
Eutanasia: Un análisis de su constitucionalidad y aplicabilidad en el sistema jurídico colombiano

Maria Camila Castilla Cohen
Melisa Edith Hernández Villa
Diego Armando Jiménez Argüello

Corporación Universitaria del Caribe – CECAR
Facultad Derecho y Ciencias Políticas
Programa de Derecho
Sincelejo
2022

Eutanasia: un análisis de su constitucionalidad y aplicabilidad en el sistema jurídico colombiano

Maria Camila Castilla Cohen
Melisa Edith Hernández Villa
Diego Armando Jiménez Argüello

Trabajo de grado presentado como requisito para optar al título de Abogado

Directora
Margarita Irene Jaimes Velásquez
Doctorante en Derecho

Corporación Universitaria del Caribe – CECAR
Facultad Derecho y Ciencias Políticas
Programa de Derecho
Sincelejo
2022

Nota de Aceptación

APROBADO

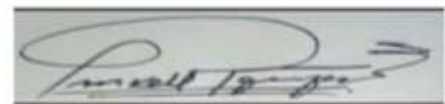
NOTA: **4.5**



Director



Evaluador 1



Evaluador 2

Tabla de Contenido

Resumen.....	5
Abstract	6
Introducción	7
Planteamiento del Problema.....	9
Objetivos	13
Objetivo General	13
Objetivos Específicos.....	13
Metodología	14
1. Derechos Constitucionales que sustentan la Eutanasia en Colombia.....	16
1.1. El derecho a la vida con la aplicación de la Eutanasia.....	16
1.2. El derecho a la dignidad humana con la aplicabilidad de la Eutanasia.....	17
1.3. El derecho a la autonomía de la voluntad como parte del núcleo esencial del derecho al libre desarrollo de la personalidad	18
2. La Eutanasia en Colombia desde la perspectiva bioética	21
2.1. Aspectos éticos de la Eutanasia objeto de controversia	22
3. Bases jurídicas de la Eutanasia	24
3.1. Fundamentos constitucionales de la Eutanasia	24
4. Análisis de la Sentencia C- 233 de 2021 de la Corte Constitucional	28
5. La Eutanasia en el derecho comparado	36
6. Discusión	38
7. Conclusiones.....	42
Referencias Bibliográficas	43

Resumen

La eutanasia es un procedimiento médico que ha tenido un gran impacto en el mundo jurídico debido a que afecta de forma directa el bien jurídico de la vida, por lo cual, desde varios sectores, sociales, religiosos, médicos y políticos, se han sentado posiciones contradictorias, puesto que, hay quienes aceptan la viabilidad de la aplicación de este procedimiento sin mayores restricciones observándolo como un acto humanitario y los detractores que lo identifican como un homicidio. En ese sentido, se estableció como objetivo general analizar las bases bioéticas y jurídicas que fundamentan la aplicabilidad de la eutanasia en Colombia. Metodológicamente se hizo uso de una investigación de revisión teórica, del enfoque cualitativo y del método hermenéutico a partir de los postulados de Diego Eduardo López Medina. Como resultado se pudo establecer que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido el medio jurídico principal en el desarrollo de la eutanasia al establecer los puntos esenciales para su procedencia, y estableciendo tres requisitos para ello, como son: i) el consentimiento del paciente, ii) que sea adelantado por un médico, y, iii) que la enfermedad sea terminal o no y desde la bioética. Además, se analizan los dilemas que se pueden presentar en este caso concreto, teniendo en cuenta la importancia de la vida como derecho fundamental. Se concluye que, el debate sobre la eutanasia no se ha terminado y se mantiene vigente.

Palabras clave: eutanasia, consentimiento, enfermedad terminal, enfermedad no terminal, intervención médica.

Abstract

Euthanasia is a medical procedure that has had a great impact on the legal world because it directly affects the legal good of life, for which, from various social, religious, medical and political sectors, contradictory positions have been established, since there are those who accept the viability of the application of this procedure without major restrictions observing it as a humanitarian act and the detractors who identify it as a homicide. In this sense, the general objective was to analyze the bioethical and legal bases that support the applicability of euthanasia in Colombia. Methodologically, use was made of a theoretical review research, the qualitative approach and the hermeneutic method based on the postulates of Diego Eduardo López Medina. As a result, it was possible to establish that the jurisprudence of the Constitutional Court has been the main legal means in the development of euthanasia by establishing the essential points for its procedure, and establishing three requirements for it, such as: i) the patient's consent, ii) that it be performed by a physician, and, iii) that the disease be terminal or not and from a bioethical point of view. In addition, the dilemmas that may arise in this specific case are analyzed, taking into account the importance of life as a fundamental right. It is concluded that the debate on euthanasia has not ended and is still ongoing.

Keywords: euthanasia, consent, terminal illness, non-terminal illness, medical intervention.

Introducción

La vida siempre será considerada como esencial para las distintas facetas del ser humano, partiendo desde concepciones biológicas, naturales, religiosas y moralistas, hasta políticas y jurídicas. De allí que, en el desarrollo legislativo se ha considerado como gravísima cualquier acción que se realice con el fin de causar una afectación a ésta, derivándose de ello su protección constitucional y las sanciones dispuestas en el ordenamiento penal, entre otras disposiciones, por considerársele bien jurídico tutelado. Por tal razón, a partir de ese esquema proteccionista, se ha buscado restringir toda acción que limite el goce del derecho a la vida, pero también se han establecido ampliaciones para la interpretación y aplicación del mismo, tales como el derecho a una vida digna, el cual se ha establecido, en líneas generales, como la posibilidad que la persona pueda vivir en condiciones que le permitan una existencia plena, involucrando distintos aspectos, como lo representa poseer salud, gozar de condiciones dignas de vivienda, tener sostenibilidad en tiempos de crisis, entre otras, sin embargo, el Estado, a través de su potestad sancionatoria, también ha entrado a limitar algunas consideraciones de esa amplitud propia de los derechos expuestos, hallando elementos como la conducta típica del homicidio por piedad.

La Corte Constitucional ha sostenido que “las definiciones sobre eutanasia son múltiples y actualmente no se cuenta con alguna totalmente aceptada” (Corte Constitucional, Sentencia T- 970 de 2014), no obstante, la misma corporación aclara que sí existe un procedimiento en el que concurren ciertos elementos fundamentales, como: (i) el sujeto pasivo que padece una enfermedad terminal; (ii) la persona que ejecuta la acción u omisión destinada a acabar con los sufrimientos del paciente; y, que (iii) debe ser expresa de manera insistente por la persona en esta situación, concluyendo que cuando no coexisten estos presupuestos no se estaría en presencia de la figura de la eutanasia. Por otro lado, la Corte Constitucional aclaró que ésta puede provocarse de diversas formas. Por consiguiente, en nuestro país se ha generado un debate ampliamente considerado sobre la práctica de la Eutanasia, entendida desde el procedimiento clínico en el cual se da la terminación anticipada de la vida de una persona, por voluntad propia y en el marco de una situación que genera un detrimento para sí misma, teniendo en cuenta el alto grado de avance de una enfermedad crónica. En ese sentido, existen dos posturas al respecto: Por un lado, están aquellos liberales que

consideran la necesidad de implementar la práctica de la eutanasia con el fin que a la persona afectada no se le genere un mayor detrimento en su vida, en pro de una verdadera materialización del derecho a una vida digna; y, por otro lado, tenemos la postura conservadora que pregona un pleno respeto del derecho a la vida, de manera absoluta, donde la muerte debe esperarse desde situaciones naturales.

Así las cosas, las anteriores posiciones entran en una evidente contradicción, teniendo en cuenta visiones de la vida y de la muerte que parten desde aristas opuestas. Las liberales desde un plano de protección por la figura del ser humano, más exactamente por la dignidad humana y la solidaridad, y las conservadoras proyectadas desde ideologías propias, la tradición social y en sí por el derecho inviolable a la vida. De modo que, se ha generado una airada discusión en el marco de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, quién sentó las bases para la práctica de la eutanasia, pero cuya materialización no se ha ejecutado por el Congreso, teniendo en cuenta que algunos sostienen que quienes lo integran tienen ideología, histórica y evidentemente, conservadora.

En ese entendido, a través de nuestro proyecto de investigación pretendemos realizar un análisis de la Eutanasia en lo concerniente a la Constitucionalidad y aplicabilidad en el Sistema Jurídico colombiano. De ahí que, nuestro objetivo general sea analizar las bases bioéticas y jurídicas que fundamentan la aplicabilidad de la Eutanasia en Colombia. Por lo tanto, recurriremos, para el desarrollo de este trabajo, a distintas fuentes del derecho tales como la: Norma, Jurisprudencia y Doctrina a efectos de resolver el problema que nos hemos planteado y por supuesto generar aportes que permitan avanzar en la construcción de una noción amplia sobre la Eutanasia en Colombia.

Planteamiento del Problema

En nuestro país han surgido confusiones en el contexto jurídico alrededor del límite y permisión de ejercicio del derecho de un ciudadano a morir dignamente, concretamente cuando este se ve ligado a la aplicación de protocolos de Eutanasia, ello debido a que estos no se encuentran determinados de forma expresa en la Constitución. Sin embargo, existen estipulaciones con categoría de Ley que introducen prohibiciones (artículos 106 y 107 del Código Penal) y de vía jurisprudencial que aparentemente la despenalizan bajo algunos supuestos determinados (Sentencia C- 239 de 1997 que despenaliza el artículo 326 del antiguo Código Penal), generando con ello contraposiciones dentro del ordenamiento jurídico que no han permitido dilucidar la norma aplicable, y generando la problemática alrededor de los mínimos de seguridad y estabilidad jurídica para practicar la Eutanasia en Colombia.

En materia de Eutanasia, como en muchos otros temas relacionados con poner fin de forma anticipada a la vida, existen diversos dilemas y posiciones desde el campo de la bioética, puesto que mientras una parte de los postulados están a favor de la Eutanasia, justificando esta figura aduciendo que su finalidad es únicamente la de evitar sufrimiento físico o moral a determinadas personas que no tienen posibilidades de sobrevivencia, otro sector se manifiesta abiertamente en contra, alegando que la vida es absoluta y no puede violentarse bajo ninguna circunstancia, ni siquiera por el propio titular de ella, toda vez que, por ejemplo, él (la persona enferma) puede estar incurso condiciones que afectan su capacidad de decisión.

Para el desarrollo de este problema de investigación planteado resulta determinante tener en cuenta que de él se deriva una afectación a la sociedad en general; con ello queremos hacer hincapié en que ésta no es una situación en la que resulte pertinente segmentar el desarrollo de la conveniencia de la Eutanasia únicamente a la comunidad jurídica, convirtiéndolo así en un asunto netamente legal y con ello dejando de lado las motivaciones que conducen al deseo de morir y a la ponderación de la calidad de vida versus la calidad de la muerte, circunstancia imperativa para establecer un marco dentro de una perspectiva transdisciplinar que permita tratar el tema de la manera más incluyente, recopilando los argumentos y teniendo en cuenta las posiciones de cada una de ellas.

Por lo anterior, se plantea como problema jurídico a resolver: ¿Cuáles son las bases bioéticas y jurídicas que sustentan la aplicabilidad de la Eutanasia en Colombia?

Justificación

En la actualidad varios países han despenalizado la Eutanasia y en muchos otros permanece con prohibiciones, sin embargo, la legislación es clara y no da lugar a dubitaciones. Colombia es el único país en el mundo que en su ordenamiento jurídico la figura es confusa, toda vez que, por un lado, se encuentra sancionada con pena prisión en el Código Penal (artículos 106 y 107) y a su vez, vía jurisprudencia, se despenaliza parcialmente, en la medida que dicha prohibición hoy solo recae sobre el artículo 106.

Fundamentalmente el inconveniente se puede sintetizar en que no fue utilizado el medio jurídico idóneo y dicha sentencia de la Corte Constitucional, 25 años después, aún no ha sido reglamentada por el Congreso, al cual le corresponde hacer las leyes, por lo que, en lugar de cumplir con el fin de la jurisprudencia, que es dilucidar conflictos, se crearon otros: una franca contradicción entre poderes, un vacío legal y la incertidumbre jurídica en la práctica.

Aunado a ello, en la reforma del 2000 del Código Penal, algunos años después de haberse proferido la sentencia en cuestión, a pesar de que el legislador pudo haber eliminado o modificado los artículos, se perpetuó su permanencia, lo que incrementó la confusión sobre el tema, máxime si se entra a discutir qué es lo que en un caso concreto tendría más fuerza vinculante, la ley o la jurisprudencia, a partir de la obligatoriedad actual del precedente jurisprudencial.

De esa manera, surgen interrogantes sobre ese choque de poderes ¿Qué está por encima? ¿La jurisprudencia de la Corte Constitucional o el Código Penal? ¿Verdaderamente existe el mínimo de seguridad y estabilidad jurídica para practicar la Eutanasia en Colombia? Con este escenario conflictual, las personas, litigantes y las instituciones médicas no cuentan con los parámetros jurídicos para considerar la práctica de la Eutanasia como una figura con un desarrollo normativo suficiente para su aplicación y procedimiento; no existe claridad sobre el alcance y las implicaciones legales de ayudar con la vida de otra persona bajo este tipo de procedimientos que a la postre tienen como única finalidad permitir que razonadamente los seres humanos tengan el derecho constitucional de no prolongar su vida cuando ésta no le proporcione más que sufrimiento.

Además, ese dilema jurídico, insuperable aún en pleno siglo XXI, resulta en últimas un vacío normativo que impide a los jueces motivar su decisión en una norma de derecho taxativo tal cual como lo prevé el artículo 230 de la Constitución Política de 1991. No existe, al parecer, en el régimen jurídico colombiano una norma que permita sin titubeos la práctica de la Eutanasia y el goce de un derecho fundamental de morir en condiciones de dignidad.

En ese sentido, debatir los fundamentos constitucionales, conveniencia y aplicabilidad de la Eutanasia es vital y adquiere gran relevancia en el panorama actual del Ordenamiento Jurídico Colombiano, donde resulta pertinente ponderar bajo qué supuestos el derecho a morir dignamente debe tener primacía sobre la protección al derecho absoluto a la vida.

Con este trabajo de grado pretendemos establecer desde una perspectiva transdisciplinar la base jurídica y bioética del derecho a disponer de la vida que posee, intrínsecamente, cada ser humano, con el fin de arrojar luces a este dilema jurídico y proponer un esquema jurídico coherente y suficiente para la aplicación de la Eutanasia en Colombia.

Objetivos

Objetivo General

Analizar las bases bioéticas y jurídicas que fundamentan la aplicabilidad de la Eutanasia en Colombia.

Objetivos Específicos

- Describir los derechos constitucionales que sustentan la Eutanasia en Colombia.
- Establecer cuál es la relación existente entre las bases bioéticas y jurídicas que fundamentan la aplicabilidad de la Eutanasia.
- Estudiar la figura de la Eutanasia en el derecho comparado.

Metodología

Tipo de investigación: La investigación seleccionada fue la de revisión teórica, la cual según Arnau y Sala (2020) tiene por finalidad prestar “(...) ayuda para situar la investigación y a sustentarla teórica y conceptualmente a partir de lo que otros investigadores e investigadoras han escrito previamente sobre la temática” (p.3). En este sentido, este tipo de investigación se ajusta a este trabajo teniendo en cuenta que se realizó una búsqueda de información sobre la Eutanasia, a partir de la selección de normas jurídicas, sentencias y trabajos académicos que permitieron conocer qué se ha investigado, qué ha dicho el legislador y las altas cortes al respecto, especialmente, la Corte Constitucional sobre el tema seleccionado.

Para la implementación de este tipo de investigación para efectos de este trabajo, se trazó una ruta de actividades, donde primeramente se inició la búsqueda de la información, posteriormente se seleccionó bajo criterios de inclusión como la actualidad y su utilidad respecto a los objetivos específicos. Así mismo, una vez identificada la misma, se analizó y se procedió a la redacción del presente documento. Lo anterior, permitió situar la investigación tal como lo indicaron los autores referenciados.

Enfoque: El enfoque utilizado fue el cualitativo, el cual según Hernández-Sampieri (2017) se utiliza para describir y refinar preguntas de investigación, el cual de forma frecuente se basa en la recolección de datos sin medición numérica, como las descripciones, utilizando un proceso flexible del análisis de la información y se mueve dentro del evento y su interpretación, entre el desarrollo y la teoría.

En ese sentido, podemos afirmar que este trabajo se realizó de acuerdo a los criterios de dicho enfoque, toda vez que, se intentó dar respuesta a los objetivos en relación con el problema planteado, sin que para ello fuese necesario adoptar estrategias cuantitativas o información de este tipo, ya que, se realizó la recopilación de la información, se interpretó y analizó, sin utilizar métodos rigurosos como exige el enfoque cuantitativo.

El método: El método es el hermenéutico, que tiene como finalidad brindar herramientas para la comprensión de documentos e información en general, pero en palabras de Echeverría (2005) “la tarea metodológica del intérprete, por lo tanto, no consiste en sumergirse completamente en su objeto, sino en encontrar maneras viables de interacción entre su propio horizonte y aquel del cual el texto es portador” (p. 211). Por lo antes expuesto, el método hermenéutico aportó a este trabajo permitir identificar la posición que cada autor de los documentos revisados planteó sobre el tema, lo cual se contrastó, al punto de identificar quiénes coincidían en sus argumentos y quiénes no, lo que fue esencial para responder la pregunta problema y llegar a unas conclusiones. teniendo en cuenta que se trata de un tema polémico y sobre el cual aún no existe un consenso generalizado.

La unidad de análisis: En palabras de Durán (2015) se plantea que la unidad de análisis es el elemento central de la investigación que guía el objeto de estudio, es decir, se refiere al ¿qué? o ¿Quién? y en este evento, el tema central que direccionó esta investigación fue la eutanasia.

Análisis de Sentencia: Para efectos de este trabajo se realizó, entre otras, el análisis de la Sentencia C-233 de 2021, la cual se eligió teniendo en cuenta que es el último pronunciamiento de la Corte Constitucional relativo a la Eutanasia y la cual realiza una recopilación de los pronunciamientos anteriores, constituyendo ésta la interpretación vigente de la Máxima Corporación Constitucional.

Para realizar el análisis de la sentencia referenciada, se tuvo en cuenta lo dispuesto por Diego Eduardo López Medina en su libro titulado “El derecho de los jueces” en el cual manifiesta que se debe identificar el tipo de sentencia a analizar, las cuales preferiblemente deben ser las hitos o las importantes como las de constitucionalidad, y en este trabajo se escogió la Sentencia C-233 de 2021 donde se condensa todo lo que ha dispuesto la Corte Constitucional en sus diversos fallos sobre la Eutanasia. En este orden de referencia es necesario identificar ciertos aspectos de la sentencia, como son los hechos, *la ratio decidiendi*, *la obiter dictum*, y la decisión de la corporación, lo cual fue desarrollado en un escrito secuenciado. Sin embargo, nuestros fundamentos, y de acuerdo al ilustre Diego Eduardo López Medina, están cimentados bajo la *ratio decidiendi* de cada una de las sentencias que se mencionan en el presente trabajo.

1. Derechos Constitucionales que sustentan la Eutanasia en Colombia

La Corte Constitucional en su jurisprudencia deja ver tres derechos esenciales frente al tema de la Eutanasia, como son la vida, la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad, y un principio fundamental: el deber jurídico de solidaridad. En este apartado se explicarán los aspectos esenciales de cada uno de estos derechos.

1.1. El derecho a la vida con la aplicación de la Eutanasia

La vida fue consagrada en el texto constitucional como un derecho fundamental, con un valor especial, toda vez que, se parte de la primicia que sin vida no pueden ejercerse los otros derechos fundamentales que han sido reconocidos en el desarrollo histórico de los mismos.

El derecho en comento se encuentra regulado en el artículo 11 de la Constitución Política de 1991, y en ella se dispuso que *“el derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte”*. De este precepto legal se desprende que la vida no puede ser violentada en ningún momento, ni en ninguna circunstancia, y que su protección debe garantizarse en todos los lugares. En suma, se proscribió la posibilidad de regular penas gravosas como la de muerte, la cual a pesar de intentos por establecerla ha sido imposible por considerarla regresiva e innecesaria para solucionar el tema de política criminal o de ocurrencia de determinadas conductas punibles de era moderna del derecho.

Sin embargo, en el texto constitucional a pesar de brindar características del derecho en mención, no lo define, y no se indica quiénes son los titulares; no obstante, se sobreentiende que son todas las personas, sin distinción alguna. Así mismo, no establece cómo se debe entender esa cláusula de inviolabilidad, y qué compromisos impone a los sujetos titulares de esa facultad. Es decir, es un precepto legal “meramente” enunciativo. Lo anterior, puede limitar la forma en que se debe interpretar el contenido esencial de este derecho o su desarrollo en otras normas jurídicas o por las mismas sentencias de las altas cortes.

De acuerdo con todo lo mencionado en líneas precedentes, la vida a lo largo de la historia ha sido considerada como uno de los valores más importantes para el goce de otros derechos intrínsecos del ser humano, y sin hacer hincapié en el ámbito espiritual, también ha estado ligada a tradiciones éticas y morales, como una sustancia esencial de obligatorio respeto para el hombre. Una calidad esencial que merece obediencia. No obstante, la vida, como derecho, no solo debe protegerse desde el ámbito biológico, sino que además debe ser estudiada bajo estrictas hipótesis de calidad.

1.2. El derecho a la dignidad humana con la aplicabilidad de la Eutanasia

El artículo primero (1ro) de la Constitución Política de 1991, consagra que la dignidad humana es justificante de la existencia del Estado y que, en razón a esa naturaleza intrínseca, como valor superior y principio fundante, *exige el reconocimiento a todas las personas y el derecho a recibir un trato acorde a su naturaleza humana*. Es decir, la dignidad humana equivale a un “trato especial”, al merecimiento de una atención acorde con su condición *de tal (humana)*. La consagración constitucional del principio de la dignidad humana impone el deber de un trato exclusivo hacia el individuo, ya que, *la persona* es un fin para el Estado, donde todos los poderes públicos deben asumir una carga de acción positiva.

La primera disposición de nuestra Carta Fundamental reza que el Estado está “fundada (fundado) en el respeto de la **dignidad humana**, en el trabajo y la **solidaridad** de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general” (Subrayado y negrilla fuera del texto original), de la cual se puede inferir que el derecho a la dignidad humana implica garantizar las condiciones necesarias para una existencia física, mental y materialmente apropiada, acorde con el proyecto de vida que cada ciudadano le imprima a su devenir, por lo que existe un mandato imperativo de las autoridades públicas y de los particulares, para que adopten las medidas necesarias de protección indispensables para salvaguardar los bienes jurídicos más preciados para el Estado, como el derecho fundamental de proteger la calidad de vida de las personas. Es decir, la Dignidad Humana es intrínseca, forma parte de la esencia de cada ser humano, no accidental y/o accesoria a la condición humana. Por esta razón se habla de la garantía fundamental que

tenemos todas las personas con respecto a trato y atención digna a partir del principio *ius-fundamental* de la solidaridad, en todo momento de la existencia humana.

En ese sentido, la dignidad humana determina el buen vivir y condiciona la existencia de todas las personas y su inobservancia puede vulnerar un derecho natural. Y la existencia de todo ser humano está formada por un inicio (la vida) y un final (la muerte). Es por ello que debe entenderse no solo como elemento básico del “buen vivir”, sino como fundamento constitucional para la ayuda en el morir. Y como la muerte es algo natural (a veces trágica) cada persona puede decidir cómo y cuándo hacerlo y si necesita o quiere ayuda para ello. Este es un derecho que debe protegerse y proyectarse para su consolidación plena y efectiva en un estado moderno, “Democrático, Constitucional, Social y Político”. Es por ello que el titular del derecho a la vida, esa persona en particular, y quien bajo el reconocimiento de otros derechos intrínsecos y fundamentales (como la autodeterminación, la libertad, y el derecho a morir de manera justa) puede decidir hasta cuándo ella es deseable y compatible con su dignidad humana, porque, además, “el Estado no puede oponerse a la decisión de un individuo que no desea seguir viviendo y que solicita que le ayuden a morir cuando sufre una enfermedad terminal que le produce dolores insoportables, incompatibles con su idea de dignidad” (Corte Constitucional, Sentencia C-239 de 1997).

1.3. El derecho a la autonomía de la voluntad como parte del núcleo esencial del derecho al libre desarrollo de la personalidad

Con los avances tecnológicos en la modernidad los tratamientos médicos se han elevado de manera considerable, más confiable y segura, y con ello las expectativas de vida. No obstante, ello ha causado problemas de diversa índole, pero el más importante tiene que ver con la prolongación de la vida. El deseo de su prolongación y efecto de los procedimientos médicos tendientes a beneficiar el paciente causa de manera concomitante padecimientos, angustia e intensos dolores a la hora de morir. Lo que puede considerarse como una prolongación de la vida de manera injustificada.

Entre las aristas sobre el debate jurídico sobre la Eutanasia, el derecho a una muerte digna, la prolongación de la vida, el derecho a la vida, la dignidad humana, el deber de solidaridad, se abre paso la autonomía de la voluntad. La autonomía de la voluntad es otro de los derechos fundamentales que justifican la facultad que tiene toda persona para autodeterminarse y tomar una decisión de tal calibre como la que aquí se seduce. Ante todo, hay que tener en cuenta que se debe determinar, en ese debate jurídico, ¿Cuál es el papel del paciente?, pues esta es la única persona que puede decidir si debe o no ser tratado por este procedimiento médico, toda vez que es a partir de su noción que puede justificarse la realización o no de un tratamiento médico, o si de alguna manera un tercero puede tomar dicha decisión en pro del bien del paciente terminal, eso, previo a la adecuación del estado del paciente a los requisitos que se establecen para el procedimiento eutanásico. Por otro lado, en Colombia, todo procedimiento médico debe realizarse con el previo consentimiento del paciente o de sus familiares más próximos. Ese derecho a la información que tiene el paciente lo faculta para conocer qué le aqueja y por supuesto decidir sobre ello. No existe, ni debe existir una norma médica que regule y permita su inobservancia, dado que el paciente de igual forma tiene derecho a negarse a la realización de dicho tratamiento.

Esta garantía puede desprenderse del preámbulo y del artículo trece (13) de la Constitución Política de Colombia. En ese sentido, y de forma reiterativa, la Corte Constitucional se ha pronunciado acerca de estas garantías tan importantes como lo son las libertades individuales, catalogadas como uno de los pilares del Estado Social de Derecho, que a su vez se proyecta hacia el libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que los derechos de los demás y el orden jurídico (artículo 16 ib.), lo cual se aúna en lo que la doctrina universal y el derecho privado denominan “autonomía de la voluntad privada”.

Es relevante esclarecer que la autodeterminación del enfermo debe ser respetada con más razón si se haya en un estado terminal, y el médico no debe actuar si el paciente no lo quiere: él es quien puede decidir si quiere morir o no, cómo y cuándo hacerlo. Es irrelevante si la decisión del paciente es considerada razonable por el médico. Hay que aclarar que no puede inferirse a priori que la decisión tomada por el paciente terminal sea irrazonable o insensata. No puede pensarse stricto sensu que el paciente no cuenta con la capacidad psicofísica para otorgar o negar su

anuencia y como consecuencia de ello anular su voluntad. En todo caso, hay situaciones que, a partir del examen mental hecho al paciente, se legitima y/o activa su representante legal para tomar dicha decisión si éste lo considerase conveniente. En ese orden de ideas, la autodeterminación del paciente justifica y fundamenta su solicitud de ayuda en el morir.

2. La Eutanasia en Colombia desde la perspectiva bioética

La humanidad está marcada por dos momentos, el nacimiento y la muerte, de allí que se hayan iniciado a visibilizar procedimientos que conducen inevitablemente a un dilema bioético propio de la muerte, siendo la Eutanasia uno de los más deliberados. Jaime Sanz Ortiz hizo un recuento de la aparición de estos dilemas en su artículo “*La sedación paliativa como lex artis en el cuidado del final de la vida*”, del que se extrae lo siguiente:

Hasta hace apenas unas décadas eran pocos y leves los problemas éticos relacionados con el inicio y final de la vida. Las situaciones de enfermedad crónica terminal no eran frecuentes y el fervor eutanásico no existía. La asistencia sanitaria plantea en la actualidad cada vez más problemas, que no están sólo relacionados con la vertiente médica, sino también, y de manera muy intensa, con el mundo jurídico y el complejo mundo de los valores éticos. Los protagonistas son los pacientes y sus familiares, los profesionales y la sociedad en general. Las situaciones crónicas enfrentan al ser humano a su esencia más profunda: la indigencia y la fragilidad, el dolor físico y el dolor espiritual. Existen situaciones reales concretas en las que algunas personas desean morir antes que seguir viviendo es una realidad incontrovertible desde que el ser humano puebla la tierra (Sanz, 2008, p. 266).

De acuerdo con lo anterior, la Eutanasia en Colombia desde la perspectiva bioética ha sido objeto de un debate que ha sentado dos posiciones marcadas y contradictorias, lo que ha sido considerado dentro de un marco pluridimensional que va más allá de los criterios médicos, legales o técnicos, teniendo en cuenta otros factores que hacen particular cada caso, como son la progresión de la enfermedad, las condiciones económicas y las relaciones familiares.

No obstante, sobre que la muerte por medio de la Eutanasia sería el resultado de las decisiones del individuo sobre su propia vida, al ponderar continuar viviendo o terminar con el sufrimiento, la Fundación Colombiana de Ética y Bioética (FUCEB) (2018) ha conceptualizado que el consentimiento en los momentos de estrés debido a los dolores y sufrimientos que padece el

paciente, no es de un todo objetivo, puesto que, esta precedido por el deseo de dejar de sentir ese dolor, siendo entonces la muerte un acto irreversible.

Este fenómeno no resuelto ha tenido dos polos: por una parte, la vida como inalienable y, por otro, la autonomía sobre la propia vida, el respeto por la voluntad humana, la libertad de decidir del individuo y el derecho a morir dignamente.

2.1. Aspectos éticos de la Eutanasia objeto de controversia

El principio de autonomía

Uno de los aspectos éticos de la Eutanasia objeto de controversia ha surgido alrededor de la concepción de limitaciones por factores internos y externos al derecho de autonomía y autodeterminación de los individuos a esta capacidad de decisión sobre la vida propia. Entre los factores internos se destacan aquellos que afectan la condición mental de la persona, por su parte los externos tienen que ver con situaciones en las que el consentimiento se ve influenciado por actos de terceros o situaciones en las que se afecta la integridad y autonomía de dichas personas.

El concepto de calidad de vida

El concepto de calidad de vida ha sido también objeto de controversia gracias a su carácter subjetivo, dado que, ésta está determinada por cada individuo e incluso puede variar por circunstancias sobrevinientes a lo largo de la vida de este. Resulta éticamente cuestionable tomar decisiones sobre poner fin a la vida de un ser humano por medio de procedimientos como la Eutanasia fundamentada en el concepto de calidad de vida, por ello se ha desplazado la carga a bases científicas que se relacionan con el pronóstico de evolución de la enfermedad por ser su carácter más objetivo.

La capacidad de dar un consentimiento informado

Las posiciones disímiles surgidas alrededor de este punto tienen que ver con que existe la consideración, por un sector, que la capacidad de dar un consentimiento verdaderamente libre, pleno y autónomo puede verse alterada por la influencia del sufrimiento en la persona, dado que bajo estas circunstancias puede ser usada como única forma de ponerle fin.

El uso de medios ordinarios y extraordinarios

La discusión sobre el uso de medios ordinarios y extraordinarios en pacientes en estado terminal planteó inicialmente la obligatoriedad en el uso de todos los medios ordinarios, no siendo así para los extraordinarios, sin embargo, resultó compleja su aplicación dado que esta determinación podía cambiar bajo otras circunstancias de tiempo y lugar. En consecuencia, la denominación de medios ordinarios y extraordinarios fue modificada a proporcionados y no proporcionados. Igualmente, con esta modificación se introdujo el establecimiento de criterios que pretendían dar claridad a la determinación de qué medios son proporcionados y cuáles no lo son, así:

hay 4 criterios que pueden servir para clasificar un recurso de extraordinario o no proporcionado para un paciente, que se exponen de manera enunciativa a continuación:

- El sufrimiento que produce no compensa el beneficio buscado para el enfermo.
- El beneficio obtenido no tiene significancia, si se evalúa dentro de la salud total del paciente.
- El recurso tiene bajo porcentaje de efectividad.
- El paciente, la familia, o la sociedad debe hacer una gran erogación para obtener el recurso.” (Posada y Riani, 2018).

3. Bases jurídicas de la Eutanasia

3.1. Fundamentos constitucionales de la Eutanasia

La fórmula política de Estado instaurada por el Constituyente de 1991, que tiene como fin primordial “asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo” (Preámbulo C.P.), que se “funda en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general” (artículo 1º C.P.), y cuyos fines institucionales se orientan a “garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución” (artículo 2º C.P.), nos hace pensar que la filosofía que irradia la Carta Política de 1991, y por ende todo el sistema jurídico colombiano, se funda en dos principios fundamentales: *la libertad y la democracia*.

Si se asume esa premisa, puede afirmarse entonces que el papel del Estado, en lo que tiene que ver con los derechos de sus administrados, está orientado a respetarlos, promoverlos y garantizarlos. De ninguna manera, estaría autorizado para interferir de manera arbitraria en la forma cómo los individuos deciden ejercer las prerrogativas que constitucionalmente se les ha reconocido, pues un proceder de esa magnitud, implicaría la negación absoluta de la libertad y la autonomía de la persona humana, y como lo ha señalado la Corte Constitucional, en su jurisprudencia, traería como consecuencia nefasta “*arrebatarle brutalmente su condición ética, reducirla a la condición de objeto, cosificarla, convertirla en medio para los fines que por fuera de ella se eligen*” (Corte Constitucional, Sentencia C- 221 de 1994). A partir de lo anterior, resulta válido el afirmar que todos los derechos inherentes a la persona, entre ellos la vida, son de disposición del individuo; éste, en ejercicio de su autonomía, se encuentra facultado para decidir sobre todos aquellos asuntos que se relacionen de manera directa con su humanidad, encontrando como único límite la generación de un daño para sus semejantes en particular o para el conglomerado social en general.

3.2. Fundamentos legales de la Eutanasia

Para iniciar con el estudio de la regulación normativa de la Eutanasia, el análisis debe incluir al homicidio pietístico o eutanásico en la normatividad penal, puesto que, el origen de esta figura punitiva se dio con la expedición del Decreto Ley 100 del 23 de enero de 1980, el cual establecía en su artículo 326 que “el que matare a otro por piedad, para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable, incurrirá en prisión de seis meses a tres años”, infiriéndose entonces que, los elementos estructurales del tipo penal del homicidio por piedad son: i) que la motivación del sujeto activo se oriente específicamente a ponerle fin a los intensos sufrimientos de otro, esto es, ayudar a otro a morir con dignidad, y, que ii) el sujeto pasivo reúna unas condiciones objetivas concretas, *verbi gracia*, que padezca grandes sufrimientos provenientes de lesión corporal o de enfermedad grave o incurable. Estos elementos permiten afirmar entonces que quién niega la vida de una persona con un fin distinto al previamente reseñado o emprende prácticas encaminadas a alcanzar dicho objetivo, por el simple hecho de hacerlo, a personas enfermas, incapacitadas físicamente, etc. (eugenesia), no comete un homicidio pietístico, sino que realiza otra descripción típica, según el caso.

Con la entrada en vigor de la Constitución de 1991, dicha norma fue demandada por inconstitucionalidad, donde la Corte Constitucional decidió mediante Sentencia C-239 de 1997, que “(...) en el caso de los enfermos terminales en que concurra la voluntad libre del sujeto pasivo del acto, no podrá derivarse responsabilidad para el médico autor, pues la conducta está justificada” (Sentencia, 1997).

La mentada providencia, si bien suscitó gran polémica, dado que, se deja sin efectos lo allí resuelto y sin obtener el resultado deseado, a través de solicitudes de nulidad promovidas por el presidente del Centro de Trabajadores Cristianos para el Cambio Social (CETRAC) y por el Arzobispo de Medellín, Alberto Giraldo Jaramillo, la Corte no sólo ratificó la constitucionalidad del artículo 326 del Código Penal de 1980, sino que abrió una puerta inmensa para el debate relacionado con *el derecho de las personas a una muerte digna*, el cual se convirtió en un gran

avance hacia la regulación concreta de la práctica de la Eutanasia en Colombia pues exhortó al Congreso de la República para que legislara el tema lo más pronto posible.

Con todo, la *ratio decidendi* de la sentencia en comento dejó claro que quién mata a otro por piedad, con el propósito de ponerle fin a los sufrimientos que padece, actúa de manera altruista, y es esa motivación la que ha llevado al legislador a crear un tipo autónomo, al cual atribuye una pena considerablemente menor a la del delito de homicidio simple o agravado. Hay que resaltar que, tal decisión no desconoce el derecho fundamental a la vida consagrado en el artículo once (11) de la Carta de 1991, pues la conducta, no obstante, la motivación, sigue siendo antijurídica, es decir, reprochable, pero en consideración al aspecto subjetivo, la sanción es inferior, lo que se traduce en respeto por el principio de culpabilidad, propio del derecho penal de acto, tal como lo consagró el constituyente en el artículo veintinueve (29) (...) (Corte Constitucional, Sentencia C 239 de 1997).

Bajo ese entendido, la reforma penal del año 2000, que derogó el Código Penal del año 1980, recogió el tipo del homicidio por piedad, pero, además, agregó el elemento de inducción o ayuda al suicidio, expuestos en sus artículos 106 y 107. Debemos destacar que dichas normas han sufrido algunas modificaciones respecto de su *quantum punitivo*, pero sus elementos estructurales y su configuración siguen siendo la base de lo que se contemplaba en el derogado Código Penal de 1980. Y bajo ese panorama, si los planteamientos expuestos en la Sentencia C-239 de 1997, que avaló la exequibilidad condicionada del artículo 326 del derogado estatuto punitivo de 1980, siguen vigentes en el ordenamiento jurídico colombiano, es preciso destacar que de esa decisión, se deriva otra consecuencia jurídica fundamental, que al parecer pasó inadvertida para el Legislador cuando se debatieron los proyectos de Ley que finalmente desembocaron en lo que hoy es el nuevo Código Penal o Ley 599 de 2000.

De lo expuesto anteriormente, debemos establecer que la Corte expresó en la Sentencia C-239 una advertencia, exponiendo que “en el caso de los enfermos terminales en que concurra la voluntad libre del sujeto pasivo del acto, no podrá derivarse responsabilidad para el médico autor, pues la conducta está justificada” (Corte Constitucional, Sentencia, C- 239 de 1997). De ello, se podría considerar que a las causales de exoneración de responsabilidad expuestas en el artículo 32

de la Ley 599 de 2000 debe sumarse la anteriormente citada, la cual exime de pena a quien siendo médico orienta sus conocimientos y capacidades para ponerle fin a la existencia de una persona con graves sufrimientos y que ha manifestado su deseo libre y voluntario de morir con dignidad.

Ahora bien, de aceptarse la tesis de que la vida, en tanto derecho subjetivo, es de libre disposición por parte de su titular, podría pensarse que la práctica de la Eutanasia en Colombia en aquellos casos de personas que padecen intensos sufrimientos y dolor como consecuencia de enfermedades graves e incurables o lesiones físicas catastróficas, se avala la práctica de la Eutanasia en Colombia sin que ello germine consecuencias de tipo penal para quien contribuya en su ejecución, si se toma en consideración lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 32 del Código Penal, según el cual “no habrá lugar a responsabilidad penal cuando [...] 2. Se actúe con el consentimiento válidamente emitido por parte del titular del bien jurídico, en los casos en que se puede disponer del mismo”; por lo que se requeriría de un cambio legislativo importante que permita la admisión de la Eutanasia y la regulación de su práctica, teniendo en cuenta las realidades sociales, económicas y personales de los ciudadanos colombianos.

4. Análisis de la Sentencia C- 233 de 2021 de la Corte Constitucional

Antes de precisar la trascendencia que tienen los pronunciamientos de la Corte Constitucional desde 1997 hasta el 2021, es necesario hacer mención del alcance, dentro del sistema de fuentes, del Precedente Constitucional en las decisiones tomadas por el Juez Constitucional. Diego Eduardo López Medina en su obra “el derecho de los jueces” nos brinda una noción, marcadísima, sobre la tendencia futura hacia un derecho judicial, toda vez que, a lo largo de su obra reafirma el plus de autoridad y obligatoriedad del precedente jurisprudencial en la nueva interpretación del derecho, postulados de derechos que deben observarse al momento de resolver casos fácticamente análogos en el futuro inmediato. Son de *vieja data* los pasos agigantados que ha dado la jurisprudencia de la Corte Constitucional en pro de darle obligatoriedad *relativa* a sus pronunciamientos en sentencias de tutela, unificación y de constitucionalidad.

En ese sentido, el derecho moderno ya no puede concebir, rigurosamente, a la jurisprudencia como una fuente auxiliar del derecho, puesto que ella es imprescindible para la interpretación de la norma, del hecho factico, y de las consecuencias jurídicas que ayudan a explicar toda decisión judicial, en miras de justicia y verdad. Está “demostrado” que, en nuestra cultura jurídica, de stirpe romano-germana, se sigue la tradición positivista del derecho, y aún se piensa con un alto grado de certeza que la norma positiva está por encima de la jurisprudencia. Los defensores de la doctrina positivista defenderían esta noción. No obstante, afirman los estudiosos del derecho, la obligatoria evolución del derecho, las nuevas circunstancias que se presentan en la sociedad, no pueden ser solucionadas desde la perspectiva exegética de la Ley. En ese orden de ideas, la Corte Constitucional ha manifestado que “Las sentencias de la Corte Constitucional, en este sentido, por ministerio de la propia Constitución, son fuentes obligatorias para discernir cabalmente su contenido” (Corte Constitucional, Sentencia SU 640 de 1998). La Corte Constitucional es en ese sentido la intérprete primaria y prevalente de la Constitución de 1991, capaz de adaptar de manera teórico-práctica los postulados, principios y garantías fundamentales a partir de una interpretación científica. En suma, a ese pronunciamiento, la Corte insiste en que:

A diferencia de lo que acontece con los demás órganos judiciales, las sentencias de la Corte Constitucional tienen la virtualidad de desplazar la ley o incluso de excluirla del ordenamiento, cuando no la mantienen dentro de ciertas condiciones, todo en razón de su calidad de juez del Congreso (Corte Constitucional, Sentencia SU 640 de 1998).

De lo anterior es diáfano que la Corte Constitucional les da un carácter virtualmente obligatorio a sus decisiones como fuente de derecho. De igual forma, en el año 2001 la Corte expone que:

Sólo mediante la aplicación consistente del ordenamiento jurídico se pueden concretar los derechos subjetivos. Como se dijo anteriormente, la Constitución garantiza la efectividad de los derechos a todas las personas y los jueces en sus decisiones determinan en gran medida su contenido y alcance frente a las diversas situaciones en las que se ven comprometidos. Por lo tanto, una decisión judicial que desconozca caprichosamente la jurisprudencia y trate de manera distinta casos previamente analizados por la jurisprudencia, so pretexto de la autonomía judicial, en realidad está desconociéndolos y omitiendo el cumplimiento de un deber constitucional (Corte Constitucional, Sentencia C 836 de 2001).

En ese orden de ideas, es cuasi obligatorio que el juez respete el precedente de la Alta Corte. Ahora bien, uno de los precedentes más importantes sobre la aplicabilidad de la Eutanasia en Colombia está inmerso en las razones de justificación expresadas en la Sentencia C-239 de 1997. La doctrina de la Corte Constitucional, de manera expresa y vehemente, le ha dado viabilidad a esta medida en el sistema jurídico colombiano. Si bien existen otras sentencias sobre el asunto *sub examine*, esta es la sentencia *hito* que funda nuestra tesis, a la que López Medina también llamaría como la doctrina dominante o *punto arquimédico* o *fundante de línea*. Este pronunciamiento contiene las bases constitucionales que explican la aplicación de la Eutanasia en Colombia, la cual debe ser entendida como ayuda en el morir, atendiendo a los principios de humanidad y solidaridad.

La Eutanasia ha sido un tema que se ha desarrollado por vía de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, quien ha desarrollado un precedente jurisprudencial importante sobre el tema, pero

que no ha dado lugar a superar los dilemas y conflictos que se han suscitado en el campo del derecho. Uno de los recientes pronunciamientos de la Máxima Corporación Constitucional fue la Sentencia C-233 de 2021, la cual fue producto de la interposición de una acción de inconstitucionalidad en contra del artículo 106 del Código Penal que consagra la denominada conducta punible de homicidio por piedad, en los siguientes términos: “El que matare a otro por piedad, para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses”.

Atendiendo a lo anterior, los accionantes sustentaron su demanda en cinco puntos. La primera razón entregada fue el hecho de que los requisitos que se han establecido por la Corte Constitucional son aceptables los dos primeros, los que hacen referencia al consentimiento del paciente y que la intervención sea desarrollada por un médico, pero no consciente el hecho de que solo sea aplicada para las enfermedades terminales, toda vez que, hay otras enfermedades que a pesar de no ser consideradas como tal, si generan graves sufrimientos y dolores a quienes la padecen, lo que no resulta compatible con la dignidad humana y la vida en las condiciones que esta implica. A estos se suma que ello afecta notablemente el derecho a la integridad personal del paciente.

Aunado a lo expuesto, como segundo cargo, los accionantes indicaron que se afecta la igualdad, en el entendido que, si se le permite practicar el procedimiento a quienes padecen una enfermedad terminal, no hacerlo en favor de quienes no la padecen, pero si sufren y presentan dolores resulta contradictorio, toda vez que, el derecho a morir dignamente debe ser reconocido a ellos también. Esta igualdad que se propone se da en los términos del artículo 13 de la Constitución Política de 1991.

En la misma forma, se indica que se vulnera con la penalización del homicidio por piedad, se afecta el derecho al libre desarrollo de la personalidad consagrado en el artículo 16 constitucional, en virtud del cual la persona es autónoma en decidir cómo vive, pero que esa autonomía implica la posibilidad de brindar el consentimiento para morir dignamente, ya que, la persona debe tener la capacidad de definir si su vida está en condiciones dignas o no.

Como cuarto cargo, se plantea el desconocimiento del principio de solidaridad social, el cual comprende la posibilidad que desde el Estado se adopten medidas mediante las cuales se proteja a quienes se encuentran en estado de debilidad manifiesta, y que requieran de unas condiciones para la garantía de sus derechos y de sus condiciones de vida. En este sentido, lo entienden vulnerado por excluirse el procedimiento de Eutanasia a quienes no padecen una enfermedad terminal. El último cargo que se fue propuesto es la vulneración del derecho a la dignidad humana, el cual en su contenido esencial comporta la posibilidad de vivir bien, sin humillaciones, con integridad moral, es decir, que la persona pueda tener calidad de vida.

Los argumentos dispuestos por los accionantes se centran en la vulneración de derechos, que están íntimamente ligados con la forma en que cada uno desea vivir, pero que enmascara la autonomía reconocida a las personas y en la posibilidad de decidir qué hacer con su vida e inclusive decidir morir dignamente. En esencia, se solicita la exequibilidad condicionada del artículo 106 de la Ley 599 de 2000. Ahora bien, atendiendo a los argumentos expuestos por los accionantes en un inicio no se admitió la demanda por considerarse que sobre el caso se había producido el fenómeno de cosa juzgada, sin embargo, luego de un análisis se admitió la procedencia de la acción por no constituir los mismos supuestos de la demanda del año de 1997.

Admitida la demanda de inconstitucionalidad, el problema jurídico propuesto por la Corte Constitucional se resume en la siguiente pregunta: ¿El delito de homicidio por piedad desconoce la dignidad humana, en sus dimensiones de vivir como se quiera o respeto por la autonomía del ser humano y vivir bien o garantía de la integridad física y moral del ser humano? Para dar respuesta a este interrogante, se inicia indicando que los cambios sociales que se presentan son fundamentales para que el derecho también se transforme, toda vez que, estos posibilitan que la Ley se ajuste a esa realidad y los pronunciamientos jurisprudenciales también aporten a ello, en especial por el carácter viviente de la Constitución. Siendo así, se parte del hecho que el derecho no es estático, sino que por el contrario responde a las dinámicas sociales.

Atendiendo a lo anterior, es claro entonces que los cambios sociales han permitido la evolución de la Jurisprudencia ya sea modificándola o ampliando la misma, lo que se ajusta a la Eutanasia, lo cual pasó de ser considerado como un delito en su totalidad, puesto que, el homicidio

por piedad presenta excepciones, siendo despenalizado para ciertas situaciones y en cumplimiento de unos requisitos.

Ahora bien, tradicionalmente el cambio que se hizo sobre la jurisprudencia sobre la Eutanasia se ha fundamentado principalmente en el derecho a la dignidad humana, que ha sido considerado el pilar del estado social de derecho en el que se encuentra estructurado Colombia y que ha dado lugar a que situaciones que eran impensables, hoy sean una realidad, revisándose todo tipo de creencias, en especial aquellas religiosas.

Este derecho, brinda autonomía a las personas de poder decidir cómo vivir, pero, además, tiene un contenido importante que le ha permitido enfrentarse a otros derechos de igual relevancia como el derecho a la vida, que como se ha venido mencionando se le ha otorgado un súper valor que lo coloca como el derecho más distinguido consagrado en el texto constitucional.

Siendo así, ha sido la dignidad humana la que ha servido de fundamento para que la Corte Constitucional en la Sentencia C-239 de 1997 decidiera que la Eutanasia no significaría delito en el evento que se cumplieran los tres requisitos que se mencionaron inicialmente, es decir, si el paciente presentaba una enfermedad terminal, entregaba su consentimiento para el procedimiento y este lo desarrollaba un médico. Por tanto, no habría lugar a penalizar a quien asistiera al enfermo.

El pronunciamiento en mención dividió la historia de la Eutanasia en dos, puesto que, se pasó de una negación total del procedimiento a aceptarse de forma excepcional, lo que significó un gran avance en la materia. Este pronunciamiento fue cuestionado, sin embargo, la Corte entró a revisar otros casos que fueron objeto de acción de tutela y que fueron seleccionados.

Entre esos casos se encuentra el resuelto por la Sentencia T-970 de 2014, donde una mujer que padecía un cáncer de colon, que le hizo metástasis en otros órganos vitales, a quien se le negó la posibilidad de la Eutanasia porque no existía en el país un marco regulatorio claro que habilitara a un médico a realizarlo, ya que, la tendencia era considerarlo como homicidio y aun cuando la Corte Constitucional seleccionó la acción de tutela para su revisión, antes de terminar su trámite la mujer falleció, sin la posibilidad de poder morir dignamente. Posteriormente, en la Sentencia

T- 132 de 2016, es la situación de un hombre que presentaba una enfermedad no terminal, quien solicitó la aplicación del procedimiento, pero en esta oportunidad le fue negado, por cuanto no se logró acreditar por el accionante que padecía una enfermedad de *carácter terminal*.

Para el año 2017 mediante la Sentencia T- 322, se resolvió el caso de un hombre de 89 años que debido a la situación de abandono en la que se encontraba por parte de sus familiares, que padecía ciertas enfermedades, manifestó su deseo de morir dignamente, sin embargo, le fue negado porque no se logró demostrar a ciencia cierta su consentimiento. Es aquí donde la Corte Constitucional deja por sentado la trascendencia del consentimiento del paciente, el cual debe ser claro, expreso y libre, teniendo en cuenta que es la vida la que está de por medio. Es de anotar que en otras Sentencias como la T- 544 de 2017, se hizo énfasis en el consentimiento de un niño que padecía parálisis cerebral, pero a quien no se le práctico el procedimiento, pero hizo claridad de la necesidad de evaluar la manifestación de voluntad del niño, niña o adolescente de acuerdo con su madurez psicológica y emocional

En consonancia con lo anterior, en la Sentencia T- 423 de 2017, un paciente le fue diagnosticado un cáncer agresivo, que para calmar el dolor debía aplicarse morfina. Éste solicitó la aplicación de la Eutanasia, sin embargo, no fue posible su práctica porque no se contaba en la entidad de salud con un Comité Científico Interdisciplinario que evaluara la petición.

Además de lo indicado, la Corte Constitucional luego de hacer este recorrido hace énfasis en los elementos del tipo penal de homicidio por piedad, considerándolo de carácter autónomo, doloso, pero que tiene una pena menor a otros delitos que afectan la vida e integridad de las personas. Estableciéndose que este permanece en el ordenamiento jurídico vigente y que a la fecha no se ha dispuesto su despenalización total. Añade que en países como Alemania y España se han tenido mayores avances que en Colombia sobre la materia, la regulación en estos países es más compleja, pero menos ambigua que la del país.

En esta misma forma, continúa afirmando que en el país si se reconoce el derecho a morir dignamente, indicando de forma expresa lo siguiente:

El derecho a morir dignamente tiene varias facetas y dimensiones. Entre las que atañen a la prestación u omisión de servicios médicos es importante destacar (i) los cuidados paliativos, cuya misión es evitar al máximo el dolor o mantener al máximo el bienestar del paciente cuando no existen alternativas terapéuticas de sanación; y (ii) la adecuación del esfuerzo terapéutico, que se concreta en la posibilidad de no realizar tratamientos que supongan un desgaste excesivo para el paciente, que lo martirice sin expectativas reales de propiciar su bienestar. Esta se puede concretar en la suspensión de medidas de soporte vital (Corte Constitucional, Sentencia C- 233 de 2021).

Como se observa, el derecho a morir dignamente implica que se desarrollen acciones que le permitan a la persona disminuir el dolor mientras tenga vida, de ahí la importancia de los cuidados paliativos que se apliquen para lograr dicha finalidad, aunque algunos de los intervinientes conceptuaron que estos cuidados no solucionan de un todo el problema, puesto que, la vida se mantiene, pero en condiciones no aptas o deplorables.

Es de anotar que los tratamientos implementados no deben suponer desgastes o hacer prolongada la vida de las personas, aun cuando se mantenga el sufrimiento de los pacientes. Recuérdese que estos cuidados no desaparecen el dolor, pero si los alivia.

Advierte la sala, quiénes son las personas que tienen derecho a la muerte digna, que en específico son las siguientes:

(...) las personas mayores de edad (Resolución 971 de 2021), y los niños, niñas y adolescentes (Resolución 825 de 2018) mayores de 12 años y menores de 18 y, en determinadas condiciones, los mayores de 6 años y menores de 12 (si tienen un desarrollo neurocognitivo y psicológico excepcional, y un concepto de muerte que alcance el nivel esperado para un niño mayor de 12 años). Tratándose de niños y niñas de seis (6) a catorce (14) años, es obligatoria la concurrencia del consentimiento de quien o quienes ejerzan la patria potestad (Corte Constitucional, Sentencia C- 233 de 2021).

Como se desprende el apartado de sentencia citado, desde los seis (6) años se ha reconocido el derecho a la muerte digna, pero es necesario valorar que el consentimiento en cada uno de los casos, de ahí la importancia de los Comités Científicos Interdisciplinarios. Este elemento es de suma importancia por lo cual debe quedar bien especificado.

Además, en lo que respecta al caso en concreto, del problema jurídico propuesto, la Corte Constitucional realiza una ampliación de la jurisprudencia sobre la Eutanasia, haciendo énfasis en que este procedimiento no solo se aplicaría a los casos de enfermedades terminales, sino aquellas que no siéndolas, son graves e incurables y producen intensos sufrimientos, aspecto último que exige el tipo penal de homicidio por piedad.

Asume que esta ampliación de la jurisprudencia no se sustenta en un capricho de esta Corporación, sino que, por el contrario, representa la autonomía, la dignidad humana de las personas y el libre desarrollo de la personalidad que brindan la oportunidad de elegir morir dignamente.

A pesar de lo anterior, no se puede dejar de mencionar que esta ampliación jurisprudencial no da lugar a que se entienda despenalizado en su totalidad el homicidio por piedad, el cual se mantiene vigente, puesto que, el legislador no ha dispuesto una situación contraria, pero lo que sí se requiere es que éste regule de forma precisa lo relativo al procedimiento de la Eutanasia, de tal forma que se tenga un camino claro que se debe seguir, por ello desde esta Corporación se decide declarar exequible el artículo 106 de la Ley 599 de 2000, y no será delito cuando el paciente padezca un intenso sufrimiento físico o psíquico, proveniente de lesión corporal o enfermedad grave e incurable, superándose el requisito de que solo aplica para enfermedades terminales.

5. La Eutanasia en el derecho comparado

Para nadie es un secreto que, cuando se habla de Eutanasia, se tienden a suscitar controversias puesto que se está en medio de posiciones contrapuestas: por un lado, aquellos que están en contra de su legalización y defienden de manera férrea el derecho a la vida, manifestando que no hay justificación alguna para violentar dicho bien jurídico de carácter supremo; y por otro lado, aquellos que consideran que, la aplicación de la Eutanasia es necesaria y justificada para reconocer el derecho que tiene un paciente a morir dignamente cuando sus condiciones de salud no le permiten tener calidad de vida, debido al alto grado de deterioro que ostenta. En ese orden de ideas, es precisamente donde los defensores de la aplicación de la Eutanasia han enfocado sus intentos en lograr que los Estados legalicen, respeten y garanticen su práctica aduciendo que su aplicación no solo representa la libertad por parte del enfermo terminal de disponer de un bien como la vida que no es absoluto, sino relativo, dado que, en últimas, es la materialización misma de su derecho a vivir de manera digna al poder dar punto final a una etapa de sufrimiento. Y es precisamente allí, donde los Estados se han pronunciado.

Al respecto, en Europa, los países bajos han establecido reformas legales que otorgan inmunidad legal a los médicos que practican la Eutanasia, incluso en su modalidad activa directa. Para el caso de Holanda, en 2001, se despenalizó la Eutanasia y entró en vigor en abril de ese año. Allí se entiende por Eutanasia la terminación de la vida que lleva a cabo el médico a petición del paciente, después de un proceso de evaluación muy delicado. Bélgica, siguiendo el ejemplo de la vecina Holanda, despenalizó el 23 de septiembre de 2002 la Eutanasia para los adultos en ciertos casos (De los ángeles y Fuente, 2017).

La actual legislación permite poner fin a la administración de alimentos, líquidos o medicinas en casos de demencia, pero no prevé la posibilidad de ayudar a morir “de manera digna” mediante la Eutanasia. Es posible sólo con asistencia médica, siempre y cuando el paciente desee que se le aplique y sea consciente de sus implicaciones. (De los ángeles y Fuente, 2017, p.15).

Está permitida bajo estrictas condiciones, pero en ningún caso puede aplicarse a menores o a personas con lesiones cerebrales o dementes. No están contempladas en la legislación, aunque existen excepciones, como es el supuesto de las personas en coma. Está exenta de observancia jurídica para los facultativos que la procuren cuando el paciente sufre de manera insoportable y no tiene esperanzas de mejora.

La ley exige que el paciente haya decidido libremente morir y haya expresado repetidas veces este deseo. Tiene que transcurrir un plazo de cuatro semanas entre la demanda de morir y la ejecución de esta demanda. A diferencia de Holanda, la legislación belga permite el suicidio asistido también para pacientes que no se encuentran aún en la fase terminal.

6. Discusión

Como se ha venido estableciendo a lo largo de este documento, la Eutanasia en Colombia no es un tema nuevo, pero este ha dado lugar a que se genere una controversia respecto a su reconocimiento o no, lo que ha ocasionado que determinados sectores como el religioso no admitan la posibilidad de acabar con la vida, *por más sufrimientos que padezca una persona debido a una enfermedad*, considerando que si Dios como ser supremo otorgó la vida, solo Él es el que tiene la potestad divina de quitarla.

Por otro lado, desde el ámbito jurídico, se han realizado avances importantes en la materia, debido a que, como resultado del análisis de constitucionalidad que se ha realizado respecto a ello, se consideró la posibilidad de manera excepcional no considerar el homicidio por piedad como delito perseguible, eliminado el elemento de culpabilidad en esta acción cuando concurren una serie de requisitos, pero en un principio solo era admisible respecto a enfermedades terminales, lo que en la actualidad mediante la Sentencia C- 233 de 2021, se superó y se hace extensivo el derecho a morir dignamente a quienes presentan enfermedades que no tienen este carácter.

A pesar de haberse extendido o ampliado la jurisprudencia constitucional en este caso en específico, es claro que se necesita que el Congreso de la República legisle de forma clara y precisa, con el fin que establezca los lineamientos para tener en cuenta por las entidades de Salud, los Pacientes, los Jueces y Comités Científicos Interdisciplinarios. Esto resulta ser esencial en un país legalista como el colombiano, donde las entidades tanto públicas y privadas desarrollan los procedimientos siempre que la Ley lo permita.

El Congreso frente a los exhortos que se han realizado por parte de la Corte Constitucional no ha dado una respuesta clara, las normas existentes resultan ambiguas, vacías y confusas, lo que dificulta que los procedimientos de Eutanasia sean exitosos. Es indispensable que además de la Ley, se establezca un protocolo claro también.

Estas confusiones que son generadoras de conflicto han llevado a que muchos pacientes que presentan dolores intensos y sufrimientos que le impiden tener una calidad de vida, no pueden hacer efectivo su deseo de morir dignamente, en el sentido que, se les ha negado la práctica de la

Eutanasia o simplemente mueren intentando que un juez mediante el fallo de una tutela les conceda esa posibilidad.

Como se observa el poder acceder a este procedimiento en el país resulta una lucha no solo en el ámbito de la salud, por cuanto las entidades de salud han mantenido una negativa casi generalizada, estando supeditadas al cumplimiento de fallos de tutela, mediante los cuales los jueces de la república dictan las órdenes para hacerlo posible.

El hecho que las personas tengan que desgastarse adelantando trámites de acción de tutela, aumenta la desesperanza, el sufrimiento, y la desconfianza en un sistema jurídico que pregona la libertad de las personas de poder decidir sobre la forma en que desean vivir, pero no les permite decidir morir dignamente, siendo este un componente esencial de este derecho, que se reconoce a todas las personas incluyendo a los niños, niñas y adolescentes.

En este sentido, se presenta una contradicción entre el contenido esencial de varios derechos, frente a lo cual se ha buscado ponderar dichos derechos en aras de poder establecer cuál prevalece, sin embargo, prevalece el derecho a la vida como bien jurídico supremo, con sus excepciones, teniendo en cuenta que este no resulta de un todo absoluto en el ordenamiento jurídico colombiano.

Ahora bien, frente a la posición que ha adoptado la Corte Constitucional en sus pronunciamientos más importantes como han sido la Sentencia C- 239 de 1997 y C- 233 de 2021, son plausibles, porque, permiten que el derecho se ajuste a la realidad social, en un contexto que requiere de una mirada amplia en aras de garantizar que las personas puedan morir con dignidad y no aquejados por dolores y sufrimientos innecesarios que le impiden tener calidad de vida y una muerte digna.

Los dos pronunciamientos han cambiado la historia de la Eutanasia en el país, dividiéndola en dos momentos. Un primer pronunciamiento revolucionario, pero restringido a enfermedades terminales, pero que fue el inicio del cambio de perspectiva y realidad para los pacientes con este tipo de diagnósticos. Un segundo pronunciamiento que rompe el paradigma y va mucho más allá

por cuanto ya se extiende a otras enfermedades que no son terminales, pero que sí afectan la calidad de vida del paciente.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro entonces que la Corte Constitucional ha jugado un papel importante y trascendental y se está de acuerdo con el hecho que no se despenalice en su totalidad el homicidio por piedad, porque, es una forma de proteger la vida, y para que este procedimiento no se practique de forma indiscriminada, sin embargo, es necesario que se regule el tema de forma clara y específica cómo se ha venido insistiendo a lo largo del documento.

El hecho de mantener vigente la penalización de esta conducta no quiere decir que no se reconozca el derecho a morir dignamente, sino que esta vendría a ser la excepción a la regla y tener la posibilidad de acceder a ese derecho, sin mayores trámites administrativos, o demoras que conlleven inclusive a que al paciente muera intentado acceder al procedimiento médico solicitado.

Pero para que lo anterior tenga cavidad y aplicación práctica, la Ley que se desarrolle debe abarcar aspectos como los titulares del derecho, lineamientos para valorar el consentimiento, funciones del comité científico interdisciplinario, protocolo a aplicar por las entidades de salud, figuras como la objeción de conciencia por parte de los profesionales médicos, y establecerse con claridad los tipos de enfermedades donde es posible solicitarlo, etc.

Bajo este supuesto, el papel central en este momento de la historia de la Eutanasia en Colombia es que le corresponde al Legislador desarrollar la normatividad correspondiente, puesto que, esto facilitaría sin lugar a dudas la aplicación del procedimiento, evitando sufrimientos innecesarios a los pacientes. En otras palabras, con este escenario conflictual, las personas y las instituciones médicas no cuentan con los parámetros jurídicos para considerar la práctica de la Eutanasia como una figura con un desarrollo normativo suficiente para su aplicación y procedimiento, no existe claridad sobre el alcance y las implicaciones legales de terminar con la vida de otra persona bajo este tipo de procedimientos, que a la postre tienen como única finalidad permitir que razonadamente los seres humanos tengan el derecho constitucional de no prolongar su vida cuando ésta no le proporcione más que sufrimiento.

El dilema jurídico planteado, que aún es insuperable, resulta en últimas un vacío normativo que impide a los jueces motivar su decisión en una norma de derecho taxativo tal cual como lo prevé el artículo 230 de la Constitución Política de 1991 y que impide a las entidades de salud seguirla y cumplirla.

Por todo lo expuesto, la posición que se asume es el hecho de que la regla general sea la Eutanasia y su penalización la excepción, analizándose los elementos propios del delito de homicidio por piedad, teniéndolo como el último recurso para proteger a la vida como derecho fundamental.

7. Conclusiones

Se pudo establecer que la Eutanasia no es un tema nuevo en el debate jurisprudencial en Colombia, pero que a la fecha se ha mantenido vigente por la forma en que ésta puede afectar el derecho a la vida de las personas, pero además, tiene muchos detractores de su aplicación, por ser irreversible y contradictorio a la naturaleza de la medicina que es salvar vidas, aun cuando se ha dejado ver como un acto humanitario que busca cesar el dolor de quienes presentan enfermedades que le impiden vivir dignamente.

En esta medida, se identificó que el reconocimiento del derecho a morir dignamente está amparado en varios derechos constitucionales como la vida, la dignidad humana que es la columna vertebral de la Constitución Política y la autonomía de la voluntad como elemento esencial del libre desarrollo de la libertad, el cual permite que las personas puedan decidir cómo vivir, e inclusive que puedan definir si tienen calidad de vida o no y su deseo de suprimir su vida ante situaciones específicas.

En cuanto a los principios y fundamentos bioéticos en principio podría pensarse que la vida no puede terminarse; sin embargo, se ha dejado ver que ciertos cuidados como los paliativos no son suficientes para garantizar que personas con ciertas enfermedades tengan calidad de vida y puedan vivir de forma digna, sino que por el contrario ello comporta humillaciones, sufrimientos innecesarios, entre otras situaciones.

De igual forma, el desarrollo principal sobre la Eutanasia ha sido jurisprudencial, toda vez que, ha sido la Corte Constitucional, quien ha sentado las bases para excluir su penalidad en determinados casos. En cuanto a lo legal, ha sido mínimo el avance, lo que tiene un efecto negativo en la aplicación práctica del derecho a morir dignamente. Por tanto, el principio de dignidad humana bajo la perspectiva constitucional, el principio de solidaridad, la autonomía moral del individuo, la libertad y libre desarrollo de la personalidad solidifican el derecho a morir en forma digna.

Referencias Bibliográficas

Asamblea Nacional Constituyente. (7 de julio de 1991). Constitución Política de 1991. Legis, 3era edición.

Congreso de la República. (24 de julio de 2000). Por la cual se expide el Código Penal. [Ley 599 de 2000]. D.O.N. 44.097.

Corte Constitucional. (5 de mayo de 1994) Sentencia C 221 de 1994. [Mp. Carlos Gaviria Diaz].

Corte Constitucional. (20 de mayo de 1997). Sentencia C 239 de 1997. [Mp. Carlos Gaviria Diaz].

Corte Constitucional. (15 de diciembre de 2014). Sentencia T 970 de 2014. [Mp. Luis Ernesto Vargas Silva].

Corte Constitucional. (12 de mayo de 2017). Sentencia T 322 de 2017. [Mp. Aquiles Arrieta Gómez].

Corte Constitucional. (4 de julio de 2017). Sentencia T 423 de 2017. [Mp. Iván Alberto Escruceria Mayolo].

Corte Constitucional. (22 de julio de 2021). Sentencia C 233 de 2021. [Mp. Diana Fajardo Rivera].

De los ángeles, A. y Fuente, A. (2017). Eutanasia Y La Dignidad Humana En El Derecho Comparado. Perfiles de las Ciencias Sociales, Año 4, No. 8, pp. 1-28. <http://ri.ujat.mx/bitstream/20.500.12107/2516/1/554-1366-A.pdf>

Fundación Colombiana de Ética y Bioética. (2018). Eutanasia: conceptos de la Fundación Colombiana de Ética y Bioética (FUCEB), dirigidos a la corte constitucional

(sentencia T-721-17) y al ministerio de salud y protección social (borrador de resolución sobre sentencia T-544-2017 de eutanasia infantil). *Persona Y Bioética*, 22(1), 148–157.
<https://personaybioetica.unisabana.edu.co/index.php/personaybioetica/article/view/9046>

Ministerio de la Salud y Protección Social. (9 de marzo de 2018). Por medio de la cual se reglamenta el procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de los niños, niñas y adolescentes. [Resolución 825 de 2018].

Ministerio de la Salud y Protección Social. (1 de julio de 2021). Por medio de la cual se establece el procedimiento de recepción, trámite y reporte de las solicitudes de eutanasia, así como las directrices para la organización y funcionamiento del Comité para hacer Efectivo el Derecho a Morir con Dignidad a través de la Eutanasia. [Resolución 971 de 2021].

Posada, N y Riani, N. (2018). Eutanasia: conceptos de la fundación colombiana de ética y bioética FUCEB, dirigidos a la corte constitucional (sentencia t-721-17) y al ministerio de salud y protección social (borrador de resolución sobre sentencia T 544-2017 de eutanasia infantil). *Persona y Bioética*, 22(1), 148–157.
http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0123-31222018000100148

Sanz, J. (2008). La sedación paliativa como *lex artis* en el cuidado del final de la vida. *Psicooncología*, 5(2-3), pp. 265-277.
https://www.researchgate.net/publication/27595695_La_sedacion_paliativa_como_lex_artis_en_el_cuidado_del_final_de_la_vida