



---

# Universidad de Valladolid

## Facultad de Derecho

Programa de estudios conjuntos del Grado en  
Derecho y del Grado en Administración y Dirección  
de Empresas

### Oposición a recibir determinados tratamientos médicos por cuestiones de conciencia

Presentado por la alumna:

***Judit Reguilón López***

Tutelado por la Profa. Dra. Doña:

***Mercedes Vidal Gallardo***

*Valladolid, 18 de Julio de 2016*

## **RESUMEN**

El objetivo de este trabajo es analizar los conflictos que se plantean en el ámbito sanitario cuando el paciente rechaza un tratamiento médico por cuestiones de conciencia, produciéndose una colisión entre, por un lado, el derecho a la vida y el derecho a la libertad de conciencia del paciente, y por otro lado, entre la libertad de conciencia del paciente y su autonomía de la voluntad y la obligación del facultativo de preservar la vida del mismo. Para determinar hasta qué punto debe primar la autonomía del paciente será necesario estudiar el alcance de los derechos fundamentales y bienes jurídicos que se ven involucrados en estos conflictos: el derecho a la vida, la autonomía de la voluntad y el derecho a la libertad de conciencia.

**Palabras clave:** libertad de conciencia, derecho a la vida, objeción de conciencia, consentimiento informado, autonomía de la voluntad.

## **ABSTRACT**

The aim of this work is to analyze the conflicts that arise in the healthcare field when the patient rejects a medical treatment due to a conflict with their conscience, resulting in a collision between, on one hand, the right to life and the patient's right to freedom of conscience, and, on the other hand, between the patient's freedom of conscience and independence and the doctor's obligation to to preserve the patient's life. To determine to what extent the patient's autonomy must prevail, it will be necessary to study the scope of the fundamental and legal rights that are involved in these conflicts: the right to life, the autonomy and the right to freedom of conscience.

**Key words:** freedom of conscience, right to life, conscientious objection, informed consent, autonomy.

# ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	5
2. LIBERTAD Y CONCIENCIA.....	6
2.1. Libertad de conciencia.....	6
2.1.1. Significado del derecho a la libertad de conciencia .....	7
2.1.2. Contenido del derecho a la libertad de conciencia .....	9
2.1.3. El objeto de tutela del derecho a la libertad de conciencia .....	10
2.2. Objeción de conciencia.....	13
2.2.1. Libertad de conciencia y objeción de conciencia.....	13
2.2.2. Límites a la objeción de conciencia .....	15
3. AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y DERECHO A LA VIDA.....	18
3.1. El derecho a la vida.....	18
3.2. El derecho del individuo a decidir sobre su propia vida.....	21
3.3. La autonomía del paciente.....	23
4. LA RELACIÓN MÉDICO PACIENTE.....	26
4.1. Consentimiento del paciente al tratamiento médico.....	27
4.1.1. El deber de información.....	29
4.1.2. La prestación del consentimiento .....	38
4.2. Rechazo de determinados tratamientos médicos por cuestiones de conciencia.....	43
4.2.1. La denominada objeción de conciencia impropia .....	44
4.2.2. El rechazo del adulto capaz .....	46
4.2.3. El rechazo de menores .....	54
4.2.4. El rechazo de incapaces.....	59
5. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.....	65

6. CONCLUSIONES .....	75
7. BIBLIOGRAFÍA .....	78
7.1.- Monografías.....	78
7.2. Artículos de revistas y otras publicaciones.....	78
7.3. Normativa .....	81

## 1. INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se tratará de realizar un análisis sistemático de uno de los diversos conflictos que se plantean entre los derechos fundamentales que inspiran el ordenamiento jurídico, en este caso, entre el derecho a la vida y el derecho a la libertad de conciencia, ambos recogidos en nuestra Constitución como valores superiores del ordenamiento.

Para efectuar este estudio, comenzaremos analizando la libertad de conciencia, pilar fundamental de la identidad personal, al proteger las creencias e ideas sobre las realidades vividas y sentidas como parte de uno mismo, formando parte del núcleo esencial del individuo y de la comprensión de su propia identidad. Para ello será necesario determinar en qué consiste el derecho de la libertad de conciencia, su contenido y su reconocimiento constitucional, entre otros aspectos. También será preciso valorar qué sucede cuando se plantea un conflicto entre el ordenamiento jurídico y las convicciones más esenciales del individuo, es decir, se debe analizar la objeción de conciencia, su consideración como un derecho fundamental autónomo, o como parte del derecho a libertad recogido en el artículo 16 de la Constitución y cuáles son sus límites.

El siguiente paso será examinar el derecho a la vida, entendiéndola como supuesto ontológico para la existencia del resto de derechos fundamentales y, por ello, otro de los pilares del ordenamiento jurídico. En este caso, nuestro objetivo es determinar si el individuo tiene derecho a disponer de su propia vida, sobre todo en lo relativo a la posible existencia de un derecho a la muerte, por lo tanto, analizaremos si el derecho a la vida es un derecho absoluto o puede verse limitado cuando entra en conflicto con otros derechos fundamentales.

Uno de los ámbitos donde puede producirse una colisión entre el derecho a la vida y la libertad de conciencia, es el ámbito sanitario. Es posible que el paciente se oponga a determinados tratamientos médicos por cuestiones de conciencia. Es por eso que en nuestro trabajo se hace especial referencia a la comunidad de los Testigos de Jehová, cuyos miembros, de acuerdo con su interpretación de la Biblia, rechazan los tratamientos que impliquen una transfusión de sangre. En estos casos, se tiene que tener en cuenta el principio de autonomía del paciente que rige en el ámbito sanitario, cuyo principal reflejo se encuentra en el consentimiento informado.

Actualmente, para poder llevar a cabo cualquier tratamiento médico, es necesario el consentimiento previo del paciente, de tal manera que su rechazo impide que se vea sometido a una intervención a la que se opone, aun cuando ésta sea necesaria para salvar su vida. Por lo tanto, lo último que analizaremos será si es posible aceptar el rechazo del paciente a dicho tratamiento, para ello se tendrá en cuenta su capacidad y cuál deberá de ser la respuesta del facultativo.

## **2. LIBERTAD Y CONCIENCIA**

Antes de analizar la cuestión sobre la oposición a determinados tratamientos médicos por cuestiones de conciencia, es necesario estudiar el derecho sobre el que se sustenta, la libertad de conciencia, y con ella, la objeción de conciencia.

### **2.1. Libertad de conciencia**

Para poder estudiar el derecho fundamental de la libertad de conciencia, es necesario hacer una breve mención al significado de conciencia:

El concepto de conciencia presenta diferentes definiciones, como punto de partida, se puede mencionar la aportada por el Diccionario de la Real Academia de la Lengua que recoge cinco acepciones<sup>1</sup>:

- Propiedad del espíritu humano de reconocerse en sus atributos esenciales y en todas las modificaciones que en sí mismo experimenta.
- Conocimiento interior del bien y del mal
- Conocimiento reflexivo de las cosas
- Actividad mental a la que sólo puede tener acceso el propio sujeto
- Acto psíquico por el que un sujeto se percibe a sí mismo en el mundo.

De todas ellas, en el ámbito del derecho, y a la hora de configurar la libertad de conciencia, destacan las dos primeras, ejemplo de ello, son los trabajos de Ferreiro Galguera o de Martínez Urionabarrenetxea de los que se puede extraer estas dos definiciones de conciencia:

---

<sup>1</sup> Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española, 23ª edición, Espasa 2014.

- Aquella zona del espíritu o de la actividad cerebral donde la persona forja las ideas y creencias que le sirven de parámetro para analizar su comportamiento<sup>2</sup> ;
- Juicio reflexivo que permite al individuo distinguir interiormente el bien y el mal, la actuación correcta de la incorrecta y la acción honesta de la deshonesta, entre otros, designando los compromisos éticos de la persona, para la cual serán obligatorios, por lo que se puede entender, que se asemeja a la ley en algunos supuestos, ya que no se trata de un capricho o una arbitrariedad del individuo, sino que obliga a la voluntad del creyente consciente<sup>3</sup> .

### 2.1.1. Significado del derecho a la libertad de conciencia

A partir de estos conceptos de conciencia, se puede distinguir dos concepciones del derecho fundamental de libertad de conciencia<sup>4</sup> , una amplia, que se encarga de tutelar las convicciones de los individuos, sean morales o de cualquier otro tipo, y que Llamazares ha definido como “*el derecho a tener unas u otras creencias, unas u otras ideas, a silenciarlas o a manifestarlas, tanto de palabra como de obra, con conductas y actitudes, acomodando éstas a las propias creencias o convicciones y, previamente a todo ello, el derecho a la formación de la propia conciencia en libertad y para la libertad*”<sup>5</sup>; y una restringida a una concepción ética de la conciencia, entendiendo en este caso el derecho a la libertad de conciencia como “*la libertad fundamental de todo ciudadano, como persona, en la búsqueda del bien, de poseer su propio juicio moral como acto personal de la conciencia, y en adecuar sus comportamientos y realizar su vida según su personal juicio de moralidad*”. Esta última, estaría integrada en la noción amplia del derecho a la libertad de conciencia, ya que la protección jurídica de la misma no se puede reducir solamente a su concepción ética, dejando fuera otras formas de reconocimiento

---

<sup>2</sup> FERREIRO GALGUERA, Juan. “Libertad de conciencia contra legem: criterios del Tribunal Constitucional en materia de transfusiones”. *Foro, Nueva época*, núm. 00/2004. p. 123

<sup>3</sup> MARTÍNEZ URIONABARRENETXEA, Koldo. “Medicina y objeción de conciencia” *Anales del Sistema Sanitario de Navarra*, 2007. Vol. 30, núm. 2. p. 216

<sup>4</sup> TARODO SORIA, Salvador. *Libertad de conciencia y derechos del usuario de los servicios sanitarios*. Bilbao: Universidad del País Vasco, 2005. p. 73

<sup>5</sup> LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *Derecho de la libertad de conciencia II. Conciencia, identidad personal y solidaridad*. Pamplona: Cívitas 2011. p. 311

(gnoseológicas, emocionales o estéticas) que también permiten a los individuos reconocer rasgos irrenunciables de su identidad<sup>6</sup>.

Pero ésta no es la única manera de definir la libertad de conciencia, también cabe la posibilidad de partir de la distinción en el ámbito de la racionalidad de tres libertades distintas: la libertad de pensamiento o ideológica, la libertad de conciencia y la libertad religiosa, tal y como justifica Hervada, al entender que estas tres libertades comprenden tres aspectos básicos de la realización de la persona: el conocimiento o relación con la verdad, la moralidad como ámbito de actuación de la persona o elección del bien moral y la aceptación de la creaturidad y la consiguiente relación con Dios. Por tanto:

- la libertad ideológica tiene por objeto el conjunto de ideas y juicios que la persona tiene sobre la vida y el mundo;
- la libertad religiosa tiene por objeto la relación con Dios;
- y la libertad de conciencia, las decisiones morales acerca de las acciones concretas, normalmente basadas en el código moral al que las personas acceden como consecuencia de su sistema de pensamiento o de opción religiosa<sup>7</sup>.

De acuerdo con esta última clasificación, se puede plantear la duda acerca de si la libertad de conciencia encuentra protegida en la Constitución española, ya que el artículo 16.1 sólo enuncia explícitamente la libertad ideológica y religiosa, como se analizará más adelante.

Por todo ello, para seguir estudiando el derecho a la libertad de conciencia, se tendrá en cuenta la clasificación que distinguía entre derecho a la libertad de conciencia en sentido amplio, y derecho a la libertad de conciencia en sentido estricto, que, de alguna manera coincide con la definición de libertad de conciencia que aporta Hervada, mientras que el concepto amplio de libertad de conciencia, permite considerar las tres modalidades de libertad que este autor planteaba.

---

<sup>6</sup> TARODO SORIA, Salvador. *Libertad de conciencia...* op. cit. p. 73

<sup>7</sup> HERVADA, Javier, "Libertad de conciencia y error sobre la moralidad de una terapéutica" *Persona y Derecho*, 1984. pp 35 y ss

### 2.1.2. Contenido del derecho a la libertad de conciencia

Una vez definido el significado del derecho a la libertad de conciencia, a continuación se analiza el contenido de este derecho, para lo cual la doctrina recurre a tres<sup>8</sup> o incluso cuatro<sup>9</sup>, niveles:

- *Libertad en la formación de la conciencia*, es decir, el individuo es libre en la percepción de sí mismo y del mundo en torno a él, pudiendo también mantener unas u otras convicciones (creencias e ideas) y en consecuencia, una u otra cosmovisión, que puede ser o no teológica. Son fenómenos de conciencia internos no controlables, y por ello, no son jurídicamente relevantes, al menos en los Derechos Estatales, sin embargo, esta libertad incluye el derecho a formar libremente la propia conciencia, sin injerencias inductoras, ni coacciones físicas o psíquicas externas, teniendo su reflejo en el derecho al libre (art. 10.1 CE) y pleno (art.27.7 CE) desarrollo de la personalidad; y también en el derecho a mantener, cambiar o abandonar libremente las creencias, ideas u opiniones, sin ser coaccionado desde fuera, ya que estas expresiones externas sí que se consideran jurídicamente controlables.
- *Libertad para expresar y manifestar, o no, esas convicciones, creencias o ideas* y para hacer partícipes al resto de ellas, transmitiéndolas, propagándolas y enseñándolas, estando aquí reflejados el derecho de libertad de enseñanza y de libertad de expresión e información.
- *Libertad para comportarse de acuerdo con esas convicciones, no pudiendo ser obligado a comportarse en contradicción con ellas*. Es en este nivel donde se encuentra la base del derecho a la objeción de conciencia: cuando existe una contradicción entre la norma de conciencia y la norma jurídica, y, a la vez, el derecho a que solo fundadamente, la norma jurídica coarte la libertad de conciencia. El derecho a la objeción de conciencia solo se reconoce cuando la contradicción se produce entre la norma jurídica y las

---

<sup>8</sup> CASTRO JOVER, Adoración. “La libertad de conciencia y la objeción de conciencia individual en la jurisprudencia constitucional española”. *La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional*. Granada: Comares. 1998. p. 156

<sup>9</sup> LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *Derecho de la libertad...* op. cit. pp. 21-23

convicciones, al suponer para el sujeto, una traición a su propia identidad, no basta con las meras opiniones, en las que en caso de contradicción prevalece la norma jurídica.

- *Libertad para asociarse, reunirse y manifestarse con otros* sobre la base de compartir las mismas convicciones, debido a que este derecho a la libertad de conciencia, en ocasiones, necesita ser ejercido colectivamente. El artículo 16 de la Constitución también reconoce este derecho, aunque siempre teniendo en cuenta su función instrumental a favor de los derechos individuales, donde tiene su razón de ser. Por tanto, la libertad de conciencia en cada uno de los niveles anteriores, necesita el ejercicio colectivo para su plena realización.

Los tres primeros niveles, referidos principalmente a la libertad de conciencia individual, se relacionan entre ellos: la libertad de comportamiento conforme a la conciencia no es posible sin la formación de la conciencia en libertad, y esto solo se consigue cuando se garantiza la existencia de un espacio plural donde cada persona pueda formar libremente su conciencia<sup>10</sup>.

En conclusión, el derecho a la libertad de conciencia es un derecho fundamental clave en el sistema democrático, base del resto de derechos, ya que según como se ha definido su contenido, la libertad de conciencia es el pilar de la identidad personal.

### *2.1.3. El objeto de tutela del derecho a la libertad de conciencia*

En principio, el derecho a la libertad de conciencia tutela las **convicciones**, definidas como las creencias e ideas de realidades o de ideales, vividas y sentidas, como parte de uno mismo, que forman parte del núcleo de la cosmovisión y de la comprensión de la propia identidad del individuo<sup>11</sup>. Convicciones, creencias, ideas y opiniones son conceptos relacionados entre sí, de manera que, aunque la objeción de conciencia se predique solamente para las contradicciones entre la norma jurídica y las convicciones, las ideas y las creencias son la base para el nacimiento de las primeras.

---

<sup>10</sup> TARODO SORIA Salvador. *Libertad de conciencia...* op. cit. p. 75

<sup>11</sup> LLAMAZARES FERNÁNDEZ Dionisio. *Derecho de la libertad de...* op. cit. p. 19

Las **opiniones**, por su parte, se refieren a hipótesis nuevas que todavía no han pasado ninguna prueba rigurosa, ni de contrastabilidad, ni de coherencia con el resto de las ideas de la cosmovisión.

Las **ideas** son producto de las percepciones sensibles del ser humano, fruto de su razonamiento, y por ello racionales, siendo el paso previo de la convicción; las **creencias**, se distinguen de las ideas en que no pueden tener ningún margen de error, siendo definitivas, y caracterizándose por ello por su inmutabilidad y universalidad. Las convicciones por su parte, no tienen esta pretensión, sobre todo, si su fundamento no se encuentra en la fe, sino en la razón, pero ambas gozan de la misma protección jurídica, ya que forman parte del núcleo duro de la personalidad.

#### *2.1.4. El reconocimiento constitucional de la libertad de conciencia*

En la Constitución no se recoge expresamente el derecho a la libertad de conciencia, sino que en el ámbito de las libertades, el artículo 16.1 garantiza la libertad ideológica y religiosa; el 16.2, se refiere a la ideología, religión y creencias; y el artículo 20, protege la libertad de expresión, y con ella, los pensamientos, ideas y opiniones<sup>12</sup>.

Ello ha dado lugar a múltiples debates sobre la relación que se establece entre la libertad ideológica, religiosa y la libertad de conciencia:

Para unos autores, la libertad de conciencia engloba a las otras dos<sup>13</sup>, otras corrientes, entre los que se encuentra la jurisprudencia del TC, es la libertad ideológica la que abarca a las demás<sup>14</sup>, e incluso para otros autores, la libertad de conciencia no es comprensiva de las otras, ni opera de la misma manera, ya que guarda relación directa con el juicio moral de la persona ante una situación concreta, de acuerdo con sus reglas de moralidad del sistema que haya adoptado, siendo éste, tanto de origen ideológico, como religioso, e incluso participar de ambos. Salcedo

---

<sup>12</sup> SALCEDO HERNÁNDEZ, José Ramón. “Libertad de pensamiento, libertad religiosa y libertad de conciencia”. *Anales de derecho*. Núm. 15. 1997. p. 93

<sup>13</sup> FERREIRO GALGUERA, Juan. “Libertad de conciencia....op. cit. p. 285

<sup>14</sup> CASTRO JOVER, Adoración. “La libertad de... op. cit. p. 156

Hernández<sup>15</sup> propone este ejemplo para ilustrarlo: si una persona está convencida de que el servicio militar obligatorio es inmoral porque va en contra del pacifismo, esta convicción puede provenir de razones ideológicas o de razones religiosas; pero cuando esta persona es llamada a filas, es cuando entra en juego el ejercicio de su libertad de conciencia, el juicio moral que ésta garantiza, por lo que la libertad de conciencia adquiere relevancia jurídica cuando se exterioriza, haciéndolo en función de la libertad ideológica y la libertad religiosa.

Otra de las teorías es la que sostiene Llamazares, para el que la libertad de conciencia engloba a la libertad ideológica, de la que la libertad religiosa es una subespecie.

Por otro lado, sin tener en cuenta estas distinciones, Hervada considera que la libertad de conciencia está reconocida en la Constitución española atendiendo a:

- Las menciones marginales de la conciencia: artículo 30.2 (objeción al servicio militar) y el artículo 20 (mandato del desarrollo de la cláusula de conciencia de los periodistas).
- La necesidad de interpretar los derechos fundamentales de acuerdo con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España (art. 10.2)<sup>16</sup>.

En relación con estos aspectos, se tienen que añadir dos notas<sup>17</sup>: tanto ideologías como religiones, incluyen entre sus postulados llamadas a la acción, que frecuentemente son normas morales de conducta y por lo tanto, pueden provocar conflictos de conciencia; la interpretación finalista y sistemática apoyar esta afirmación, ya que si la finalidad de la libertad ideológica y religiosa es garantizar el libre desarrollo de la personalidad de acuerdo con el artículo 10, esta finalidad quedaría seriamente dañada si se impide al individuo comportarse de acuerdo con su conciencia.

Por todo ello, de acuerdo con lo recogido en este breve análisis del derecho a la libertad de conciencia, cabe concluir que ésta está reconocida en el artículo 16.1, ya que consideramos que

---

<sup>15</sup> SALCEDO HERNÁNDEZ, José Ramón. “Libertad de pensamiento.... op. cit. p. 100

<sup>16</sup> HERVADA, Javier, “Libertad de conciencia y error sobre... op.cit. pp 13 y ss

<sup>17</sup> ZAMARRO PARRA, José Luis. “Límites a la libertad de conciencia”. *Anales de derecho*. Núm. 14. 1997. p. 544

garantiza las ideas y creencias, religiosas o no, que forman parte de la identidad de cada individuo, por lo que se protege una única libertad, garantizando un ámbito exento de coacción, donde se forman y expresan las convicciones personales, sean del tipo que sean<sup>18</sup>.

## **2.2. Objeción de conciencia**

La objeción de conciencia no está reconocida expresamente en la Constitución, al igual que ocurría con la libertad de conciencia como derecho fundamental, la legislación española no ofrece un concepto de objeción de conciencia, sino que se limita a regular la objeción al servicio militar recogida en el artículo 30.2 de la Constitución y la cláusula de conciencia del artículo 20, únicas menciones expresas a la objeción de conciencia en la Constitución<sup>19</sup>.

### *2.2.1. Libertad de conciencia y objeción de conciencia*

Antes de analizar la relación existente entre el derecho a la libertad de conciencia y la objeción de conciencia, partiremos de una definición de la objeción de conciencia en sentido amplio, entendiéndola como el quebrantamiento del mandato contenido en la norma jurídica por motivos de conciencia. La objeción de conciencia busca proteger al máximo las convicciones del individuo frente a los conflictos entre la recta razón y la norma jurídica, ya que la ley no siempre es la expresión de la voluntad colectiva, lo que implica que entre en contradicción con las creencias del individuo, pudiendo justificar su quebrantamiento para proteger, en último término, la dignidad y el desarrollo de la personalidad.<sup>20</sup>

Establecida la definición, la doctrina plantea las siguientes relaciones:

Para López Hernández<sup>21</sup>, la objeción de conciencia en el ámbito jurídico plantea dos cuestiones éticas: una es la obligación general, de carácter moral, de obedecer las normas del

---

<sup>18</sup> PORRAS RAMÍREZ José .María. “La garantía de la libertad de pensamiento, conciencia y religión”. *Revista de derecho constitucional europeo*, núm. 4. 2005. p. 260

<sup>19</sup> ZAMARRO PARRA, José Luis. “Límites a la libertad... op. cit. p. 544

<sup>20</sup> COLMENERO GARCÍA María Dolores. “La objeción de conciencia”. *Revista jurídica de la Región de Murcia*. Núm. 32, 2002. pp. 41-42

<sup>21</sup> LÓPEZ HERNÁNDEZ José. “La objeción de conciencia en el ejercicio de la medicina”. *Anales de derecho*. Núm. 15, 1997. pp. 41-42

ordenamiento, por lo que la obediencia al Derecho no solamente es una obligación jurídica, sino que también es una obligación moral, ya que el orden jurídico asegura la paz social y el imperio de la justicia, pudiendo así disfrutar cada individuo de sus derechos. Pero contra esta obligación general, existe una obligación específica, que se localiza en la conciencia del individuo y le impulsa a rechazar un deber jurídico determinado, debiendo resolver este problema en conciencia. La otra cuestión relacionada con la anterior, sí incumbe al Derecho: los derechos humanos, inherentes a todos los hombres y derivados de la dignidad de la persona, han sido reconocidos e implantados como principios y normas jurídicas en los distintos ordenamientos como derechos fundamentales, entre los que se encuentra el de la libertad de pensamiento, ideología y religión, pudiendo definirse como el derecho a actuar conforme a las propias convicciones y creencias, y es aquí donde se sitúa, como una concreción de este derecho fundamental, la objeción de conciencia: cuando haciendo uso de la libertad de pensamiento o religiosa, un individuo se encuentra ante una situación en la que sus convicciones morales personales le obligan a llevar a cabo una determinada conducta que está prohibida por el ordenamiento, surge un conflicto jurídico entre un deber y un derecho opuestos que atañen al mismo sujeto. Puede plantearse en cualquier ámbito del ordenamiento en el que se imponga un deber que entra en colisión con la conciencia de cualquier individuo. Por lo que para este autor, la Constitución reconoce implícitamente el derecho a la objeción de conciencia en el artículo. 16.1<sup>22</sup> al entender que la objeción de conciencia es una forma de ejercicio de la libertad ideológica, religiosa y de conciencia.

En esta línea, se ha entendido que la objeción de conciencia es una manifestación de la libertad de conciencia y que existe un derecho general a la objeción de conciencia pero limitado en función de los deberes objetados, tal y como reconoce la Resolución nº 337, de 26 de enero de 1967, de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa<sup>23</sup> al afirmar que “*la objeción de conciencia es una noción restringida de la libertad de conciencia*”. De acuerdo con este planteamiento, la tutela de la objeción de conciencia es necesaria para garantizar la libertad de conciencia, ya que en su

---

<sup>22</sup> LÓPEZ HERNÁNDEZ, José. “La objeción de conciencia... op. cit. p. 43

<sup>23</sup> GARCÍA SEDANO, Tania. “La objeción de conciencia”. *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa*. Núm. 11, 2015. p. 57

grado máximo, la negación de la objeción de conciencia, supondría la negación de la libertad de conciencia.

Sin embargo<sup>24</sup>, el TC después de seguir este planteamiento, dio un giro radical a su doctrina, corrigiendo sentencias anteriores y afirmando que la objeción de conciencia no pertenece a la categoría de los derechos fundamentales, sino que solo tiene en común con ellos el recurso de amparo establecido por la Constitución con carácter excepcional, y no porque forme parte del derecho a la libertad religiosa o ideológica, entendiéndolo por ello, que se trata de un derecho constitucional autónomo, con una doble facultad, la de ser declarado exento de un deber general, y la de suplirlo con una prestación social restitutoria. Al ser un derecho constitucional, y no un derecho fundamental, se afirmó que se podía regular mediante una ley ordinaria. En lo que se refería a la objeción de conciencia con carácter general, se proclamó lo siguiente: *“La objeción de conciencia con carácter general, es decir, el derecho a ser eximido del cumplimiento de los deberes constitucionales o legales por resultar ese cumplimiento contrario a las propias convicciones, no está reconocido ni cabe imaginar que lo estuviera en nuestro Derecho o en Derecho alguno, pues significaría la negación misma de la idea del Estado. Lo que puede ocurrir es que sea admitida excepcionalmente respecto a un deber concreto”*.

Podemos concluir por tanto, tal y como afirma Llamazares<sup>25</sup> que si la libertad de conciencia está consagrada en el artículo 16 y la objeción de conciencia forma parte del contenido esencial del derecho de la libertad de conciencia es, por tanto, parte integrante de un derecho fundamental, pero este derecho es de naturaleza y ejercicio excepcional, para poder ser exigible debe de ser reconocido siempre, lo único que varía es la forma de reconocimiento, de tal manera que si la objeción se refiere a una obligación general, el reconocimiento debe de hacerse en la Constitución, mientras que si se trata de una obligación no general, el reconocimiento se hará en el estatuto o contrato correspondiente.

### *2.2.2. Límites a la objeción de conciencia*

Asumiendo que la objeción de conciencia forma parte del derecho fundamental recogido en el artículo 16, y por tanto, reconociendo la exención frente a determinados deberes, es necesario

---

<sup>24</sup> FERREIRO GALGUERA, Juan. “Libertad de conciencia... op. cit. pp. 295-296

<sup>25</sup> LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *Derecho de la libertad...* op. cit. p. 327

establecer unos límites, tal y como recoge el artículo 9 del CEDH<sup>26</sup> y el propio artículo 16 de nuestra Constitución, que establece como límite el “*mantenimiento del orden público protegido por las leyes*”, en relación con la LOLR (Ley Orgánica de Libertad Religiosa), que recoge el respeto de los derechos fundamentales de los demás, la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público. Una de las vertientes de dicho orden, es el cumplimiento de la legalidad vigente, por ello, un reconocimiento general de la objeción de conciencia, podría afectar seriamente a la seguridad y estabilidad jurídica, pero esto no puede entenderse como un límite absoluto a la libertad de conciencia, sino que se tendrá que respetar el contenido esencial de la libertad de conciencia, siendo el Poder Judicial, el encargado de comprobar este punto, y en último término, el Tribunal Constitucional, mediante las cuestiones de inconstitucional, los recursos de amparo o los recursos de inconstitucional de las normas<sup>27</sup>.

Partiendo de que ningún derecho puede ser entendido como absoluto, el sistema español propugna la libertad como regla y las obligaciones como límites a esa libertad, para Gascón, se puede hablar por tanto de un “*un derecho general a comportarse de acuerdo con los dictados de la propia conciencia, siempre y cuando no se vulnere ninguna obligación jurídica*”, en caso de que exista dicha obligación, habrá que entender que se trata de un problema de límites al ejercicio de derechos fundamentales, es decir una “*colisión entre el derecho individual y los valores protegidos por el deber jurídico*”. En resumen, cuando alguien incumple una obligación jurídica alegando para ello motivos de conciencia, el juez no debe sancionarle sin más, sino que está obligado a examinar si ese deber jurídico, que limita el derecho de libertad de conciencia, está justificado. Es decir, tiene que comprobar si la medida incumplida es adecuada para la protección del bien que se quiere tutelar, teniendo en cuenta, además, como límite esencial de la conducta desobediente, que no se violan derechos ajenos.

---

<sup>26</sup> El mencionado precepto del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos humanos y Libertades Públicas de 4/ 11/1950 establece que «La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias, en una sociedad democrática, ...»

<sup>27</sup> FERREIRO GALGUERA, Juan. “Libertad de conciencia... op. cit. p. 142

Por lo tanto, las limitaciones del derecho a la objeción de conciencia, derivan de su colisión con otros derechos o con otros bienes y valores, con carácter general, pudiendo provenir tanto del contenido de las obligaciones como de los titulares del derecho<sup>28</sup>.

El ejercicio de este derecho debe de ser coherente con el resto de las circunstancias que forman parte del orden social, pero no se trata de si la objeción se admite excepcionalmente respecto de un deber concreto, sino que su alegación significa su admisión, pero no su plena eficacia, ésta dependerá de la verificación de si en el juego de los límites establecidos por el marco constitucional no se lesiona un bien de mayor protección, por ejemplo, en el caso de la objeción de conciencia al servicio militar, no parece que lesione ni al servicio militar como bien protegible, ni a la defensa de España, por tanto, la protección del contenido que la Constitución concede a la objeción de conciencia al servicio militar está por encima de aquellos bienes que supuestamente se ven vulnerados por el ejercicio de esta objeción, y esto sólo puede suceder cuando se trata de un derecho fundamental, lo que no supone que este derecho este amparado de forma absoluta, ya que ningún derecho ni libertad lo está<sup>29</sup>.

Por tanto, partiendo de un reconocimiento amplio de la objeción de conciencia, podemos afirmar que encontrará sus límites en los bienes esenciales de la sociedad y del Estado; y en los derechos fundamentales del objetor o de terceros, que no pueden ceder ante la libertad de conciencia, ya que toda norma va a entrar siempre en contradicción con las convicciones de algún sector de la sociedad. El ejercicio de la objeción de conciencia se verá limitado por el respeto a los bienes jurídicos fundamentales de los demás individuos, evitando daños irreparables en los mismos, o incluso quedando quebrada ante la posibilidad de que pueda impedir la consecución del objetivo que se pretende alcanzar con la norma democrática<sup>30</sup>.

---

<sup>28</sup> DE ASÍS, Rafael. “Libertad ideológica y objeción de conciencia”. *Libertad ideológica y objeción de conciencia: pluralismo y valores en derecho y educación*. Madrid: Dykinson, 2011. pp. 40-41

<sup>29</sup> GARCÍA SEDANO, Tania. “La objeción de conciencia”. *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa*. Núm. 11, 2015. p. 58

<sup>30</sup> COLMENERO GARCÍA María Dolores. “La objeción de conciencia”. *Revista jurídica de la Región de Murcia*. Núm. 32, 2002. p. 47

Después del análisis de la libertad de conciencia y de la objeción de conciencia, el siguiente paso será analizar la autodeterminación del individuo cuando se produce un conflicto entre el bien jurídico de la vida y el bien jurídico de la libertad, para finalmente centrar el análisis en la oposición a determinados tratamientos médicos por cuestiones de conciencia.

### **3. AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y DERECHO A LA VIDA**

Como acabamos concluyendo en el apartado anterior, la libertad de conciencia no es un derecho absoluto, sino que se encuentra con los límites que establece el respeto al resto de derechos fundamentales, entre otros, el derecho a la vida. En este apartado se analizarán los conflictos entre derechos fundamentales del propio individuo, concretamente entre el derecho fundamental a la vida y el derecho a la autonomía de la voluntad.

#### **3.1. El derecho a la vida**

La Constitución reconoce en sus artículos 15 y 17 que *todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral*, y que *toda persona tiene derecho a la libertad*. Ambos derechos entran en conflicto cuando la libre autodeterminación del individuo puede llevarle a poner en peligro su propia vida, e incluso, a acabar con ella.

En lo que se refiere al derecho a la vida, para poder determinar su contenido, es necesario establecer un concepto de “vida”. El TC se refiere a la vida biológica, física y psíquica, desde su gestación hasta la muerte<sup>31</sup> por lo tanto, carece de todo componente valorativo o cualitativo ligado al titular de este derecho<sup>32</sup>. El objeto de la protección es una realidad puramente biológica que se concibe como un proceso que comienza con la gestación y finaliza con la muerte, los momentos en los que empieza y finaliza la protección que proclama el artículo 15 primer inciso<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> STC 53/1985, FJ 5

<sup>32</sup> XIOL RÍOS, Juan Antonio y BASTIDA FREIJEDO, Francisco José. *Autonomía del paciente, responsabilidad patrimonial y derechos fundamentales*. Madrid: Fundación Coloquio Europeo, 2011. p. 238

<sup>33</sup> ARRUEGO RODRÍGUEZ Gonzalo. “La naturaleza constitucional de la asistencia sanitaria no consentida y los denominados supuestos de «urgencia vital»”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Núm.82, 2008. pp. 56-57

Determinado el concepto de vida, el derecho a la misma tiene un contenido de protección positiva, como cualquier derecho subjetivo, sus titulares podrán recabar el amparo frente a toda actuación de los poderes públicos que suponga un ataque o amenaza contra su vida<sup>34</sup>. Además, se considera el fundamento objetivo del ordenamiento: es el derecho fundamental esencial y troncal, supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible<sup>35</sup>. El Estado, por tanto, tiene el deber de adoptar las medidas necesarias para proteger el bien jurídico que encarna, la vida humana, frente a los ataques de terceros, de tal manera que la dimensión objetiva del derecho impone trasladar su dimensión subjetiva a las relaciones entre particulares, sin necesidad de contar para ello con la voluntad del titular. Esta protección positiva que se reconoce al derecho a la vida, permite que no pueda configurarse como el derecho a la propia muerte, aunque para Ruiz Miguel, esta conclusión es errónea, ya que la vida no es un valor absoluto, ni superior, tal y como se ha venido aceptando en la tradición occidental<sup>36</sup>.

Por lo tanto, esta concepción implica que el TC no niegue al individuo la posibilidad de disponer fácticamente de su propia vida, y decidir así sobre su propia muerte, al ser la vida un bien de la persona que se integra en su círculo de libertad, pero esta disposición es una mera manifestación de *agere licere*, que se define como *un acto que la ley no prohíbe y no, en ningún modo, un derecho subjetivo que implique la posibilidad de movilizar el apoyo del poder público para vencer la resistencia que se oponga a la voluntad de morir, ni, mucho menos, un derecho de carácter fundamental en el que esa posibilidad se extiende incluso frente a la resistencia del legislador, que no puede reducir el contenido esencial del derecho [a la vida]*<sup>37</sup>. Por tanto, no se puede admitir que la Constitución garantice en el artículo 15 el derecho a la propia muerte.

Así las cosas, se puede pensar que el margen para incluir la autonomía del paciente en el contenido del derecho fundamental a la vida, al menos, en cuanto a las decisiones sobre su

---

<sup>34</sup> *Ibidem*, p. 58

<sup>35</sup> RUIZ MIGUEL Alfonso. “Autonomía individual y derecho a la propia muerte”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Núm. 89, 2010. pp. 28

<sup>36</sup> *Ibidem*. p. 29

<sup>37</sup> RUIZ MIGUEL Alfonso. “Autonomía individual y derecho a la propia vida (Un análisis filosófico-jurídico)”. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*. Núm.14, 1993. pp. 155

propia muerte quedaría muy reducido<sup>38</sup>. Pero es cierto, que el propio TC matiza dos cuestiones:

- Se debe tener en cuenta la posición jurídica de la persona y la finalidad de la decisión, si ésta es lícita, podría suponer la ilicitud de la conducta rechazada por el paciente. Esta relativización, supone que en determinados casos, se entienda que la decisión forma parte de la libertad personal y de las facultades que encierra el derecho fundamental a la vida, por ello, el legislador cuanta con un margen de actuación para determinar cuándo ha de protegerse la vida o la integridad física, lo que implica que pueda regular determinadas opciones vitales, aunque suponga la toma de decisiones sobre la propia muerte.
- En cuanto a que los poderes públicos, estos deben adoptar las medidas necesarias para proteger la vida y la integridad física frente a los ataques de terceros, incluso sin contar con la voluntad de los titulares, ya que en ocasiones estos ataques pueden ser actos irrelevantes desde un punto de vista jurídico, porque pertenecen al *agere licere* del tercero y el titular de ese derecho<sup>39</sup>.

Esto permite concluir que el derecho fundamental a la vida, para el sujeto, no es solo un derecho reaccional frente a quienes atentan contra su vida, sino también frente a quien pretenda impedir el ejercicio de una facultad del derecho a la vida que suponga una disposición sobre la misma, aunque ésta conlleve la muerte.

Por otro lado, cabe mencionar la postura de Requena López<sup>40</sup>, según este autor, la consideración de la disposición de la vida como una actuación del *agere licere* es correcta ya que de lo contrario llevaría a admitir la posibilidad de que el individuo solicite a los poderes públicos su ayuda o asistencia para dejar de vivir, y esto es lo que justifica la titularidad del derecho a la vida con independencia de la voluntad del sujeto. Pero no comparte el punto de

---

<sup>38</sup> XIOL RÍOS, Juan Antonio y BASTIDA FREIJEDO, Francisco José. *Autonomía del paciente...* op. cit. pp. 240

<sup>39</sup> *Ibidem.* pp. 241 y 246

<sup>40</sup> REQUENA LÓPEZ, Tomás. "Sobre el derecho a la vida". *Revista de derecho constitucional europeo*. Núm. 12, 2009. p. 326

partida, ya que considera que no existe un derecho a la vida, como tal, sino que configura la vida como una realidad descriptiva de las personas, que son las titulares de los distintos derechos que les reconoce el ordenamiento. Desde el punto de vista jurídico, afirma que el derecho a la vida no incorpora facultades propias, sino más bien obligaciones ajenas. Este autor se basa en que los derechos fundamentales tienen un contenido negativo que prohíbe las injerencias y lesiones de terceros, siendo éste en ocasiones su único contenido, pero también tienen un conjunto de facultades que el individuo puede ejercitar, además, de todos ellos se puede reclamar la tutela judicial y el amparo ante el TC, algo que con el derecho a la vida es difícil que puede suceder, por lo que las personas no pueden reaccionar contra los ataques al derecho a la vida, ya que no se trata de un derecho explicitado.

A pesar de esta última teoría, a modo de conclusión, podemos entender que existe un derecho a la vida, que como bien jurídico podrá ser disponible para su titular, pero esto no significa que exista un derecho a la propia muerte, sino que esta disposición forma parte del *agere licere*, ya que como se estudiará a continuación, el derecho a la vida es el supuesto ontológico del resto de derechos.

### **3.2. El derecho del individuo a decidir sobre su propia vida**

El derecho a la vida puede llegar a entenderse como un deber al ser la base para el ejercicio de todos los demás derechos. Esta perspectiva se asienta en el dato físico-biológico que entiende la vida como un “superderecho” que tiene preferencia sobre el resto, poseyendo un carácter absoluto, inalienable, indisponible e irrenunciable, el Estado tiene por ello, la obligación de preservarla y protegerla, incluso frente a su propio titular. Pero, frente a la idea tradicional según la cual es un dato físico existencial indisponible para su titular, se ha ido abriendo paso la visión que considera que la vida sí tiene un titular, esto se debe a que la Constitución se ha interpretado poniendo en relación la vida con otros bienes jurídicos, en especial la dignidad y la autonomía, por lo que la vida se concibe como fruto del autogobierno del propio sujeto, siendo libremente elegida y diseñada<sup>41</sup>.

---

<sup>41</sup> PÉREZ TRIVIÑO José Luis. “Testigos de Jehová: entre autonomía del paciente y paternalismo justificado”. *Indret: Revista para el análisis del Derecho*. Núm. 2, 2010. p. 7

Son varios los autores que consideran que existe un derecho a decidir sobre la propia vida, entre ellos se puede destacar a:

Tarodo Soria, que afirma que la vida humana se caracteriza por su potencial dignidad, que se manifiesta en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida, para lo cual es necesaria la existencia de las condiciones que hagan posible la formación y expresión de la propia conciencia en libertad, así como del margen más amplio de libertad que permita comportarse de acuerdo con la conciencia, pudiendo definir el derecho a la vida como el derecho a vivir dignamente<sup>42</sup>.

Para Galán Cortes aunque la vida sea soporte de indispensable para la persona, necesita una serie de bienes, como la libertad y la propia autoestima, entre otros, sin los que puede desaparecer la razón de vivir, según el proyecto personal de cada uno. Por tanto, solo el individuo puede valorar hasta donde quiere asumir los riesgos y sufrimientos, y con ello debe reconocérsele un derecho a decidir, en ejercicio de su personal e intransferible proyecto vital qué sufrimientos y riesgos para su vida está dispuesto a afrontar<sup>43</sup>.

Simón Lorda considera que a las personas, como individuos autónomos, es a quienes les corresponde articular el derecho a la vida y el derecho a la libertad, al ser titulares de ambos, cuando sean ellas las afectadas, por lo que en principio, la vida es un bien disponible, pudiendo el individuo decidir sobre su propio cuerpo y su propia vida, aunque suponga ponerla en peligro<sup>44</sup>.

Requena López afirma que el individuo es libre para seguir viviendo o no, no existiendo ningún indicio para pensar que la Constitución autorice una afirmación contraria, por lo que es irrelevante desde el punto de vista constitucional. Por lo tanto, dentro del ámbito de las decisiones personalísimas que solo a él le corresponde adoptar, se le reconoce un espacio de libertad fáctica que el Derecho debe respetar, estas decisiones no tienen por qué ampararse en otros derechos, ya que el sujeto puede invocar cualquier razón para, por ejemplo, rechazar un

---

<sup>42</sup> TARODO SORIA, Salvador. *Libertad de conciencia...* op. cit. p. 226

<sup>43</sup> GALÁN CORTES, Julio Cesar., *El consentimiento informado del usuario de los servicios sanitarios*. Madrid: Colex, 1997. p. 60

<sup>44</sup> SIMÓN LORDA, Pablo, *El consentimiento informado*. Madrid: Triacastela, 2000. en especial p. 181

tratamiento médico. Según este autor, lo trascendente en este caso, no son los motivos que pueda alegar, sino la voluntad del individuo de rechazarlos. La legitimidad constitucional del rechazo es la voluntad plena, y no un derecho fundamental<sup>45</sup>.

Por lo tanto, podemos entender que la vida humana es un valor superior del ordenamiento, que sirve como punto de partida del resto de los derechos, pero no se trata de un derecho ilimitado, ya que encuentra sus límites en otros bienes jurídicos y derechos. A la hora de decidir el derecho que debe prevalecer en cada caso, habrá que llevar a cabo una ponderación adecuada de los bienes enfrentados.

Advierte Simón Lorda que no existe ningún derecho absoluto ni limitado, así que en los conflictos entre el derecho a la vida y el derecho a la libertad, la ponderación se debe hacer conforme a la idea de la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del art.10.1 de la Constitución y de acuerdo con los valores proclamados por el art. 1.1<sup>46</sup>.

### **3.3. La autonomía del paciente**

El derecho a decidir sobre la propia salud permite al individuo adecuar su comportamiento a su propia conciencia, de tal manera que se puede entender que este derecho es una manifestación de la libertad de conciencia, que implica el derecho a no ser obligado a comportarse en contra de sus convicciones<sup>47</sup>.

En el ámbito sanitario, el Convenio de Oviedo (Convenio relativo a los Derechos Humanos y la Biomedicina<sup>48</sup>) y la Ley 41/2002 básica de autonomía del paciente, otorgan una extraordinaria relevancia al principio de autonomía del paciente, erigiéndolo como un principio básico de la regulación de los derechos a la intimidad en dicho ámbito, a la información sanitaria y a decidir libremente sobre su salud. Por lo que el principio general será la libertad

---

<sup>45</sup> REQUENA LÓPEZ, Tomás. "Sobre...op. cit. p. 326

<sup>46</sup> SIMÓN LORDA Pablo. *El consentimiento...* op. cit. p. 181

<sup>47</sup> TARODO SORIA, Salvador. *Libertad de conciencia...* op. cit. p. 311

<sup>48</sup> Convenio relativo a los Derecho Humanos y la Biomedicina. Consejo de Europa (BOE de 20 de octubre de 1999, núm. 251)

del paciente para decidir sobre las cuestiones relacionadas con su salud, teniendo las limitaciones a esta libertad carácter extraordinario<sup>49</sup>.

En el caso de la Ley 41/2002 cabe mencionar que ésta no se concibe como un desarrollo directo de derechos fundamentales, ni como una norma reguladora de su ejercicio, sino que considera que la autonomía del paciente se deriva del genérico derecho a la salud del art. 34 de la Constitución, por lo que se encuentra dentro de los principios rectores de la política social y económica, siendo la referencia a los derechos fundamentales residual.

Sin embargo, dos sentencias del Tribunal Supremo<sup>50</sup> entienden que la autonomía del paciente es un derecho fundamental consecuencia de las aportaciones realizadas en las teorías de los clásicos derechos a la vida, a la integridad física y la libertad de conciencia. Para Bastida Frejeiro esta concepción de la autonomía es excesiva, ya que no aparece recogida en la Constitución, aunque tenga su apoyo en Convenios o declaraciones internacionales, porque de ninguna manera se puede crear una nueva categoría de derecho fundamental basada en los tratados internacionales, sino que éstos solo tienen un valor interpretativo de los derechos fundamentales y libertades que la ley reconoce<sup>51</sup>.

Anteriormente, la medicina hipocrática o de beneficencia no tenía en cuenta la voluntad del paciente frente a las decisiones médicas, de manera que, el derecho a la vida del paciente lo gestionaba el personal médico. La vida se entendía como un límite absoluto a la pretensión de libertad del enfermo para decidir sobre su integridad física y en una habilitación para la intervención médica siempre que tenga como finalidad la conservación o la mejora de la salud del enfermo. Por lo tanto, la autonomía del paciente quedaba fuera del contenido del derecho a la vida. En la actualidad, como se ha venido señalando, existe un contenido subjetivo de este derecho fundamental que no decae por la condición de paciente de su titular, por lo tanto, la autonomía del paciente se integra dentro del contenido del derecho a la vida y del derecho a la

---

<sup>49</sup> TARODO SORIA, Salvador. *Libertad de conciencia...* op. cit. p. 230

<sup>50</sup> STS de 12 de enero de 2011, Recurso de Casación 3688/1995 y STS de 11 de mayo de 2001, Recurso de Casación 1044/1996

<sup>51</sup> XIOL RÍOS, Juan Antonio y BASTIDA FREIJEDO, Francisco José. *Autonomía del paciente...* op. cit. pp. 181-182

integridad física y moral. De manera general, las discusiones sobre el derecho fundamental a la vida en relación con la autonomía del paciente, se circunscriben a las facultades de disposición de éste sobre su propia vida y sobre todo, sobre su propia muerte. Frente a esta autonomía individual, se encuentra el deber del Estado de preservar la vida, como valor constitucionalmente garantizado<sup>52</sup>.

Para Sancho Gargallo<sup>53</sup> el derecho consiste en la autonomía de la persona para decidir por sí misma acerca de su vida e integridad física, afectada por una enfermedad, con relación al sometimiento a un tratamiento o actuación médica, este derecho a decidir por sí mismo puede ejercerse inmediatamente antes de cada específica actuación médica, mediante el consentimiento informado, que se analizará en el siguiente epígrafe; o como una previsión futura cuando tiene plena capacidad, para el caso en que pierda dicha capacidad para decidir por sí mismo, mediante las instrucciones previas.

Por lo tanto, cuando el TS afirma que se trata de un derecho fundamental, lo fundamenta en la libertad como valor superior del ordenamiento jurídico, la dignidad de la persona y el libre ejercicio de la responsabilidad<sup>54</sup>. Del art. 1.1 se deduce el reconocimiento de la autonomía del individuo para elegir entre las diversas opciones vitales que se presenten de acuerdo con sus propios intereses y preferencias. El TC<sup>55</sup> también reconoce la libertad para rechazar los tratamientos médicos como manifestación de la libre autodeterminación de la persona en el ámbito del derecho a la vida, a la integridad física y la libertad ideológica, excluyéndolo expresamente del derecho a la libertad y a la intimidad personal<sup>56</sup>.

Al igual que no se reconocía el derecho a la propia muerte, la autonomía del paciente como facultad de decisión acerca de los tratamientos y actuaciones médicas que afecten a su propia

---

<sup>52</sup> BASTIDA FREIJEDO, Francisco José. “El derecho fundamental a la vida y la autonomía del paciente”. *Autonomía personal, cuidados paliativos y derecho a la vida*. Oviedo: Universidad de Oviedo, 2011. p. 23

<sup>53</sup> SANCHO GARGALLO Ignacio. “Tratamiento legal y jurisprudencial del consentimiento informado”. *Indret: Revista para el análisis del Derecho*. Núm. 209. 2004. p. 5

<sup>54</sup> SSTS, 1ª, 12 enero 2001, RJ 2001/3 y 11 mayo 2001, RJ 2001/6197

<sup>55</sup> STC 137/1990, de 19 de julio

<sup>56</sup> SANCHO GARGALLO Ignacio. “Tratamiento legal y jurisprudencial.... op.cit. p. 5

vida, constituye un derecho de la persona vinculado a los derechos a la integridad física y a la vida, marcando éstos los límites a la autonomía del paciente, que por tanto, no es un derecho absoluto, de manera que se pueda llegar a incluir el derecho a prescindir de la propia vida, siendo por tanto este, uno de los límites de la autonomía del paciente<sup>57</sup>.

#### 4. LA RELACIÓN MÉDICO PACIENTE

La relación jurídica que se establece entre el médico y el paciente se puede calificar como un contrato de arrendamiento de servicios, ya que el facultativo no se obliga a curar al enfermo, sino a prestar su asistencia profesional, salvo en el caso de que se trata de especialidades como la cirugía estética, colocación de prótesis, odontología, donde el médico sí está obligado a unos resultados determinados, entonces se habla de un contrato de arrendamiento de obra<sup>58</sup>.

Como tal contrato, sus elementos se definen conforme a las reglas generales (artículo 1261 y siguientes CC). El contenido de este contrato, está formado por una serie de obligaciones y derechos recíprocos de ambas partes:

- *Obligaciones del médico*: prestación de los servicios médicos con la debida diligencia, con arreglo al estado de la ciencia (*Lex artis*), informar al paciente, respetar el secreto profesional, la formación de la historia clínica del enfermo y la expedición de certificados médicos.
- *Obligaciones del paciente*: abono de los honorarios que correspondan y la cooperación con el médico, tratándose este último de un deber subordinado al de la aceptación del propio tratamiento, es decir, una carga del enfermo que se quiere curar, y por ello, no se puede exigir coactivamente, por lo que en caso de incumplimiento, podría dar lugar a la exoneración del médico por los daños y perjuicios, pudiendo éste resolver el contrato (art. 1124 CC)<sup>59</sup>.

En cuanto al desarrollo de esta relación, se pueden distinguir tres fases:

---

<sup>57</sup>Ibídem. p. 7

<sup>58</sup> BUENO ARÚS, Francisco. “El rechazo del tratamiento en el ámbito hospitalario”. *Actualidad penal*. Núm.31, 1991. p. 397.

<sup>59</sup> Ibídem. p. 398.

- *Cognoscitiva*: en ella el médico recaba información sobre los aspectos personales del paciente, entorno familiar, creencias religiosas... que deberá respetar.
- En la fase *negociativa*, el médico deberá estar dispuesto a ceder en todo aquello que de acuerdo con los conocimientos científicos que posea no sea imprescindible para el tratamiento de la enfermedad. Es en esta fase donde intervienen las creencias del paciente y el médico debe exponer las características del tratamiento médico.
- Por último, en la fase de *decisión*, las creencias religiosas, culturales o ideológicas del paciente pueden originar situaciones de conflicto o incompatibilidad con el tratamiento propuesto, por tanto, en caso de que se llegue a un total desacuerdo el médico debe aceptar la decisión del paciente<sup>60</sup>.

Como ya se mencionó anteriormente, los elementos de esta relación contractual se definen conforme a las reglas generales, sin embargo, para la cuestión analizada en este trabajo, es necesario analizar con mayor detenimiento el consentimiento del paciente.

#### **4.1. Consentimiento del paciente al tratamiento médico**

El consentimiento informado forma parte del derecho a decidir sobre su propia salud que tiene el paciente en el ámbito sanitario, y que se encuentra regulado en el Capítulo II del Convenio de Oviedo y en el Capítulo IV de la Ley 41/2002, estableciendo el deber general de respeto de las decisiones adoptadas libre y voluntariamente por el paciente (art. 2.6), condicionando por tanto la legalidad de las intervenciones médicas, que se supeditan a la obtención del consentimiento previo del paciente.

El objetivo del Convenio de Oviedo es la armonización de las legislaciones nacionales en lo relativo a los derechos de los pacientes, teniendo como principio fundamental la protección de los derechos humanos y la dignidad humana, de acuerdo con estos principios, la Ley básica de autonomía del paciente y las legislaciones autonómicas, reconocen el derecho a la

---

<sup>60</sup> ESPINAL MANZANARES, Javier. “La objeción de conciencia a los tratamientos médicos”. *Asamblea: Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*. Núm. 10, 2004. p. 41.

autodeterminación del paciente regulando su ejercicio, entre otros, mediante el consentimiento informado o la libre capacidad del paciente para decidir sobre su propia vida<sup>61</sup>.

En el derecho español el consentimiento informado se vincula a los principios constitucionales, tal y como se recoge en el artículo 2 de la LBAP (Ley Básica de Autonomía del Paciente), al enumerar como principios básicos los derechos de autonomía y a la intimidad de la persona, consagrados por la Constitución en sus artículos 17, 18 y en el art. 10.1, este último, como valor fundamental base de la mayoría de los principios que la norma destaca. Para López-Chapa aunque la Constitución no recoja un derecho del paciente al consentimiento, existe un nexo claro entre este derecho y el mandato constitucional de respeto a los bienes jurídicos de la dignidad, la libertad y la vida e integridad física, de manera que:

- el reconocimiento constitucional de la dignidad de la persona, los derechos que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad y el respeto a la ley y a los derechos de los demás, en el ámbito sanitario se traduce en la prohibición de utilizar el cuerpo humano como un simple objeto del que puedan beneficiarse terceras personas y en la interdicción de que el individuo sea tratado sin respeto.
- el derecho a la libertad se refleja en el principio de autodeterminación, en el consentimiento para realizar cualquier intervención, otorgado de forma libre y expresa, y pudiendo ser revocado en cualquier momento, tal y como se recoge en el art. 8.1 de la LBAP.
- El último fundamento del derecho a ser informado se encuentra en el derecho subjetivo del paciente sobre su propio cuerpo. El derecho a la integridad se configura negativamente como la facultad que se le reconoce a la persona para oponerse a recibir un trato contrario a las leyes, la dignidad y la propia voluntad. Solo podrá ser objeto de intervención no voluntaria cuando la vida del individuo esté en peligro o por razones de interés público<sup>62</sup>.

A continuación, se analizarán los dos requisitos básicos del consentimiento informado, a saber, el deber de información y la prestación del consentimiento.

---

<sup>61</sup> LÓPEZ-CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente y libertad terapéutica*. Barcelona: Bosch, 2007. p. 56

<sup>62</sup> *Ibidem*. pp. 58-60

#### 4.1.1. El deber de información

El art. 8 de la LBAP determina que “*toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el art.4, haya valorado las opciones propias*”, por lo que la exigencia del consentimiento va ligada a la previa información. Aunque la práctica del consentimiento informado antes de cada intervención o actuación es exigible independientemente del tipo de medicina de que se trate (curativa o satisfactiva), el alcance de la información suministrada será mayor en los que casos en los que la intervención no sea estrictamente necesaria para la salud<sup>63</sup>.

El art. 3 define la información clínica o asistencial como “*todo dato, cualquiera que sea su forma, clase o tipo, que permite adquirir o ampliar conocimientos sobre el estado físico y la salud de una persona, o la forma de preservarla, cuidarla, mejorarla o recuperarla*”. El deber de información no solo tiene que relacionarse con el consentimiento a la intervención o al tratamiento que se proponga, ya que no tiene por qué estar directamente relacionada con dicha intervención<sup>64</sup>. Por lo tanto, es posible clasificar la información en tres modalidades:

- *Información terapéutica*: este tipo de información tiene como objetivo que el paciente siga una forma de vida acorde con su estado para conseguir su recuperación, por lo que se convierte en un instrumento necesario e indispensable para la actividad curativa. Se relaciona con la obligación principal de asistencia médica, siendo uno de los deberes de la *lex artis ad hoc*. Esta información adquiere especial relevancia en la cirugía preventiva, en las dolencias que obligan al paciente a tomar una serie de precauciones en su vida cotidiana y en las enfermedades crónicas.
- *Información clínica o asistencial*: es la información relativa a las intervenciones terapéuticas, preventivas, diagnósticas, rehabilitadoras o de investigación, siendo ésta la que garantiza la validez del consentimiento del paciente.
- *Información epidemiológica*: se regula en el art. 6 de la Ley Básica de Autonomía del Paciente que dispone que los ciudadanos tienen derecho a conocer los problemas sanitarios de la

---

<sup>63</sup> SANCHO GARGALLO Ignacio. “Tratamiento legal... op. cit. p. 7

<sup>64</sup> XIOL RÍOS, Juan Antonio y BASTIDA FREIJEDO, Francisco José. Autonomía del paciente, responsabilidad patrimonial y derechos fundamentales. Madrid: 2012. p. 32

colectividad cuando impliquen un riesgo para la salud pública o para su salud individual, y el derecho a que esta información se difunda en términos verdaderos, comprensibles y adecuados para la protección de la salud, de acuerdo con lo establecido por la Ley<sup>65</sup>.

Desde el punto de vista de la teoría del negocio jurídico, la información asistencial es uno de los elementos necesarios para la validez del consentimiento informado, junto al elemento personal y al elemento formal, la suficiencia de la información es un elemento causal cuya concurrencia es necesaria para que el consentimiento no se considere viciado por error o ignorancia<sup>66</sup>.

A efectos de este trabajo, es necesario llevar a cabo un análisis más detallado de la información asistencial, para lo cual se hará referencia al contenido, las características, los sujetos titulares y las excepciones al deber de información.

#### 4.1.1.1. Contenido de la información

El artículo 10.5 de la Ley General de Sanidad (derogado por la LBAP) establecía que la información suministrada al paciente debía ser completa y continuada, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento. La jurisprudencia<sup>67</sup> por su parte, reconocía el derecho del paciente a una información que abarcara, siempre que fuera posible, el diagnóstico de la enfermedad, el pronóstico del tratamiento, sus riesgos y, en los casos en los que procediera, la insuficiencia de medios en el lugar donde se aplica el tratamiento para que se pueda optar al tratamiento en un centro médico más adecuado<sup>68</sup>.

Actualmente, el artículo 4.1 de la Ley Básica de Autonomía del Paciente recoge que el contenido mínimo de la información asistencial será la finalidad y la naturaleza de cada intervención, sus riesgos y sus consecuencias. A esta información se le une la información particular, o información básica que debe suministrarse al paciente para recabar el

---

<sup>65</sup> LÓPEZ- CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente...* op. cit. pp. 70- 73

<sup>66</sup> XIOL RÍOS, Juan Antonio y BASTIDA FREIJEDO, Francisco José. *Autonomía del paciente...* op. cit. p. 33

<sup>67</sup> SSTs 25 abril 1994, 2 octubre 1997, RJ 1997/7405; y 11 mayo 2001, RJ 2001/6197

<sup>68</sup> SANCHO GARGALLO, Ignacio. "Tratamiento legal..." op. cit. p. 9

consentimiento informado por escrito antes de una intervención o tratamiento, y que ha de versar sobre (art.10.1):

- Las consecuencias relevantes o de importancia que la intervención origina con seguridad.
- Los riesgos relacionados con las circunstancias personales o profesionales del paciente.
- Los riesgos probables en condiciones normales, conforme a la experiencia y al estado de la ciencia o directamente relacionados con el tipo de intervención.
- Las contraindicaciones.

Al considerar la información como un proceso, ésta debe recaer en primer lugar en el diagnóstico del paciente, esta información se denomina *prediagnóstica*, describe los peligros que pueden acarrear las pruebas encaminadas a determinar la clase intervención que precisa el paciente, así como su naturaleza urgente o no. A continuación, la información también debe referirse al *pronóstico*, el juicio que el médico se forma acerca del curso de la enfermedad una vez que ha estudiado los síntomas que le acompaña, , así como los riesgos más frecuentes, sin la obligación de que la información abarque todo tipo de riesgos<sup>69</sup>.

Los mayores problemas en cuanto a la extensión de la información se encuentran precisamente en el ámbito de los riesgos. Con la legislación anterior, se entendía que los facultativos informaban de los riesgos inherentes a la actuación médica de acuerdo con lo que consideraban relevante, sin tener en cuenta los aspectos que más pudieran preocupar al paciente según sus circunstancias personales. Por ello, se vino distinguiendo entre riesgos típicos y atípicos, quedando fuera de la obligación de informar al paciente los riesgos atípicos, por considerarse imprevisibles o infrecuentes, mientras que los riesgos típicos, al producirse con mayor frecuencia, debían de formar parte de información comunicada al paciente. Pero el criterio de distinción entre unos y otros, no se basa en la probabilidad estadística, si no en su tipicidad, inherencia o común asociación, según el estado de la ciencia, a la intervención médica de que se trate, sea por la naturaleza misma del procedimiento, sea por el lugar o por las circunstancias en las que ha de llevarse a cabo, o por las condiciones personales conocidas de

---

<sup>69</sup> LÓPEZ- CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente...* op. cit. p. 78

su destinatario, aplicándose también a los riesgos que conllevan las alternativas que se le presenten al paciente<sup>70</sup>.

De esta manera para calibrar el grado de información que debe recibir el paciente, habrá que estar siempre a la finalidad perseguida, para que el consentimiento sea prestado libremente y con conocimiento de causa, el paciente debe conocer lo esencial y en los términos más comprensibles posibles, para poder conocer su situación y las alternativas que se le presentan, junto con los riesgos que se asocian a cada una de ellas. Como es lógico, la información se suministra en términos de probabilidad, ya que nunca va a existir una certeza absoluta acerca de las consecuencias derivadas de las intervenciones<sup>71</sup>.

Por lo tanto, teniendo en cuenta la regulación existente, lo afirmado por la jurisprudencia y la doctrina, podemos concluir que en cualquier actuación médica se debe aportar toda aquella información que sea relevante para prestar un consentimiento libre y consciente por parte del interesado. Como contenido ordinario además del mínimo, se tienen que incluir las características y naturaleza de la intervención, los fines que se persiguen con ella, las consecuencias que tendrá para la forma de vida del paciente, los riesgos típicos, las posibles alternativas de la intervención, molestias, efectos inmediatos de segura aparición, efectos colaterales pero secundarios probables o posibles, y para los supuestos del artículo 8.2<sup>72</sup>, las consecuencias relevantes o de importancia que la intervención original, los riesgos relacionados con las circunstancias personales y profesionales del paciente y los riesgos probables en condiciones normales, conforme a la experiencia o estado de la ciencia o directamente relacionadas con la intervención y las contraindicaciones<sup>73</sup>.

---

<sup>70</sup> STSJ NAVARRA 22 de mayo de 1995 (RJ 1835)

<sup>71</sup> SANCHO GARGALLO, Ignacio. "Tratamiento legal... op. cit. pp. 10

<sup>72</sup> Este precepto recoge los siguientes supuestos: "Intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente"

<sup>73</sup> BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel. "La autonomía del individuo en el ámbito sanitario: El deber de información y el consentimiento informado como derechos del paciente en la nueva Ley 41/2002, de 14 de noviembre". *Revista de ciencias jurídicas y sociales*. Núm. 0, 2004 p. 253

#### 4.1.1.2. Características de la información

El artículo 4.2 de la Ley Básica de Autonomía del Paciente determina que la información clínica deberá ser verdadera, comprensible y adecuada las necesidades del paciente.

Esto supone, que deberá adaptarse a sus circunstancias personales, atendiendo a factores como la edad, su estado de ánimo, su nivel cultural o de formación y su grado de madurez, entre otros, que se tendrán que combinar con criterios objetivos como la urgencia del caso, la necesidad el tratamiento, la peligrosidad de la intervención, la gravedad de la enfermedad y la novedad del tratamiento. Esta información se debe proporcionar en la cantidad que el paciente demande, de manera que será él y no el médico el que determina el quantum, salvo los supuestos de estado de “necesidad terapéutica”<sup>74</sup>.

La información también debe de ser continuada, pudiendo distinguir entonces dos modelos de información: el modelo puntual y el modelo progresivo. En el modelo puntual la información el consentimiento se circunscribe exclusivamente al momento anterior a la intervención, por lo que el consentimiento se entiende como un acto aislado. Este modelo no se considera adecuado porque a lo largo del tratamiento aparecerán nuevas situaciones para las cuales se tendrán que tomar nuevas decisiones, y además puede suceder que el enfermo no retenga la información a menos que sea repetida durante el proceso terapéutico.

Por su parte, en el modelo un progresivo la información se proporciona durante todo el proceso de la enfermedad, de manera que el paciente puede hacer las preguntas necesarias para comprender las características de su tratamiento. Como es evidente, en este modelo el papel del paciente es más activo y le permite participar en la decisión definitiva. Esto no implica que la información se suministre de forma constante, sino que se entiende como el derecho del paciente a ser informado durante el desarrollo de su enfermedad. El ordenamiento español adopta este último modelo, en su artículo 2.2, artículo 3 y art. 2.3 de la LDISA (Ley 21/2000 de 29 de diciembre, sobre los derechos de información concernientes a la salud y a la autonomía del paciente y a la documentación clínica)<sup>75</sup>.

---

<sup>74</sup> Ibídem p. 254

<sup>75</sup> LÓPEZ- CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente...* op. cit. pp. 89-90

En lo referente a la forma en la que se debe transmitir la información al paciente o a terceras personas que accedan a la misma, bien porque deben consentir en lugar del paciente o bien, porque el paciente lo ha permitido de manera expresa o tácita, como regla general rige la forma verbal, pero es necesario dejar constancia por escrito de dicha información en la historia clínica, información que comprenderá como mínimo la finalidad, la naturaleza de cada intervención, sus riesgos y sus consecuencias<sup>76</sup>.

La exigencia de la constancia escrita de la información tiene, de acuerdo con la jurisprudencia, un valor *ad probationem*, recayendo la carga de la prueba de la información sobre el médico<sup>77</sup>.

La ley solamente determina supuestos tasados de la forma escrita para el consentimiento, pero Berrocal Lanzarot considera que la necesidad del consentimiento por escrito, supone también la constancia por escrito de la información otorgada en estos casos<sup>78</sup>, aclarando que aunque en determinados casos se exija que la información se plasme por escrito, esto no supone que sea suficiente con esa información, sino que lo esencial también se tendrá que completar oralmente. Por todo ello, se puede concluir que la transmisión de la información no se reduce a un solo acto, sino que es objeto de un proceso continuado como ya se explicó anteriormente, añadiendo también que la información que recibe el facultativo es continua en función de las nuevas pruebas que se van realizando y de la propia evolución del paciente, por lo que se le seguirá suministrando de forma paulatina para que el consentimiento mantenga su validez<sup>79</sup>.

---

<sup>76</sup> BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel. “La autonomía del individuo en el ámbito sanitario... op. cit. p. 256

<sup>77</sup> STS (Sala 1ª) 2 julio 2002, RJ 2002/5514, que cita las anteriores SSTS 2 octubre 1997, 26 enero 1998, 10 noviembre 1998 y 2 noviembre 2000.

<sup>78</sup> BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel. “La autonomía del individuo en el ámbito sanitario... op. cit. p. 257

<sup>79</sup> *Ibidem* p. 257

#### 4.1.1.3. Sujetos de la información

##### A) Sujetos obligados a informar

El artículo 4.3 de la LBAP establece que es el facultativo responsable del paciente<sup>80</sup> el que debe transmitir la información sanitaria correspondiente, aunque tal y como se desprende del artículo 2.6 esta responsabilidad también atañe a todo profesional que interviene en la actividad asistencial. Por lo tanto, quedan dentro del ámbito de aplicación de esta obligación, el resto del personal sanitario (enfermeros, auxiliares, celadores), aunque en este caso su responsabilidad queda ceñida a sus funciones, siempre menores que las del facultativo. Para el caso de intervenciones multidisciplinarias o sucesivas de distintos profesionales en unidades de tiempo, el equipo médico puede designar un interlocutor válido, con el que el paciente tenga garantizado su derecho a la información<sup>81</sup>.

Para algunos autores, la regulación recogida en los artículos mencionados, merece una crítica favorable, ya que permite determinar quién será la persona que debe responder en último término de que el paciente haya sido convenientemente informado, eliminando el problema relativo a la responsabilidad de los casos de medicina en equipo<sup>82</sup>.

Por último, cabe hacer una mención especial al papel de los centros sanitarios públicos y privados, partiendo de la base de que el legislador no los menciona como sujetos responsables de garantizar este derecho, la Sala Primera del Tribunal Supremo<sup>83</sup> fundamenta su responsabilidad civil tanto en el artículo 1092 del Código Civil, por incumplimiento de su obligación informar, como en el art. 1093 del Código Civil por incumplimiento de la

---

<sup>80</sup> A juzgar por lo establecido en el art. 3 “El profesional que tiene su cargo coordinar la información y la asistencia sanitaria del paciente o un usuario con el carácter de interlocutor principal del mismo en todo lo referente a su atención e información durante el proceso asistencial”

<sup>81</sup> BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel. “La autonomía del individuo en el ámbito sanitario... op. cit. pp. 257 y 258

<sup>82</sup> LÓPEZ- CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente...* Op. cit. p. 91

<sup>83</sup>  *Vid.*, entre otras, las Sentencias de 9 de diciembre de 1999 (RJ, 1999, 8173); de 27 de abril de 2001 (RJ, 2001, 6891); de 17 de octubre de 2001 (RJ, 2001, 8741), y 2 de julio de 2002 (RJ, 2002, 5514)

obligación de informar de los profesionales en su cargo<sup>84</sup>. Por lo que se puede entender que también tienen una responsabilidad subsidiaria.

#### B) Titulares del derecho de información

Es necesario que el sujeto goce de capacidad natural para comprender las explicaciones acerca de la intervención, por lo que se tendrá que estar a la concurrencia en la persona del paciente del discernimiento suficiente en el momento en que precise de la intervención, de manera que pueda aceptar o rechazar válidamente la misma. Este requisito de la capacidad natural lo ha introducido la LDISA (Ley 21/2000, de 29 de diciembre sobre los derechos de información concernientes a la salud y la autonomía del paciente, y la documentación pública), recogido después por el artículo 5 de la Ley Básica de Autonomía del Paciente que reconoce dicho derecho al paciente, estableciendo que en cada caso, el paciente sea informado de acuerdo con su capacidad de comprensión. Este artículo también distingue entre el paciente incapaz y el que carece de capacidad para entender la información a causa de su estado físico o psíquico. Por ello, está capacitado para recibir la información el sujeto mayor de edad que en el momento de la intervención presenta plenas facultades cognitivas y volitivas<sup>85</sup>.

A diferencia de la legislación anterior, en la actualidad se considera que el titular de la información es el paciente, siendo los familiares y allegados del mismo meros destinatarios, tal y como se puede deducir en la expresión “*en la medida en que el paciente lo permita*” del artículo 5.1 antes mencionado, lo que puede interpretarse en relación tanto a las personas destinatarias, como al contenido de la información que se les debe de proporcionar<sup>86</sup>.

---

<sup>84</sup> BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel. “La autonomía del individuo en el ámbito sanitario... op. cit.p. 258

<sup>85</sup> LÓPEZ- CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente...* op. cit.p. 92

<sup>86</sup> BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel. “La autonomía del individuo en el ámbito sanitario... op. cit. p. 261

#### 4.1.1.4. Excepciones al deber de información

Dentro de las excepciones a este deber se pueden mencionar dos supuestos:

- La renuncia del paciente a ser informado se ha venido reconociendo como un supuesto de excepción del deber de información del médico<sup>87</sup>, su reconocimiento legal se encuentra en el Convenio de Oviedo<sup>88</sup>, donde se recoge expresamente que se debe respetar la voluntad de la persona de no ser informada, debiéndose expresar por escrito. Por lo tanto, el paciente tiene también derecho a que se respete su voluntad de no ser informado, pudiendo designar a otra persona a quien transmitir la información sanitaria, sin que esta renuncia exima al paciente de la obligación de prestar su consentimiento a la intervención médica. Pero este derecho no es absoluto, sino que está limitado tal y como determina el artículo 9.1 por el interés en la salud del propio paciente, ante terceros, ante la colectividad y por las exigencias terapéuticas el caso, siendo estas excepciones supuestos en los que el derecho a no saber cede a favor de otros derechos que el legislador considera de mayor importancia<sup>89</sup>.
- Por necesidad terapéutica<sup>90</sup>, en este supuesto, es el facultativo el que decide, para proteger el derecho a la autodeterminación, no informar a su paciente, entrando en conflicto dos normas derivadas del principio de no maleficencia: la obligación del facultativo de obtener el consentimiento informado del paciente, y la de protegerle del daño biológico y psicológico<sup>91</sup>. Se trata de supuestos en los que el médico considera que la información

---

<sup>87</sup> SÁNCHEZ- CARO, Alfonso. *Derechos y deberes de los pacientes...* op. cit. p. 23

<sup>88</sup> Concretamente en su art. 10.2: “Toda persona tendrá derecho a conocer toda información obtenida respecto a su salud. No obstante, deberá respetarse la voluntad de una persona de no ser informada”

<sup>89</sup> BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel. “La autonomía del individuo en el ámbito sanitario...” op. cit. p. 262

<sup>90</sup> Definida en el art. 5.4 de la Ley Básica de Autonomía del Paciente: El derecho a la información sanitaria de los pacientes puede limitarse por la existencia acreditada de un estado de necesidad terapéutica. Se entenderá por necesidad terapéutica la facultad del médico para actuar profesionalmente sin informar antes al paciente, cuando por razones objetivas el conocimiento de su propia situación pueda perjudicar su salud de manera grave.

<sup>91</sup> LÓPEZ- CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente...* op. cit. p. 100

sobre su situación, puede perjudicar gravemente la salud del paciente, casos en los que éste no podría soportar la información, porque le provocaría un agravamiento de su padecimiento. Por lo tanto, sería necesario llevar a cabo una ponderación de los valores en conflicto<sup>92</sup>, entendiendo esta excepción al derecho a la información de manera restrictiva debiendo basarse en razones objetivas, y examinando las consecuencias que el conocimiento de la situación puede tener para el paciente. Una parte de la doctrina considera que se debe estar a las razones objetivas, no subjetivas, como son la edad, características o cultura de la persona, o la opinión de familiares y acompañantes<sup>93</sup>. Pero también deberían tenerse en cuenta aspectos generales, como las diferencias culturales entre los pacientes o sus circunstancias personales<sup>94</sup>, para poder conjugar el principio de asistencia con la autonomía del paciente.

#### 4.1.2. *La prestación del consentimiento*

El consentimiento representa la declaración de conformidad de la voluntad de la persona que consiente (el paciente) con el acto voluntario de otro (las opciones clínicas disponibles presentadas por el facultativo)<sup>95</sup> por lo que el consentimiento supone la existencia de dos sujetos cuya voluntades coinciden sobre un mismo objeto<sup>96</sup>.

Podemos considerar el consentimiento como la expresión de la autonomía del paciente y la manifestación del ejercicio de su derecho decidir sobre su propia salud, y por otro lado es el

---

<sup>92</sup> SÁNCHEZ- CARO, Javier. *Derechos y deberes de los pacientes...* op. cit. pp. 21-22

<sup>93</sup> DOMÍNGUEZ LUELMO, Andrés. Derecho sanitario y responsabilidad médica (Comentarios a la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, sobre los derechos del paciente, información y documentación clínica). Valladolid: Lex Nova, 2003. p. 169 y RODRÍGUEZ LÓPEZ, Pedro. La autonomía del paciente. Información, consentimiento y documentación clínica. Madrid: Dillex, 2004. p. 100

<sup>94</sup> LÓPEZ- CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente...* op. cit. p. 100

<sup>95</sup> TARODO SORIA, Salvador. *Libertad de conciencia...* op. cit. p. 326

<sup>96</sup> BUENO ARÚS, Francisco. "El consentimiento del paciente". *Derecho médico*, Vol I., Madrid: Technos, 1986. p. 247

requisito para la licitud de la actuación médica, siendo en muchos casos el medio de prueba de la aquiescencia del paciente a esta actuación<sup>97</sup>.

Como cualquier consentimiento, deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Código Civil: capacidad, titularidad, libertad, licitud del objeto, la causa y forma suficiente. En este epígrafe se analizarán sus características, la capacidad del paciente y las excepciones al consentimiento

#### 4.1.2.1. Características del consentimiento

El consentimiento del paciente se regula en el artículo 1.5 del Convenio de Oviedo y en el artículo 8.1 de la Ley Básica de Autonomía del Paciente, como requisito previo a toda intervención sanitaria, entendiéndose como tal toda actuación realizada con fines preventivos, diagnósticos, terapéuticos, rehabilitadores o de investigación (ART.3 LBAP).

En este consentimiento debe de ser libre, voluntario, inequívoco y revocable:

- Que el consentimiento sea *libre* supone que el paciente debe consentir sin estar sometido a control externo, tal y como se consagra en el Convenio de Oviedo cuando se obliga a las partes a respetar la integridad y los demás derechos y libertades fundamentales de toda persona, la libertad del paciente sometido a un ensayo clínico, la libertad de las personas que no tengan capacidad para consentir un experimento, la regulación del libre consentimiento del donante vivo para la extracción de un órgano, entre otros, y en segundo lugar, deberá haber sido objetivamente informado por el facultativo acerca de la naturaleza y de las posibles consecuencias de la actuación prevista o de sus alternativas<sup>98</sup>.
- La *inequívocidad* del consentimiento implica que éste se debe de manifestar de forma clara e indubitada. En la mayor parte de los casos, el consentimiento se recaba de forma oral, sin embargo en determinados supuestos se exige el consentimiento expreso y por escrito (intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos terapéuticos invasores, ensayos clínicos, extracción de partes del cuerpo con fines de trasplante, y en general, la aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notorio previsible

---

<sup>97</sup> TARODO SORIA, Salvador. *Libertad de conciencia...* op. cit. p. 326

<sup>98</sup> LÓPEZ- CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente...* op. cit. p. 108

repercusión negativa sobre la salud del paciente). La forma escrita del consentimiento en la nueva ley se entiende como un documento dinámico y no estático, al establecerse en el artículo 8.3 que el consentimiento escrito es necesario para cada una de las actuaciones antes mencionadas, dejando a salvo la posibilidad de incorporar anejos y otros datos de carácter general. Por lo tanto, Berrocal Lanzarot entiende que el consentimiento verbal se circunscribe a las intervenciones leves, de poca entidad, mientras que para el resto será necesario que el consentimiento conste por escrito<sup>99</sup>.

- Este consentimiento puede ser *revocable* en cualquier momento, tal y como permite el Convenio de Oviedo y la Ley Básica de Autonomía del Paciente, siempre que esta revocación se haga por escrito. Sin embargo, algunos autores consideran que la revocabilidad en casos límites puede plantear algunos problemas, poniendo como ejemplo al paciente que durante el transcurso de una operación decide revocar su consentimiento, en este caso se originaría un conflicto entre el derecho a decidir del paciente y las reglas de conducta que obligan al médico a continuar con la operación para evitar que la salud del paciente sufra un grave peligro<sup>100</sup>.

#### 4.1.2.2. La capacidad del paciente

El consentimiento debe ser prestado por el paciente siempre y cuando tenga capacidad suficiente, entendiendo tal capacidad, la capacidad natural, por lo tanto no viene determinada por la mayoría de edad ni por la ausencia de una incapacitación judicial, sino que habrá que tener en cuenta si el paciente está en condiciones de decidir libremente sobre un aspecto de su personalidad que puede afectar a derechos que le son inherentes (vida, integridad física, libertad, libertad religiosa entre otros) como es someterse a una actuación médica.<sup>101</sup>

---

<sup>99</sup> BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel. “La autonomía del individuo en el ámbito sanitario... op. cit. p. 271

<sup>100</sup> MINCHAUD, Jean. Informe explicativo del convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina. Diario médico 1997

<sup>101</sup> SANCHO GARGALLO Ignacio. “Tratamiento legal... op. cit. pp. 20

En un principio, se entiende que la capacidad es una aptitud intelectual y emotiva necesaria para comprender la enfermedad y en general para hacerse cargo de la situación, valorando las distintas alternativas y optando por la opción que considera más conveniente<sup>102</sup>.

Por lo tanto, sobre el paciente deberán de concurrir estos requisitos:

- Ser mayor de edad, o menor emancipado o mayor de dieciséis años.
- A juicio del médico, estar en condiciones de tomar decisiones y no hallarse en un estado físico o psíquico que no le permita hacerse cargo de su situación. Aunque en este punto cabe mencionar que, el menor de edad también podrá consentir de forma independiente cuando pueda comprender intelectual y emotivamente el alcance de la intervención, correspondiendo al médico determinar este requisito.

Para los casos en los que el paciente carezca de capacidad para prestar el consentimiento informado por sí mismo, necesitará de alguien que le represente y que éste legitimado por la ley para hacerlo. Se pueden distinguir dos supuestos:

- *Menores de edad sin juicio suficiente*: se entiende que no cumplen con los requisitos anteriormente mencionados, por lo que el consentimiento deberá ser prestado por quienes ejercen la representación legal: los padres, no privados de la patria potestad, en cuyo caso le corresponde al defensor judicial, y en caso de que el menor sea declarado en desamparo la entidad pública correspondiente<sup>103</sup>. Esta situación, debe considerarse excepcional, ya que el artículo 162 del Código Civil excluye de la representación de los padres los actos relativos a los derechos de la personalidad u otros que el hijo, de acuerdo con las leyes y con sus condiciones de madurez pueda realizar por sí mismo<sup>104</sup>.
- *Mayores de edad incapacitados*: en este punto, cabe hablar de aquellos que han sido declarados incapaces por resolución judicial, entendiendo en este caso que el consentimiento se otorga por representación, ya que se puede deducir que la toma de decisiones sobre su salud comprende el pronunciamiento general de incapacitación total para cuidar su

---

<sup>102</sup> Ibídem pp. 21

<sup>103</sup> Ibídem p. 22

<sup>104</sup> BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel. “La autonomía del individuo en el ámbito sanitario... op. cit. p. 285

persona<sup>105</sup>, aunque deberá ser informado en la medida en la que pueda comprender y ser oído en cuanto a su juicio suficiente. Por otro lado, se encuentran los mayores de edad con incapacidad real que no ha sido declarada judicialmente, en este caso, será el médico el que deba de valorar su capacidad conforme a su estado, debiendo plasmar este juicio por escrito. En caso de que necesite acudir al consentimiento por representación, se recabará de los representantes legales o de las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho.

El aspecto de la capacidad del paciente se desarrollará con mayor extensión en el siguiente apartado, al analizar la oposición a tratamientos médicos por cuestiones de conciencia.

#### 4.1.2.3. Excepciones al consentimiento

Conforme a la regulación, para llevar a cabo la intervención médica sin el consentimiento del paciente, lo que en muchos casos, supondrá ir en contra de su voluntad, se tienen que dar los siguientes supuestos, fundados en el beneficio para el paciente y su indispensabilidad:

- Conforme al art. 9.2 a) cuando exista un riesgo para la salud pública, siempre que concurren razones de urgencia o necesidad y se aprecien indicios racionales que permitan suponer que existe un riesgo para una persona o grupo de personas, se permite adoptar medidas de reconocimiento, tratamiento, hospitalización o control.
- Riesgo inmediato grave para la integridad física y psíquica del enfermo, y no sea posible conseguir su autorización, bien porque esté privado de juicio, o porque no alcance a comprender la trascendencia de su enfermedad, acudiendo entonces al consentimiento por representación, dejando constancia en la historia clínica de este hecho.

Una vez analizado el consentimiento del paciente, cabe analizar el rechazo al tratamiento, para ello habrá que tener en cuenta la capacidad del paciente y los límites del rechazo, enlazando con las excepciones al consentimiento, brevemente analizadas en este apartado.

---

<sup>105</sup> SANCHO GARGALLO Ignacio. “Tratamiento legal... op. cit. p. 23

#### 4.2. Rechazo de determinados tratamientos médicos por cuestiones de conciencia

En este apartado se analizarán los supuestos en los que el paciente se niega a recibir determinados tratamientos médicos por cuestiones de conciencia. En este ámbito, entre otros aspectos determinantes, cabe mencionar la capacidad del paciente, característica que justifica la estructura de este apartado, la respuesta a esta oposición por parte del facultativo, la jurisprudencia y la doctrina, enlazando, en determinados supuestos, con las excepciones al consentimiento que se recogieron brevemente en el apartado anterior.

La posibilidad de rechazar un tratamiento médico es fruto del modelo asistencial que caracteriza el sistema sanitario, totalmente opuesto al modelo paternalista, que consistía en decidir por y sobre otro sin el otro, o sin tomarlo en consideración, es decir, era el facultativo el que decidía por su cuenta el tratamiento que consideraba más beneficioso para su paciente, por lo que dejaba a un lado el principio de autonomía, quedándose con el principio de beneficencia<sup>106</sup>.

Por lo tanto, con carácter general, se debe partir del principio de respeto a la autonomía del paciente como objetivo prioritario del sistema sanitario actual, lo cual supone que el paciente puede rechazar un tratamiento o elegir uno acorde a sus creencias, valores e intereses. Esto implica que el médico esté obligado a proporcionarle la información pertinente sobre las alternativas con las que cuenta y a respetar la opción que el paciente finalmente escoja<sup>107</sup>.

A la hora de tomar decisiones sobre el tratamiento médico al que se va a someter, el paciente tendrá en cuenta, entre otros motivos, sus creencias y sentimientos religiosos, ya que estos tienen gran importancia en la posición que la persona toma ante la enfermedad o ante su propia muerte. Por tanto, el principio de autonomía obliga a respetar las creencias del paciente, de manera que puede decidir conforme a ellas, aunque esto vaya en contra de lo que

---

<sup>106</sup> SEOANE RODRÍGUEZ, José Antonio. “El perímetro de la objeción de conciencia: a propósito del rechazo de la transfusión de sangre por un paciente testigo de Jehová”. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*. Núm.4, 2009. p. 6

<sup>107</sup> OJEDA RIVERO, Rafael. “Autonomía moral y objeción de conciencia en el tratamiento quirúrgico de los Testigos de Jehová”. *Cuadernos de Bioética*. Vol. 23, Núm.79, 2012. p. 658

racionalmente sería mejor para su salud<sup>108</sup>, ya que el artículo 16 de la Constitución, recoge el derecho a la libertad religiosa sin más limitación que el orden público, por ello, en principio, este límite no entraría en juego cuando se trata de decisiones que atañen únicamente al paciente.

#### 4.2.1. *La denominada objeción de conciencia impropia*

En caso de que el rechazo al tratamiento médico se deba a razones de conciencia, se ha venido hablando de la existencia de una objeción de conciencia impropia.

Espinal Manzanares ha definido la objeción de conciencia al uso de determinados medios terapéuticos como el rechazo de ciertas personas a utilizar determinados tratamientos médicos al considerarlos inmorales por razón de su ideario religioso, negándose por ello a que estos tratamientos se le apliquen a él, a las personas que se encuentran bajo su tutela, o bien a las personas respecto de las que tienen un deber de atención y cuidado debido a la existencia de vínculos familiares<sup>109</sup>. En esta modalidad de objeción de conciencia, no solamente concurren aspectos jurídicos y deontológicos, por lo que el análisis de esta situación no se puede quedar en el derecho a la libertad religiosa y de conciencia, sino que también entran en juego otros derechos de la persona, como el derecho al propio cuerpo, a la intimidad personal y familiar o el derecho que le corresponde a los padres en relación con la educación y modo de vida de sus hijos. Todos ellos entran en colisión con dos intereses públicos: el interés de los poderes públicos por preservar la vida y la salud de los ciudadanos, y el de mantener la integridad ética de la profesión médica, cuya finalidad es procurar la curación de quienes se confían a su cuidado<sup>110</sup>.

Este tipo de objeción de conciencia se configura como una objeción impropia, ya que no cabe hablar de un conflicto entre una norma legal y una norma religiosa o moral, al no existir un “deber de salud”. En este sentido, el artículo 15 de la Constitución determina que todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos

---

<sup>108</sup> XIOL RÍOS, Juan Antonio y BASTIDA FREIJEDO, Francisco José. “Autonomía del paciente...” op. cit. p. 280

<sup>109</sup> ESPINAL MANZANARES Javier. “La objeción de conciencia a los tratamientos...” op. cit. p. 35

<sup>110</sup> *Ibídem* p. 36

a tortura ni a penas ni a tratos inhumanos o degradantes, mientras que el artículo 43.1º reconoce el derecho a la salud, obligando a los poderes públicos a organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios.

Sánchez González se cuestiona si es posible plantearse la existencia en el ordenamiento de un deber a la salud propia, pensando que se entiende la salud individual como un beneficio social, de manera que la falta de salud del individuo repercute negativamente en la actividad laboral y productiva. Desde esta perspectiva, el Estado puede estar interesado en la preservación de la salud de la población, aun yendo en contra de la voluntad del paciente. Pero lo cierto es que el supuesto de que la persona pueda rechazar un tratamiento médico es una idea comúnmente admitida, por lo que no existe propiamente una norma que obligue a aceptarlo<sup>111</sup>.

En esta misma línea se pronuncia Ferreiro Galguera al entender que solamente en algunos casos la objeción de conciencia a tratamientos médicos por razones de conciencia, se puede entender en sentido estricto, ya que casi siempre se generará una colisión entre dos conciencias, la religiosa, que lleva al paciente a rechazar un tratamiento que le puede salvar la vida; y la deontológica, que conmina al facultativo a intervenir para preservar la salud o la vida del paciente. En estos supuestos, no aparece el elemento esencial de la libertad *contra legem*, entendida ésta como la objeción en sentido estricto, es decir, la infracción de una norma, sino que simplemente se renuncia al ejercicio del derecho a la salud<sup>112</sup>.

Podemos concluir que en los casos de rechazo de tratamientos médicos por cuestiones de conciencia, no se está ante una objeción de conciencia propiamente dicha, ya que el conflicto no se plantea entre una norma jurídica y una norma de conciencia, porque no existe un deber de salud como tal. Lo que se produce es una colisión entre la norma jurídica que obliga a una tercera persona, el facultativo, a hacer algo en contra de la conciencia del paciente. Es por tanto, un supuesto a medio camino entre las objeciones de conciencia y las decisiones personalísimas.<sup>113</sup>

---

<sup>111</sup> SÁNCHEZ GONZÁLEZ, Mª Paz. *La inapropiadamente llamada objeción de conciencia a los tratamientos médicos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002. p. 60

<sup>112</sup> FERREIRO GALGUERA, Juan. "Libertad de conciencia contra legem.... op. cit. p. 143

<sup>113</sup> LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *Derecho de la libertad...* op. cit. p. 363

Como ejemplo de estos supuestos, que se analizarán en los siguientes epígrafes, se puede mencionar el caso de la negativa de los Testigos de Jehová a recibir transfusiones de sangre, esta congregación religiosa fue fundada coincidiendo con la publicación por Charles Taze Rusell en 1881 de la revista *La Atalaya de Sión*, aunque como asociación su origen se encuentra en 1931, teniendo como órgano rector la Watchtower Society de Nueva York<sup>114</sup>. La razón de esta oposición se encuentra fundamentada en algunos de los textos bíblicos pertenecientes sobre todo, al Antiguo Testamento, donde se prohíbe al pueblo de Dios alimentarse con sangre o de plasma humano, al entender que es en la sangre donde reside la vida y ésta se encuentra reservada a Dios. Sobre la interpretación de algunos pasajes de la Biblia, por tanto, este grupo hace una interpretación extensiva y consideran que tienen los mismos efectos la recepción de sangre por otros medios, como puede ser la transfusión<sup>115</sup>.

#### 4.2.2. *El rechazo del adulto capaz*

Al igual que para el consentimiento era necesario que se cumplieran una serie de requisitos para que fuera válido, el rechazo, al tratarse también de un acto de voluntad, estará sometido a los mismos requisitos. Por tanto, el paciente tendrá que tener la capacidad suficiente y ser el titular del bien jurídico afectado, prestar el rechazo en libertad o con ausencia de vicios en la formación de su voluntad después de haber recibido la información suficiente; el objeto de rechazo debe de ser un tratamiento encaminado a mejorar la salud, bien jurídico al que se refiere la decisión del sujeto; la causa debe ser lícita; no requiere de una forma determinada, se entiende que sin el consentimiento no se podrá intervenir, y se puede manifestar en cualquier momento, incluso mediante la revocación del consentimiento ya otorgado<sup>116</sup>.

En este primer apartado, consideramos que el paciente es un adulto que no está incapacitado judicialmente, ni tiene una incapacidad de hecho para manifestar su voluntad.

---

<sup>114</sup> PÉREZ TRIVIÑO, José Luis. “Testigos de Jehová: entre la autonomía del paciente y el paternalismo justificado”. *Indret: Revista para el análisis del derecho*. Núm. 2, 2010. p. 10

<sup>115</sup> VIDAL GALLARDO, Mercedes. “Libertad de conciencia y derecho a la asistencia sanitaria pública. (Particular conflicto en el caso de los Testigos de Jehová)”. *Rivista telematica Stato, Chiesa e pluralismo confessionale*, Junio 2009. p. 2

<sup>116</sup> BUENO ARÚS, Francisco. “El rechazo del tratamiento... op. cit. pp. 399-400

En este supuesto entran en colisión el derecho del paciente a rechazar el tratamiento médico por motivos religiosos (libertad religiosa, artículo 16) o por otras razones amparadas en el derecho a la integridad física y moral del artículo 15, frente al deber de la administración sanitaria de proteger la vida del paciente, por ello en última instancia se trata de una pugna entre la libertad y la vida como bienes jurídicos prevalentes<sup>117</sup>.

El objetivo será analizar si aun poniendo en riesgo su vida, en el caso de un adulto capaz, debe prevalecer la autonomía del paciente, para salvaguardar así su libertad de conciencia.

En este sentido Ferreiro Galguera considera que el juzgador tendrá que tener presente dos criterios, la aplicación del principio de concordancia práctica y el carácter personalista de los derechos fundamentales, que puede prevalecer incluso sobre la concepción de los mismos que defienden determinados grupos religiosos o ideológicos:

- Conforme al *principio de concordancia práctica*, cuando tiene lugar una colisión entre derechos fundamentales habrá que tener en cuenta dos cosas, la primera es que el sacrificio que ha de soportar el derecho postergado no puede ir más allá de lo razonable y lo necesario para que el derecho preponderante se realice; y la segunda es que el sacrificio del derecho fundamental postergado no puede nunca vulnerar su contenido esencial.
- En cuanto al *carácter prevalente de las concepciones personalistas de los derechos fundamentales sobre las visiones confesionales o ideológicas de dichos derechos*, éste cobra especial relevancia cuando el conflicto se produce entre cualquier derecho fundamental y el derecho la vida, debiéndose entender que el derecho la vida tiene carácter prevalente, ya que es la base para el ejercicio del resto de derechos. Este derecho fundamental tiene una vertiente garantista cubierta por los poderes públicos, pero a la hora de deslindar el ámbito de los derechos fundamentales, hay que tener en cuenta que deben conjugarse con los criterios que inspiran la Constitución: el derecho a la vida deriva de los valores superiores del ordenamiento, dentro de los cuales se encuentra la libertad. Además, el derecho la vida tiene su fuente de alimentación en dos conceptos del Título I, a saber, la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad, lo que supone

---

<sup>117</sup> FERREIRO GALGUERA, Juan. “Libertad de conciencia *contra legem*... op. cit. p. 148

imprimir necesariamente una concepción personalista a los derechos fundamentales. Esto implica que estos tres valores superiores (libertad, dignidad y libre desarrollo de la personalidad) imprimen a los derechos fundamentales un sesgo personalista, por lo tanto, la concepción personalista del hombre supone considerarlo como un fin en sí mismo, como dueño y señor de su propio destino, de manera que cuando existan conflictos entre derechos fundamentales se tendrá que tener en cuenta este sesgo, que en algunos casos implicaría otorgar a la condición personalista, modulada por el ejercicio de la libertad, un carácter prevalente sobre las concepciones de la vida que mantengan grupos religiosos o ideológicos<sup>118</sup>.

Por su parte, Espinal Manzanares considera que en el caso de un adulto capaz, se debe respetar la decisión del paciente aunque se tenga la certeza de que su negativa a la medicación le causará la muerte, al considerar que es una exigencia básica del respeto a la libertad de conciencia de cada persona, incluso apelando a la dignidad del ser humano, se debe respetar la objeción de conciencia del paciente<sup>119</sup>.

Navarro- Valls, considera que existe un límite respecto a dichas decisiones, que se encuentra en los supuestos en los que existan circunstancias exteriores a la persona, de suficiente cualificación jurídica como para poder entender como legítima la imposición forzosa de un tratamiento médico, mencionando la existencia de una familia que dependa económica o afectivamente de la supervivencia del adulto objetor o cuando existan razones de salud pública<sup>120</sup>.

Concluye Espinal Manzanares que lo que determina la necesidad de respetar la decisión de quien se niega a la aplicación de un tratamiento, no es la fundamentación en motivaciones religiosas o no religiosas, sino en la falta de causa, ya que entiende que la simple causa de salvar la vida no es suficiente para que la autoridad judicial imponga coactivamente el tratamiento médico, cuando el mismo ha sido rechazado por la persona, de manera expresa y con plena

---

<sup>118</sup> Ibídem p. 311

<sup>119</sup> ESPINAL MANZANARES Javier. “La objeción de conciencia a los tratamientos... op. cit. pp. 47

<sup>120</sup> NAVARRO-VALLS, MARTÍNEZ TORRÓN Y JUSDADO, “La objeción de conciencia a tratamientos médicos: Derecho comparado y Derecho español”. *Persona y Derecho*. Núm. 18, 1988, pp. 163 y ss.

capacidad<sup>121</sup>, para ello se apoya en el voto particular de STC 120/90 que señalar que “*no estando en juego derechos fundamentales de terceras personas, ni bienes o valores constitucionales que sea necesario preservar a toda costa, ninguna relación de supremacía especial puede justificar una coacción, aun cuando dirigida a cuidar la salud o a salvar la vida de quienes la soportan, afecta el núcleo esencial de la libertad personal y de la autonomía de la voluntad del individuo, consistente en tomar por sí solo las decisiones que mejor convengan a uno mismo*”<sup>122</sup>. Por lo tanto, estando en pleno uso de las facultades mentales, no se puede aceptar que se imponga coactivamente un tratamiento que ha sido rechazado por el sujeto, debiéndose respetar su decisión.

Algunos autores justifican su posición basándose en la jurisprudencia constitucional<sup>123</sup>. En un primer momento el Tribunal Constitucional<sup>124</sup> otorgaba primacía la protección de la vida del paciente testigo de Jehová justificando la imposición del tratamiento en una situación de urgencia incluso contra en contra su voluntad si era necesario para salvar su vida. Por tanto, la protección de la vida y la salud prevalecía sobre la libertad religiosa y la facultad de autodeterminación en relación con dicha vida y dicha salud.

Sin embargo, más adelante se deja de emplear el criterio de la salud como límite a la libertad religiosa, de manera que se entiende que, salvo causa justificada, la asistencia coactiva del médico es una lesión al derecho fundamental de libertad religiosa, aunque introduce otro criterio limitativo, la *lex artis*<sup>125</sup>. El TC entendía que la transfusión de sangre era un remedio perteneciente a la *lex artis* que sólo el médico podía aplicar de acuerdo con las exigencias técnicas que en cada caso se presenten, de manera que las causas ajenas a la medicina, por respetables que fueran no podían interferir o condicionar las exigencias técnicas de la actuación médica. Esta aparente contradicción es explicada por este autor mediante una interpretación teleológico-sistemática, conforme a la Constitución que atiende a los fines y la conexión que existe entre las disposiciones jurídicas con el entramado constitucional e iusfundamental. Frente a la posición jurisprudencial que considera la vida como un deber, éste se basa en una

---

<sup>121</sup> ESPINAL MANZANARES Javier. “La objeción de conciencia a los tratamientos... op. cit. pp. 52

<sup>122</sup> STC 120/90 de 27 de Junio

<sup>123</sup> SEOANE RODRÍGUEZ José Antonio. “El perímetro de la objeción... op. cit. p. 8

<sup>124</sup> ATC 369/1984, de 20 de junio

<sup>125</sup> STC 120/1990, de 27 de junio

interpretación de la vida libremente querida y auto determinada, por lo tanto a favor de la libertad religiosa y de conciencia. La facultad autodeterminación y el derecho rechazar el tratamiento médico se basa en los siguientes puntos:

- Su fundamento constitucional se encuentra en el artículo 15 de la Constitución (derecho a la integridad física y psíquica, a la integridad personal o a la inviolabilidad de la persona) y el artículo 16 (libertad ideológica y religiosa) en relación con el artículo 10.1 (dignidad y libre desarrollo de la personalidad) e incluso con el artículo 1.1 (la libertad como valor superior del ordenamiento jurídico).
- La modificación del sistema jurídico-sanitario tras la introducción del Convenio Europeo relativo a los Derechos Humanos y la Biomedicina, que revisa los fundamentos en lo referente a la toma de decisiones en materia de salud, al reforzar el valor nuclear de la autonomía del paciente o usuario.
- El desarrollo y confirmación legal del derecho al rechazo de los tratamientos médicos en la legislación estatal (Ley Básica de Autonomía del Paciente) y en la legislación autonómica.
- La evolución de la propia jurisprudencia constitucional, que recoge estos cambios en la STC 154/2002, de 18 de julio, que flexibiliza la postura mantenida hasta ese momento, descartando la imposición irrestricta de la vida sobre la libertad religiosa y las decisiones libremente adoptadas en relación con la vida y la salud, ya que no se trata de una cuestión puramente técnica o clínica sino también axiológica, siendo necesario prestar atención a los valores del paciente, teniendo en cuenta la dimensión moral de las relaciones, decisiones y actuaciones, en particular el respeto a las decisiones de los pacientes, que no debe ser una causa ajena a la medicina, sino un atributo y una obligación esencial de la actuación profesional<sup>126</sup>.

La posibilidad de rechazar un tratamiento médico, al menos en el caso de un adulto capaz, se encuentra recogida en el artículo 2 de la Ley Básica de Autonomía del Paciente, donde se recogen estos principios: la dignidad de la persona, el respeto a la autonomía de la voluntad y a su intimidad; el previo consentimiento de los pacientes necesario para llevar a cabo cualquier actuación; el derecho del paciente a decidir libremente, tras recibir la información adecuada

---

<sup>126</sup> SEOANE RODRÍGUEZ José Antonio. “El perímetro de la objeción... op. cit p. 9

entre las diversas opciones que se le presentan y el derecho a negarse al tratamiento, salvo en los casos determinados por la ley. De todo ello, se deduce que existe un derecho al rechazo al tratamiento médico que se extiende a todo el ámbito sanitario, y que por lo tanto, deberá de ser respetado hasta sus últimas consecuencias, independientemente de las razones que hayan llevado a su titular a ejercerlo, en este caso, motivaciones religiosas, incluso cuando su vida se ponga en peligro<sup>127</sup>.

En el lado opuesto, se encuentra Pérez Triviño<sup>128</sup> que se justifica en que las creencias de los testigos de Jehová sobre la sangre y las transfusiones sanguíneas son erróneas, lo que en su opinión, da pie a un paternalismo justificado, basado en tres condiciones:

- *La actuación benéfica del médico*: el principio de beneficencia se define como el deber que tienen médico de hacer todo aquello que este a su disposición para salvar la vida del paciente.
- *La autopuesta en peligro, posiblemente irreversible del paciente*: considera que la obligación de transfundir rige solamente cuando está en peligro la vida del paciente, de manera que en otros supuestos, donde el conflicto es entre la libertad del paciente y su integridad física (salud), considera que puede prevalecer el deseo del paciente.
- *La posición del Estado como garante en la relación médico-paciente*: si el sujeto ante una situación de gravedad no acude a los especialistas sanitarios, será su propia responsabilidad. Pero una vez que es tratado por profesionales sanitarios, se integra bajo el amparo del Estado, y éste tiene un deber positivo de evitar la muerte de una persona.

Pérez Triviño afirma que el respeto constitucionalmente exigido hacia las creencias religiosas no es absoluto, en su opinión, no puede alcanzar a aquellas creencias que no son racionales, es decir, aquellas que tienen alguna pretensión científica de describir verdaderamente una parte del mundo y que se han demostrado inequívocamente falsas. Cuando éstas ponen en peligro de forma directa un bien de naturaleza constitucional, se justifica la adopción de medidas paternalistas, sobre todo cuando son tomadas como fundamento para la lesión de intereses vitales del propio sujeto respecto de los cuales el Estado actúa como garante. Por lo tanto, cuando el individuo ignora elementos relevantes de la situación en la que se tiene que actuar o

---

<sup>127</sup> VIDAL GALLARDO, Mercedes. “Libertad de conciencia y derecho... op.cit. pp 6 y 8

<sup>128</sup> PÉREZ TRIVIÑO, José Luis. “Testigos de Jehová: entre la autonomía... op. cit. p. 9

cuando acepta la importancia de un determinado bien y no desea ponerlo en peligro, pero se niega a utilizar los medios necesarios para salvaguardarlo, pudiendo disponer fácilmente de ellos, se puede entender que el paternalismo está justificado<sup>129</sup>. En su opinión, la transfusión no supone una violación de las creencias puramente religiosas, sino que afecta a las creencias de carácter empírico que son irracionales, por lo tanto, el deber de respetarlas decae frente al deber de beneficencia en los casos en los que se trate de preservar la vida del paciente<sup>130</sup>.

Concluye, que de acuerdo con la concepción de la autonomía del paciente que defiende, se necesita llevar a cabo una evaluación de las distintas opciones que tiene éste a su alcance y examinar el grado de racionalidad de su elección, sobre todo cuando pone en juego su propia vida. La autonomía, por tanto, no puede suponer aceptar cualquier decisión que tome el individuo, sino que es necesario prestar atención al contenido de la decisión adoptada libremente para descartar aquéllas que descansen en datos falsos<sup>131</sup>.

Otros autores justifican la licitud de la aplicación de determinados tratamientos médicos sin el consentimiento del paciente en atención al contenido de los artículos 8 del Convenio de Oviedo y 9.2 de la Ley Básica de Autonomía del Paciente<sup>132</sup>. En los casos en los que el paciente elige conscientemente rechazar la transfusión será necesario establecer si existe urgencia vital, excepción del consentimiento informado, definida por la jurisprudencia como “*aquella que es más intensa y extremada, y que se caracteriza, fundamentalmente y en los más de los casos, porque en ella está en riesgo la vida de los afectados*”<sup>133</sup>. Cuando se presenta esta situación el médico está obligado a actuar aun sin el consentimiento del paciente, cumpliendo con su deber de asistencia, ya que sino la pasividad del médico supondría una agresión para el sujeto. Esta actuación se fundamenta en la primacía reconocida al derecho a la vida y en el mandato recogido en las previsiones del Código Penal. Existiendo seguridad acerca de la convicción del paciente sobre su negativa a la intervención, el médico, en caso de que la transfusión deba hacerse de manera inmediata y no tenga tiempo para solicitar el permiso judicial ni para poder aplicar una terapia

---

<sup>129</sup> Ibídem pp. 16 y 17

<sup>130</sup> Ibídem p. 19

<sup>131</sup> Ibídem p. 21

<sup>132</sup> LÓPEZ-CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente...* op. cit. p. 173

<sup>133</sup> STS (Sala 3ª) de 14 de abril de 1997 (RJ 287)

alternativa, deberá llevar a cabo la intervención evitando así incurrir en la responsabilidad por la comisión de un delito de omisión del deber de socorro. Por tanto, en caso de urgencia el derecho al consentimiento decae, ya que la libertad religiosa tiene como límite la salud de las personas<sup>134</sup>.

Pero consciente de que existen corrientes en el sentido opuesto, lo que puede suponer que la negativa a aceptar una transfusión sea una excepción de la previsión del artículo anteriormente mencionado, López-Chapa propone como solución la elaboración en los centros hospitalarios de protocolos reguladores de tratamientos alternativos, así como la extensión de los documentos de voluntades anticipadas, no sólo a los casos de gravedad irreversible del enfermo, sino también en las hipótesis en las que un paciente rechazó un determinado tratamiento por razones religiosas o de otro tipo<sup>135</sup>.

Llamazares, por su parte, considera que la prevalencia de uno u otro derecho (libertad de conciencia o vida) se trata de una decisión de titular de ambos derechos, salvo en los supuestos recogidos por la ley anteriormente mencionados, además para eliminar cualquier posible posibilidad de responsabilidad del médico por la aplicación de un tratamiento contrario a la voluntad del paciente, el primero debe acudir al juez para recibir la autorización necesaria para llevarla a cabo, por lo que la responsabilidad penal se trasladaría a la autoridad judicial competente<sup>136</sup>.

Por tanto y en conclusión, una vez analizados a estos autores, se puede considerar que en el caso de pacientes adultos capaces, es necesario respetar su libertad de conciencia y aceptar su rechazo a determinados tratamientos médicos, ya que su imposición coactiva supondría un ataque a su dignidad personal. Además, cabe mencionar que en el caso de los pacientes testigos de Jehová, existen tratamientos alternativos en los que no es necesario llevar a cabo transfusiones sanguíneas.

---

<sup>134</sup> LÓPEZ-CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente...* op. cit. p. 176

<sup>135</sup> *Ibidem* p. 178

<sup>136</sup> LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *Derecho de la libertad...* op. cit. p. 366

#### 4.2.3. El rechazo de menores

La libertad religiosa en la minoría de edad se enfrenta a varios problemas que tienen como fundamento el ejercicio de derechos por sujetos que no tienen plena madurez intelectual, emocional o volitiva, estas dificultades se presentan también en el ámbito sanitario, cuando su libertad religiosa se enfrenta a otros bienes jurídicos, como son la vida, la integridad física y moral, la salud o la intimidad personal.

El ordenamiento español, divide el curso de la vida en dos etapas, la minoría y la mayoría de edad, fijando en 18 años el paso de una a otra. El menor de edad es para el Derecho, un sujeto autónomo de derechos y, a la vez, un ser humano en formación, merecedor de protección por parte del ordenamiento jurídico, tal y como lo proclama la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1982 y así lo reconoce la LO 1/1996 de Protección Jurídica del Menor<sup>137</sup> (LOPJM).

En el ámbito del rechazo a los tratamientos por cuestiones de conciencia, la doctrina no ha conseguido aportar una solución unánime, como se analizará a continuación, pero en primer lugar cabe hacer mención a la regulación recogida por la LBAP que distingue varios supuestos:

- El *menor emancipado o con 16 años cumplidos*, no incapaz, ni incapacitado, va ser tratado como un mayor de edad en la toma de decisiones sobre su salud, lo que supone que tenga autonomía plena para prestar el consentimiento informado. El artículo 9.3 c) de la LBAP no admite la emisión del consentimiento por representación a partir de esa edad, aunque en caso de que la actuación conlleve un grave riesgo, se debe informar a los padres y escuchar su opinión.
- Si se trata de un *menor no emancipado o que no ha llegado los 16 años*, para poder emitir el consentimiento informado por sí mismo, parece ser necesario que presente una capacidad intelectual y emocional que le permita comprender el alcance de la intervención, así se desprende de la interpretación *a sensu contrario* del artículo antes mencionado, donde se niega al menor la facultad para consentir válidamente en los

---

<sup>137</sup> MORENO ANTÓN, María. “La libertad religiosa del menor en el contexto sanitario”. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*. Núm.15, 2011. p. 96

casos en los que no sea capaz de comprender intelectual y emocionalmente el alcance de la intervención, debiendo contar en todo caso su opinión, si es mayor de 12 años<sup>138</sup>.

Ojeda Rivero defiende la tesis de que únicamente se respetará el rechazo al tratamiento por parte del menor cuando se apoyen en razones válidas desde la perspectiva de la razón pública. El principio rector de toda legislación sobre el menor de edad es el principio de interés supremo del menor, esto supone que no sólo sus padres y representantes, sino todos los agentes jurídicos y sociales deben, a la hora de tomar decisiones relacionadas con menores, proteger este interés<sup>139</sup>. Esto incluye permitirle ejercer directamente sus derechos fundamentales cuando tenga capacidad para hacerlo, para lo que se desarrolla la *doctrina del menor maduro*:

El Código Civil español establece el deber de los progenitores de ejercer la patria potestad siempre en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad y con respeto a su integridad física y psicológica; la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor, por su parte resalta la necesidad de un reconocimiento pleno de la titularidad de derechos de los menores de edad y la capacidad progresiva para ejercerlos, estableciendo en el artículo 2 que las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se tendrán que interpretar de forma restrictiva, favoreciendo la autonomía y situando la carga de la prueba del lado de quien pretende limitarla. En cuanto a los derechos fundamentales, el artículo 162.1 del Código Civil establece que en caso de que el menor esté en condiciones de madurez suficiente, los padres no actuarán como representantes legales. Por lo tanto, la clave se encuentra en la capacidad del menor para poder ejercer sus derechos fundamentales, en este caso, habrá que analizar la capacidad natural del menor que depende de su madurez emocional y cognitiva, aspectos éstos, difíciles de evaluar con objetividad.

En el caso del rechazo al tratamiento de un menor de edad por motivos religiosos, al ser el menor el titular del derecho a la libertad religiosa debe ejercerlo directamente en función de

---

<sup>138</sup> Ibídem p. 102 y LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *Derecho de la libertad...* op. cit. p. 365

<sup>139</sup> OJEDA RIVERO, Rafael. “El rechazo del tratamiento médico por los menores de edad en grave riesgo”. *Indret: Revista para el análisis del Derecho*. núm. 3, 2015. p. 6

capacidad natural. Pero en los casos en que esta decisión ponga en peligro su vida, se plantea si debe prevalecer la autodeterminación del menor.

Para resolver esta cuestión se acude a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que considera que el menor tiene la plena titularidad de sus derechos de libertad de conciencia y a la integridad física y moral, quedando excluidos por tanto, de la representación legal de sus padres<sup>140</sup>. El derecho a rechazar el tratamiento es un derecho de autodeterminación distinto del derecho a la vida o la salud, que se encuentra el amparo constitucional del artículo 15. A pesar de todo, el TC sostiene que la vida del menor prevalece sobre estos derechos porque es un valor superior del ordenamiento jurídico constitucional y supuesto ontológico sin el cual la existencia no sería posible, así que la solución planteada por Ojeda Rivero se basa en las siguientes premisas:

- Ni siquiera a los 16 años, los menores son plenamente maduros, así que no pueden ejercer sin límites el derecho de autodeterminación. Por tanto, las decisiones que pongan en peligro su vida o su salud tendrán que ser supervisadas por los responsables de velar por su interés
- Cada caso ha de ser evaluado individualmente. La determinación del interés superior del menor no se basa en una jerarquía de principios válida en cualquier circunstancia, pues el peso relativo de cada uno de ellos variará en función del contexto.
- Las razones por las que el menor rechaza el tratamiento deben ser tenidas en cuenta en la determinación de su interés objetivo. Sin embargo, cuando desde esa perspectiva la vida represente su mejor interés, prevalece el deber de preservarla aun contra su voluntad.
- Los argumentos religiosos no pueden ser excluidos como fuente de razones para actuar. No obstante, este tipo de argumentos tampoco pueden tener una validez incuestionable basada en presupuestos metafísicos acerca de la verdad o del bien que resulten inaccesibles a la crítica racional.

---

<sup>140</sup> STC 141/2000, 2ª, 29.5.2000, FJ 5 y STC 154/2002, Pleno, 18.7.2002, FJ 9

- Los participantes en la toma de decisiones sobre el tratamiento del menor deben estar permanentemente dispuestos a discutir las bases objetivas e imparciales de sus respectivas posiciones<sup>141</sup>.

Por lo tanto, los menores de edad no deberían disfrutar sin restricciones del derecho de autodeterminación que permite a los mayores de edad capaces rechazar un tratamiento vital. La redacción del artículo 9.3.c de la Ley Básica de Autonomía del Paciente debería ser modificada para limitar este derecho cuando su vida esté en riesgo, aunque hay que tener en cuenta que el deber de proteger el interés superior del menor no puede dar lugar a una limitación injustificada de su libertad de conciencia, ni de su derecho al libre desarrollo de la personalidad<sup>142</sup>.

Cuando la decisión del menor no ponga en peligro bienes esenciales como su vida o su salud, o cuando no se pueda apoyar con argumentos válidos desde una perspectiva imparcial y moralmente neutral la concepción del interés objetivo de un menor en particular, habrá que respetar su voluntad aunque se base en razones que no gocen de una validez imparcial, de manera que, ante la incertidumbre o la indefinición respecto a qué representa el interés objetivo del menor, su libertad debe prevalecer. En conclusión, el conjunto de los argumentos que podrían tener la fuerza suficiente para limitar el ejercicio de la libertad de conciencia por parte del menor debe ser tan restringido como sea posible, pero no tanto como para permitir que muera en nombre de creencias irracionales que él mismo no puede asumir con madurez y plena libertad<sup>143</sup>.

Espinal Manzanares por su parte, distingue dos supuestos, el primero se plantea en los supuestos en los que quienes se oponen al tratamiento médico son las personas que deben dar su autorización, en este caso, se entiende que la negativa a la autorización pone en peligro la vida del menor, y por ello, no está amparada por la libertad de conciencia de los representantes legales, de manera que será necesaria la autorización judicial y si no es posible por razones de urgencia, el médico podrá llevar a cabo el tratamiento, considerando a los representantes legales como ausentes. El segundo de los supuestos es aquel en el que los padres o representante legales omiten el tratamiento, ya sea porque no acuden al centro médico, como

---

<sup>141</sup> OJEDA RIVERO, Rafael. “El rechazo del tratamiento médico por los menores...op.cit. pp. 20 y 21

<sup>142</sup> Ibídem p. 23

<sup>143</sup> Ibídem p. 31

porque no administran el tratamiento prescrito. En estos casos, la autoridad pública que conoce de la situación debe intervenir suspendiendo la potestad de los representantes legales, salvo que el menor con capacidad suficiente también se haya negado al tratamiento<sup>144</sup>.

Otro sector de la doctrina parte de la autonomía y protección como los principios sobre los que se desarrolla el estatuto jurídico del menor, la primera implica el reconocimiento, no solo de la titularidad de derechos, sino de una capacidad progresiva para ejercerlos en función de las condiciones de madurez; la segunda, implica la consagración del principio del *favor minoris* o interés del menor, como criterio rector de todas las relaciones en las que se vea involucrado, primando sobre cualquier otro interés legítimo que concurra<sup>145</sup>.

Es por tanto la capacidad natural, la regla básica para que el menor pueda ejercer por sí mismo los derechos fundamentales de los que es titular, entendiéndose como tal, la aptitud para adoptar una decisión consciente y libre respecto a un determinado asunto, que deberá ser valorada para cada caso concreto y no de forma abstracta. En el caso de que no concurren estos requisitos, y el menor carezca de capacidad natural para ejercer sus derechos fundamentales, les corresponde actuar y decidir a sus padres, bajo cuya potestad se encuentran los hijos no emancipados (art. 154 Código Civil).

En lo que se refiere al derecho a la libertad religiosa, hay que partir de la base de que el menor es titular de este derecho, aunque es necesario precisar cuál es su grado de autonomía en relación a su ejercicio. A falta de una previsión legal se deberá tener en cuenta el criterio de la capacidad o suficiente madurez, tal y como afirma el Tribunal Constitucional cuando determina que el ejercicio del derecho y la facultad de disponer de la libertad religiosa no incumbe totalmente a los que tengan la patria potestad, sino que se modulará “*en función de la madurez del niño y de los distintos estadios en que la legislación gradúa su capacidad de obrar.*”<sup>146</sup>

Para el caso del rechazo a las transfusiones sanguíneas por parte de los testigos de Jehová, es preciso aclarar, que en su trasfondo, subyace el conflicto entre las convicciones personales del menor y su familia y los valores y estándares socialmente admitidos que están en el sustrato ético de las normas jurídicas, por lo que el objetivo es determinar cuál es el papel de los poderes públicos y la reacción de los modernos sistemas jurídicos ante elecciones

---

<sup>144</sup> ESPINAL MANZANARES, Javier. “La objeción de conciencia a los tratamientos... op. cit .p. 48

<sup>145</sup> MORENO ANTÓN, María. “La libertad religiosa del menor... op. cit. p. 97

<sup>146</sup> STC 141/2000 de 29 de mayo, FJ 5º

controvertidas de los individuos. Es posible distinguir entre la existencia o no de un riesgo vital en caso de rechazo de la transfusión. De tal manera que si la negativa la transfusión no supone un riesgo vital, debe respetarse la voluntad del menor con capacidad natural. Sin embargo, en el caso de que el rechazo suponga un riesgo vital y grave y la transfusión sea el único medio para salvar al menor, se ha venido sosteniendo la absoluta irrelevancia de su consentimiento<sup>147</sup>. Por tanto, a modo de conclusión se puede afirmar que, el menor emancipado y el menor mayor de 16 años tienen reconocida capacidad legal para decidir; mientras que en los menores de 16, pero con suficiente madurez, su autodeterminación dependerá del acto en cuestión: cuando no cuenten con la suficiente capacidad natural actuarán los representantes, que en los casos en los que una determinada actuación favorezca la salud del menor, deberán aceptarla, mientras que si conlleva más riesgos que beneficios podrán rechazarla en atención al interés superior del menor. En los supuestos en los que se presenten discrepancias insalvables entre los representantes y los profesionales, o incluso en los de discrepancias entre los representantes, intervendrá la autoridad judicial, que tendrá que aplicar el principio *favor minori*.

#### 4.2.4. El rechazo de incapaces

Para el caso de pacientes que padecen trastornos mentales, los familiares, cuidadores y representantes de la Administración, entre otros que les acompañen, deberán ayudar al paciente a tomar decisiones o tomarlas por él, actuando entonces en su representación, tal y como recoge la Ley Básica de Autonomía del Paciente: *“Cuando el paciente, según el criterio del médico que le asiste, carezca de capacidad para entender la información a causa de su estado físico o psíquico, la información se pondrá en conocimiento de las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho”*.

Por lo tanto, para las situaciones en las que los representantes legales rechacen un tratamiento médico, en el que puede constar la oposición del propio paciente con anterioridad a su incapacidad, será la autoridad judicial la que tomará la decisión en su lugar, teniendo en cuenta dos situaciones:

- Cuando el tratamiento es indispensable para salvar la vida del enfermo, el juez podrá (incluso deberá) autorizar la intervención, supliendo así la incapacidad del paciente. El

---

<sup>147</sup> MORENO ANTÓN, María. “La libertad religiosa del menor... op. cit. p. 104

bien jurídico es tan importante que ninguna persona, salvo el propio sujeto, puede asumir la responsabilidad de permitir su desaparición, por lo que no se puede asumir una actuación como la que hubiera llevado a cabo el paciente.

- Cuando la ayuda médica no va dirigida a evitar la muerte, sino a retardarla, cabría intentar determinar la voluntad presunta del paciente ante el tratamiento que se propone como solución, lo que puede dar lugar a la negativa al tratamiento por parte del juez. Sin embargo, esta interpretación presenta dos inconvenientes, por un lado su subjetivismo, ya que se trata de determinar una voluntad que sigue siendo ficticia o interpretativa; y por otro lado, es difícil precisar el momento hasta el cual pueden recabarse los datos necesarios para poder conformar la voluntad presunta del paciente, por lo que solo cabría denegar la autorización cuando se haya adquirido la absoluta certeza moral de que el enfermo rechazaría el tratamiento por cuestiones de conciencia<sup>148</sup>.

En este sentido se determina que los adultos incapaces necesitan un complemento de capacidad, es decir, otro sujeto que dé su consentimiento a la intervención médica<sup>149</sup>. Para tomar esa decisión, tiene que atenderse al criterio del “mejor interés” del sujeto incapaz, por lo tanto, la voluntad del paciente queda postergada, al menos en aquellos casos de sujetos que siempre fueron incapaces, mientras que cuando la incapacidad es sobrevenida, es posible aventurar cuál hubiera sido la voluntad del paciente ahora incapaz, y actuar acorde a la misma<sup>150</sup>. En el primero de los supuestos las decisiones de quien suple la incapacidad serán necesariamente paternalistas, guiadas por la satisfacción de las necesidades del incapaz objetivamente consideradas, ya que no existe forma alguna de determinar el punto de vista que podía haber tenido el paciente de no estar incapacitado.

---

<sup>148</sup> NAVARRO-VALLS Rafael, MARTÍNEZ TORRÓN, Javier y JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, Miguel Ángel. “La objeción de conciencia a tratamientos médicos: Derecho Comparado y Derecho Español.”. *Estudios en memoria del profesor Pedro Lombardía*. 1989. p. 970

<sup>149</sup> DE LORA DELTORO, Pablo. “Autonomía personal, intervención médica y sujetos incapaces”. *Enrabonar: Quaderns de filosofia*. Núm. 40-41, 2008. p. 127

<sup>150</sup> *Ibidem* p. 129

Otro de los problemas que surgen se refiere a la fijación de las aptitudes cognitivas que permiten considerar al individuo capaz de recibir información a partir de la cual manifestar su consentimiento o rechazo a la acción terapéutica, es decir, la necesidad de calificar a alguien como capaz para su autogobierno, para ello no se puede tener en cuenta solamente la edad del paciente, sino que también será necesario tener en cuenta la realidad cognitiva y emocional del sujeto como determinación de la capacidad de obrar<sup>151</sup>.

En conclusión, el facultativo debe ser especialmente cuidadoso porque desaparece la autonomía del paciente, y la persona que lo representa actúa conforme al principio de beneficencia, al igual que el médico, que actúa como garante sobre lo que es más beneficioso para el paciente. Por lo que, en los casos en los que el facultativo considere que la decisión del tutor no es la más favorable para el paciente, puede recurrir al Ministerio Fiscal, que intervendrá sometiendo al caso a los criterios oportunos, pero teniendo en cuenta que el Convenio de Oviedo determina que la persona que padece un trastorno mental debe recibir información y participar en el proceso en la medida en la que le sea posible, que es lo que también recoge la Ley Básica de Autonomía Paciente.

#### **4.3. La objeción de conciencia del médico**

En este apartado se analiza el comportamiento del médico cuyo paciente rechaza el tratamiento médico, si es posible que lleve a cabo el tratamiento aun en contra de su paciente o si se puede negar seguir tratándolo.

La negativa de un enfermo a recibir una terapia salvadora coloca al facultativo en una situación delicada, su actuación se va ver condicionada por un lado, del principio de autodeterminación del paciente que exige salvaguardar su voluntad, por lo que el médico no podría aplicar el tratamiento; y de otro lado, del Código Deontológico de la clase médica y todo lo que implica su tradición en el ejercicio de la medicina, que le impulsa a actuar, aun a costa de la libertad e integridad moral del paciente para salvaguardar su vida<sup>152</sup>.

---

<sup>151</sup> Ibídem pp. 131 y 132

<sup>152</sup> SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M<sup>a</sup> Paz. *La inapropiadamente llamada objeción de conciencia...* op. cit. p. 169

Con carácter general, y como se ha venido afirmando, el facultativo necesita la autorización del paciente mediante su consentimiento informado para poder llevar a cabo el tratamiento en cuestión, de manera que si el médico, sin o contra la voluntad de su paciente, le hace objeto de un tratamiento para el cual necesitaba su consentimiento, incurrirá en una conducta, que en principio, debe considerarse ilícita, ya que se ha establecido como principio fundamental el derecho a la autodeterminación del paciente a través del consentimiento informado<sup>153</sup>.

Ateniéndose a la Ley Básica de Autonomía del Paciente, como ya se mencionó anteriormente, se establecen dos supuestos en los cuales es posible la intervención médica sin necesidad de que concurra el consentimiento informado del paciente:

- Cuando exista riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo y no es posible conseguir su autorización, consultando, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho con él.
- Cuando existe riesgo para la salud pública.

El primero de ellos puede plantear la posibilidad de imponer un tratamiento de forma coactiva, pero Souto Galván afirma que cuando el paciente se encuentre consciente y en uso pleno de su capacidad, no hay posibilidad de aplicarlo, aunque exista un riesgo evidente para la vida del paciente si éste no ha otorgado previamente su consentimiento. Por lo tanto, el derecho de autodeterminación de la persona en lo que se refiere a su cuerpo, su salud y su vida, implica que no se pueda continuar manteniendo la viabilidad de los tratamientos médicos coactivos, ya que toda persona tiene derecho a negarse a recibir un tratamiento médico, aunque eso pueda poner en riesgo su vida<sup>154</sup>.

Otros autores por su parte, establecen que la asistencia sanitaria que se presta contra la voluntad constituye una afección del derecho fundamental a la integridad física y moral, pero para este autor, la afección no significa necesaria e inmediatamente la lesión del derecho

---

<sup>153</sup> *Ibíd*em p. 172

<sup>154</sup> SOUTO GALVÁN, Esther. “Derecho a la vida y tratamiento vitales coactivos”. *Foro: Revista de ciencias jurídicas y sociales*. Núm.4, 2006. p. 118

fundamental, ya que puede que la intromisión sea legítima, siempre y cuando esté amparada constitucionalmente<sup>155</sup>.

No habría una vulneración del derecho si se cumple una serie de requisitos, uno de carácter contingente, que solo concurre en determinados supuestos, como en los casos en los que el estatus jurídico del individuo soporta la restricción de sus derechos (relación entre los presos y la Administración), y otro de alcance universal, que en este caso se basa en la preservación de la vida humana como bien jurídico constitucionalmente protegido y valor superior del ordenamiento jurídico constitucional con anclaje en el artículo 15.1<sup>156</sup>. Sin embargo, de acuerdo con la normativa vigente, termina concluyendo que en los casos de urgencia vital, no se autoriza la realización de intervenciones médicas contrarias a la voluntad libre y conscientemente expresada del paciente, sino en el caso de ausencia de la misma<sup>157</sup>.

Por todo ello, el médico que actúa sin o contra la voluntad de su paciente, puede estar incurriendo en primer lugar, en un delito de coacciones. Además, el tratamiento médico que se realiza sin el consentimiento del paciente puede ser punible porque atenta contra la libertad genérica del paciente, y más concretamente contra su específica libertad religiosa, de esta manera, aunque la actuación del facultativo sea exitosa, y no pueda hablarse de un delito de lesiones, puede calificarse como un delito contra la libertad ideológica y religiosa, aunque hay que tener en cuenta que esta libertad no tiene carácter absoluto, sino que sus manifestaciones externas pueden ser limitadas. Si bien, de acuerdo con la interpretación constitucional de estos límites, no cabe una aplicación amplia o extensiva de los mismos, de manera que la libertad de manifestar su propia religión no puede ser de objeto de más restricciones que las que recojan las leyes, necesarias para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o moralidad públicas y la protección de los derechos y libertades de los demás. Por lo tanto, cuando no se

---

<sup>155</sup> ARRUEGO RODRÍGUEZ Gonzalo. “La naturaleza constitucional de la asistencia sanitaria no consentida... op. cit. p. 68

<sup>156</sup> *Ibíd*em p. 69

<sup>157</sup> *Ibíd*em p. 80

hayan puesto en peligro ninguno de estos valores, la imposición coactiva del tratamiento será ilegítima<sup>158</sup>.

Seoane por su parte, se plantea la posibilidad de que el médico pueda oponer su objeción de conciencia ante el rechazo de una transfusión de sangre por un paciente testigo de Jehová. Considera que el facultativo que pretende oponer su objeción de conciencia, tendrá que cerciorarse de la necesidad de la transfusión de sangre, explicar al paciente las consecuencias previsibles para su salud y su vida derivadas de su negativa, pero en última instancia deberá respetar su decisión, cumpliendo así con el deber moral, jurídico y deontológico. Por lo tanto, no cabe que el médico imponga sus ideas y valores personales al paciente, aunque sí puede manifestar su divergencia con la decisión de rechazo.

La determinación de que es o no beneficioso para la salud del paciente no es un juicio exclusivamente técnico sino que está relacionado con los valores y proyectos de vida del enfermo, que es a quien en última instancia le corresponde tomar la decisión<sup>159</sup>. Por tanto, no existe una auténtica objeción de conciencia que pueda oponer el médico, ya que esto sería una mala interpretación de los fines de la medicina, el fin de la medicina es la salud y definir lo que es la salud con la introducción del autonomía en el ámbito asistencial, exige también la participación de los ciudadanos y usuarios, por lo tanto la falsa objeción de conciencia, puede dar lugar a la imposición de valores y creencias personales del médico o de una interpretación personal y equivocada de los valores profesionales. Ningún médico puede modelar a su antojo las obligaciones profesionales, ya que se trataría de una conducta ilegítima que pretende imponer como criterio de actuación los valores y las creencias propias, bien personales o profesionales, incluso a sus pacientes, pasando por encima de la libertad religiosa y de conciencia, la autonomía y el derecho del paciente a adoptar las decisiones en relación con su vida y su salud<sup>160</sup>.

---

<sup>158</sup> SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M<sup>a</sup> Paz. *La inapropiadamente llamada objeción de conciencia...* op. cit. pp. 178 y ss

<sup>159</sup> SEOANE RODRÍGUEZ José Antonio. “El perímetro de la objeción de conciencia: a propósito del rechazo de la transfusión de sangre.... op. cit. p. 11

<sup>160</sup> *Ibíd*em p. 12

Se puede concluir por tanto, que en los casos en los que un paciente adulto, capaz e informado rechace libre y voluntariamente recibir una transfusión de sangre, el facultativo deberá respetar su decisión, sin posibilidad de actuar en contra de su voluntad, una vez que ha comprobado la capacidad de su paciente para ser consciente de la decisión que ha tomado. A pesar de ello, sigue estando obligado a procurar el bienestar para la salud y la vida de su paciente, respetando su autonomía.

## **5. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL**

En este apartado se tratará de analizar algunas resoluciones que han tenido que pronunciarse sobre el conflicto entre el derecho a la vida y el derecho a la libertad de conciencia. Para ello se hará referencia a una sentencia del Tribunal Supremo que determina la prevalencia del primero de ellos. Esta sentencia fue casada por el Tribunal Constitucional que determina que debe prevalecer la libertad de conciencia. El resto de resoluciones son autos que tendrán en cuenta ambas sentencias. Todas ellas examinan recursos contra autorizaciones judiciales de transfusiones de sangre a pacientes Testigos de Jehová, algunos de ellos serán estimados pero otros no.

### Sentencia núm. 950/1997 de 27 junio Tribunal Supremo (Sala de lo Penal)

El paciente menor de edad, después de un leve accidente, necesitaba una transfusión sanguínea. Los padres manifestaron que su religión no les permitía aceptar este tratamiento, por ser Testigos de Jehová, y pidieron que le fuese aplicado a su hijo un tratamiento alternativo, pero como no existía, solicitaron el alta voluntaria, a lo que se negó el centro hospitalario que solicitó autorización al Juzgado de Guardia para practicar la transfusión; concedida si se daba el caso de urgencia vital. Los padres aceptaron la decisión judicial, pero el paciente, reaccionó violentamente y se opuso “con auténtico terror”, por lo que los médicos desistieron. El menor fue llevado a diversos hospitales, pero tampoco se le pudo ofrecer un tratamiento alternativo. En un estado previo al coma, fue trasladado a un hospital (por orden judicial) donde se procedió a la transfusión autorizada por el juez (segunda autorización), sin que los padres intentaran impedirla, finalmente, el niño falleció.

Acusados los padres de un delito de homicidio por omisión, fueron absueltos por sentencia de la Audiencia Provincial de Huesca, la sentencia fue recurrida en casación ante el Tribunal

Supremo que estimó el recurso, anuló la sentencia impugnada y dictó otra en la que se condenaba a los acusados a la pena de 2 años y 6 meses de prisión, como responsables de un delito de homicidio, con la atenuante muy cualificada de obcecación o estado pasional. Para ello se basa en los siguientes argumentos<sup>161</sup>:

- Conforme al artículo 14 de la Constitución todos los españoles son iguales ante la Ley, cualquiera sea su religión. Esta no da origen a ningún privilegio ni a ningún menosprecio. Se protege en plano de igualdad como creencia y como libertad. Y dentro del amplio cuadro de derechos y libertades que proclama la Constitución, en un grupo preferente, sólo superado por el derecho a la vida y a la integridad física y moral, su artículo 16.1 garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y comunidades sin más limitación, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.
- Resulta evidente que la libertad de conciencia y de religión no se garantiza de forma absoluta e incondicionada y, en caso de conflicto o colisión, pueden estar limitadas por otros derechos constitucionalmente protegidos, especialmente cuando los que resultan afectados son los derechos de otras personas<sup>162</sup>.
- El conflicto entre la objeción de conciencia y determinados tratamientos médicos y en concreto las transfusiones de sangre, adquiere especial relevancia cuando entran en colisión las convicciones religiosas con el derecho a la vida. Este planteamiento de la cuestión requiere, por lo tanto, una ponderación de los derechos en conflicto en la situación concreta de que se trate. Y esa ponderación varía sustancialmente si la vida que corre peligro por la negativa u oposición a la necesaria transfusión sanguínea es la de un menor<sup>163</sup>.
- El adulto capaz puede enfrentar su objeción de conciencia al tratamiento médico, debiéndose respetar su decisión, salvo que con ello ponga en peligro derechos o intereses ajenos, lesione la salud pública u otros bienes que exigen especial protección. Muy distinta es la situación cuando la persona que requiere el tratamiento para salvar la

---

<sup>161</sup> STS 950/1997 de 27 junio (Sala de lo Penal).

<sup>162</sup> *Ibíd.* FJ único

<sup>163</sup> *Ibíd.*

vida o evitar un daño irreparable es un menor. [...]. El derecho a la vida y a la salud del menor no puede ceder ante la afirmación de la libertad de conciencia u objeción de los padres. Si éstos dejan morir a su hijo menor porque sus convicciones religiosas prohíben el tratamiento hospitalario o la transfusión de sangre se genera una responsabilidad penalmente exigible<sup>164</sup>.

#### Sentencia núm. 154/2002 de 18 de julio del Tribunal Constitucional

Esta sentencia es esencial en la doctrina del Tribunal Constitucional en lo referente a la colisión que se produce entre el derecho a la vida y el derecho a la libertad religiosa de los pacientes testigos de Jehová que se niegan a recibir transfusiones de sangre, teniendo especial relevancia el hecho de que el paciente sea menor de edad. Los padres interponen un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional frente a la sentencia del TS antes analizada, otorgando este Tribunal el amparo<sup>165</sup>.

- En cuanto derecho subjetivo, la libertad religiosa tiene una doble dimensión, interna y externa. La libertad religiosa «garantiza la existencia de un claustro íntimo de creencias y, por tanto, un espacio de autodeterminación intelectual ante el fenómeno religioso, vinculado a la propia personalidad y dignidad individual», y asimismo, «junto a esta dimensión interna, esta libertad incluye también una dimensión externa de “*agere licere*” que faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros». Este reconocimiento de un ámbito de libertad y de una esfera de «*agere licere*» lo es «con plena inmunidad de coacción del Estado o de cualesquiera grupos sociales» y se complementa, en su dimensión negativa, por la prescripción del art. 16.2 CE de que «nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias». La dimensión externa de la libertad religiosa se traduce además «en la posibilidad de ejercicio, inmune a toda coacción de los poderes públicos, de aquellas actividades que constituyen manifestaciones o expresiones del fenómeno religioso»<sup>166</sup>.

---

<sup>164</sup> Ibídem.

<sup>165</sup> STC 154/2002 de 18 de julio.

<sup>166</sup> Ibídem. FJ 6º

- Al oponerse el menor a la injerencia ajena sobre su propio cuerpo, estaba ejercitando un derecho de autodeterminación que tiene por objeto el propio sustrato corporal - como distinto del derecho a la salud o a la vida- y que se traduce en el marco constitucional como un derecho fundamental a la integridad física (art. 15 CE)<sup>167</sup>.
- El reconocimiento excepcional de la capacidad del menor respecto de determinados actos jurídicos, como los que acaban de ser mencionados, no es de suyo suficiente para, reconocer la eficacia jurídica de un acto que, por afectar en sentido negativo a la vida, tiene, como notas esenciales, la de ser definitivo y, en consecuencia, irreparable<sup>168</sup>.
- Se les exigía la autorización de la transfusión, a la que se había opuesto el menor en su momento. Ello supone, la exigencia de una concreta y específica actuación radicalmente contraria a sus convicciones religiosas, además de ser también contraria a la voluntad –claramente manifestada– del menor. Supone, por otra parte, trasladar a los padres la adopción de una decisión desechada por los médicos e incluso por la autoridad judicial<sup>169</sup>.
- Cabe concluir que la exigencia a los padres de una actuación permisiva de la transfusión es, en realidad, de una actuación que afecta negativamente al propio núcleo o centro de sus convicciones religiosas. [...]. En tal sentido, y en el presente caso, la condición de garante de los padres no se extendía al cumplimiento de tales exigencias<sup>170</sup>.

Auto núm. 143/1999 de 7 septiembre de la Audiencia Provincial de Las Palmas

El recurrente, Testigo de Jehová, interpone un recurso de apelación contra el auto que autorizaba a los servicios médicos a llevar a cabo una transfusión de sangre cuando fuera necesario, para ello basa su recurso en su derecho a libertad religiosa, el derecho a la integridad física y moral y en varios pasajes de la Biblia. La sala estima el recurso de apelación argumentando lo siguiente<sup>171</sup>:

---

<sup>167</sup> Ibídem FJ 9º

<sup>168</sup> Ibídem FJ 10º

<sup>169</sup> Ibídem FJ 14º

<sup>170</sup> Ibídem FJ 15º

<sup>171</sup> Auto núm. 143/1999 de 7 septiembre de la Audiencia Provincial de Las Palmas.

- Corresponde al ámbito de las libertades religiosa e ideológica garantizadas por la Constitución el integrarse en una secta, iglesia, religión o doctrina que interpretan tales textos bíblicos en el sentido en que lo hacen los « Testigos de Jehová » [...]. Se trata, pues, de una cuestión que afecta a la vida espiritual de la persona, a sus creencias y conciencia religiosas respetables compártanse o no. Pero igualmente pertenece a ese ámbito o esfera íntima de toda persona, como es su conciencia moral, en el caso de los médicos, el sentirse impelidos a actuar como les dicta la conciencia, en cuanto profesionales de la medicina, empleando todos los medios conocidos para salvar la vida del paciente al que asiste. Surge, pues, así, un conflicto entre el proceder, según sus respectivas conciencias, del enfermo y del médico<sup>172</sup>.
- La esencia de la cuestión sometida a conocimiento del Juez y de este Tribunal es extrajurídica. Consiste en un conflicto que se plantea puramente en la esfera interna y más íntima del ser humano, su conciencia, en la que no entra el derecho positivo, como tampoco entra, o no debe entrar, ninguna persona ajena al sujeto en cuestión. Luego, la respuesta judicial a peticiones como la sometida a conocimiento en esta Sala es la de sugerir que la medida a adoptar sea la que dicten las conciencias de enfermo y médico, si logran ponerse de acuerdo en un diálogo estrictamente privado, íntimo, libre de interferencias extrañas; y si tal acuerdo de orden estricta y exclusivamente moral, de conciencia, anímico, no se produce, decidir, como así se hace en el presente supuesto, que prevalezca la postura del enfermo pero imponiendo previamente a éste, o a su familiar más próximo si aquél se encuentra inconsciente, la firma de una declaración escrita exponiendo que le prohíbe al médico el que le realice una transfusión de sangre cualquiera que sea el estado del enfermo en cuestión, y aunque de ello dependa su vida<sup>173</sup>.

Auto núm. 291/2001 de 6 julio de la Audiencia Provincial de Vizcaya

El paciente, Testigo de Jehová, había sido intervenido quirúrgicamente por presentar rectorragias, y presentaba una situación estable con persistencia de sangrado con lento pero progresivo deterioro y por ello grave riesgo vital por lo que se consideró necesario practicarle

---

<sup>172</sup> Ibídem FJ 3º

<sup>173</sup> Ibídem FJ 6º

una transfusión sanguínea a la que el paciente por sus convicciones religiosas se negaba. Por lo que se pidió autorización al Juez de instrucción de Barakaldo adjuntando a dicha petición, la denegación escrita del consentimiento para la transfusión sanguínea realizada por el paciente. En base a ello se dictó, previo informe favorable del Ministerio Fiscal, auto por el que se autorizaba la transfusión sanguínea solicitada para el supuesto de que sobrevinieran circunstancias que no pudieran ser combatidas por otros medios y en caso de peligro para la vida del paciente. La Audiencia estima el recurso de acuerdo con los siguientes argumentos<sup>174</sup>:

- Para practicar cualquier intervención médico-quirúrgica es preciso que medie el consentimiento libre o voluntariamente prestado por el paciente mayor de edad si se encuentra en condiciones de otorgarlo, tras recibir la oportuna información por parte del personal facultativo que le va a asistir [...]será en cumplimiento de esta obligación del personal sanitario donde ineludiblemente deberá informarse de la necesidad o conveniencia, incluso posibilidad eventual de la transfusión que se le deba tener que practicar si otros medios alternativos no resultaran igualmente eficaces para supuestos excepcionales, debiendo abarcar el consentimiento expreso del paciente este extremo y si no lo consiente se le debe ofrecer la posibilidad de solicitar el alta voluntaria<sup>175</sup>.
- Ha de considerarse que la autorización inicialmente concedida por el Juez instructor en funciones de guardia con plena competencia jurisdiccional para ello al existir una posible colisión de derechos, asistencia sanitaria, libertad ideológica y derecho a la vida en su día no fue ajustada a derecho por cuanto se dictó sin constar que se hubiera agotado las posibilidades de elección alternativa, al no poder compartir en esta alzada que la situación inicialmente puesta en conocimiento al Juzgado de guardia por el sólo informe del doctor y el escrito de denegación de consentimiento del paciente<sup>176</sup>. Debieron solicitarse, a fin de garantizar la libertad ideológica y religiosa del paciente mayores explicaciones al centro sanitario relativas tanto a la fecha del último control analítico, como respecto a si se había informado al paciente sobre la existencia de posibles tratamientos alternativos a la transfusión sanguínea y la eficacia curativa de

---

<sup>174</sup> Auto núm. 291/2001 de 6 de julio de la Audiencia Provincial de Vizcaya.

<sup>175</sup> Ibídem FJ 2º

<sup>176</sup> Ibídem

estos y si se le había ofrecido la posibilidad en caso de persistir su negativa de solicitar el alta voluntaria, si era viable materializarla dado el estado físico que presentaba y en caso afirmativo si se había producido una negativa a firmar dicha alta voluntaria<sup>177</sup>.

- Al no existir un derecho impuesto en el presente caso por nuestro ordenamiento jurídico que obligue genéricamente a sacrificar el derecho a la libertad ideológica, consagrado con carácter de derecho fundamental en el art. 16.1 CE, ha de ser estimado el recurso de queja interpuesto dejando sin efecto el auto<sup>178</sup>.

#### Auto núm. 28/2011 de 25 enero de la Audiencia Provincial de Lleida

El paciente, Testigo de Jehová, recurre un auto por el que se autoriza la transfusión de sangre al recurrente, aun cuando éste ha rechazado dicho tratamiento, constando dicho rechazo en un documento de voluntades anticipadas recogido en el registro de la Junta de Castilla y León. Del informe de asistencia de urgencias se desprende que el paciente presentaba una demencia mixta: degenerativa y vascular. El apelante entiende que se ha vulnerado el derecho fundamental a la dignidad de la persona, la integridad física y la libertad religiosa. El Ministerio Fiscal alega que no ha existido tal vulneración porque existían dudas sobre el consentimiento del paciente. La Audiencia estima el recurso aportando los siguientes argumentos<sup>179</sup>:

- No cabe duda de que la evolución Jurisprudencial evidencia una flexibilización y una tendencia clara hacia el respeto a la decisión capaz, libre, voluntaria y consciente de un paciente mayor de edad respecto de cualquier intervención médica corporal, como lo es una transfusión de sangre, [...] cualquier intervención en el ámbito de la salud requiere que la persona afectada haya dado su consentimiento específico y libre y haya sido previamente informada del mismo. De ello se desprende que nos hallamos ante un derecho del paciente que puede ser ejercitado pero también renunciado, negándose al tratamiento que se le prescriba por el centro de salud, y si el TS ha considerado en algunas sentencias que el consentimiento informado es un derecho humano

---

<sup>177</sup> Ibídem

<sup>178</sup> Ibídem

<sup>179</sup> Auto núm. 28/ 2011 de 25 de enero de la Audiencia Provincial de Lleida.

fundamental, lógico es pensar que lo ha sido con el fin de otorgar trascendencia jurídica a la falta del mismo<sup>180</sup>.

- La delegación de la competencia para decidir sobre los aspectos cruciales que afectan a la salud supone un reconocimiento muy importante de la autonomía personal del paciente, aunque no puede dejar de valorarse el hecho de que si la opción del paciente es ser tratado en un determinado centro sanitario, especialmente de los que integran el sistema público de salud, entonces podrá encontrarse con problemas de aplicación de un protocolo de actuación sanitaria.<sup>181</sup>
- La ponderación final de todas las circunstancias concurrentes conduce en esta alzada a la conclusión de que la decisión del paciente de no prestar su consentimiento a la intervención médica debió respetarse, no hallándonos ante ninguno de los supuestos que la ley establece como excepciones al consentimiento<sup>182</sup>.

#### Auto núm. 154/2001 de 31 diciembre de la Audiencia Provincial de Ciudad Real

La paciente perteneciente a los Testigos de Jehová presenta un recurso contra la autorización judicial de la transfusión de sangre que se le realizó sin su consentimiento, el juez tuvo en cuenta que la transfusión era necesaria para salvar la vida de la paciente y que se hallaba impedida en el momento de tomar la decisión, al presentar una clara desorientación temporoespacial, entendiéndolo que tenía mermada su capacidad completa de comprensión sobre la decisión que tenía que tomar, los riesgos y las consecuencias de la misma. La Audiencia desestima el recurso basándose en lo siguiente<sup>183</sup>:

- El conflicto se plantea «entre la libre determinación de la voluntad, movida por otro derecho fundamental como el de libertad de conciencia» y «el deber de curar y conservar la vida que pesa sobre el médico y en conjunto sobre el personal y Administración sanitaria». En efecto, no existe conflicto «entre la libertad personal y de conciencia frente al derecho a la vida porque la Constitución lo que garantiza es

---

<sup>180</sup> Ibídem FJ 2º

<sup>181</sup> Ibídem

<sup>182</sup> Ibídem

<sup>183</sup> Auto núm. 154/2001 de 31 de diciembre de la Audiencia Provincial de Ciudad Real.

precisamente un derecho a vivir» y no un deber a vivir, lo que se constata con la ausencia de toda sanción por el intento de suicidio. Menos aún existe un deber a vivir a toda costa, sacrificando las más íntimas convicciones morales, éticas y religiosas del sujeto<sup>184</sup>.

- Se requiere que la decisión adoptada por el sujeto sea consciente, lo que exige que el titular del derecho tenga las imprescindibles condiciones psicológicas y además que cuente con la información precisa para tener completo juicio. De lo contrario, esto es, si se trata de un menor o incapaz, o carece de las condiciones precisas para formar y expresar su decisión, primaría la faceta o aspecto de protección del derecho a la vida y la salud, en cuanto no se le podría oponer una manifestación consciente de voluntad, sin que fuera lícito, dado el carácter personalismo de este derecho, que otras personas lo ejercieran en nombre de aquél<sup>185</sup>.
- Se presume que la persona no incapacitada tiene plena capacidad de obrar, y no pueden serle impuestas restricciones algunas. Pero el ordenamiento prevé, de manera explícita o implícita, determinados supuestos en que se requiere para la validez del acto la constatación de la lucidez del emisor de la declaración de voluntad, especialmente cuando se trata, de actos personalísimos. [...] Por ello, no es cierta en términos generales, la afirmación que se contiene en el recurso, sino que el Juez debe indagar si el sujeto en el caso concreto se halla en situación de emitir una declaración de voluntad libre, consciente, y, por ello, válida<sup>186</sup>.

Auto núm. 54/2003 de 8 abril de la Audiencia Provincial de Toledo

En este auto se vuelve a presentar, por parte de un paciente Testigo de Jehová, un recurso contra un auto en el que se autorizó la transfusión de sangre en una situación de riesgo para la vida. En este caso, se desestima el recurso, ratificando por tanto, la autorización de la transfusión, basándose en lo siguiente<sup>187</sup>:

---

<sup>184</sup> Ibídem FJ 3º

<sup>185</sup> Ibídem FJ 4º

<sup>186</sup> Ibídem FJ 8º

<sup>187</sup> Auto núm. 54/2003 de 8 de abril de la Audiencia Provincial de Toledo.

- Cuando entran en colisión los derechos a la vida y a la libertad religiosa y a las prohibiciones que en las particulares creencias se contienen, lo primero que debe resaltarse es que el art. 14, CE predica que todos los españoles son iguales ante la Ley, cualquiera sea su religión, lo que no puede suponer un privilegio, pero tampoco un menosprecio. Es cierto que se protege la igualdad, pero también que dentro del amplio número de derechos y libertades que protege la norma constitucional, el preferente lo integran los derechos a la vida y a la integridad física y moral, para luego el art. 16.1 garantizar la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley<sup>188</sup>.
- Resulta evidente que la libertad de conciencia y de religión no se garantiza de forma absoluta e incondicionada y, en caso de conflicto o colisión, pueden estar limitadas por otros derechos constitucionalmente protegidos, y en entre los que se encuentra el derecho a la vida que tiene «un valor superior del ordenamiento jurídico constitucional»<sup>189</sup>.
- El derecho fundamental a la vida tiene «un contenido de protección positiva que impide configurarlo como un derecho de libertad que incluya el derecho a la propia muerte»; y no puede afirmarse, a priori, que una persona sea libre de arrostrar la propia muerte y que ello constituya un derecho fundamental, que es lo que parece pretender el recurrente, sino meramente una manifestación del principio general de libertad que informa nuestro ordenamiento constitucional, de modo que no puede convenirse en que la paciente goce sin matices de tamaño facultad de auto disposición sobre su propio ser, lo que lleva al rechazo del recurso<sup>190</sup>.

---

<sup>188</sup> Ibídem FJ 2º

<sup>189</sup> Ibídem

<sup>190</sup> Ibídem

## 6. CONCLUSIONES

La realización de este trabajo nos ha llevado a deducir las siguientes conclusiones:

La libertad de conciencia se encuentra reconocida en el artículo 16.1 de la Constitución, ya que garantiza las ideas y creencias, religiosas o no, que forman parte de la identidad de cada individuo. Por tanto, la Constitución protege una única libertad, garantizando un ámbito exento de coacción en el que se expresan las convicciones personales, independientemente de su naturaleza. A pesar de que, como hemos dicho, el Estado garantice un ámbito libre de injerencias en el cual el individuo puede desarrollar sus propias ideas y convicciones, existen situaciones en las que pueden entrar en contradicción la norma jurídica y la norma de conciencia a las cuales el ordenamiento debe de dar solución. La objeción de conciencia se produce, por tanto, cuando existe un quebrantamiento del mandato contenido en la norma jurídica por motivos de conciencia, en estos casos, será necesario proteger al máximo las convicciones del individuo frente a estos conflictos para salvaguardar la dignidad y el desarrollo de la personalidad del individuo.

Aunque la objeción de conciencia no se reconoce explícitamente en la Constitución como un derecho fundamental, podemos entender que forma parte del contenido esencial de la libertad de conciencia que se reconoce en el artículo 16 de la misma. Se trata pues de un derecho fundamental, pero de naturaleza y ejercicio excepcional, de manera que debe ser reconocido para poder ejercerse.

Uno de los derechos contra los que puede colisionar la libertad de conciencia, es el derecho a la vida. En este sentido podemos concluir que el derecho a la vida es un bien jurídico que podrá ser disponible por el titular, lo cual no implica que exista un derecho a la propia muerte, sino que este tipo de disposiciones forman parte del *agere licere*, que contiene la realización de actos que la ley no prohíbe, pero que de ninguna manera pueden reconocerse como un derecho subjetivo que implique el apoyo del poder público para vencer la resistencia que se opone a la voluntad de morir, y tampoco un derecho fundamental cuya resistencia se extienda frente al legislador.

En este sentido, cabe entender la vida humana como un valor superior del ordenamiento, que sirve como punto de partida del resto de derechos, pero no es un derecho ilimitado, sino que

encuentra sus límites en otros bienes jurídicos y derechos. A la hora de decidir el derecho que debe prevalecer en cada caso concreto, se llevará a cabo una ponderación adecuada de los bienes enfrentados. En el caso del derecho a la vida y el derecho a libertad de conciencia, la ponderación se debe hacer de acuerdo con la idea de dignidad y del libre desarrollo de la personalidad reconocida en la Constitución.

Uno de los ámbitos donde pueden tener lugar conflictos entre el derecho a la vida y el derecho a la libertad de conciencia es el sanitario. En este caso, en principio, el derecho a decidir sobre la propia salud permite al individuo adecuar su comportamiento a su propia conciencia, por lo que la autonomía del paciente puede entenderse como una manifestación de la libertad de conciencia, ya que implica el derecho a no ser obligado a comportarse en contra de sus convicciones. Pero al igual que no se reconocía el derecho a la propia muerte, la autonomía del paciente como facultad de decisión acerca de los tratamientos y actuaciones médicas que afecten a su propia vida, es un derecho de la persona vinculado a los derechos a la integridad física y a la vida, que marcan sus límites, no pudiendo en ningún caso prescindir de la propia vida. En este sentido, el consentimiento informado forma parte del derecho a decidir sobre su propia salud que tiene el paciente, y por lo tanto, un reflejo de la autonomía del paciente. El consentimiento informado presenta dos requisitos básicos: el deber de información y la prestación del consentimiento.

El paciente deberá estar previamente informado sobre su enfermedad, tratamiento, opciones alternativas y consecuencias de las mismas, entre otros. La prestación del consentimiento, además de ser una manifestación de la autonomía del paciente, es un requisito de la licitud de toda actuación médica, siendo en muchos casos el medio de prueba de la aquiescencia del paciente a esta situación. Aunque la prestación del consentimiento es obligatoria, la Ley Básica de Autonomía del Paciente establece dos excepciones: el riesgo para la salud pública siempre que concurren razones de urgencia o necesidad; y en caso de riesgo inmediato y grave para la integridad física y psíquica del enfermo, en los que no sea posible conseguir su autorización, bien porque está privado de juicio o porque no alcance a comprender la trascendencia de su enfermedad, recurriendo al consentimiento por representación.

A la hora de tomar decisiones sobre el tratamiento médico al que se va a someter, el paciente tomará en consideración sus creencias y sentimientos religiosos, ya que estos cobran especial

importancia en la posición de la persona ante la enfermedad e incluso ante su propia muerte. El principio de autonomía obliga a respetar las creencias del paciente, pudiendo decidir conforme a ellas, aunque vaya en contra de lo que racionalmente sería mejor para su salud, ya que la única limitación sería el orden público, de acuerdo con lo establecido en la Constitución. Por lo tanto, cuando se produce la oposición a determinados tratamientos médicos por cuestiones de conciencia, nos encontramos ante un supuesto de objeción impropia, ya que en este caso, no se produce un conflicto entre una norma legal y una norma religiosa o moral, al no existir un deber de salud, sino que la situación que se plantea es la de un conflicto entre una norma jurídica que obliga a una tercera persona, el médico, en contra de una norma de conciencia del paciente. En estos supuestos, habrá que tener en cuenta la capacidad del paciente en cuestión para determinar si debe prevalecer la autonomía del paciente y su derecho a la libertad de conciencia:

En el caso del rechazo por parte de adultos capaces, se debe respetar su libertad de conciencia y por ello, respetar su decisión no aplicando el tratamiento, ya que su imposición coactiva supondría un ataque a su dignidad personal. Los menores de edad, por su parte, ven limitados el derecho de autodeterminación que permite a los mayores capaces el rechazo de un tratamiento vital. En estos supuestos de rechazo, habrá que analizar cada caso concreto, teniendo en cuenta, que también son titulares de sus propios derechos fundamentales, valorando su capacidad para tomar este tipo de decisiones, y la introducción de la doctrina del interés del menor. Cuando el paciente sea un adulto incapaz, al desaparecer la autonomía del paciente, intervendrán tanto la persona que lo representa, como el facultativo conforme al principio de beneficencia, actuando como garantes sobre lo que es más beneficioso para el paciente, por lo que en los casos en los que sea necesario, el facultativo puede recurrir al Ministerio Fiscal para poder llevar a cabo el tratamiento oportuno.

Por último, ante la negativa al tratamiento de su paciente, la actuación del facultativo, en los casos en los que se trate de un paciente adulto, capaz e informado que ha rechazado libre y voluntariamente recibir un tratamiento médico, deberá respetar su decisión, sin poder actuar contra su voluntad, no pudiendo imponerle ningún tratamiento, aunque sigue obligado a procurar el bienestar para la salud y la vida de su paciente.

## 7. BIBLIOGRAFÍA

### 7.1.- Monografías

- DOMÍNGUEZ LUELMO, Andrés. Derecho sanitario y responsabilidad médica (Comentarios a la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, sobre los derechos del paciente, información y documentación clínica). Valladolid: Lex Nova, 2003.
- GALÁN CORTES, Julio César, El consentimiento informado del usuario de los servicios sanitarios. Madrid: Colex, 1997.
- LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *Derecho de la libertad de conciencia II. Conciencia, identidad personal y solidaridad*. Pamplona: Cívitas 2011.
- LÓPEZ-CHAPA, Sara. *Autonomía del paciente y libertad terapéutica*. Barcelona: Bosch, 2007.
- SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M<sup>a</sup> Paz. *La inapropiadamente llamada objeción de conciencia a los tratamientos médicos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002.
- SIMÓN LORDA, Pablo., *El consentimiento informado*. Madrid: Triacastela, 2000.
- TARODO SORIA, Salvador. *Libertad de conciencia y derechos del usuario de los servicios sanitarios*. Bilbao: Universidad del País Vasco, 2005.
- XIOL RÍOS, Juan Antonio y BASTIDA FREIJEDO, Francisco José. *Autonomía del paciente, responsabilidad patrimonial y derechos fundamentales*. Madrid: Fundación Coloquio Europeo, 2011.

### 7.2. Artículos de revistas y otras publicaciones

- ARRUEGO RODRÍGUEZ Gonzalo. “La naturaleza constitucional de la asistencia sanitaria no consentida y los denominados supuestos de «urgencia vital»”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Núm.82, 2008.
- BASTIDA FREIJEDO, Francisco José. “El derecho fundamental a la vida y la autonomía del paciente”. *Autonomía personal, cuidados paliativos y derecho a la vida*. Oviedo: Universidad de Oviedo, 2011.
- BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel. “La autonomía del individuo en el ámbito sanitario: El deber de información y el consentimiento informado como derechos del

- paciente en la nueva Ley 41/2002, de 14 de noviembre”. *Revista de ciencias jurídicas y sociales*. Núm. 0, 2004
- BUENO ARÚS, Francisco. “El consentimiento del paciente”. *Derecho médico*, Vol I., Madrid: Technos, 1986
  - BUENO ARÚS, Francisco. “El rechazo del tratamiento en el ámbito hospitalario”. *Actualidad penal*. Núm.31, 1991.
  - CASTRO JOVER, Adoración. “La libertad de conciencia y la objeción de conciencia individual en la jurisprudencia constitucional española”. *La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional*. Granada: Comares. 1998.
  - COLMENERO GARCÍA María Dolores. “La objeción de conciencia”. *Revista jurídica de la Región de Murcia*. Núm. 32, 2002.
  - DE ASÍS, Rafael. “Libertad ideológica y objeción de conciencia”. *Libertad ideológica y objeción de conciencia: pluralismo y valores en derecho y educación*. Madrid: Dykinson, 2011.
  - DE LORA DELTORO, Pablo. “Autonomía personal, intervención médica y sujetos incapaces”. *Enrahonar: Quaderns de filosofia*. Núm. 40-41, 2008
  - ESPINAL MANZANARES, Javier. “La objeción de conciencia a los tratamientos médicos”. *Asamblea: Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*. Núm. 10, 2004.
  - FERREIRO GALGUERA, Juan. “Libertad de conciencia contra legem: criterios del Tribunal Constitucional en materia de transfusiones”. *Foro, Nueva época*, núm. 00/2004.
  - GARCÍA SEDANO, Tania. “La objeción de conciencia”. *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa*. Núm. 11, 2015.
  - HERVADA, Javier, “Libertad de conciencia y error sobre la moralidad de una terapéutica” *Persona y Derecho*, 1984
  - LÓPEZ HERNÁNDEZ José. “La objeción de conciencia en el ejercicio de la medicina”. *Anales de derecho*. Núm. 15, 1997.
  - MARTÍNEZ URIONABARRENETXEA, Koldo. “Medicina y objeción de conciencia” *Anales del Sistema Sanitario de Navarra*, 2007. Vol. 30, núm. 2.
  - MARTÍNEZ-PUJALTE, Antonio Luis. “Libertad de Conciencia y Tratamiento Médico”. *Persona y Derecho: Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*. Núm. 41, 1999.

- MINCHAUD, Jean. Informe explicativo del convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina. Diario médico 1997
- MORENO ANTÓN, María. “La libertad religiosa del menor en el contexto sanitario”. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*. Núm.15, 2011.
- NAVARRO-VALLS Rafael, MARTÍNEZ TORRÓN, Javier y JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, Miguel Ángel. “La objeción de conciencia a tratamientos médicos: Derecho Comparado y Derecho Español.”. *Estudios en memoria del profesor Pedro Lombardía*. 1989
- NAVARRO-VALLS, MARTÍNEZ TORRÓN Y JUSDADO, “La objeción de conciencia a tratamientos médicos: Derecho comparado y Derecho español”. *Persona y Derecho*. Núm. 18, 1988
- OJEDA RIVERO, Rafael. “Autonomía moral y objeción de conciencia en el tratamiento quirúrgico de los Testigos de Jehová”. *Cuadernos de Bioética*. Vol. 23, Núm.79, 2012.
- OJEDA RIVERO, Rafael. “El rechazo del tratamiento médico por los menores de edad en grave riesgo”. *Indret: Revista para el análisis del Derecho*. núm. 3, 2015
- PÉREZ TRIVIÑO José Luis. “Testigos de Jehová: entre autonomía del paciente y paternalismo justificado”. *Indret: Revista para el análisis del Derecho*. Núm. 2, 2010.
- PORRAS RAMÍREZ José .María. “La garantía de la libertad de pensamiento, conciencia y religión”. *Revista de derecho constitucional europeo*, núm. 4. 2005
- REQUENA LÓPEZ, Tomás. “Sobre el derecho a la vida”. *Revista de derecho constitucional europeo*. Núm. 12, 2009.
- RODRÍGUEZ LÓPEZ, Pedro. La autonomía del paciente. Información, consentimiento y documentación clínica. Madrid: Dilex, 2004.
- RUIZ MIGUEL Alfonso. “Autonomía individual y derecho a la propia muerte”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Núm. 89, 2010.
- RUIZ MIGUEL Alfonso. “Autonomía individual y derecho a la propia vida (Un análisis filosófico-jurídico)”. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*. Núm.14, 1993.
- SALCEDO HERNÁNDEZ, José Ramón. “Libertad de pensamiento, libertad religiosa y libertad de conciencia”. *Anales de derecho*. Núm. 15. 1997
- SANCHO GARGALLO Ignacio. “Tratamiento legal y jurisprudencial del consentimiento informado”. *Indret: Revista para el análisis del Derecho*. Núm. 209. 2004.

- SEOANE RODRÍGUEZ, José Antonio. “El perímetro de la objeción de conciencia: a propósito del rechazo de la transfusión de sangre por un paciente testigo de Jehová”. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*. Núm.4, 2009
- SOUTO GALVÁN, Esther. “Derecho a la vida y tratamiento vitales coactivos”. *Foro: Revista de ciencias jurídicas y sociales*. Núm.4, 2006
- VIDAL GALLARDO, Mercedes. “Libertad de conciencia y derecho a la asistencia sanitaria pública. (Particular conflicto en el caso de los Testigos de Jehová)”. *Rivista telematica Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Junio 2009.
- ZAMARRO PARRA, José Luis. “Límites a la libertad de conciencia”. *Anales de derecho*. Núm. 14. 1997.

### **7.3. Normativa**

- Código Civil de 25 de julio de 1889 y posteriores reformas
- Constitución española de 29 de Diciembre de 1978
- Convenio relativo a los Derechos Humanos y la Biomedicina de 4 de abril de 1997
- Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.
- Ley 21/2000, de 29 de diciembre sobre los derechos de información concernientes a la salud y la autonomía del paciente, y la documentación pública
- Ley 41/2002 Básica de Autonomía del Paciente
- LO 1/1996 de Protección Jurídica del Menor

### **7.4. Jurisprudencia**

- ATC 369/1984, de 20 de junio
- Auto núm. 143/1999 de 7 septiembre de la Audiencia Provincial de Las Palmas
- Auto núm. 154/2001 de 31 de diciembre de la Audiencia Provincial de Ciudad Real
- Auto núm. 291/2001 de 6 de julio de la Audiencia Provincial de Vizcaya
- Auto núm. 54/2003 de 8 de abril de la Audiencia Provincial de Toledo
- STC 120/90 de 27 de Junio
- STC 137/1990, de 19 de julio
- STC 141/2000 de 29 de mayo

STC 154/2002 de 18 de julio

- STC 154/2002, Pleno, 18.7.2002
- STS de 12 de enero de 2011, Recurso de Casación 3688/1995
- STS (Sala 1ª) 2 julio 2002, RJ 2002/5514
- STS (Sala 3º) de 14 de abril de 1997 (RJ 287)
- STS 11 mayo 2001, RJ 2001/6197
- STS 25 abril 1994, 2 octubre 1997, RJ 1997/7405;
- STS 950/1997 de 27 junio (Sala de lo Penal)
- STS de 11 de mayo de 2001, Recurso de Casación 1044/1996
- STS, 1ª 11 mayo 2001, RJ 2001/6197
- STS, 1ª, 12 enero 2001, RJ 2001/3 y
- STSJ NAVARRA 22 de mayo de 1995 (RJ 1835)

Yo, Doña JUDIT REGUILÓN LÓPEZ, alumna del Programa conjunto del Grado en Derecho y el Grado en Administración y Dirección de Empresas en la Universidad de Valladolid, asumo la responsabilidad sobre la veracidad de los datos e infracciones recogidos en el presente Trabajo de Fin de Grado que lleva por título “*Oposición a recibir determinados tratamientos médicos por cuestiones de conciencia*”, realizado bajo la tutoría de la Prof. Dra. Dña. MERCEDES VIDAL GALLARDO.

Asimismo, declaro y manifiesto que soy consciente de las consecuencias académicas que puedan derivarse de la falsificación de cualquiera de los datos y/o informaciones anteriormente referidos.

En Valladolid, a 18 de Julio de 2016