. Se puede decir que la eutanasia directa es la prolongación de la eutanasia indirecta, por lo que si la última gota cambia el proceso causal y el sujeto actúa con dolo indirecto, la causación de la muerte debería serle imputada. En tercer lugar, la sustancia que causa la muerte entra en el cuerpo gota a gota y cada gota contribuye al resultado de muerte, so por lo que no se siempre se puede probar con precisión en qué medida se ha acelerado la muerte. En este caso, si se puede probar que el acto ha creado un riesgo evidente de acortar la vida, debería ser posible condenar por homicidio en grado de

44 Ver la pregunta del prof. Hitoshi Saeki y la respuesta del prof. Tohru Aguga en: End of life Care and Criminal Law, Jurist, No. 1377 (2007), p. 87.

45 Id.

46 Hongxian Mo, Wenbo Yang, Euthanasia's Types and their Definitions, Criminal Law Review, No.3 (2011), p.279.

47 Suzanne Ost, "Euthanasia and the Defence of Necessity: Advocating a More Appropriate Legal Response", Charles A. Erin Suzanne Ost, "The Criminal Justice System and Health Care", 2007, Oxford University Press, England, p. 101.

48 Masaaki Fukuda, "Euthanasia (Tokai-University-Hospital-Euthanasia-Case)", Jurist [extra issue], No. 1401 (1996), p. 132; Katsunori Kai, Requirements Needed for Permitting Death with Dignity and Euthanasia, Commentaries on Important Judicial Precedents in 1995 [Jurist extra issue], No. 1091, p. 135.

tentativa<sup>49</sup>. Teniendo presente la posible situación de que el tratamiento para aliviar el dolor dure tanto en el tiempo que no se posible distinguir claramente si se ha acelerado el proceso de la muerte o esta ha ocurrido de manera natural, en estos casos consideramos que sólo la eutanasia indirecta que haya acortado la vida de manera evidente puede ser considerada equivalente a la eutanasia directa.

En el caso 5, la enfermedad no podía ser curada, pero si se negaba el tratamiento, el paciente podría sobrevivir un poco más, es decir, la inyección aceleró en este caso el proceso de la muerte. En un principio, el médico se negó a administrar la inyección cuando se le pidió que aplicara la eutanasia; posteriormente y tras repetidas peticiones por parte de la familia, el médico accedió a ello y dio instrucciones a la enfermera para que administrara al paciente dos dosis del fármaco. Se puede deducir que había previsto que administrar las inyecciones habría dado como resultado una muerte no natural. Por lo tanto, podemos afirmar que el autor de la eutanasia indirecta descrita en el caso 5 no puede verse exento de responsabilidad penal por homicidio. No obstante, antes de instruir el caso, el Tribunal del Distrito solicitó instrucciones al Tribunal Popular Supremo. En su respuesta oficial, el Alto Tribunal sugirió que definir la naturaleza de la eutanasia era un asunto del legislador y que en este caso no había necesidad de utilizar dicho término, y considerando que las circunstancias del caso lo hacían evidentemente leve y que no se había causado un daño grave, el juez debía determinar que el acto no constituía delito. Esta respuesta demuestra que, por un parte, el Tribunal Supremo tomó una posición muy prudente con respecto a la eutanasia, absteniéndose de usar dicho término, y por otra parte, que puede ser difícil justificar la eutanasia, pero que sí es posible exculpar al autor de la misma o eximirlo de responsabilidad penal.

### 5. Eutanasia pasiva

En el contexto de los cuidados paliativos se puede plantear también la cuestión de la eutanasia pasiva cuando no es tan evidente que el tratamiento para aliviar el dolor acorte la vida como efecto secundario, de manera que la muerte parece ocurrir de manera natural<sup>50</sup>.

#### 5.1. Juicio sobre tratamientos inútiles

En principio, la vida no puede ser lesionada por ninguna razón. Se trata de una zona vedada. Si se define la eutanasia activa como un tipo de acortamiento de la vida mediante un acto que pone fin a la vida, nos estamos adentrando inevitablemente en dicha zona vedada. Por el contrario, la eutanasia pasiva, definida como un tipo de interrupción de un tratamiento de mantenimiento de la vida inútil que provoca que la muerte natural tenga lugar, esquivada dicha la prohibición general. Por lo tanto, el juicio sobre lo que se considera un tratamiento inútil es un requisito importante para que se permita legalmente la eutanasia pasiva.

Se exige este juicio también porque hay preocupaciones de que el médico pueda no ser diligente en su deber de salvaguardar la vida o de que la familia pueda ordenar la retirada del tratamiento movida por las condiciones económicas. El médico tiene el deber de realizar un diagnóstico correcto sobre la condición y el estadio de la enfermedad y prescribir un tratamiento. De lo contrario, si no existe un juicio médico previo, el acto de eutanasia pasiva no es sino un homicidio. Por ejemplo, en el caso 7, pese a que se certificó el estado crítico del paciente, el cual estaba viviendo gracias a respirador artificial en una UCI, el acto del acusado de retirar de manera forzada los tubos y las sondas sin consultar con el médico es ni más ni menos que un acto de homicidio y no puede ser permitido. En China se certifica de manera frecuente el estado crítico del paciente, lo cual únicamente indica que el estado de la enfermedad es extremadamente serio. Dicho certificado no puede actuar como sustituto de un diagnóstico definitivo de la condición terminal. Por todo ello nos mostramos favorables a la condena.

La siguiente cuestión es de acuerdo con qué estándar debe considerarse inútil el tratamiento. De acuerdo con el estándar médico, el tratamiento de mantenimiento vital se considera inútil cuando nos encontramos en la fase terminal en la que las medidas médicas disponibles en ese momento no pueden detener el deterioro de la enfermedad y la prognosis señala que el paciente no podrá mantenerse con vida si es privado de dicho tratamiento de mantenimiento<sup>51</sup>. Así pues, no se debería permitir la eutanasia pasiva realizada para una persona

49 *V. supra* nota 44.

50 *V. supra* nota 45.

51 Yanbing Wu, Chen Wang, Futile Treatment: Practitioner's Puzzle, *Medicine and Philosophy*, No. 12 (2000), p. 2.

con la enfermedad de Alzheimer o con una enfermedad meramente incurable. Por otro lado, una vez iniciados los cuidados paliativos, si el paciente cae en un estado de coma o vegetativo, es mucho más fácil interrumpir el tratamiento de mantenimiento vital con el consentimiento de la familia. Ya en discusiones tradicionales se defendía que se debería permitir la eutanasia pasiva en el caso en el que el paciente cayera un estado vegetativo o de inconsciencia irreversible<sup>52</sup>. Recientemente, por ejemplo, la LWPA ha abogado por que se permita la retirada del tratamiento de mantenimiento vital si el paciente lo solicita y se encuentra en una “inconsciencia irreversible”, un “estado vegetativo persistente” o una “fase terminal” y además, sin perjuicio de las medidas médicas que se tomen, su enfermedad le conducirá a la muerte antes de seis meses. Aunque hoy en día el alcance de la eutanasia pasiva ya no se limita a los casos de pacientes en estado vegetativo, sigue requiriéndose con carácter general que el proceso de muerte haya comenzado y sea irreversible. Sin embargo, para bochorno de los médicos, tienen buenas intenciones a la hora de respetar los deseos de los pacientes y “conducirlos al final de sus vidas con dignidad”, pero dudan al hacerlo al preocuparse de que podrían verse involucrados en disputas médicas, dado que los familiares tienden a tener dudas del juicio médico sobre la inutilidad del tratamiento o de si este se interrumpe de manera negligente<sup>53</sup>. Para resolver este problema, el médico siempre intenta entrar en contacto con la familia, informarles del resultado del diagnóstico y preguntar por su opinión sobre la interrupción del tratamiento de mantenimiento vital. También la jurisprudencia china apoya esta manera de proceder. Por ejemplo, en el caso 7, el bebé fue trasladado al hospital que estaba siendo enjuiciado debido a una severa asfixia. El hospital, tras un detallado examen físico, informó a los padres de las condiciones de salud de su hijo de manera repetida. En un principio, los padres insistían que el hospital continuase tratando a su hijo, pero el tratamiento no mostraba ningún resultado. Finalmente, con el consentimiento plenamente informado de los padres, los médicos interrumpieron el funcionamiento del respirado y el bebé no tardó un minuto en morir. Uno de los asuntos que fueron tratados en el tribunal fue si la acción del hospital de informar a los padres sobre el estado de salud los indujo a con-

sentir en la retirada del tratamiento que lo mantenía con vida. El tribunal decidió como sigue. El bebé ya tenía los síntomas de asfixia severa, aspiración de meconio y neumonía por aspiración, etc. y con el paso del tiempo se presentaron los síntomas de hemorragia intracraneal y pulmonar, complicada con fallos multiorgánicos, tras lo cual el bebé debía respirar asistido por un respirado. El médico informó a los padres de manera honrada sobre el estado de salud de su hijo en cada fase del cuadro médico. Los padres tuvieron el derecho a elegir la interrupción del tratamiento que lo mantenía con vida y tras conocer el estado de salud manifestaron que deseaban renunciar al tratamiento por su propia voluntad. Por todo ello, no es posible reclamar ningún tipo de indemnización por daños sobre la base de la interrupción del tratamiento.

La siguiente cuestión es qué debería hacer un médico cuando los deseos del paciente contradicen el juicio médico. Hay dos situaciones en las que puede surgir la disputa. En la primera, el médico opina que se han probado todas las medidas médicas efectivas, mientras que la parte paciente insiste en continuar el tratamiento y esperar un “milagro”. En este caso, ¿tiene aún el médico el deber legal de mantener el tratamiento? Hay dos opiniones. Una es que únicamente se puede interrumpir el tratamiento médico al que la parte médica haya renunciado. De acuerdo con esta opinión, si el paciente insiste en mantener el tratamiento, el médico tiene el deber legal de mantenerlo<sup>54</sup>. La opinión contraria es que una vez que se considera que no existe tratamiento efectivo para mantener con vida al paciente, el médico no tiene el deber legal de mantener ningún tipo de tratamiento, por lo que si lo mantiene no está cumpliendo sino con deber moral<sup>55</sup>. En teoría se mantienen las dos opiniones, una opuesta a la otra, mientras que en la práctica clínica, teniendo en cuenta los sentimientos del paciente y especialmente para evitar involucrarse en disputas, ¿se atrevería un médico a actuar contra la voluntad del paciente y rechazar la continuación del tratamiento?

En la segunda de las situaciones posibles, el médico tiene aún opciones para intentar salvar la vida del paciente, pero este decide rechazarlo y elige morir en paz. También aquí hay dos opiniones. Una opinión es que siempre se debe proporcionar tratamiento médico

52 Yue Wang, *Death with Dignity*, *Journal of Jiangsu Police Officer College*, Vol. 27, No.3 (2012), p. 83.

53 Yan Wu, “*Death with Dignity*”: *Doctors’ Awkward Position*, *China Health Human Resources*, No. 11 (2013), p. 35.

54 Shigeaki Tanaka, *The Way of Treating Death with Dignity in Law*, *Hōsō jūho*, Vol. 60, No. 7 (2008), p. 2067.

55 Hitoshi Saeli, *In the End-of-life Care the Patient’s Wishes and the Family’s Wishes*, *Jurist*, No. 1251 (2003), p. 106.

a menos que un médico considere que es inútil<sup>56</sup>. De acuerdo con esta opinión, cuando se considera que los deseos de un paciente son médicamente irracionales, el médico tiene el deber de mantener el tratamiento. La opinión contraria es la de que el médico no tiene ningún deber de forzar al paciente a aceptar un tratamiento de rechazo<sup>57</sup>. Cuando aún hay posibilidad de salvar la vida, la medida de salvación pertenece a la práctica médica ordinaria y es ilegal a menos que se realice con el consentimiento del paciente. En otras palabras, con independencia de cómo de efectiva sea una medida a juicio del médico, está prohibido llevarla a cabo o mantenerla en el tiempo sin el consentimiento del paciente. Partiendo de esta base, podemos interpretar que la segunda opinión es la correcta. De hecho, en la clínica, cuando un paciente rechaza aceptar el tratamiento y decide abandonar el hospital, es del todo innecesario que el médico se lo impida como corolario de su deber de salvar vidas. La relevancia de la primera opinión reside sobre todo en que el caso en el que está presente la eutanasia activa, cuando el paciente realiza alguna petición médica irracional, el médico puede negarse a cumplirla.

### 5.2. Métodos para obtener la voluntad de los pacientes

También la eutanasia pasiva debería realizarse de acuerdo con la voluntad del paciente. La autodeterminación del paciente es otro requisito para permitir la eutanasia pasiva. Sin embargo, en los cuidados al final de la vida, especialmente en los cuidados paliativos, el paciente tiene escasa consciencia o no tiene consciencia en absoluto debido al efecto de los sedantes, por lo cual es muy difícil que el paciente pueda expresar su voluntad de una manera clara y efectiva. En este caso, la voluntad del paciente sólo se puede presumir. La cuestión es sobre qué base deba darse tal presunción.

En primer lugar, la voluntad del paciente puede presumirse sobre la base de un testamento vital que el mismo haya otorgado antes de caer en el estado de inconsciencia. Los testamentos vitales deberían indicar cuestiones tales como qué tipo de tratamientos aceptaría o rechazaría o si interrumpiría un tratamiento para mantenerlo con vida o no. LWPA creó el primer sitio

web chino (<http://www.xzyzy.com>) que proporciona la posibilidad de otorgar y enmendar testamentos vitales en línea. Sin embargo, este tipo de iniciativas promovidas por organizaciones no gubernamentales tiene fines principalmente pedagógicos y publicitarios con respecto al concepto de morir con dignidad, ello debido a que en Internet la identidad de una persona no puede ser garantizada ni confirmada, por lo que no es esperable que tenga relevancia práctica. Hasta el momento, no hay ninguna ley ni reglamento en China que reconozca efectos legales a los testamentos vitales, sea cual sea su forma, incluso aquellos otorgados ante notario. Como alternativa al testamento vital, ha aparecido en China el “poder permanente de representación en materia médica”<sup>58</sup>, que es un documento que designa a una persona para que tome decisiones con respecto a todo tipo de tratamientos, incluyendo la decisión sobre interrumpirlos, si el paciente deja de estar capacitado para tomarlas por sí mismo<sup>59</sup>. Como en el caso de los testamentos vitales, su estatus y efectos legales aún no han sido reconocidos formalmente. En referencia al Derecho comparado, en Alemania, el 1 de septiembre de 2009 tuvo lugar una reforma de los preceptos civiles que regulan la curatela (*Betreuungsrecht*), admitiéndose por primera vez en la legislación la efectividad de las instrucciones dadas por los pacientes por anticipado<sup>60</sup>.

Cuando no existe ninguno de los mencionados documentos, se puede presumir la voluntad del paciente a partir de la voluntad de la familia del mismo. No hay ningún precepto sobre la presunción de la voluntad del paciente en las actuales leyes o reglamentos administrativos, si bien sí que existen algunos preceptos en relación con el consentimiento de los pacientes en la práctica médica ordinaria: el artículo 55 de las *Normas de desarrollo del Reglamento de administración de centros médicos* prescribe que en caso de que se necesite realizar una cirugía, o una prueba diagnóstica o tratamiento especiales, el personal médico debe dar las explicaciones necesarias al paciente sobre lo que sea relevante; si fuera inapropiado dar explicaciones al paciente, el personal médico las dará a los parientes próximos del mismo, de los que deberá obtener un consentimiento por escrito. El artículo 33 prescribe que,

56 V. *supra* nota 55.

57 Makoto Ida, *Restriction of Life-sustaining Treatment and Criminal Law*, Hōsō jiho, Vol. 51, No. 2 (1999), p. 371.

58 Hui He, *Who Has the Right to Decide your Death? - the 1<sup>st</sup> Living Will in China Appeared*, Dahe News, 27 de junio de 2011, 14A.

59 Ver Cook David, Wener Andrew: *Living Will and Durable Power of Attorney for Health Care: Medical and Ethical Issues on Death and Dying*, Tennessee Journal of Practice & Procedure, Vol. 3, Issue 1 (Fall 2000), pp. 35-50; Catherine J. Barrie: *Legislative History of Missouri Senate Bill 148, Durable Power of Attorney for Health Care*, 11 St. Louis. U. Pub. L. Rev. p. 453 (1992).

60 § 1901 a (1) BGB.

antes de llevar a cabo la cirugía, o la prueba diagnóstica o tratamiento especiales, el centro médico debe obtener el consentimiento del paciente y el acuerdo y la firma de su familia o la persona afectada; si fuera imposible obtener el consentimiento del paciente, el centro médico debería al menos obtener el acuerdo y la firma de su familia o de la persona afectada. De acuerdo con el artículo 88, las pruebas diagnósticas y los tratamientos especiales incluyen “la diagnosis y el tratamiento que se ofrece a un paciente en condición crítica, que puede conllevar consecuencias y riesgos adversos”. Por lo tanto, parte de la doctrina en China señala que cuando un paciente cae en coma con una enfermedad grave y se encuentra en una situación irremediablemente cercana a la muerte, la decisión de mantener o interrumpir el tratamiento que lo mantiene con vida se traslada de hecho del paciente a su familia<sup>61</sup>. Debería subrayarse que la voluntad presunta en función de la voluntad de la familia no es sino un consentimiento presunto, que es diferente del consentimiento del propio paciente o víctima. En el caso de consentimiento de la víctima, no hay delito debido a que la víctima renuncia a su propio interés, lo que hace decaer la protección por parte de la ley. En el caso de consentimiento presunto no hay delito debido a la alta probabilidad de que consentimiento presunto y consentimiento de la víctima coincidan<sup>62</sup>. En términos generales, los familiares son quienes mejor conocen las ideas del paciente, por lo que se infiere que la voluntad de la familia coincide en gran medida con la voluntad del propio paciente. En relación con el Derecho comparado, en los Estados Unidos, en un caso despachado en Delaware, el tribunal admitió como prueba de la voluntad presunta el testimonio de la madre del paciente sobre una conversación en la que, al ver en la televisión una persona en estado vegetativo, el paciente le indicó que si estuviera en las mismas condiciones, no querría seguir siendo tratado. Los médicos probaron que las condiciones del paciente eran similares a las de la persona en estado vegetativo sobre la que el paciente había hablado; e interrumpir el tratamiento no entraba en conflicto con sus ideas filosóficas y teológicas<sup>63</sup>. En el caso del Hospital de Kawasaki-Kyodo, el Tribunal del Distrito de Yokohama afirma que es importante averiguar la “voluntad real” del paciente,

y para ello el testamento vital puede ser una pista; y también puede ser una buena pista presumir la voluntad real a partir de la voluntad de la familia que vivió con el paciente o de aquellos cercanos al estilo de vida o manera de pensar del paciente<sup>64</sup>.

¿Qué sucede cuando el médico no acepta o no se adhiere a la presunta voluntad del paciente? De acuerdo con el artículo 56 del Código de Daños chino, cuando debido a situaciones de emergencia en las que pacientes en estado crítico han de ser salvados sin que sea posible obtener el consentimiento de los pacientes o de sus parientes cercanos, se pueden tomar las medidas médicas oportunas con la aprobación del responsable del centro médico u otras personas autorizadas para ello. Este artículo es un precepto especial dirigido a salvar pacientes en estado crítico en situaciones de emergencia. El artículo 33 del *Reglamento de administración de centros médicos* estipula que, cuando sea imposible obtener el consentimiento de los pacientes y no estén presentes parientes ni otras personas afectadas o en otro tipo de circunstancias especiales, los médicos que atienden al paciente pueden tomar medidas médicas con la aprobación del responsable del centro médico u otras personas autorizadas para ello. Los artículos que acabamos de mencionar se aplican de manera general en la práctica médica ordinaria en la que debido a la emergencia el riesgo de una intervención médica arbitraria puede estar justificado sobre la base de la protección de intereses más importantes como la salud y la vida. Sin embargo, en los cuidados al final de la vida el riesgo no puede verse justificado de la misma manera, dado que la interrupción del tratamiento conlleva como resultado la muerte. Así, a menos que se interprete que los términos “medidas médicas correspondientes” y “tratamiento médico”, en los artículos mencionados, incluyan la eutanasia pasiva, no es adecuado dejar el juicio sobre la interrupción o no del tratamiento al responsable del centro médico. Por lo que respecta al Derecho comparado, podemos encontrar dos vías de solución. La primera es llevar el asunto a un tercero con autoridad para decidir. Por ejemplo, en Alemania, cuando surge un desacuerdo entre los médicos y el curador sobre cómo manejar la situación, los tribunales de curatela pueden revisar las decisiones<sup>65</sup>. En el Estado de Texas, el mé-

61 Suli Sui, Discussion on the Issues of Living Will, China Health Law, Vol. 22, No. 2 (2014), p. 9.

62 Hitoshi Saeki, Thinking and Enjoying Criminal Law, 2013, Yuhikaku Publishing Co., Ltd. Japan, p. 228.

63 In re Travel, 661 A.2d 1061 (Del.1995).

64 Hanrei Times, No. 1185, p. 114.

65 § 1901 a (4) BGB.

dico que atiende al paciente puede rechazar la retirada del tratamiento, el cual debe seguir administrando hasta que su decisión sea revisada por un comité ético médico<sup>66</sup>. La otra vía es que el médico sea el que tome la decisión. Por ejemplo, en la sentencia del caso del Hospital de Kawasaki-Kyodo, el Tribunal del Distrito de Yokohama señaló que cuando no se puede averiguar la voluntad real de un paciente a través de un testamento vital o de la voluntad de los familiares, se debería aplicar el principio *in dubio pro vita*, dando prioridad a proteger la vida del paciente con las medidas médicas más apropiadas<sup>67</sup>, que según la literatura incluirían, de acuerdo con el juicio discrecional del médico, la interrupción del tratamiento de mantenimiento vital<sup>68</sup>.

Por nuestra parte pensamos que es difícil que la segunda vía, al menos en la China de hoy, alcance una solución final. La elección con respecto a la manera de morir es una faceta muy personal, que debería reflejar los valores, la filosofía, la cosmovisión, etc., del paciente. En la China actual no se ha desarrollado el sistema de atención médica primaria y la falta de confianza entre los pacientes y los médicos está contribuyendo a las disputas médicas. Teniendo en cuenta este contexto, no es previsible que un médico pueda tomar una decisión tal y como el paciente debe tomarla por sí mismo. En este sentido, se recomienda la primera vía de solución, quedando como cuestión irresuelta a quién y cómo delegar la autoridad para decidir como tercero imparcial.

## 6. Conclusiones

En el marco del actual Derecho penal chino y de la interpretación del mismo, podemos resumir el ámbito de lo permisible, en lo relativo a ayudar a pacientes incurables a poner fin a sus vidas, como sigue.

En primer lugar, constituye un homicidio doloso el acto de destrucción de una “vida sin valor de vida” sin que sea un acto movido por la compasión.

En segundo lugar, en la praxis judicial, el mero auxilio en un suicidio ajeno ha sido condenado por homicidio, pero dado que no existe acto alguno por el que se cause la muerte y el suicidio está determinado y controlado por la propia víctima, el autor debería verse eximido de responsabilidad penal. Para poder crimi-

nalizar el mero auxilio al suicidio sería necesaria una intervención legislativa.

En tercer lugar, la eutanasia activa, que acorta la vida con medios dirigidos a tal fin, siempre contiene el potencial riesgo de interferir con la autodeterminación de la víctima con respecto al poder de disposición sobre su propia vida. Por lo tanto, desde un punto de vista de protección de la vida, es difícil permitir la eutanasia activa en China. No obstante, en la actualidad y dado el uso de los cuidados paliativos en la clínica, la eutanasia activa está siendo cada vez menos necesaria. La cuestión real ahora es cómo distinguir entre eutanasia indirecta y eutanasia pasiva. Nuestra posición es que la eutanasia indirecta debería ser tratada como la eutanasia directa únicamente cuando el tratamiento dirigido a aliviar el dolor cree un riesgo evidente de acortar la vida.

En cuarto lugar, en la clínica china, una vez iniciados los cuidados paliativos no se prohíbe la eutanasia pasiva siempre que exista un consentimiento informado de los familiares del paciente. Esto, no obstante, no está previsto expresamente en ninguna ley, reglamento ni documento oficial. En la praxis judicial, únicamente se condena la eutanasia pasiva en casos de retirada negligente del tratamiento y sin haber confirmado la inutilidad del mismo ni haber averiguado la voluntad real del paciente. La eutanasia pasiva sólo se permite cuando se cumplen ambos requisitos: la inutilidad del tratamiento que mantiene con vida al paciente y su autodeterminación. Para el primero de ellos debe probarse que no hay más diagnósticos ni tratamientos posibles para la enfermedad sufrida y que un médico ha determinado que la muerte es irreversible. Dado que no siempre es fácil decidir desde el punto de vista médico sobre si el tratamiento es útil o no, es necesaria la participación del paciente en dicha decisión. El médico debe informar al paciente de los síntomas, la prognosis y el tratamiento médico, con el fin de garantizar el consentimiento informado sobre la retirada del tratamiento que lo mantiene con vida. Por último, debería establecerse un mecanismo legal que permitiese obtener o deducir la voluntad real del paciente para evitar infringir su derecho a la autodeterminación personal.

66 Tex. Health & Safety Code § 166.046.

67 Hanrei Times, No. 1185, p. 114.

68 V. *supra* nota 55.