

LIBERTAD DE CONCIENCIA Y TRATAMIENTO MÉDICO: EL CASO DEL CONSENTIMIENTO A LA TRANSFUSIÓN SANGUÍNEA

Alain Garay

12. Rue du Debarcaderé, 75015 Paris. Francia
agaray@club-internet.fr

"Poseer poderes y permisos especiales significa que los profesionales están sujetos a tentaciones inusuales contra las cuales deben ser advertidos."

Jenny Teichman

Ética social

"Science sans conscience n'est que ruine de l'âme."

François Rabelais

El rechazo a las transfusiones de sangre ocasiona, según los estudios, problemas jurídicos de diversa índole, algunos de los cuales no han alcanzado todavía una respuesta suficientemente satisfactoria, ni, por supuesto, unánimemente aceptada. Debe subrayarse, por otra parte, que la oposición de los testigos de Jehová a recibir transfusiones de sangre, aun cuando sea hoy el caso que más relieve ha alcanzado en la opinión pública, no es sin embargo el único supuesto de rechazo de tratamientos médicos por razones religiosas.

La cuestión que debe ser planteada es si tal negativa puede recibir amparo jurídico, lo que deberá dilucidarse desde la óptica de la libertad ideológica y religiosa.

EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD DE CONCIENCIA DEL PACIENTE

La libertad de conciencia tendría por objeto la decisión moral acerca de las acciones concretas, normalmente basada en el código moral al que la persona se adhiere como consecuencia de su sistema de pensamiento o de su opción religiosa.

Así pues, y como señala por ejemplo Romeo Casabona, la libertad ideológica y religiosa constitucionalmente garantizada

"consiste no solo en el derecho a asumir determinados postulados éticos (o ideologías o creencias religiosas), sino en actuar coherentemente de acuerdo con los mismos en la propia esfera personal". Según Luis Felipe López Álvarez, "cada persona piensa lo que quiere sin que el legislador ni el Juez tengan competencia alguna sobre ello... Por este motivo, lo que protege la Constitución no son estas libertades en sí mismas, sino el derecho a manifestarlas o no, y a actuar de acuerdo con lo que piense cada uno".

Por lo demás, si toda interpretación jurídica – y en particular la interpretación constitucional – ha de prestar atención a las circunstancias sociales del momento en que tal interpretación se formula (a la "realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas" las normas, en la dicción del art. 3.1 del Código civil español), es preciso tener en cuenta en este contexto el carácter crecientemente pluricultural de la sociedad contemporánea; y el respeto a la identidad cultural de los individuos y de los grupos sociales se traduce necesariamente en que tales individuos y grupos puedan vivir conforme a sus propias pautas culturales.

Para el Tribunal Constitucional español, por su parte, "el derecho a la libertad religiosa del art. 16.1 CE 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", pero "junto a esta dimensión interna, esta libertad, al igual que la ideológica del propio art. 16.1 CE, 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"; o, como afirma en otra ocasión, la libertad religiosa "se concreta en la posibilidad jurídicamente garantizada de acomodar el sujeto su conducta religiosa y su

forma de vida a sus propias convicciones”.

El límite de ese derecho fundamental viene enunciado en el propio art. 16.1: el orden público. El elemento central del orden público es el respeto a los derechos fundamentales. Por lo tanto, sólo cuando del acatamiento de los dictados de la propia conciencia se siguiese un atentado contra los derechos fundamentales de otros estaríamos ante una extralimitación en el ejercicio del derecho fundamental a la libertad de conciencia.

Ello significa, en consecuencia, que –dentro del límite señalado– el derecho a la libertad de conciencia puede ser ejercido incluso frente a aquellas normas jurídicas que impongan una determinada obligación con carácter general a los ciudadanos: es decir, el derecho a la libertad de conciencia comporta la legitimidad de la objeción de conciencia frente a aquellos deberes jurídicos cuyo cumplimiento sea inmoral para un determinado sujeto por lesionar los requerimientos éticos de su ideología o religión.

LA NEGATIVA A TRATAMIENTOS MÉDICOS: EL CASO DE LA TRANSFUSIÓN

El derecho fundamental a la libertad de conciencia constitucionalmente garantizado ampara la negativa por razones morales a recibir un determinado tratamiento médico.

Ante todo, debe señalarse que la voluntad expresamente manifestada de negarse a recibir un determinado tratamiento médico, por razones morales fundadas en un determinado credo religioso, debe ser siempre respetada. En presencia de tal declaración expresa, el médico no puede suministrar el tratamiento en cuestión. Si lo hace, estará atentando contra la libertad religiosa del paciente –con las eventuales responsabilidades que en su caso pudieran derivarse de esa conducta, a las que me referiré a continuación–, e igual atentado cometería el superior jerárquico del médico (vg., el Director del Centro sanitario) o la autoridad pública (vg., el juez) que eventualmente solicitase o autorizase al médico la práctica del citado tratamiento. Por supuesto, la declaración de voluntad contraria al tratamiento ha de ser expresa, sin que pueda tácitamente inferirse de la pertenencia del paciente a una confesión religiosa que rechace determinada

terapéutica. Si la voluntad del enfermo no puede ser consultada –vg., por encontrarse inconsciente como consecuencia de un accidente–, y no existe constancia de una manifestación explícita contraria al tratamiento, éste puede ser practicado: el médico estaría obligado a utilizar los medios terapéuticos que estime convenientes para preservar la salud del paciente, y, por tanto, un tratamiento considerado normalmente adecuado sólo deja de ser legítimo cuando ha sido expresamente rechazado por el paciente con base en sus convicciones morales, sin que sea posible reconstruir dicho rechazo cuando éste no se ha dado efectivamente. Por supuesto, debe ser considerada válida una declaración de voluntad antecedente y genérica: no es preciso que el paciente exprese su rechazo ante la concreta aplicación del tratamiento y en el momento en que se plantea de hecho la oportunidad del mismo –lo que en muchos casos, por ejemplo en los supuestos de urgencia, no será posible–, sino que basta que lo haya hecho previamente y de modo general.

En cuanto a situaciones de urgencia, cabe mencionar que la ecuación “información del paciente e urgencias transfusionales” presenta numerosas interrogaciones y preguntas. En realidad, en una situación de urgencia, la información y también el consentimiento al acto transfusional no parecen ser un obstáculo ni una prohibición a la decisión unilateral de los médicos. El axioma científico profesional parece prevalecer y justificar la preeminencia de la decisión científica y médica sobre la voluntad del paciente. La urgencia impuesta como por decreto legitima *a priori* todo tipo de intervención transfusional. Simbólicamente, el acudir a una transfusión sanguínea parece siempre imprescindible y relacionado con una situación de urgencia, como si la transfusión sanguínea fuese un acto médico siempre urgente y necesario.

Pero, *a posteriori*, la situación parece mucho más compleja y complicada. Cabe mencionar aquí dos decisiones importantes, con fecha de 9 de junio de 1998, del tribunal administrativo de apelación de París. Estas decisiones tienen que ver con las consecuencias de las implicaciones del rechazo de transfusión sanguínea. Aunque esta cuestión no sea definitiva, en presencia de un recurso ante el Consejo de Estado, presenta una serie de planteamientos muy interesantes

para el derecho médico. En la práctica, las preguntas relacionadas con estos casos consisten en determinar si, jurídicamente, el médico comete una falta de tipo administrativo transfundiendo sangre a un paciente adulto no obstante su negación, claramente expresada y conocida, de todo tipo de transfusión sanguínea. La solución adoptada por tribunal administrativo de apelación de París presenta límites precisos en cuanto a las condiciones para un acto transfusional practicado contra la voluntad de un paciente adulto. De este punto de vista, estas decisiones revelan una evolución incontestable del derecho en cuanto a la toma en consideración de los límites a la intervención de los médicos prescriptores de transfusión sanguínea. Por primera vez, en Francia, un tribunal ha puesto de manifiesto cuales son las condiciones de una transfusión impuesta a un paciente adulto.

Concretamente, el tribunal administrativo de apelación ha trazado los límites materiales del respeto al consentimiento del paciente. Primero, el tribunal ha mantenido el principio de la intangibilidad del consentimiento al acto transfusional. Pero el tribunal en este contexto también ha definido cuatro condiciones cumulativas extremadamente drásticas para pasar por alto al principio de la intangibilidad del consentimiento al acto transfusional:

1. “Una situación de urgencia” (se trata aquí para el Tribunal Supremo de Casación del peligro inmediato o de la necesidad evidente de la operación);
2. Un “pronóstico vital en tela de juicio”;
3. “La ausencia de alternativas terapéuticas” (está aquí envuelta la obligación de medios de los médicos y de los establecimientos hospitalarios concerniente hoy en día al desarrollo de las estrategias alternativas a la transfusión sanguínea: ver los trabajos del Network for Advancement of Transfusion Alternatives y su revista *Transfusion Alternatives in Transfusion Medicine*);
4. “Actos indispensables a la vida del paciente y proporcionados a su estado” (*a contrario*, todo recurso inútil o extremo, toda medida para transfundir a toda costa son prohibidos. Más allá, la comparación riesgo/beneficio

tiene que orientar la proposición terapéutica transfusional en cuanto a probabilidades de vida y de complicaciones transfusionales *a posteriori*).

Más allá del carácter limitativo y cumulativo de estas cuatro condiciones objetivas, pertenece al médico de demostrar ante prueba que han sido cumplidas.

Naturalmente, este criterio plantea problemas particularmente relevantes por lo que se refiere a los adultos incapaces y a los menores. En líneas generales, la doctrina se ha inclinado paradójicamente por admitir la posibilidad de sustitución de la voluntad del paciente cuando se trata de un adulto, rechazándola en cambio cuando se trata de un menor. En relación con los adultos, ha sido la jurisprudencia norteamericana la que ha elaborado la doctrina del “juicio de sustitución” o *substituted judgment*, según la cual, como ha explicado el Tribunal Supremo de los Estados Unidos, “el individuo incapaz tiene derecho a rechazar un tratamiento médico, que puede ser ejercido por la decisión de una persona subrogada si existe evidencia clara de que la persona incapaz lo habría ejercido”. Como puede verse, el juicio de sustitución no consiste en reemplazar la voluntad del incapaz por la de sus representantes legales o en transferir a éstos el ejercicio de los derechos del representado, sino en tratar de indagar cuál habría sido la voluntad del incapaz en caso de que hubiera podido expresarla. El problema que se plantea es, entonces, la dificultad de reconstruir esa voluntad, pues –como afirma también el Tribunal Supremo americano en la Sentencia citada– “no existe ninguna seguridad automática de que la opinión de los familiares cercanos será necesariamente la misma que la del paciente, si se hubiese enfrentado con la perspectiva de su situación siendo capaz”.

El defecto en el que con frecuencia ha incurrido la mayor parte de la doctrina y la jurisprudencia radica en no haber distinguido entre la situación del menor de edad con uso de razón –y, por tanto, con capacidad para adoptar por sí mismo una decisión de conciencia– y la del menor sin uso de razón. El art. 14.1 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño según el cual “los estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión”.

A la luz de estos datos normativos, la conclusión es clara: los menores de edad tienen también derecho, en ejercicio de su libertad de conciencia, a oponerse a un tratamiento médico por razones morales, siempre y cuando tengan la capacidad de discernimiento suficiente para formular por sí mismos un juicio moral. Así lo ha sostenido por ejemplo Javier Hervada, quien señala que, si el paciente es “un menor con uso de razón y capaz de juicios morales proporcionados a la decisión necesaria para el caso”, “si tiene las mismas convicciones morales que sus representantes legales y la aplicación de la terapéutica lesiona su conciencia, la terapéutica no debe aplicársele. Si el menor enfermo con uso de razón no tiene objeción de conciencia contra la terapéutica, como la tienen sus padres o cuidadores legales... debe aplicarse la terapéutica. Y al revés, es decir, si los representantes legales del menor con madurez para juicios morales proporcionados no oponen objeción de conciencia y, en cambio, la opone el paciente, debe respetarse su decisión”. Así pues, si nos encontramos ante un paciente menor de edad con capacidad de formular por sí mismo juicios morales, la negativa de sus padres o representantes legales a un determinado tratamiento médico carece –como en el caso del menor sin uso de razón– de toda relevancia, pero es en cambio el propio menor el que puede formular tal negativa, que debe ser respetada igualmente que si se tratase de un mayor de edad.

El problema que se plantea es la fijación de la edad a partir de la cual se tiene el discernimiento necesario para formular un juicio moral: en este punto no cabe fijar reglas generales, y será el juez quien deberá apreciar si existe tal discernimiento en el caso concreto; no obstante, la exigencia de discernimiento no deberá ser interpretada de un modo demasiado restrictivo, pues para que se pueda hablar propiamente de una decisión de conciencia basta con que el menor tenga una convicción mínimamente razonada acerca de la inmoralidad del tratamiento rechazado y una voluntad firme de oponerse a él. Por otra parte, y sin perjuicio de que la apreciación del discernimiento debe hacerse en cada caso y en atención a las particulares circunstancias del menor de que se trate, es posible suministrar alguna orientación al juzgador:

concretamente, si tenemos en cuenta que en numerosos códigos de ley el menor puede recibir la emancipación a partir de los 16 años (por concesión judicial o de quienes ejerzan la patria potestad, o por vida independiente con el consentimiento de estos últimos), o incluso a partir de los 14 en el supuesto excepcional del art. 48.2 del Código civil español (dispensa judicial del impedimento de la menor edad para contraer matrimonio, que a tenor del art. 316 produce de derecho la emancipación), pero en ningún caso por debajo de esa edad, parece razonable concluir que la apreciación del discernimiento habrá de ser particularmente rigurosa en el caso de un menor de 14 años, mientras que cabe pensar que a partir de los 16 años se dará normalmente la madurez de juicio suficiente.

LA AUSENCIA DE CONSENSO MÉDICO Y ÉTICO ¿FACTOR DE RESISTENCIA?

La oposición a una transfusión de sangre de un testigo de Jehová que considera que tal práctica está prohibida moralmente se encuentra amparada por el derecho fundamental a la libertad de conciencia. Cabe aquí mencionar la existencia de un estudio europeo muy interesante, publicado en 1996 por el Consejo de Europa (41 estados miembros), con el título: *La santé face aux droits de l'homme, à l'éthique et aux morales – 120 as pratiques (Réseau européen “Médecine et droits de l'homme”) 1996.*

Se trata de 120 casos analizados bajo el ángulo de las normas jurídicas, de los puntos de referencia éticos internacionales y europeos, de las morales católicas, protestantes, judías, musulmanes, budistas y agnósticas, como instrumento de ayuda a la decisión y la pedagogía. Consideremos aquí el caso 82 con el tema *Rechazo selectivo de transfusión sanguínea (Testigos de Jehová) – Consentimiento informado y elección selectiva de terapia.*

“Se trata de un paciente de 37 años, Testigo de Jehová (casado y padre de dos hijos), hospitalizado debido a una hemorragia digestiva mayor con una hemoglobina a menos de 5 g/dl. El paciente es de nuevo afectado por una enfermedad tipo úlcera bajo un tratamiento de la urgencia tipo fibroscopia. La indicación Transfusional es realizada por el anestesista de guardia, y rechazada por escrito por el paciente

consciente. Se traslada al paciente en urgencia en un centro de cirugía sin transfusión y se le administra eritropoyetina humana recombinante, hierro intravenoso e un inhibidor de bomba a proton para la úlcera. En cuanto al riesgo de una nueva hemorragia, una vagotonía toraco-scopica de naturales preventiva es realizada por los médicos.

1.Aspectos jurídicos internacionales(...)

En vista de la vagotomía toraco-scopica, aunque el problema jurídico es el del consentimiento informado del paciente, se tiene que hacer referencia a las disposiciones contundentes relativas al consentimiento del paciente dentro y fuera del caso de urgencias, tal como los artículos 5 y 8 del Convenio europeo de derechos humanos y de la bioética. (...)

2. Aspectos éticos

Todo enfermo tiene el derecho de rehusar un tratamiento. Al paciente se le tiene que informar completamente y correctamente sobre los riesgos que corre a raíz de su posición de rechazo.

Esta manera de obrar es perfectamente aceptable si el paciente rechaza cualquier otro tratamiento: la decisión le pertenece. No existe por lo tanto ninguna obligación del médico de realizar un tratamiento si no quiere ponerlo en obra.

Se trata de un principio afirmado en la Declaración de Lisboa sobre los derechos del paciente, adoptada por la Asociación Médica Mundial en 1981.

Aspectos relacionados con las morales religiosas

- a. Punto de vista católico: "Cuando un profesional de salud está obrando médicamente al beneficio de un paciente, necesita estar realizando un acto bajo el consentimiento del enfermo, (...) el médico no puede obrar salvo si está autorizado explícita o implícitamente por su paciente".

La libertad religiosa del paciente que rechaza ciertos cuidados médicos obliga al médico a usar medios alternativos de los cuales la salud del paciente pueda beneficiarse.

- b. Punto de vista protestante: El caso práctico mencionado se presenta más bien como un balance que como una pregunta que presenta alternativas. Es evidente que el rechazo del paciente, consciente y claramente expresado, no puede ser pasado por alto.

- c. Punto de vista judío:

Para la tradición judía, el consumo de sangre es ilícito. Esta prohibición tiene como origen el versículo 17 del capítulo III del Levítico: "De ninguna grosura ni ninguna sangre comeréis."

La ley mosaica, con una severidad extrema, sanciona el pecado de consumo de sangre. De ese modo, su eliminación hasta la mínima huella está recogida por numerosos reglamentos, lo mismo que las leyes sobre la matanza según el rito, la salazón de la carne, etc. "Que te mantengas firme en no comer sangre; porque la sangre es la vida, y no comerás la vida juntamente con su carne. No la comerás; en tierra la derramarás como agua. No comerás de ella, para que te vaya bien a ti y a tus hijos después de ti (...)." Deuteronomio XII.

Esta prohibición concierne únicamente el consumo relacionado con la vía bucal. La transfusión de sangre por razones médicas no es considerada por los rabinos del Talmud como un consumo, y de ese modo es permitida.

Por otra parte, es importante mencionar que, para la tradición judía, la defensa y protección de la vida es un valor supremo. El respecto de la vida humana es absoluto, sagrado e inviolable. La vida humana tiene un valor infinito porque es don de Dios y porque el hombre está hecho a la imagen de Dios. Los mandamientos no deben ser aplicados de tal manera que pusieran la vida en peligro (Yoma 85.b). En caso de peligro de muerte, está permitido transgredir un gran número de mandamientos de la Torah.

Concerniente al caso mencionado en este estudio, no siendo testigo de Jehová, me es difícil poder juzgar este caso.

- d. Punto de vista musulmán:

Ninguna respuesta puede ser mencionada en el caso de los testigos de Jehová, el Islam se opone a su mera existencia.

- e. Punto de vista budista:

Siendo el paciente mayor de edad, consciente, la decisión que le pertenece tiene que ser respetada.

ASPECTOS DE LA MORAL AGNÓSTICA.

Si el paciente está consciente, libre e informado sobre su estado de salud, tiene el derecho de persistir a rehusar la transfusión sanguínea propuesta."

Otro estudio interesante, al nivel internacional, revela también la variabilidad del uso y de la práctica de la transfusión sanguínea. En lo que toca

Tabla 1. Question: A patient who is a Jehovah's Witness has clearly expressed his opposition to any blood transfusion even if death is imminent. You have no haemoglobin substitute available. The patient is now exsanguinating from potentially reversible disease and loses consciousness. Select your approach.

Answers	What you do	What you should do
1. Transfuse	152 (63%)	109 (45%)
a) without subsequently telling him	62 (41%)	27 (11%)
b) if he asks about it later, tell him that you had no choice	90 (59%)	82 (34%)
2. Do not transfuse	70 (29%)	75 (31%)
3. Ask for non-medical opinion (ethical consultant, etc.)	10 (4%)	29 (12%)
4. No answer	10 (4%)	29 (12%)
Total	242 (100%)	242 (100%)

El estudio del doctor Jean-Louis Vincent, llevado a cabo en 1991, constituye de cierta manera, una indicación significativa de las diferencias culturales y técnicas en la manera de tratar a los pacientes que no desean que se les administre sangre: "Hay diferencias significativas entre los varios países europeos. Los médicos de Francia e Italia son más propensos a transfundir mientras que los de Holanda, Reino Unido y Escandinavia preferían evitar la transfusión." Los resultados obtenidos en la base de las respuestas suministradas por 242 miembros de la European Society of Intensive Care Medicine presentan indicaciones transfusionales contrastadas. Se mencionan abajo las estadísticas:

De acuerdo con el doctor Vincent, "tales resultados subrayan la necesidad de definir más claramente la actitud óptima para con aquellos pacientes (...). También indican que es necesario que los médicos que trabajan en cuidados intensivos sean mejor capacitados en cuestiones éticas."

La falta de consenso médico y ético así como la variabilidad del uso de la transfusión sanguínea modifican las condiciones del consentimiento a este acto médico. Pueden alterar la dimensión moral de la relación terapéutica. Surge entonces

a donar y usar sangre, la situación jurídica de los pacientes en Europa no es estandarizada. Hay muchas diferencias. Por lo tanto, el paciente, en derecho médico europeo, es lo que el ciudadano europeo es en derecho europeo: "una nueva persona".

Tabla 2. Attitudes according to the doctor's country

	Total	Do not transfuse	Transfuse	No answer
Netherlands	24	18 (75%)	5 (21%)	1 (4%)
United Kingdom	12	8 (67%)	4 (33%)	0 (0%)
Scandinavia	15	9 (60%)	6 (40%)	0 (0%)
Switzerland	21	9 (43%)	9 (43%)	3 (14%)
Germany/Austria	51	17 (33%)	31 (61%)	3 (6%)
Belgium	30	5 (17%)	24 (80%)	1 (3%)
Spain	27	3 (11%)	18 (67%)	6 (22%)
France	28	1 (4%)	26 (93%)	1 (4%)
Italy	34	0 (0%)	29 (85%)	5 (15%)
Total	242	70 (29%)	152 (63%)	20 (8%)

la necesidad de profundizar este aspecto significativo en el transcurso de la transformación científica que está afectando la práctica de la transfusión. A mi parecer, esta fase señala también la modernidad de la famosa expresión del autor francés Francois Rabelais "ciencia sin conciencia es la ruina del alma"

NOTAS

1. Ver el número 1 de la *Revista latinoamericana de derecho médico y medicina legal* con el título "El rechazo a la transfusión sanguínea: reflexiones éticas, religiosas, médicas y legales (San José de Costa Rica).
2. Ver el estudio de Soutoul y Pierre, Rechazo de sangre: ¿temor de Jehová o temor del sida?, *J Gynécol. Obstétr. Biol.* 1988, 17.
3. Leer Tom BEAUCHAMP, James CHILDRESS, *Principles of biomedical ethics*. Oxford, Oup, 1989 (en versión Mexico); Hugo Tristram ENGELHAROT; *The foundation of Bioethics*, Oxford, OUP, 1986; Tom BEAUCHAMP, Laurence MC CULLOUCH, *Ética médica – las responsabilidades morales de los médicos*, Ed. Labor, Barcelona, 1987.
4. Carlos María ROMEO CASABONA, *El Derecho y la bioética ante los límites de la vida humana*, Madrid, CEURA, 1994.
5. Luis Felipe LÓPEZ ÁLVAREZ, « La libertad ideológica, religiosa y de culto », en Varios, *Manual de Derecho Constitucional*, Universidad Europea a Madrid – COLEX, 1998, págs. 90-91. Esta tesis es general entre los constitucionalistas :cfr. También, entre otros, Francisco FERNÁNDEZ

SEGADO. El Sistema constitucional español. Madrid, Dykinson, 1992. págs. 295 y ss.

6. Acerca de esta cuestión, puede verse el trabajo de Antonio Luis MARTINEZ-PUJALTE "Derechos humanos e identidad cultural". *Una posible conciliación entre interculturalidad y universalidad*", en *Persona y Derecho*, 38 (1998). págs. 119-148. Esta contribución recoge parte del material aquí presentado.

7. STC 177/1996, de 11 de noviembre, fundamento jurídico 9º.

8. ATC 617/1984, de 31 de octubre, fundamento jurídico 4º, María Teresa REGUEIRO GARCIA. *Libertad religiosa del paciente en tratamiento médico*. Javier HERVADA, Libertad de conciencia y error sobre la moralidad de una terapéutica, *Persona y Derecho*, 11, 1984.

9. Solís ZOILA COMBALÍA, Libertad religiosa , salud y orden público, *Persona y Derecho*, 1993.

10. Javier ECRIVA IVARS, *La objeción de conciencia al uso de determinados medios terapéuticos*, *Persona y Derecho*, 1993.

11. Hoy, en España, el art. 10 de la Ley General de Sanidad (Ley 14/1986, de 25 de abril) acoge el principio del "consentimiento informado" y contempla expresamente la facultad del paciente de rechazar cualquier tratamiento médico (con las excepciones que se indican en el apartado 6 del artículo).

12. Así lo señala, por ejemplo, Frédéric-Jérôme PANSIER "Prise de décision transfusionnelle et déontologie médicale", en S. GROMB – A. GARAY (eds.), *Consentement éclairé et transfusion sanguine. Aspects juridiques et éthiques*, Rennes. ENSP, 1996, págs. 64-65.

13. Se trata de una "red" internacional de expertos en el campo de las alternativas a la transfusión. Ver su obra colectiva *Transfusion Medicine and Alternatives to Blood Transfusion*, R. and J. – Éditions médicales, Paris, 2000, 516 págs. (su Web site es: nata@invivo.edu).

14. A GARAY, *Annales francaises d'anesthésie-réanimation*, Febrero 2000.

15. *Cruzan v. Director of Missouri Department of Health*, 497 U.S. 261, 274 (1990).

16. Cfr. Rafael NAVARRO VALLS-Javier MARTÍNEZ TORRÓN, *Las objeciones de conciencia...*, cit., págs. 126-127, y Carlos María ROMEO CASABONA, *El Derecho y la bioética...*, pág. 450, ambos desde una perspectiva favorable al "juicio de sustitución". Cfr. También al respecto Laurence

H. TRIBE, *American Constitutional Law*, cit., págs. 1368-1371. Acerca de la sustitución del consentimiento del incapaz en relación con el tratamiento médico, en general, cfr. José Antonio SEOANE RODRIGUEZ, *La esterilización: Derecho español y derecho comparado*, Madrid, Dykinson-universidad da Coruña, 1998, págs. 170-174 y 331-334. Señala este autor que "la representación legal no supone la disponibilidad de los bienes y derechos de la persona incapaz, sino que lo que el representante legal hace es facilitar el ejercicio de los derechos del incapacitado, pues el incapaz no puede valerse por sí mismo para ejercitarlos" (pág. 333). Esta explicación es correcta, pero no es de aplicación a los derechos personalísimos, entre los que se encuentra desde luego el derecho a la libertad de conciencia.

17. 497 U.S. 261, 287. Esta razón lleva al Tribunal Supremo a concluir que el juicio de sustitución no es una exigencia constitucional –si bien tampoco vulnera la Constitución –, y que, por tanto, un Estado puede optar por « atender únicamente a los deseos del paciente, en lugar de confiar la decisión a sus familiares ».

18. Se ha propuesto, por ejemplo, la edad de 13 años, por ser la edad en que –de acuerdo con el Código civil francés– el menor puede elegir entre el padre y la madre en caso de divorcio: cfr. Frédéric-Jérôme PANSIER, "Prise de décision transfusionnelle et déontologie médicale", cit., págs. 66-67. Entre nosotros, el art. 92 del Código civil español establece que los mayores de 12 años serán siempre oídos en relación con las medidas judiciales sobre su cuidado y educación en los supuestos de nulidad, separación y divorcio.

19. A mi parecer, expresado con base en una creencia o convicción de tipo religioso, de forma "categorial" e/o ideológica, un estudio permitiría analizar las normas de comportamiento profesional frente al "síndrome del testigo de Jehová", i.e. como anticipar y tomar en cuenta, de manera cotidiana, una "exigencia moral específica" evitando actitudes de rechazo cultural –menosprecio hasta ostracismo–, de pánico –¿parálisis? Un proceder profesional y objetivo como también el desarrollo de "esquemas técnicos de aceptación adaptables" permitirían alcanzar este objetivo (vease, por ejemplo, la postura profesional y médica concerniente los esquemas para diabéticos, pacientes que padecen de insuficiencia renal o cardíaca, etc.).

20. Consejo pontificio para la pastoral de los servicios de Salud, Carta para los personales de salud, nº 72, Ciudad del Vaticano, 1995.

21. *Transfusion in the exsanguinating Jehovah's Witness patient – The attitude of intensive care doctors*, *European Journal of Anaesthesiology*, 1991, 8, 297-300.