

Capítulo XIX

La restricción de la libertad en el tratamiento médico en huelga de hambre

José Miguel SERRANO RUIZ-CALDERÓN

Resumen: el artículo analiza la reacción debida ante la huelga de hambre de personas presas, detenidas o bajo tutela estatal. Se centra en la actitud desde la deontología médica y las legislaciones. Distingue entre la acción del Estado posttotalitario y la del Estado con garantías constitucionales. Finalmente, resuelve que la hidratación y alimentación de una persona desfallecida no puede considerarse alimentación forzosa y discrepa de las recomendaciones de la Asociación Médica Mundial.

Palabras clave: terrorismo, libertades, ética médica, alimentación forzosa.

Abstract: the article examines the reaction due to the hunger strike of prisoners, detained or persons under state supervision. It focuses on the attitude from medical ethics and laws. It distinguishes between state with constitutional guarantees action and post-totalitarian regimes. Finally, it concludes that the hydration and nutrition from a fainting (unconscious) person cannot be considered force-feeding and disagrees with the recommendations of the World Medical Association.

Keywords: terrorism, liberties, medical ethics, compulsory diet.

1. LA DESATENCIÓN MÉDICA LIGADA AL RESPETO Y A LA AUTONOMÍA

Probablemente el mayor reto de la bioética sea construir una respuesta jurídica que garantice los valores de nuestra tradición común.¹²⁶⁷ Se trata de mantener la esencia del Derecho como objeto de la justicia que garantiza la dignidad humana, evitando que el hombre se use como medio, y la igualdad, impidiendo definiciones de persona que distingan entre unos seres humanos y otros; es decir, que con un sentido inadecuado y restrictivo de persona sitúen a algunos de nosotros fuera de la protección jurídica, y ello aunque luego creen definiciones de tipos de personas –como los primates– a las que se sitúan por delante de seres de la propia especie humana¹²⁶⁸. En este sentido, en los últimos treinta años la agenda radical ha realizado un enorme esfuerzo para imponer leyes que no reconocen que todos los hombres son personas en sentido jurídico¹²⁶⁹. Se olvidaron las lecciones del pasado muy pronto, apenas veinte años después de terminada la II Guerra Mundial¹²⁷⁰.

Es notorio que a diferencia de lo que ocurrió con el Totalitarismo, donde se procedió a deificar un nuevo tipo de Estado Total al que se subordinaba el individuo, los «deconstructores» de la dignidad humana, para dar marcha atrás en esta adquisición (pues la natural igualdad en la dignidad de los hombres puede considerarse un reconocimiento al que se llegó con un no-

1267. Vease el punto cuatro del artículo de ELÓSEGUI, M., «La educación para la ciudadanía y los derechos humanos», *Persona y Derecho*, 58, 2008, 417-453.

1268. *Vid.* SERRANO, J. M., «Grandes Simios y pequeños hombres», *Abc*, 2 de mayo de 2006.

1269. Precisamente esta tendencia llama poderosamente la atención en el cincuentenario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, por ser la contraria a la línea pretendida por la declaración. *vid.* SERRANO RUIZ-CALDERÓN, J. M., «Sobre el reconocimiento y regulación legal del derecho a la eutanasia», *Humana Iura, Persona y Derecho*, 10-2000. pg. 111 y ss.

1270. En contra es especialmente inspiradora la labor de posguerra de ARENDT, H., *La condición humana*, Paidós, Barcelona, 1993.

table esfuerzo histórico), se valen del uso de una peculiar redefinición del concepto de derechos subjetivos¹²⁷¹. Así, cada acto realizado contra un grupo humano se justifica en un derecho subjetivo y en una liberación¹²⁷². El aborto se impuso desde la «privacy» de la madre¹²⁷³, la reducción del embrión a objeto desde el deseo de paternidad-maternidad,¹²⁷⁴ el homicidio de deficientes desde el deseo autónomo de muerte digna¹²⁷⁵, la destrucción sistemática de embriones desde la esperanza de supuestos grupos de enfermos¹²⁷⁶ y finalmente la desatención al paciente incompetente que saldría adelante con una mera hidratación desde su autonomía¹²⁷⁷. Es más, incluso parece definirse

1271. Como ha señalado Ignacio CARRASCO DE PAULA, refiriéndose a la ley del aborto española: «Es una ley insensata, absolutamente insensata y corresponde a la mentalidad de Zapatero, el cual tiene una idea fija, que es el tema de los derechos. Todo lo que se le presenta como un derecho él lo promueve, pero es incapaz de entender qué cosa es derecho» (<http://infocatolica.com>).

1272. No se puede olvidar que existe una estricta relación entre el nihilismo ético (no se puede demostrar que un acto tenga más valor que otro) y el subjetivismo absoluto resumible en la fórmula *volo, ergo, sum*. LOMBARDI VALLAURI, L., *Terre*, «Le culture riduzionistiche nei confronti della vita», Vita e Pensiero, Milán, 1990, pg. 185. B. F. SKINNER, *Science and Human behaviour*, Mac Millan, 1953.

1273. A pesar del tiempo transcurrido creo que no se ha superado la respuesta de John FINNIS al argumento de Judith Jarvis Thomson. FINNIS, J. (1973). *The Rights and Wrongs of Abortion: A Reply to Judith Thomson*, *Philosophy and Public Affairs* 2 (2):117-145.

1274. Como señaló la recordada VILA CORO, M. D., *Huérfanos biológicos. El hombre y la mujer ante la reproducción artificial*, Ed. San Pablo, 1997, especialmente par 30-31.

1275. Noelia ROGER, Eliminación del los enfermos mentales en la Alemania Nazi http://www.catedrahendler.org/material_in.php?id=66. En la misma línea vease PICHOT, A., *La société pure, de Darwin a Hitler*, Flammarion, Paris, 2000, pgs. 258-259.

1276. Más ampliamente he tratado la cuestión en «El Sujeto ante la dignidad. Algunos aspectos éticos de las IPS y su posible desarrollo investigador», *Persona y Derecho* 58 (2008), pgs. 125-145.

1277. Sobre la aplicación de este supuesto en Italia vease el magnífico trabajo de Angel RODRÍGUEZ LUÑO, *Eluana Englaro. Reflexiones Ético-Políticas* (13 de febrero de 2009) <http://www.eticaepolitica.net/giustizia/englaroesp.pdf>

un auténtico derecho subjetivo al suicidio, muy alejado de la definición de derecho humano, natural o subjetivo de los clásicos de la modernidad¹²⁷⁸.

Es dudoso que se pueda alcanzar un acuerdo entre científicas y partidarios del respeto a la sacralidad de la vida humana. Ese acuerdo no ha existido nunca. En toda época hay corrientes ideológicas que consideran la sacralidad de la vida humana un peligroso tabú. En el mismo s. XX, buena parte del mundo estuvo dominado por ideologías que expresamente la negaban. Por supuesto, hay una tradición común que expresa de forma muy adecuada este principio y en las legislaciones de postguerra, precisamente a través del reconocimiento jurídico de la noción de dignidad, se afirmó con fuerza la igualdad en la dignidad «para todos»¹²⁷⁹. Sin embargo, es notorio que siempre que ha habido un interés fuerte en negar este derecho a algún grupo, normalmente mediante una definición restrictiva de humanidad, se han construido falsas argumentaciones con este fin. Podemos decir que hay una combinación entre las dos causas de corrupción de la justicia que señalaba Santo Tomás de Aquino, la falsa prudencia del Sabio y el abuso del poderoso¹²⁸⁰. Hoy en día el cientifismo radical, junto a un cierto utilitarismo, son las posiciones teóricas que amenazan con mayor fuerza la sacralidad de la vida humana¹²⁸¹. Desde una ética consecuencialista no se puede entender el sentido de un absoluto moral como el de «no matarás al inocente»¹²⁸². Esto, debemos matizar, no es un «defecto» de la formulación del absoluto moral sino una prueba de la incapacidad de las éticas consecuencialistas de dar cuenta del actuar humano.

1278. COTTA, Sergio, & D'AGOSTINO F., eds., *Diritto e corporeità: prospettive filosofiche e profili giuridici della disponibilità del corpo umano*, Milano, Italy: Jaca Book, 1984, pg. 145.

1279. Una versión más amplia del argumento en *La eutanasia*, Eiunsa, Madrid, 2007, cap tercero, pgs. 211-273.

1280. SANTO TOMÁS DE AQUINO, *Comentario al libro de Job 35-36*.

1281. PARDO, A., *Cuestiones básicas de bioética*, Rialp, Madrid, 2010.

1282. FINNIS, J., *Absolutos morales*, Ediciones Internacionales Universitarias, Madrid, 1992.

Realmente digna es cada persona, no reducible a la condición de medio, como si lo es una zanahoria, que también puede definirse como una vida. Algunos pretenden que no todo ser humano tiene la condición personal, por ello dicen que hay que sustituir los derechos humanos por derechos de la persona¹²⁸³. Lo importante es afirmar que todo ser humano, es decir, miembro de la especie, cualquiera que sea su grado de desarrollo o cualidades, es digno y merece protección jurídica¹²⁸⁴. El colmo del cinismo se encuentra en la tendencia a negar los Derechos del hombre para afirmar los Derechos de la persona, otro cambio de términos que tiene intenciones ideológicas¹²⁸⁵.

Robert SPAEMANN insiste en la necesidad de la protección de la dignidad independientemente de la conciencia del portador de la misma, con lo que se opone a la postura de Norbert Hoester de sustituir los derechos humanos por los derechos de la persona. El Tribunal Constitucional Federal había manifestado que «a toda vida humana le corresponde una dignidad: no es relevante si el portador es consciente de esa dignidad ni si él mismo sabe o por velar por ella»¹²⁸⁶.

También hay que desconfiar del término calidad de vida¹²⁸⁷. Es el instrumento utilizado para privar de sentido a la dignidad.

1283. Especialmente en SINGER, P., *Desacralizar la vida humana: Ensayos sobre ética*, Cátedra, Madrid, 2003.

1284. «Cuando KANT dice que el hombre no tiene valor, sino la dignidad, la palabra dignidad significa lo inconmensurable, lo sublime, lo que hay que respetar incondicionalmente». SPAEMANN, R., *Felicidad y benevolencia*, Rialp, Madrid, 1991, pg. 150.

1285. Por supuesto hay numerosos autores que al referirse a dignidad de la persona se refieren a dignidad de todo ser humano, por ejemplo ANDORNO, R., *Bioética y dignidad de la persona*, Tecnos, Madrid, 1998.

1286. SPAEMANN, R., «No podemos abandonar el tabú de la eutanasia», en *Límites. Acerca de la dimensión ética del actuar*, Ediciones Internacionales Universitarias, Madrid, 2003, pg. 396.

1287. Pueden verse especialmente las páginas dedicadas por La PONTIFICIA ACADEMIA PROVITA en el año 2005. PONTIFICIA ACADEMIA PROVITA, *Quality of life and the ethics of Health, Proceedings of the XI Assembly of the Pontifical Academy for Life*, (vatican city, 21-23 February, 2005. Edited by Elio

En su origen, el término se refería a la superación de ciertos estándares de vida, buscando una forma más acorde con la naturaleza humana, no meramente productivista. Reinterpretado por cierta bioética, significa que quien no cumple ciertos mínimos de capacidad productiva y de goce (no olvidemos que estamos en sociedades brutalmente hedonistas), no tiene una vida que merezca la pena. Permite distinguir calidades en el *nasciturus*, en el neonato, en el enfermo, en el *moriturus* y, en consecuencia negar el derecho estricto a la vida. Cínicamente se hace por el bien del eliminado. Es muy revelador que para volver a definir el concepto de vidas carentes de valor vital, que aparecía en la obra brutalmente eugenista de BINDING y HOCHÉ, se construya este concepto aparentemente más sofisticado pero que lleva a la

SGRECCIA and Ignacio CARRASCO DE PAULA, Librería Editrice Vaticana, 00120 Città del Vaticano. Card. Javier LOZANO BARRAGÁN, Ten years after «Evangelium vitae». The quality of life, Prof. Maurizio FAGGIONI, The Quality of life and health in the light of Christian ANTHROPOLOGY, Dr. Jean-Marie LE MÉNÉ, Health ethics and word health management., Msgr. Prof. Michel SCHOOYANS, Reproductive health and demographic policies. The case of WHO, Prof. Alfonso GÓMEZ-LOBO, Quality of life and post coma unresponsiveness, Prof. Stefano ZAMAGNI, Fairness, rationing and the right to health care, Prof. Markus HENGSTSCHLÄGER, The pharmaceutical product as a medicine, as a commercial product and as a consumer commodity, Prof. Walter RICCIARDI, Health policies and quality of life in western democracies, Prof. Manfred LÜTZ, The religion of health and the new view of the human being, Prof. Angelo FIORI, The figure of the medical doctor and the expectations of citizens: continuity and conditioning., Prof. Vicente BELLVER CAPELLA, The right to life, and the right to health care: contents and limits., Prof. Alejandro SERANI-MERLO, Dr. Pédoro PAULO MARIN, Dr. BAETRIZ, Zegers PRADO, Quality of life in geriatrics, Prof. Patricio VENTURA-JUNCÁ, Quality of life in newborn medicine, Prof. Wanda POLTAWA, Mental handicap and the quality life., Prof. Joannes LELKENS, Quality of life in cancer patients with unfavourable prognosis, Prof. Noël SIMARD, Quality of life and patients with AIDS, Rev., Prof. Luigi POSTIGLIONE, Quality of life and the environment, Prof. Gian Luigi GIGLI, Dr. Maria Rosaria VALENTE, Quality of life and the persistent vegetative state. Igualmente Elio SGRECCIA: «Respect for Life and the Research for the Quality of Life in Medicine: Ethical Aspects, en *Dolentium Hominum*, 28, Ciudad del Vaticano, 1995, pgs. 154-160.

misma conclusión: por debajo de ciertos niveles de «calidad», la vida humana no merece la pena vivirse, ni tampoco –no lo olvidemos– respetarse. Surge, en este contexto, la paradoja por la que el acto compasivo es negar los mínimos cuidados a alguien que ha renunciado a los mismos, como sería el caso de un huelguista de hambre en las fases avanzadas de su deterioro¹²⁸⁸.

Conviene recordar, con Andrés OLLERO, que esto no sólo tiene un efecto individual sino que modifica las pautas generales de actuación de toda la sociedad, es decir, la considerada como conducta normal¹²⁸⁹.

2. HUELGA DE HAMBRE EN EL CONTEXTO CARCELARIO

La cuestión de la atención médica durante una huelga de hambre se ha planteado principalmente en relación con los presos que acuden a esta forma de desobediencia civil para luchar contra una situación que normalmente les afecta directamente. En la tradición de la resistencia civil se ha seguido esta forma de huelga para el cambio de condiciones carcelarias, para reivindicar el acceso a tratamiento médico o el reconocimiento de la condición de prisionero político. Ésta sería la acción iniciada por el asesino De Juana Chaos¹²⁹⁰, por los militantes del grupo terrorista GRAPO, también en España, por los centenares de presos en

1288. El discurso de BINDING es notoriamente más autonomista que el de su coautor HOICHE, véase *Die freigabe der dernichtung lebensunwerten Leberns*, Leipzig, 1922, se ha manejado la reciente edición en francés con introducción y comentarios de SCHOOYANS, M y SCHANK, K., *Euthanasie: le dossier Binding& Hoche*, Sarmant, Paris, 2002.

1289. OLLERO, A., *Derecho a la vida, derecho a la muerte*, Rialp, Madrid, 1994.

1290. Terrorista del Grupo ETA fue sentenciado por 25 asesinatos cumpliendo tan sólo 18 años de cárcel. El 7 de agosto de 2006 inició una huelga de hambre de 63 días para asegurar su liberación durante las negociaciones entre el Gobierno Zapatero y el grupo criminal y para asegurar que no se le aplicase la doctrina Parot de contabilización de los beneficios penitenciarios sobre el total de la pena impuesta o se le procesase por nuevos delitos de amenazas y exaltación del terrorismo realizados en prisión.

la prisión de Guantánamo, por los presos terroristas del IRA, por Orlando Zapata, fallecido en un hospital cubano¹²⁹¹, y que se convirtió en paradigma de la lucha política antitotalitaria, al lograr con su ejemplo una modificación de las condiciones de decenas de sus compañeros¹²⁹².

La huelga carcelaria es un caso de desobediencia civil, probablemente el más notable, pues el reo, fuertemente constreñido por las normas de la prisión, responde con lo único que tiene: su propia vida¹²⁹³. Por ello, al contemplar la huelga de hambre desde un punto de vista ético, no cabe duda de que la inexistencia de otra alternativa viable es causa necesaria de su justificación. En el caso de los presos, la negativa a comer supone un quebranto del régimen carcelario y así suele tratarse por las autoridades. En algunos casos, la indisciplina provoca la reacción de la alimentación forzosa, dirigida al preso por indisciplinado y en atención al efecto de su actitud reivindicativa. El campo estadounidense de detención de prisioneros islamistas en Guantánamo ha sido el

1291. Orlando Zapata Tamayo uno de los 75 presos de conciencia cubanos de la primavera de 2003 falleció tras 86 días de huelga de hambre el 23 de febrero de 2010 ante la indiferencia de las autoridades cubanas. Dando lugar a un fuerte movimiento de solidaridad con su persona y de condena del régimen totalitario cubano. Tras su muerte fue insultado en España por el actor comunista Guillermo Toledo y por el dirigente de la misma ideología Cayo Lara.

1292. Veae la breve biografía del mártir de Joan Antoni Guerrero en <http://www.libertaddigital.com/mundo/biografia-de-orlando-zapata-1276385606/>

1293. Una adecuada descripción de la caracterización de la licitud de la huelga de hambre en FALCÓN Y TELLA, M. J., *La desobediencia civil*, Marcial Pons, Madrid, 2000, pg. 104, «Otra manifestación normal de la huelga de hambre es la realizada, por ejemplo, por los presos dentro de una cárcel, siendo en este caso suficiente para otorgar la publicidad inherente a toda desobediencia civil el que sea conocido el hecho a través de los medios de comunicación». Discrepo de todos formas de Maria José Falcón cuando por el encuadre del tema da la impresión de que asimila la huelga de hambre como derecho a otros tipos de huelga con las que coincide desde mi punto de vista sólo en el nombre.

caso más poderoso y reciente de alimentación forzada, no ya de un prisionero sino de decenas de ellos, de forma organizada y teniendo como meta principal romper la protesta. Sin embargo, un problema fundamental a la hora de calificar las huelgas de hambre es la diferencia que puede trazarse entre el huelguista de hambre genuinamente político, o meramente ligado a formas de resistencia civil, del huelguista de hambre que refuerza la acción terrorista a través de una forma de protesta con amplia repercusión en los medios¹²⁹⁴.

El movimiento social que más reiteradamente ha recurrido a la huelga de hambre ha sido el republicanismo irlandés. Resulta especialmente interesante en cuanto en él se han dado prácticamente todas las situaciones relevantes. Muerte por resistencia, muerte vinculada a la alimentación forzosa, discusión sobre la moralidad de la huelga, actitud favorable y desfavorable de las familias, abstencionismo del estado y numerosas muertes. Es más, probablemente, en el caso del republicanismo más puramente norirlandés se han podido medir las consecuencias de hasta diez muertes sucesivas, tanto en las organizaciones convocantes, el IRA y el INLA, como en el Estado británico. Por supuesto, debemos superar la interpretación política de quién

1294. El problema puede complicarse precisamente por la pretensión política. En efecto, muchas veces el Estado convencido de su legitimidad considera que el peor crimen es precisamente atentar contra ésta mediante la discrepancia política. Vease la argumentación sobre la pena de muerte en SERRANO RUIZ-CALDERÓN, J. M., «El debate sobre el indulto y la pena de muerte». *Foro*, Nueva época, núm. 7/2008: 57-92. A esta opción de razón de Estado se opone ATIENZA en «La argumentación jurídica en un caso difícil: la huelga de hambre de los presos del GRAPO». Cuando afirma que «el argumento es en sí mismo débil pues no se quiere decir que si se toma la medida contraria a la que se quiere defenderse produzca un mal sino simplemente existe el riesgo de que con ocasión de esto se produzca un mal». «La otra razón es que el argumento está mal dirigido, en el sentido de que el destinatario del mismo lo sería en todo caso el Gobierno pero no los jueces». ATIENZA, Manuel, «La argumentación jurídica en un caso difícil: la huelga de hambre de los presos del GRAPO», *JD*, núm. 9, abril 1990, pgs. 31 y ss., 167, pg. 36.

ganó o quién perdió, contando con el hecho de que muchas de las consecuencias más negativas se pudieron evitar en momentos previos a las muertes por huelga de hambre¹²⁹⁵.

Algunas huelgas de hambre se han producido con relación a personas que solicitan asilo y se encuentran en prisiones o centros de detención, como ocurrió con los refugiados vietnamitas en Holanda. La falta de protocolos concretos movió a las autoridades holandesas a desarrollar un protocolo de actuación en caso de huelga de hambre, que incluía un médico neutral, explicación del proceso al huelguista, atención a su salud (excluyendo toda forma de alimentación), e incluso un conjunto de instrucciones vitales vinculantes para cuando el preso perdiera la conciencia¹²⁹⁶. En este contexto desarrollado en Holanda (no se olvide que es la nación eutanásica por excelencia), y que tiene su proyección en algunas de las instrucciones de la WMA, la acción reivindicativa de la huelga de hambre pierde su primitivo sentido de desobediencia civil para convertirse en un poderoso medio de reivindicación frente al poder político.

Una variación respecto a este tipo de retenidos puede ser la de personas, como la activista por la independencia del Sahara occidental ocupado por Marruecos Aminatu Haidar¹²⁹⁷, que, sin estar detenidas ni retenidas, se encuentran en una instalación pública de

1295. Como reconoce BERESFORD no hay neutralidad en Irlanda del Norte y por lo tanto es complicado realizar un relato sobre los presos republicanos irlandeses en cuanto la propia terminología sitúa al relator en uno u otro lado del conflicto. BERESFORD, D., *Ten men Dead*, Harper Collins Publishers, 1ª ed., 1987 (cito la de 1994).

1296. ROCA, V., *Derechos y fronteras: la condición de extranjero como rasgo inmutable de las personas. Una revisión crítica de las prácticas actuales de exclusión de extranjeros*. Doxa, 2003, pg. 737.

1297. Activista saharahui galardonada en 2009 con el premio de la Train Foundation, tras acudir a recibirlo a Nueva York le fue negada la entrada en El Aiún por el Gobierno marroquí siendo expulsada a Lanzarote en cuyo aeropuerto inició una huelga de hambre (consumiendo agua y azúcar) desde el 14 de noviembre de 2009, permaneciendo en esa actitud hasta su regreso al Aiún el 17 de diciembre de 2009.

un país por la negativa de las autoridades de un Gobierno tercero a dejarlas entrar en su país. Como veremos en su momento, la acción sigue siendo dirigida a modificar una decisión política y en cierta forma la persona sigue estando en tutela estatal.

Por supuesto hay huelgas de hambre, como la de Guillermo Fariñas en Cuba¹²⁹⁸, que acompañan solidariamente a la huelga de otros presos. Sus características más notables son que no se encuentra en tutela estatal, su acción se dirige contra un régimen totalitario, y en determinado momento puede pasar a encontrarse en asistencia sanitaria por personal que no es penitenciario sino pertenece a hospitales «civiles». Este último elemento, y dependiendo del país, puede producirse también con presos que pasan en situación de detención a un hospital público porque no se les puede atender en un hospital penitenciario.

En los recientes sucesos de 2010 en Cuba Darsi Ferrer¹²⁹⁹, el médico disidente cubano, depuso su huelga de hambre después de que se aceptasen sus mínimas exigencias. Principalmente que se le llevase a juicio. En cambio Guillermo Fariñas continuó por más tiempo su actitud huelguista en demanda de la liberación de 25 presos políticos cubanos. Aunque, a diferencia de lo que ocurrió con Orlando Zapata si se le prestó el mínimo cuidado probablemente debido al temor de Raúl Castro a las consecuencias de un movimiento carcelario que afectó severamente a la imagen exterior del régimen cubano.

1298. Guillermo Fariñas Hernández, dirigente cubano, ha estado encarcelado un total de 11 años de prisión y protagonizado hasta 23 huelgas de hambre por diversas causas. El 24 de febrero de 2010 inició una huelga en protesta por la muerte de Orlando Zapata y en exigencia de la liberación de veintiséis presos políticos.

1299. Médico y opositor cubano, director del Centro de Salud y de Derechos Humanos Juan Bruno Zayas encarcelado el 22 de julio de 2009 con una falsa acusación por delito común. El 20 de marzo de 2010 inició su tercera huelga de hambre en demanda de un tratamiento médico adecuado y exigiendo la apertura de procedimiento judicial tras ocho meses de estar detenido. El 13 de abril interrumpió su huelga tras recibir seguridades de que sus demandas serían atendidas.

Precisamente, la atención médica durante la huelga de hambre ha sido objeto de una fuerte polémica en el nivel internacional. Por ello el viernes 16 de abril de 2010 el Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Complutense celebró un coloquio público sobre esta cuestión fundamental que afecta tanto a la deontología médica como a los medios de desobediencia civil o al correcto tratamiento desde una legislación respetuosa con los derechos humanos¹³⁰⁰.

Dos son las cuestiones fundamentales que convendría abordar. Una es si la relación entre el médico y un sistema carcelario totalitario permite algún tipo de deontología o, por el contrario, el médico se convierte necesariamente en un agente represor más. Otra es si, en un sistema que intenta ser respetuoso con los derechos humanos, la especial relación de dependencia del preso permite la aplicación sin más de un respeto a la negativa a recibir «tratamiento»¹³⁰¹.

El caso se ha planteado en España en relación con los huelguistas del Grapo y en Estados Unidos en relación con algunos

1300. Este coloquio fue tratado ampliamente en SERRANO RUIZ-CALDERÓN, José Miguel (2010), *Alimentación: cuidado y tratamiento: una deriva irracional y una posible enmienda en la eutanasia por omisión*. *Anuario de Derechos Humanos*, 11, 2010.

1301. Manuel ATIENZA considera que se trataría de una medida paternalista no justificada pues aunque la medida está encaminada al bien del sujeto y éste en el caso de inconsciencia no puede prestarla no parece que se cumpla la tercera condición que el mismo ATIENZA define en *Doxa* n.5 «Discutamos sobre paternalismo» y que es que se suponga que el sujeto prestase el consentimiento de así quererlo. ATIENZA, Manuel, «*La argumentación jurídica en un caso difícil: la huelga de hambre de los presos del GRAPO*», *JD*, núm. 9, abril 1990, pgs. 31 y ss., 167, pg. 36. Recordemos, a este respecto, que esta última proposición se basa en la idea procedente de la jurisprudencia anglosajona en Bland, Quinlan y Schiavo de que la hidratación es un tratamiento rechazable según las reglas del consentimiento informado y no un cuidado mínimo debido a todo paciente desfalleciente (siempre claro está que no nos encontremos en un caso en que la hidratación o no hidratación es indiferente en el proceso de muerte). *vid supra* RODRÍGUEZ LUÑO.

presos de la base norteamericana de Guantánamo en territorio cubano. El Tribunal Constitucional español se pronunció a favor de la aplicación de los medios mínimos de subsistencia al preso huelguista¹³⁰². La respuesta estadounidense es más compleja debido al limbo jurídico en que se situó a la base, curiosamente en suelo cubano. La discusión afecta igualmente a una cuestión fundamental desde la perspectiva de la atención a todo enfermo y es si nos encontramos en la alimentación por vía parenteral ante un tratamiento (en general los tratamientos se pueden rechazar) o ante un cuidado mínimo (de aplicación necesaria tanto desde el punto de vista deontológico médico como jurídico). Otros autores, sin embargo, considerando que de hecho la alimentación no se inicia o se suspende en un buen número de pacientes, prefieren distinguir en atención a la futilidad de la alimentación. Es dudoso que pudiéramos considerar la alimentación como un proceso fútil en el caso de las huelgas de hambre. Como dijo en otro contexto Ángel RODRÍGUEZ LUÑO,

«la obligatoriedad absoluta de la alimentación y la hidratación de los enfermos no es en realidad el verdadero objeto del debate. Todos saben que llega un momento en el que se suspende todo procedimiento (natural o asistida) de alimentación y de hidratación de los enfermos que entran en agonía o se acercan irreversiblemente a una muerte inmediata¹³⁰³.»

Las líneas jurisprudenciales que había seguido la jurisprudencia española respecto a la huelga de hambre de los GRAPO a finales de 1989 eran dos a juicio de ATIENZA. Una: considerar que la Administración tiene la obligación de alimentar a los presos conscientes a pesar de su negativa. Ésta es la línea seguida por la sala Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza¹³⁰⁴.

1302. STC 120/1990.

1303. Ángel RODRÍGUEZ LUÑO, A., *Eluana Englaro II. La legge sul testamento biologico*. 2-III- 2009, pg. 1.

1304. ATIENZA, Manuel, «La argumentación jurídica en un caso difícil: la huelga de hambre de los presos del GRAPO», *JD*, núm. 9, abril 1990, pgs. 31 y ss., 167, pg. 31.

La otra línea mantenida entre otros por los autos de los jueces de vigilancia penitenciaria de Valladolid, Zaragoza y número 1 de Madrid consideran que la alimentación del preso inconsciente no es alimentación forzosa y era debida por el artículo 2.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. El Estado actuaría en garantía del interno por la situación de éste¹³⁰⁵. Ésta parece ser la línea de la sentencia 120/1990 del TC. Como señalé en su momento¹³⁰⁶ creo que el Tribunal yerra al centrarse en la discusión sobre el derecho a la muerte (por mucho que fuera alegado por parte) y en afirmar que el Artículo 15 de la Constitución no garantiza el derecho a la propia muerte. Es cierto que esa afirmación sirve en cierta medida para zanjar el debate sobre un derecho a la eutanasia del alcance constitucional tal como señala de forma crítica ATIENZA¹³⁰⁷. Pero la cuestión fundamental es el carácter indigno o digno de la alimentación forzosa y si el deseo de no ser alimentado vincula a las personas que lo alimentan.

En contra de la idea de especial sujeción se manifestaron los votos particulares a la Sentencia comentada. Así Leguina Villa expone que «no estando en juego derechos fundamentales de terceras personas o valores constitucionales que sea necesario preservar a toda costa, ninguna relación de supremacía especial-tampoco la penitenciaria puede justificar una coacción como la que ahora se denuncia».

3. DIFERENCIAS ENTRE SUICIDIO, EUTANASIA Y HUELGA DE HAMBRE

Todos estos casos tienen algo en común: el acto no es suicida o, si se prefiere, la intención del actor no es suicida, sino que utiliza un «arma» de desobediencia civil enormemente poderosa que tiene como objeto modificar una actitud del Estado. Este dato

1305. *Idem*, pg. 33.

1306. *Persona y Derecho*, 54, (2006), pgs. 229-256.

1307. ATIENZA, M., *Tras la Justicia*, Ariel, Barcelona, 1993, pg. 106.

no es secundario, pues es notorio que la autoridad pública interviene para prevenir los suicidios tanto de las personas sometidas a tutela estatal como las que no lo están. Como indica George J. ANNAS, aunque las muertes son muy raras, el poder de las huelgas procede de la amenaza de los huelguistas de realizar una muerte lenta y pública, a no ser que la autoridad modifique la situación pretendidamente injusta contra la que protestan. Los huelguistas no son suicidas y preferirían que se atendiese a sus peticiones.¹³⁰⁸

En estos momentos de cierto desconcierto ante estos temas y en los que la autonomía sin contenido racional o ético concreto es la única regla, conviene recordar que el suicidio ha sido considerado no sólo como un acto sin protección jurídica sino incluso un acto profundamente inmoral, en cuanto, se dispone de algo que, en sentido estricto, no pertenece a la persona. Así SANTO TOMÁS DE AQUINO afirmaba con rotundidad que:

«El daño que uno infiere a sí mismo en las cosas que están bajo el dominio de su propia voluntad, como (por ejemplo) en lo que posee, tiene menos razón de pecado que si se lo infiriese a otro, pues lo hace por propia voluntad. Mas en las cosas que no son de dominio de la voluntad, como las naturales y los bienes espirituales, es mayor pecado inferirse a sí mismo un daño: pues peca más gravemente el que se mata a sí mismo que el que mata a otro¹³⁰⁹.»

Se trata de lo que en la tradición se ha llamado suicidio directo, nombre que, a juicio de RODRÍGUEZ LUÑO, es desafortunado. Se ha definido como la supresión intencional de la propia vida mediante una acción o una omisión del propio sujeto o cuando él lo solicita de otro. La tradición cristiana siempre lo ha considerado moralmente inadmisibles, incluso cuando se realiza para salvar la propia virginidad, tal como señala SAN AGUSTÍN

1308. ANNAS, G. J., *Hunger Strikes*, *BMJ*, 311, (7013): 1114.

1309. *Summa de Teología*, I-II, q 73, a 9, ad 2.

contraponiendo el nuevo juicio al suicidio por honor de la Antigüedad.¹³¹⁰

Es notorio por tanto que cedida la vigencia de esa tradición cristiana se produzca una «recuperación» del discurso del suicidio o si se prefiere de la muerte no natural. A ella se refería NIETZSCHE cuando afirma:

«[L]a muerte natural es el suicidio de la naturaleza, es decir, el aniquilamiento del ser racional por el irracional que está atado a él. Sólo a la luz de la religión puede aparecer al revés: pues entonces, como es justo, la razón superior (de Dios) da su orden que la razón inferior tiene que acatar. Fuera de la manera de pensar religiosa, la muerte natural no merece ninguna glorificación. El ordenamiento y el arreglo de la muerte colmados de sabiduría pertenecen a esa moral del futuro que hoy en día suena enteramente incomprensible e inmoral, la contemplación de cuya aurora debe de ser una dicha indescriptible.¹³¹¹»

La huelga puede aparecer como un sacrificio por los demás cuando, como en muchos casos, el acto de resistencia, expresado en la huelga de hambre, no se realiza por una condición personal sino por una relación solidaria con otros, por ejemplo por presos que se encuentran en la misma situación. Ésta fue la respuesta del huelguista irlandés y miembro del Parlamento británico Bobby Sands cuando fue amonestado por el sacerdote Denis Faul sobre la moralidad de su segunda huelga de hambre, la más simbólica de las del republicanismo irlandés desde la del alcalde de Cork: «no hay mayor amor que el que da la vida por sus hermanos». El sacerdote concedió que no tenía respuesta a eso.¹³¹²

1310. Cit *La Ciudad de Dios*, 1, 17: Nba 5/1, 53. vid RODRÍGUEZ LUÑO, a. *Scelti in Cristo per esseri santi, morale speciale*, Tomo III, Edusc, Roma, 2008, pg. 147 y ss.

1311. NIETZSCHE, F., *El caminante y su sombra*, 185, ed. Germán Cano, Gredos, Madrid, 2009.

1312. BERESFORD, D., *Ten men dead*, Harper Collins, 1987, ed. 1994, pg. 77.

Aquí surgiría la duda de si en los casos de huelga de hambre nos encontraríamos ante lo que se ha denominado un suicidio indirecto, expresión desafortunada que se refiere a los comportamientos que, mirando intencionalmente a la consecución de un bien importante o necesario, comportan un grave peligro para la vida. Los casos aquí incluibles, sin embargo, serían —a juicio del propio RODRÍGUEZ LUÑO— aquellos en los que la propia muerte no es buscada ni como fin ni como medio, sino que está tolerada en cuanto ligada a la acción que es importante llevar a cabo por otros motivos. Se está pensando en atención a enfermos gravemente infecciosos o riesgos similares.¹³¹³

Cierta frivolidad sobre la muerte, la resistencia ante la tiranía y los propios fines de los tiranos han tergiversado todo el debate sobre la acción médica ante la huelga de hambre. Así, por ejemplo, en el caso de la resistente saharauí Aminatu Haidar hubo experto que redujo todo el problema a una simple aplicación de la famosa regla de autonomía, leída unilateralmente, como si la muerte como resultado directo fuera un tratamiento, o la discusión sobre un tratamiento, o la no iniciación de un tratamiento. La huelga de hambre es un acto lícito de resistencia civil pacífica ante un poder autoritario. Aparece como un último recurso, por lo que debe excluirse si hay otra alternativa de lograr un resultado similar o si el resultado se ve imposible. Esto último tiene una excepción que es cuando el poder intenta obligar al sujeto de la huelga de hambre, muchas veces un preso, a realizar un acto indigno o le priva de sus derechos más elementales.

En consecuencia, no parece disparatada una huelga de hambre como protesta o para forzar una decisión favorable de un Gobierno que niega la entrada en su territorio y la vuelta a su hogar a una persona que tiene derecho a ello. Por el contrario, sería excesivo practicar una huelga de hambre para mediatizar la política exterior de un tercer país, para que cumpla los objetivos políticos del huelguista. No es nacionalismo pensar que la huelga de Ami-

1313. RODRÍGUEZ LUÑO, A., *op. cit.*, pg. 150.

natu fue lícita contra Marruecos y pudo ser ilícita contra España¹³¹⁴. Aún sin sentir simpatía por nuestro Gobierno, y menos por nuestro Ministerio de Asuntos Exteriores, se pudo pensar que Aminatu Haidar no podía pretender nada de España salvo una acogida amistosa. El contraargumento es doble: por un lado, la activista saharauí pudo pensar que el Gobierno español era colaborador necesario del atropello que sufría; por otra parte, la activista realizaba su acción de protesta en el único lugar donde le era posible protestar, en su estancia involuntaria en el aeropuerto español donde había sido desembarcada.

Ahora bien, desde mi punto de vista el problema de la hidratación de una persona desfalleciente no es lo mismo que dilucidar la licitud o ilicitud de la huelga de hambre, por mucho que manifieste previamente su voluntad de no recibir asistencia médica. La asistencia médica en forma de cuidado mínimo o atención exigida por la *lex artis* no depende de la voluntad del paciente. Por si fuera poco, la autoridad gubernativa debe atender, por sentencia constitucional, a una persona que se encuentre bajo su tutela. Aun cuando la sentencia se refería a presos miembros del GRAPO que hacían un comportamiento ilícito, es extensible a personas que pueden quedar bajo la atención de una instancia pública, incluida la hospitalaria, por motivos diversos: ser un extranjero indocumentado, estar realizando una acción política en un local público, estar en una situación de conciencia disminuida y en grave riesgo para su vida. De hecho, el Constitucional en la Sentencia 120/1990 parece mostrarse sensible al respeto de la libertad ideológica, incluso de los miembros del GRAPO, cuando afirma que:

«aun reconociendo el trasfondo ideológico que late en la huelga de hambre de los recurrentes, es innegable que la asisten-

1314. Realmente las huelgas hasta el final, normalmente han estado vinculadas a la modificación de condiciones carcelarias, como último recurso, pues no se trata de una cuestión baladí. De hecho si atendemos a obras como la citada de BERESFORD la dirección del Ira fue contraria en principio al inicio de la huelga de Sands.

cia médica obligatoria a los presos en huelga que se encuentran en peligro de perder la vida no tiene por objeto impedir o poner obstáculos a la realización y mantenimiento de la huelga..., sino que va encaminada exclusivamente a defender la vida de los reclusos en huelga, al margen de todo propósito de impedir que éstos continúen en su actitud reivindicativa...»

4. EL NUDO DE LA DISCUSIÓN: ALIMENTACIÓN FORZADA E HIDRATACIÓN

Probablemente la huelga de hambre en el contexto totalitario puede servirnos para resituar la alimentación forzada y sus diferencias con la atención parenteral. Los casos más recientes de resistencia mediante la huelga de hambre se han dado en Cuba con el trágico final de Orlando Zapata y las sucesivas huelgas de solidaridad que se mantuvieron luego.

Orlando Zapata, su huelga de hambre, su vida y su muerte, ha aclarado mucho y puede servirnos para reflexionar sobre la trivialización que hemos sufrido en España, impulsados por los trivializadores de la «muerte digna», asociados o por asociar, e incluso por los trivializadores de la huelga de hambre como instrumento político.

La huelga de hambre de Orlando fue clásica en su inicio y desarrollo. Último recurso del individuo frente a la acción del Estado brutal, la huelga de hambre tiene una amplia tradición como acción ética y justificada, como elemento básico de la resistencia civil. No debe confundirse, pues, con la acción del grupo terrorista que abre un frente de huelgas de hambre, como en el caso de Juana Chaos, mientras mantiene la presión criminal de los atentados en otro frente.

Sabemos, al menos desde SOLZHENITSYN y su archipiélago, que la huelga de hambre vale poco frente al Estado Totalitario que te aplasta en el secreto de la celda, pero que es el último recurso de la dignidad, y puede servir frente al Estado posttotali-

tario que teme a veces eso que se llama la Opinión. De hecho, en su famosa descripción sobre el totalitarismo soviético, SOLZHENITSYN describe la diferencia entre las primeras huelgas de hambre de los socialistas revolucionarios bajo la presión bolchevique y lo que ocurría en pleno totalitarismo en la huelga de Verjne-Uralsk en 1928. Así describió SOLZHENITSYN lo ocurrido:

«Hacia 1928 (según cuenta Piotr Petrovihc Rubin), hubo algún motivo que provocó una nueva huelga de hambre colectiva de todo el izoliator de Verjne-Uralsk. Pero ahora ya no había la atmósfera rigurosa y solemne, ni el aliento de los compañeros, ni la atención de un médico propio. Un día, en plena huelga de hambre, los carceleros irrumpieron en las celdas en número muy superior al de los reclusos y la emprendieron a estacazos y patadas contra aquellos hombres debilitados. Los apalizaron a conciencia y se terminó la huelga de hambre¹³¹⁵.»

Cierto es que, en algunos países como el nuestro, el *agit-pro* y la indiferencia juegan a favor del Estado posttotalitario, como si nuestra función fuera no irritar al tirano para que complacido sea menos tirano, o al menos mantenga la llama sagrada de la ideología progresista.

Orlando cayó víctima del peculiar totalitarismo caribeño que oscila entre el puro estalinismo y las épocas del socialismo real cuando se produjeron movimientos como carta 77. Un rostro apenas humano que se muestra vendiendo presos a España, como si Cuba fuera la máquina de secuestro y extorsión de sus propios ciudadanos.

Cuando nuestro Tribunal Constitucional se planteó la acción ante la huelga de hambre o, más específicamente, la acción médica durante una huelga de hambre, muchos criticaron la insistencia en la responsabilidad de la administración penitenciaria como justificación de la asistencia médica. Parecía que fundamentar la alimentación por sonda y los mínimos cuidados en la

1315. *Archipiélago GULAG*, Tomo I, Tusquets, Barcelona, 2005, pg. 547.

especial responsabilidad del Estado respecto al preso debilitaba, por un lado, la necesidad de acción en casos normales y, por otro, limitaba la libertad del preso. El razonamiento del Tribunal, sin embargo, no giraba en el vacío; cualquiera que supiese sobre huelgas carcelarias de uno u otro tipo concordaría en que lo principal, desde el punto de vista de la acción del Estado y de la protección del preso, era asegurar la correcta asistencia médica.

A la vista del comportamiento de los estados totalitarios y aún autoritarios, desde la conflictiva relación entre los derechos civiles y la realidad jurídica española, esto es esencial y el tribunal acertó claramente en su juicio. Más aún cuando algún juzgador había aclarado con acierto que el cuidado para el que se solicitaba autorización no tenía nada que ver con la brutal y vieja alimentación forzosa, que tanto rechazo provocaba en el tradicional análisis de las huelgas de hambres. Recuérdese que en numerosos períodos, y especialmente en las cárceles soviéticas se llegó a las palizas, al embudo o a quebrar los dientes. El voto discrepante de Miguel RODRÍGUEZ PIÑERO STC 120/1990 pone el acento en que la alimentación sólo podría ser transitoria y corre el riesgo de poner al preso en una condición muy deteriorada. De hecho esta parece la principal objeción, desde mi punto de vista, a considerar que lo indicado sería siempre esperar al desfallecimiento para actuar¹³¹⁶.

La intervención protectora ha sido calificada de paternalista. El término es ambiguo pues, como ha indicado Juan Antonio MARTÍNEZ MUÑOZ,

«[P]or lo general, en el discurso dominante se hace prevalecer la autonomía al paternalismo, hasta el extremo de que la autono-

1316. Así dice RODRÍGUEZ-PIÑERO «Finalmente, aunque la alimentación forzosa persiga evidentemente un objetivo humanitario, de salvaguardia de la vida y la salud, tal objetivo sólo puede realizarse si se trata de una medida transitoria, puesto que si se prorroga indefinidamente, en la medida en que permanezca en situación de huelga de hambre, no garantiza la realización de ese objetivo y provoca un alargamiento innecesario de la situación de la persona implicada».

mía se hace equivalente a la eliminación del paternalismo. Con la implantación de la autonomía el paternalismo disminuye y los bienes que se consiguen con éste se pierden, pese a parecer importantes. Creo que la principal pérdida sería la de la función de padre (que incluso biológicamente parece hacerse ya superflua), y caben pocas dudas de que el mismo proceso, que llevará a una desaparición futura del padre, lo hará también con el maestro, el médico, el gobernante¹³¹⁷.»

Si miramos la realidad del trato en el sistema autoritario o totalitario vemos que el problema en el mismo ante la huelga de hambre no es tanto el límite deontológico entre cuidado, tratamiento y autonomía, como la conversión del médico en un verdadero «médico de los esclavos». Es decir, el médico puede caer en la tentación en el tratamiento al preso de convertirse en puro agente del poder represor, sin atender a su fin terapéutico ni a su obligación deontológica con el propio preso en huelga de hambre. De hecho, hay razones para pensar que todo lo que se hizo con Orlando estaba centrado en domeñarle o en ir cumpliendo las instrucciones de la seguridad del Estado con el fin de debilitar a la resistencia cubana.

De esta forma, debería diferenciarse entre la acción de huelga de hambre y los suicidios y solicitudes de alguien para que nos mate. Es cierto, sin embargo, que gran parte de la fuerza de la huelga de hambre se basa en la decisión de llegar hasta el final, es decir, de la posibilidad de que el acto termine en un suicidio¹³¹⁸. Esta fuerza de la huelga, sin embargo, no debería ser especialmente relevante a la hora de la discusión sobre la acción médica respecto al paciente, pues el deseo de morir, y ésta es la primera posición que deseo dejar sentado en este escrito, no obliga al Estado ni mucho menos al personal sanitario. Esto en

1317. MARTÍNEZ MUÑOZ, J. A., Autonomía, *Anuario Jurídico y Económico Escorialense*, XL (2007) pg. 746.

1318. ANNAS, G. J., Hunger Strikes, *BMJ* 1995; 311: 1114, 28 octubre.

cierta forma es lo que indica nuestro Tribunal Constitucional con acierto cuando dice que:

«desde la perspectiva del derecho a la vida, la asistencia médica obligatoria autorizada por resolución judicial recurrida no vulnera dicho derecho fundamental porque en éste no se incluye el derecho a prescindir de la propia vida, ni es constitucionalmente admisible a la administración penitenciaria que se abstenga de prestar una asistencia médica que, precisamente va dirigida a salvaguardar el bien de la vida que el art. 15 de la CE protege¹³¹⁹.»

En el seno del debate público previo a la toma de posición que estamos comentando, Miguel APARICIO¹³²⁰ había sostenido que la postura de los reos era un caso de abuso de derecho fundamental (lo cual está muy en línea con la jurisprudencia norteamericana), y es lo que parece que acoge nuestro Tribunal Constitucional cuando afirma que:

«Con esa huelga de hambre reivindicativa y su oposición a recibir asistencia médica, los miembros del grupo en cuestión colocan a la Administración ante la alternativa de revocar la medida administrativa contra la cual dirigen su protesta o presenciar pasivamente su muerte, planteando así un conflicto que esencialmente se produce entre el supuesto derecho de los huelguistas al ejercicio de su derecho de libertad hasta el extremo, incluso de ocasionar su propia muerte, sin injerencia ajena alguna.»

Desde la noción contemporánea de autonomía, no es sencillo argumentar contra la decisión autónoma de morir de hambre pero, claro está, la autonomía en sentido estricto, frente a la pretensión kantiana, no sólo es antijurídica sino inmoral. Así, Juan Antonio MARTÍNEZ MUÑOZ afirma que

«[d]el mismo modo que contra la autonomía en el campo lingüístico existe la evidencia de que no hay lenguajes autónomos, tampoco hay sistemas jurídicos autónomos ni siquiera actos jurí-

1319. Sentencia 120/1990 de 27 de junio.

1320. *Diario El País* 7 de marzo de 1990.

dicos propiamente autónomos. Siempre habrá alguien que podemos decir que es un sujeto, pero la necesidad de interlocutor muestra que no es lo mismo hablar que ser autónomo... Por lo demás, el derecho no puede ser expresión de una autonomía de la que no puede serlo el lenguaje, peor tampoco la ciencia, el arte o la religión; ni siquiera la moral, pese a la pretensión kantiana, como hemos visto¹³²¹.»

En esta categoría entran las huelgas de hambre de personas que manifiestan una clara intención suicida, como aquellos que empiezan una huelga de hambre para que se les administre una eutanasia. Ni desde el punto de vista deontológico, ni desde el punto de vista legal, puede confundirse esta acción con la de la huelga de hambre para lograr una resolución que mejore las condiciones de vida del preso o cambie una política. Por supuesto esto cambia en las sociedades donde está autorizada la eutanasia, aunque allí también es imaginable una huelga iniciada por quien quiere el «beneficio» y éste le ha sido negado.

Como indica de nuevo RODRÍGUEZ LUÑO:

«[l]a facultad de autodeterminación en ámbito terapéutico, que se expresa también en el principio deontológico, pacíficamente aceptado, del consentimiento informado, se debe armonizar con el resto del sistema jurídico, que prohíbe, por ejemplo, el suicidio y la asistencia al suicidio. Si el rechazo de la insulina, por parte de un joven mayor de edad que padece una forma grave de diabetes, se considera en la práctica como una forma de suicidio, el médico no deberá proceder por propia iniciativa a suministrarle la insulina por la fuerza, sino que él personalmente o a través del director de la estructura sanitaria deberá informar al juez y seguir sus instrucciones¹³²².»

1321. MARTÍNEZ MUÑOZ, J. A., *Autonomía*, *Anuario Jurídico y Económico Escorialense*, XL (2007), pg. 751.

1322. *Eluana Englaro. Reflexiones ético-políticas*, 13-II-2009.

La aporía de la huelga de hambre para morir podría cifrarse en la siguiente forma. Yo me pongo en huelga de hambre para morir y esto sería supuestamente un derecho por mi parte, manifestada mi voluntad de morir (según el modelo holandés de huelga de hambre mediante un testamento vital.) Pero para ser realmente humanitario tú debes matarme. Esta misma es la paradoja que jugó en el caso de Eluana Englaro, contra la que, como es notorio, se practicó un homicidio contra la evidencia de que «la desconexión», conducía a una lenta y prolongada agonía. Por el contrario, en el caso Terri Schiavo, como es sabido, se cometió la crueldad de dejarla morir de inanición, directamente de hambre, sin que hubiese manifestado su voluntad sobre el caso. Esto nos da una pista sobre lo que ya manifestamos en su momento siguiendo la acertada deducción de John KEOWN y que es que lo relevante en la eutanasia es la condición de la persona y no su voluntad. Destaquemos si no la contradicción que se produce entre Terri Schiavo, sin alimentar sin manifestación de voluntad y el caso de los presos de Guantánamo alimentados forzosamente en cuanto su acción «reforzaba la posición terrorista».¹³²³

También desde la directa intención suicida se puede distinguir la huelga de hambre carcelaria, reivindicativa o por solidaridad, de otras formas de acción de protesta donde es directamente el suicidio el que realiza la protesta política. De amplia tradición en Asia, esta fórmula se ha desarrollado en diversas acciones de personas que deseaban con su muerte provocar un cambio político. Los casos más conocidos fueron los de los monjes budistas que se suicidaron en Vietnam en protesta por las acciones del Gobierno de Ngo DINH Diem, que era como se sabe católico¹³²⁴. Estas llamadas de atención son directamente sui-

1323. *Euthanasia, Ethics And Public Policy: An Argument Against Legalisation* by John KEOWN. Cambridge: Cambridge University Press, 2002, 318 pgs.

1324. El 11 de junio de 1963 en la ciudad de Hue, en protesta por la política del Presidente Católico, un monje budista llamado Thich Quang Duc, se inmoló ayudado por otros tres monjes. Esta acción continuaba diversas huelgas de hambre desde la primavera. Por ejemplo vease GOLDSTEIN,

cidas y por tanto no excluyen la obligación del agente policial o de los equipos médicos de impedirlo; por otra parte, en ellos no prevalece el acto a negarse a comer hasta que la otra parte, la autoridad especialmente, de su brazo a torcer sino que el suicidio es causa del cambio, posiblemente por la interpretación de las culturas de la vergüenza. Sin embargo, en unos y otros casos es relevante respecto a las intervenciones de la autoridad pública que el derecho al homicidio o al suicidio no se encuentra entre los derechos de libertad individual. De nuevo, con RODRÍGUEZ LUÑO:

«Igualmente engañoso es invocar la libertad y los derechos de autodeterminación. El Estado moderno nace para defender la vida y la libertad, pero no puede admitir la libertad de matar ni la libertad de suicidarse... Por otra parte, la libertad es la forma más digna de vida que hay en este planeta, la vida humana. Si la libertad se ejerce contra la vida humana, la libertad entra en contradicción con ella misma, es una libertad auto-contradictoria que no puede ser un principio de estructuración de la vida social y política¹³²⁵.»

En esta tradición se mueven también los seppuku japoneses que se producen no por vergüenza o deshonor del suicida sino para provocar la reacción de la autoridad. Sepukus tradicionales como el famoso y anacrónico suicidio del escritor Yukio Mishima que fue tan poco efectivo como las andanzas caballerescas de don Quijote en plena modernidad española.¹³²⁶

Los antecedentes de las huelgas de hambre del republicanismo irlandés se han buscado en la Alta Edad Media. No tenían nada que ver con el activismo político sino con la cultura de la vergüenza, especialmente cuando alguien protestaba frente a la casa de un alto personaje y se dejaba morir de hambre, poniéndole en cuestión por la falta contra la hospitalidad. Así se rela-

G. M., *Lessons in Disaster. Mc George Bundy and the path to war in Vietnam*. Holt paperbacks, New York, 2008, pg. 75.

1325. RODRÍGUEZ LUÑO, A., *Eluana Englaro. Reflexiones ético-políticas*, 13-II-2009.

1326. VALLEJO NÁJERA, J. A., *Mishima o el placer de morir*, Planeta, Barcelona, 1978.

cionan el Troscand (huelga de hambre contra una persona) y el Cealachan que es conseguir justicia mediante la muerte por inanición.¹³²⁷ Estas primitivas formas tienen más que ver con el suicidio por vergüenza que con la estricta huelga de hambre.

Es muy significativo que el poeta irlandés W. B. YEATS, futuro senador de la nación independiente, escribiera una obra sobre la huelga de hambre de un poeta irlandés *The King's Threshold* (En el umbral del palacio del rey) en 1904, justo antes de que se iniciase la fase moderna de las huelgas de hambre, y que posteriormente modificase el final del poema para darle un final trágico como lo que se empezaba a adivinar en la fase aguda de la lucha por la liberación de Irlanda. De forma simbólica el rey hace mención en la obra a la desgracia que sucederá, maldecido por los siglos, a quien sufra la antigua y terrible costumbre de que alguien se deje morir de inanición ante su casa por algún agravio cometido.¹³²⁸

Aunque el republicanismo irlandés no confió su acción, ni mucho menos, a las prácticas de la resistencia no violenta, tras los sucesos de Pascua los presos de la cárcel de Mountjoil se declararon en huelga de hambre. De ellos moriría Thomas ASHE, quien fue presidente de la hermandad irlandesa republicana. Es sintomático para la evolución posterior que ASHE murió tras ser alimentado de forma forzosa, planteándose así desde el origen una de las cuestiones claves en torno al comportamiento debido ante una huelga de hambre. El caso es también antecedente de los sucesos de 1981 en Irlanda en cuanto las razones que movieron a esa primera huelga son las mismas que las que provocaron la última: la negativa a llevar uniforme carcelario y a participar en trabajos en la prisión.

1327. Tal como señala BERESFORD D. en su libro reportaje sobre la huelga de los diez muertos: *Ten men Dead*, Harper Collins, Londres, 1987, pg. 14.

1328. YEATS, *Teatro completo*, Aguilar, 1962.

La muerte de mayor impacto histórico fue la del alcalde de Cork Terence MacSwiney, detenido por las tropas de ocupación británicas y sentenciado por un tribunal militar a dos años de cárcel por sedición. Por la anterior experiencia los británicos anunciaron que no actuarían frente a la huelga. Así tras setenta y cuatro días el héroe republicano falleció.

No se entienden las dudas morales en torno a las huelgas de hambre carcelarias en el contexto irlandés si no se recuerda que el alcalde recibió la bendición apostólica y la indulgencia plenaria por parte de Benedicto XV y que ocho obispos acompañaron su féretro por las calles de Cork. Mac Swiney es autor, en su discurso de toma de posesión como alcalde, de la frase clave de la resistencia «no son aquellos que puedan dañar más sino aquellos puedan sufrir más quienes prevalecerán».

Es paradójico, y significativo, que las siguientes huelgas de hambre irlandesas tuvieran lugar en el contexto de la guerra civil tras el acuerdo de partición, y que incluso las fuerzas antipartición se dividieran a su vez tras la toma del poder en 1932, dando lugar a nuevos episodios de fallecimientos en huelga de hambre.

5. EL AGENTE POLÍTICO

Al menos desde las sufragistas inglesas de 1909 la huelga de hambre aparece como un reto al Estado que suele reaccionar en primer lugar como una entidad agraviada en la disciplina carcelaria, en el orden público y en la propia imagen pública del Estado que observa la huelga. Curiosamente hay restos de esta actitud si observamos el voto particular de RODRÍGUEZ PIÑERO a la sentencia del constitucional que venimos citando y que sostiene que el Constitucional resuelve que haya que contraponer «objetivos lícitos respecto al uso de esa libertad para conseguir objetivos no amparados por la ley». En cuanto la huelga de hambre desafía al Estado, se produce la reacción que criticamos, la respuesta consistente en afirmar la prevalencia estatal por la vía de la alimentación forzosa. Éste fue el caso de las seguidoras de

Emmeline Pankhurst que realizaron huelgas de hambre y fueron alimentadas forzosamente por las autoridades carcelarias, marcando una tendencia que sería luego abandonada por los propios británicos.

De forma similar a Irlanda también en la tradición propia de la India se encuentran los antecedentes de la huelga de hambre¹³²⁹ que en el siglo veinte se convertiría primero en forma de agitación política y luego en modo de reafirmar la autoridad moral. En este sentido Gandhi llegó a realizar 17 huelgas de hambre, las primeras contra la colonización británica, la última para poner coto a la terrible violencia de la partición.

Como es sabido el caso tópico de alimentación forzosa es el soviético, heredero y multiplicador de la tradición represora zarista. Como indica George J. ANNAS, el texto *Being Human* del consejo presidencial de Bioética de Estados Unidos refleja el caso del prisionero Vladimir Bukovsky, que fue alimentado por un tubo de goma con final metálico por cuatro cinco agentes del KGB. Bukovsky señala lo doloroso del trámite y la humillación que sintió¹³³⁰.

George J. ANNAS sostiene que el sistema utilizado en Guantánamo para alimentar a unos 84 prisioneros que continuaban en huelga de hambre a finales de 2005 mediante el sistema de las «sillas de emergencia» era muy similar. Aunque se diseñaron para el transporte de prisioneros peligrosos, veinticinco de estas sillas se introdujeron en Guantánamo a principios de 2006. En febrero sólo tres prisioneros mantenían la huelga de hambre y en junio el número era similar. La descripción del uso de las si-

1329. Esta práctica deriva de la costumbre de sentarse *Drama*, es decir dejarse morir de hambre, como otras prácticas fue abolida en la India por los británicos en 1861, irónicamente la práctica sería luego arma de la lucha anticolonialista. BERESFORD, D., *Ten men dead*, pg. 15.

1330. Texto recogido en el capítulo 4, «are we our Bodies?», en *Being Human: Readings from the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington, D.C., diciembre 2003.

llas por parte de la autoridad médica tiende a considerar el punto de vista de la organización carcelaria y no el del prisionero como posible paciente¹³³¹.

En uno de los informes reproducido por ANNAS, se afirma que

«aun cuando el prisionero fue advertido de que la huelga de hambre actuaba en detrimento de su salud, rehusó comer. Se ordenó atarle por necesidades médicas a fin de facilitar su alimentación. No hay evidencias de que ningún proceso de enfermedad ni la medicación estuviesen produciendo la negativa del prisionero a comer. El detenido no tenía ningún problema médico que pudiese ocasionarle un grave riesgo durante el proceso de alimentación. Se le informó que seguiría atado mientras el proceso de alimentación y postalimentación continuase, es decir, aproximadamente entre una y dos horas¹³³².»

ANNAS considera que la alimentación forzosa de prisioneros «competentes» es ilegal e inmoral y así se manifiesta la mayoría de la doctrina aun cuando persisten algunas dudas. Fuera del «agujero negro» de Guantánamo también se han producido solicitudes ante diversos tribunales norteamericanos, que han autorizado la alimentación si se realizaba por un médico en «un modo médicamente razonable» tanto para prevenir el suicidio como para mantener el orden en la prisión.

El propio ANNAS mucho antes, exactamente en un texto de 1982 publicado en el *Hasting Center Report*, había sostenido que a los presos se les restringe de muchas formas su libertad y que probablemente la alimentación forzosa era la más benigna¹³³³. En cierta forma y con numerosos matices ésa es la postura de la legislación española aun cuando el juzgador, creo que con acierto, había dicho que lo autorizado es decir, la alimentación e hidratación parenteral, no era alimentación forzosa.

1331. ANNAS, G. J., *N Engl J Med*, 355; 13 September 28, 2006, pg. 1377.

1332. *The New England Journal of Medicine* (355,13- 28 de septiembre de 2006).

1333. ANNAS, G. J., «Prison Hunger Strikes: Why motive Matters», *Hasting Center Report*, 12, 6 (1982), 21-22.

Ésa fue también la posición de William WINKENWERDER, asesor senior del Pentágono, en 2006. Pasado el tiempo y a través de los debates surgidos en torno a la violación de derechos humanos en Guantánamo el autor piensa que el problema debe revisarse.

En el caso de Aminatu Haidar la organización médica colegial española dio la de cal y la de arena, pues mientras por un lado citaba la Declaración de Malta de la Organización Médica Mundial sobre huelga de hambre (que evidentemente no obliga a los Estados) por otro afirmaba en diciembre de 2009 que «3. La Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre la atención a personas en huelga de hambre analiza con detalle estas situaciones y prioriza el respeto a la voluntad del huelguista, pero señalando que esto no significa abandonarle médicamente. Se subraya la importancia de dialogar privadamente con el paciente para clarificar los matices de su posición, pues sobre todo en conflictos políticos, el respeto a la negativa a tomar alimento se puede conciliar con una hidratación, lo cual concede un margen de tiempo que siempre facilita una salida negociada».

Recordemos que la propia declaración de Malta, junto a la afirmación de que toda acción sobre el paciente debe ser con su aprobación y que el médico no debe dirigir su actuación a quebrar la huelga de hambre, incluía un batiburrillo (si se me permite la expresión) sobre el respeto sagrado a la vida, y el siguiente punto que dejaba, a mi entender todas las posibilidades abiertas, aunque se ve influencia de la postura abstencionista británico-holandesa:

«Cuando la persona en huelga de hambre entra en un estado de confusión y por lo tanto no puede tomar una decisión lúcida, o cuando entra en coma, el médico debe tener la libertad de tomar una decisión por su paciente sobre el tratamiento que considera que es el mejor para ese paciente, tomando siempre en cuenta la decisión que tomó durante la atención precedente del paciente, durante su huelga de hambre, y reafirmando el punto 4 de la introducción de la presente declaración»

El punto cuarto afirmaba de una forma que sugiere la posición abstencionista y contraria a la mayoría de las legislaciones en ese momento y, desde luego, a las jurisprudencias estadounidense o española que «4. La decisión final sobre la intervención se debe dejar a cada médico, sin la participación de terceras personas cuyo interés principal no es el bienestar del paciente. Sin embargo, el médico debe dejar bien en claro al paciente si puede o no aceptar su decisión de rechazar el tratamiento, o en caso de coma, la alimentación artificial, lo que implica un riesgo de muerte. Si el médico no puede aceptar la decisión del paciente de rechazar dicha ayuda, entonces el paciente debe tener el derecho de ser atendido por otro médico¹³³⁴».

Me temo que estas declaraciones no resuelven el problema de la atención al preso ni siquiera desde el punto de vista deontológico.

BIBLIOGRAFÍA

ANNAS, G. J., Hunger strikes, *BMJ* 1995; 311: 1114 (Published 28 October 1995).

— *N Engl J Med*, 355; 13 September 28, 2006. pg. 1377.

— «Prison Hunger Strikes: Why motive Matters», *Hasting Center Report* 12, 6 (1982), 21-22.

ANDORNO, R., *Bioética y dignidad de la persona*, Tecnos, Madrid, 1998.

ARENDT, H., *La condición humana*, Paidós, Barcelona 1993.

ATIENZA, Manuel, «La argumentación jurídica en un caso difícil: la huelga de hambre de los presos del GRAPO», *JD*, núm. 9, abril 1990.

ATIENZA, M., *Tras la Justicia*, Ariel, Barcelona, 1993, pg. 106.

1334. Declaración sobre la atención a personas en huelga de hambre Adoptada por la 43ª Asamblea Médica Mundial Malta, noviembre de 1991 y revisada por la 44ª Asamblea Médica Mundial Marbella, España, septiembre de 1992.

—— XIX. *La restricción de la libertad en el tratamiento médico ...*

BERESFORD, D., *Ten men dead*, Harper Collins, 1987, ed. 1994, pg. 77.

COTTA, Sergio y D'AGOSTINO F., eds., *Diritto e corporeità: prospettive filosofiche e profili giuridici della disponibilità del corpo umano*, Milano, Italy: Jaca Book, 1984.

ELÓSEGUI, M., «La educación para la ciudadanía y los derechos humanos», *Persona y Derecho*, 58, 2008, 417-453.

FALCÓN y Tella, M. J., *La desobediencia civil*, Marcial Pons, Madrid, 2000, pg. 104.

FINNIS, J., *Absolutos morales*. Ediciones Internacionales Universitarias. Madrid, 1992

— (1973) The Rights and Wrongs of Abortion: A Reply to Judith Thomson, *Philosophy and Public Affairs* 2 (2):117-145.

GOLDSTEIN, G. M., *Lessons in Disaster. Mc George Bundy and the path to war in Vietnam*. Holt paperbacks, New York, 2008.

KEOWN, J., *Euthanasia, Ethics And Public Policy: An Argument Against Legalisation*: Cambridge University Press, 2002.

LOMBARDI VALLAURI, L., Terre, «*Le culture riduzionistiche nei confronti della vita*», Vita e Pensiero, Milán, 1990.

MARTÍNEZ MUÑOZ, J. A., Autonomía, *Anuario Jurídico y Económico Escorialense*, XL (2007) pg. 746.

NIETZSCHE, F., *El caminante y su sombra*, 185, ed. Germán Cano, Gredos, Madrid, 2009.

OLLERO, A., *Derecho a la vida, derecho a la muerte*, Rialp, Madrid, 1994.

PARDO, A., *Cuestiones básicas de bioética*, Rialp, Madrid, 2010.

PICHOT, A., *La société pure, de Darwin a Hitler*, Flammarion, Paris, 2000.

PONTIFICIA ACADEMIA PROVITA, *Quality of life and the ethics of Health, Proceedings of the XI Assembly of the Pontifical Academy for Life*, (vatican city, 21-23 February, 2005. Edited by Elio Sgreccia and Ignacio Carrasco de Paula, Librería Editrice Vaticana, 00120 Città del Vaticano.

RODRÍGUEZ LUÑO, A., *Scelti in Cristo per esseri santi, morale speciale*, Tomo III, Edusc, Roma, 2008.

SCHOOYANS, M. y SCHANK, K., *Euthanasie: le dossier Binding & Hoche*, Serment, Paris, 2002.

SERRANO RUIZ-CALDERÓN, J. M., «Sobre el reconocimiento y regulación legal del derecho a la eutanasia», *Humana Iura, Persona y Derecho*, 10-2006.

SERRANO RUIZ-CALDERÓN, J. M., El debate sobre el indulto y la pena de muerte, *Foro*, Nueva época, núm. 7/2008: 57-92.

SINGER, P., *Desacralizar la vida humana: Ensayos sobre ética*, Cátedra, Madrid, 2003.

SOLZHENITSYN, *Archipiélago GULAG*, Tomo I, Tusquets, Barcelona, 2005, pg. 547.

SPAEMANN, R., *Felicidad y benevolencia*, Rialp, Madrid, 1991, pg. 150.

«The President`s Council on Bioethics, Are we our Bodies?», en *Being Human: Readings from the President`s Council on Bioethics*, Washington, D.C., diciembre, 2003.

VALLEJO NÁJERA, J. A., *Mishima o el placer de morir*, Planeta, Barcelona, 1978.

VILA CORO, M. D., *Huérfanos biológicos. El hombre y la mujer ante la reproducción artificial*, Ed San Pablo, 1997.

YEATS, *Teatro completo*, Aguilar, 1962.