

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**



LUIS ALBERTO RAMIREZ SANDOVAL

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2019

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

**EL PRINCIPIO JURÍDICO DE AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD COMO
FUNDAMENTO PARA LEGALIZAR LA EUTANASIA EN GUATEMALA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUIS ALBERTO RAMIREZ SANDOVAL

Previo a conferirse el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2019

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla

VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía

VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González

VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Romeo Antonio Martínez Guerra

Vocal: Lic. Juan José Bolaños Mejía

Secretaria: Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Misael Torres Cabrera

Vocal: Lic. Arnoldo Torres Duarte

Secretaria: Licda. Gloria Isabel Lima

RAZÓN: Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis".
(Artículo 43 de Normativo para la Elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 04 de septiembre de 2018.

Atentamente pase al (a) Profesional, IRMA LETICIA MEJICANOS JOL
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
LUIS ALBERTO RAMIREZ SANDOVAL, con carné 9520327,
 intitulado EL PRINCIPIO JURÍDICO DE AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD COMO FUNDAMENTO PARA
LEGALIZAR LA EUTANASIA EN GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

[Handwritten signature]
LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



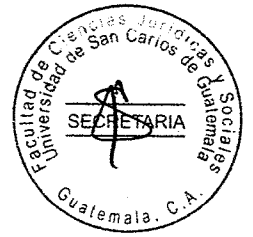
Fecha de recepción 05/07/2019

[Handwritten signature]
 Asesor(a)
 (Firma y Sello)

Irma Leticia Mejicanos Jol
ABOGADO, Y NOTARIO

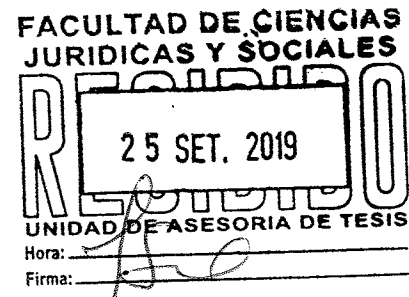


Irma Leticia Mejicanos Jol
Colegiada número 3960
40 calle 5-15, zona 8 de Mixco
Tel. 24435132 y 55632095



Guatemala, 23 de septiembre de 2019

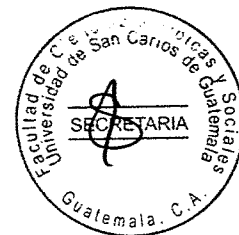
Licenciado
Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



En cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, en mi calidad de **ASESORA** del trabajo de investigación intitulado “ **EL PRINCIPIO JURÍDICO DE AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD COMO FUNDAMENTO PARA LEGALIZAR LA EUTANASIA EN GUATEMALA**”, propuesto por el bachiller **LUIS ALBERTO RAMÍREZ SANDOVAL**, al cual después de varias discusiones y análisis, se le realizaron los cambios sustanciales necesarios, con fundamento en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito informar lo siguiente:

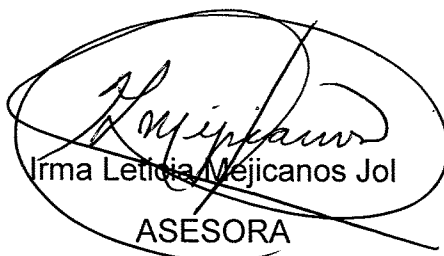
- A) El trabajo de mérito, cumple con los aspectos técnicos y científicos exigidos para las investigaciones de esta naturaleza.
- B) Con respecto a la metodología y técnica de investigación, fueron utilizadas de conformidad con el tema investigado y el plan aprobado, y para el efecto debió hacer una investigación de carácter jurídico teórico, es decir concibió el problema de la eutanasia desde la perspectiva formal, develando el marco normativo, ley, costumbre, principios e instituciones jurídicas relacionadas con el tema, considerando la necesidad de inclusión en el ámbito jurídico guatemalteco, el mismo.
- C) El bachiller Ramírez Sandoval observó y aplicó las instrucciones y recomendaciones dadas por mi persona, relativas a la redacción y puntuación dentro de la técnica de investigación jurídica.
- D) La importancia de la conclusión discursiva es que el Bachiller Ramírez Sandoval manifiesta que el derecho a la vida se establece en el artículo 3º. De la Constitución Política de la República y que para resolver la aplicabilidad de la eutanasia es

Irma Leticia Mejicanos Jol
Colegiada número 3960
40 calle 5-15, zona 8 de Mixco
Tel. 24435132 y 55632095



necesario redefinir y desarrollar el derecho a la vida, la dignidad y la libertad en la Constitución mediante la reforma del artículo 2º. Deber del Estado, desarrollando y conceptualizando de una manera el derecho a la vida como un derecho relativo, la dignidad y la libertad, permitiendo una hermenéutica jurídica acorde a los cambios actuales.

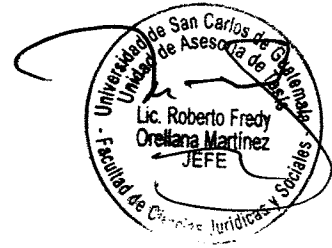
- E) El tema es de carácter jurídico y un aporte científico para el derecho constitucional, pues para que haya derecho a aplicar la eutanasia, es necesario que haya una reforma en la Constitución Política de la República
- F) Las fuentes bibliográficas consultadas son suficientes y adecuadas al tema desarrollado, en el ámbito del derecho contemporáneo .
- G) Expresamente declaro que no soy pariente del bachiller **LUIS ALBERTO RAMÍREZ SANDOVAL** dentro de los grados de ley.
- H) Encontrando que el trabajo cumple con todos los requisitos, resulta procedente emitir el **DICTAMEN FAVORABLE** para que la tesis sea discutida en el examen público correspondiente.


Irma Leticia Mejicanos Jol
ASESORA

Irma Leticia Mejicanos Jol
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



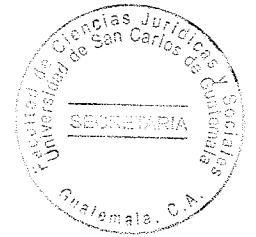
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 07 de noviembre de 2019.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante LUIS ALBERTO RAMIREZ SANDOVAL, titulado EL PRINCIPIO JURÍDICO DE AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD COMO FUNDAMENTO PARA LEGALIZAR LA EUTANASIA EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/JP.



DEDICATORIA



- A MIS HIJAS:** Valeria Abigaíl Ramírez Gutiérrez y Ximena Natalia Ramírez Gutiérrez por llenar de luz, sonido, dulzura y flores mi vida, las amo enormemente. Que sus risas siempre suenen a trinos de pájaros alegres o a mares de vida infinita. Son ese guante cálido que cubre y arrulla mi corazón, tal cual un día las alce yo a ustedes en mi pecho.
- A MI PADRE:** José Francisco Ramírez Sánchez por su apoyo incondicional porque siempre estás ahí con tus lecciones vitales y tus herencias intangibles. Sin tu mano firme, tu sombra cálida y tu aliento de fe, el camino hubiera sido mucho más difícil, gracias. Te amo.
- A MIS ABUELOS:** Luis Alberto Ramírez López (QEPD), Victorina del Rosario Sánchez (QEPD) por su ejemplo digno, sabiduría y amor añejo. Ustedes pusieron en movimiento el domino espectacular de nuestro linaje. A María Adelaida Pivaral.
- A MI PAREJA:** Zurí Maidé Gutiérrez Zambrano, por su constancia, esmero, amor y fe inquebrantables. Sos un pilar en mi vida, parte fundamental de mi historia.
- A MI FAMILIA:** En especial a mis hermanos Roberto Carlos y Francisco José los quiero mucho; a mis tíos, Jorge y Thelma, a mi primo Netzer, a ustedes por su apoyo, cariño, soporte, comprensión y lazos reforzados con esa tinta carmesí que corre por nuestras venas.



A MIS AMIGOS: En especial aquellos que aún conservo de la infancia y del colegio, con quienes empezamos a escribir la narrativa de este grandioso libro que es la fraternidad, seguimos aprendiendo los unos de los otros. Sigamos dándole caribe a la vida muchá! ; A los amigos de la Universidad, por hacer más interesante ese transitar temporal extra aula.

A OTRAS PERSONAS: A la familia Gutiérrez Zambrano, en especial a Ethel y Oscar, con el mismo afecto que le tienen a sus nietas. A mi madre y demás tios y tias.

A MI REVISORA: Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol, por su sapiencia, tiempo, dedicación y cobijo intelectual.

A LA UNIVERSIDAD: De San Carlos de Guatemala, institución máxima de estudios superiores que me ha permitido una segunda profesión. Portal de luz y conocimiento infinito. Ojalá se siga manteniendo incólume durante muchas centurias más, brindando su elixir de saber.

A DIOS: Que a pesar del debate personal e íntimo, siempre ha estado ahí forjando el camino, recomponiendo y afianzando la fe, brindándome esperanza y su luz ante la adversidad.

PRESENTACIÓN

La investigación es teórica cualitativa, trata de establecer los principios y derechos contrapuestos en relación a la eutanasia, y dirimir si es posible que la práctica eutanásica tenga cabida dentro del ordenamiento jurídico actual. Se realizó el análisis doctrinario del núcleo esencial y contenido del concepto de eutanasia, de los diferentes principios fundamentales que la inspiran y valoran, los derechos vida, dignidad y libertad.

Este trabajo pertenece al área del derecho constitucional, porque se estudia el principio de autonomía de la voluntad y la disposición de la vida de acuerdo al marco constitucional, como condición necesaria para legislar la eutanasia, siendo la constitución guatemalteca la norma máxima del país esta no puede ser contradicha, cualquier ley o institución jurídica debe armonizarse con este cuerpo legal fundamental.

El objeto de estudio lo constituye la eutanasia y los derechos relacionados a la capacidad de consentimiento y autonomía. El sujeto de análisis fue la persona individual con plena capacidad, en abstracto, como potencial sujeto sobre el cual podrían recaer los efectos legales que emerjan de legislar a favor de la eutanasia. La investigación se realizó del año 2017 al año 2019.

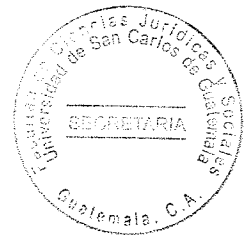
Se contribuye con dicho estudio en la determinación que tiene el principio jurídico de la autonomía de la voluntad, y del bien jurídico vida dentro del ordenamiento legal, y la necesidad forzosa de replantear su valoración significativa en el momento que se quiera legislar a favor de la implementación de la práctica eutanásica como un derecho, si es que este llega a ser el acuerdo social alcanzado racionalmente por la mayoría.



HIPÓTESIS

En base a darle preeminencia al principio jurídico de autonomía de la voluntad y disposición de la vida en Guatemala, y la consecuente revalorización de la vida como principio relativo, no absoluto, es factible crear los mecanismos e instituciones jurídicas mediante las cuales se pueda implementar la eutanasia en el país.

Al poner sobre la mesa y darle importancia al principio jurídico de la autonomía de la voluntad y la disposición sobre la propia vida, es posible, lograr que las propias personas sean quienes dictaminen las directrices que deben tomarse en relación a su muerte en los momentos en los que está entre en juego, tales como una enfermedad terminal, un accidente grave que deje al sujeto en estado grave y en total incapacidad.

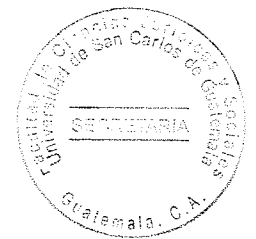


COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Se invalida la hipótesis de que la eutanasia puede implementarse en el país actualmente, mediante el análisis jurídico legal de la Constitución Política de la República de Guatemala, se determina que la vida se tiene valorizada y establecida como un derecho fundamental, de carácter absoluto, cuyo marco de protección es igualmente absoluto, dentro de este cuerpo legal. Debido a ello no se prevé en ningún caso la contemplación de la posibilidad de tener la disponibilidad sobre la vida por parte de ningún individuo ni institución, ni siquiera sobre la propia vida.

La eutanasia posiblemente se pueda realizar en un futuro si se atiende a una interpretación extensiva del principio de vida, en el cual se incluya la dignidad como cuestión esencial. Entendiendo la vida como un principio tutelado relativamente por el Estado y no de carácter absoluto. Junto a ello el principio de autonomía de la voluntad y disposición de la vida serviría de guía para que cada persona en base a su propio dominio y razón pueda decidir sobre los tratamientos médicos, o las decisiones a tomarse sobre su vida y muerte en determinadas situaciones.

ÍNDICE



Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derechos humanos.....	1
1.1. Conceptualización.....	1
1.2 Clasificación	2
1.2.1 De primera generación	2
1.2.2 De segunda generación	3
1.2.3 De tercera generación	3
1.3. Instrumentos jurídicos en materia de derechos humanos	4
1.4 Derechos Humanos relacionados directamente con la eutanasia	5
1.5 Derecho a la vida	7
1.6 Derecho a la salud	8
1.7 Derechos de los pacientes terminales	10
1.8 Derechos humanos relativos a la dignidad humana	11
1.9 Derechos relacionados a la libre autodeterminación del paciente y a la información	12

CAPÍTULO II

2. Eutanasia	13
2.1 Desarrollo histórico	13
2.1.1 Etapa primitiva	13
2.1.2 Etapa antigua	14
2.1.3 Edad Media	15
2.1.4 Época Moderna.....	16
2.2. Definición conceptual.....	19



2.3. Tipos de eutanasia.....	21
2.3.1 Atendiendo al modo.....	21
2.3.2 Atendiendo la intención.....	22
2.3.3 Atendiendo la finalidad	23
2.3.4 Atendiendo la voluntad	24
2.3.5 Conceptos relacionados	25

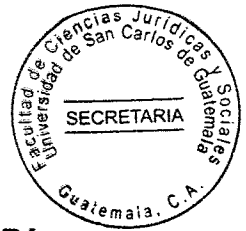
CAPÍTULO III

3. La vida como bien jurídico indisponible e irrenunciable	29
3.1 La vida como bien jurídico disponible	35
3.2 Vida y dignidad.....	38
3.3 Vida, dignidad y libertad	44

CAPÍTULO IV

4. Primeros países que crearon legislación para regular la eutanasia	51
4.1 Holanda	51
4.2 Bélgica	53
4.3 Estado Unidos (Oregón)	54
4.4. Marco legal guatemalteco relacionado con la eutanasia	55
4.4.1 Constitución Política de la República de Guatemala.....	55
4.4.2 Código Penal	62
4.4.3 Ley de Disposición de Órganos y Tejidos Humanos	63
4.4.4 Código Civil	65
4.5 Bioética y derechos humanos	65
4.5.1 Antecedentes	66
4.5.2 Definición	68
4.5.3 Bioética y muerte	71

CAPÍTULO V



Pág.

5. La autonomía de la voluntad	75
5.1 La autonomía de la voluntad como fundamento para legalizar la eutanasia	79
5.2 Propuestas en base a la autonomía de la voluntad	84
5.2.1 Elementos básicos necesarios para regular la eutanasia.....	84
5.2.2 Proyecto de ley para regular la eutanasia	89
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	97
BIBLIOGRAFÍA	99



INTRODUCCIÓN

El interés de realizar esta investigación responde a la necesidad de analizar el conflicto entre el derecho a la vida y el derecho a la autonomía de la voluntad, la autodeterminación y la libertad, en el caso concreto de la eutanasia y su posible legislación en Guatemala. El país no es de los más desarrollados de América Latina, además es bastante conservador, pero lo mismo acontecía en su momento con la igualdad y reconocimiento del derecho de las mujeres al voto, en distintas sociedades, se encontraba resistencia y luego se dio el cambio. Ubicar en la palestra racional el tema se hace necesario.

La decisión que una persona tome libremente debe fundarse en el consentimiento libre, en la autonomía personal que cada individuo tiene para tomar las riendas y directrices de su vida. En las sociedades más democráticas y liberales es donde se tiende a tomar mayormente en cuenta al sujeto autónomo libre y capaz de autodeterminarse. En este sentido el problema que se aborda en la investigación es el principio jurídico de la autonomía de la voluntad como fundamento para legalizar la eutanasia en Guatemala.

El objetivo general fue alcanzado al determinar que la autonomía de la voluntad es el fundamento necesario para legalizar y aceptar la eutanasia en las sociedades modernas, aunque en Guatemala aún no pueda legislarse a favor de su aplicación, porque prevalece el derecho a la vida sobre el de libertad y autonomía, debido a lo anterior no puede llegar a ser plenamente eficaz el consentimiento autónomo sobre la vida, el Estado lo tutela y valoriza de manera absoluta. La hipótesis planteada no logra comprobarse debido a que la autonomía de la voluntad si bien está reconocida plenamente por las normas legales del país, lo está para ciertos bienes jurídicos como los patrimoniales, pero esta se encuentra limitada de alguna manera por el Estado guatemalteco en cuanto a su ejercicio. El marco legal constitucional actual hace más factible, que se armonice este fundamento constitucional de la vida como un valor absoluto, y protegido totalmente por el Estado, con la penalización de la eutanasia precisamente como un marco legal de protección y no su aceptación o legislación particular para la aplicación de esta.

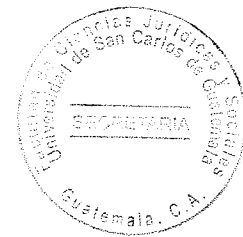


Durante el análisis teórico se lograron determinar los principios jurídicos que fundamentan la posición que acepta la implementación de la eutanasia, y los principios e instituciones jurídicas de la posición contraria.

El contenido se distribuye en los capítulos siguientes: primero, los derechos humanos, su concepto, clasificación, algunos instrumentos jurídicos en esta materia y los derechos humanos relacionados con la eutanasia; en el segundo, la eutanasia, su desarrollo histórico, clasificación y conceptos relacionados con esta institución; en el tercero, la vida como bien jurídico indisponible e irrenunciable; cuarto, la vida como bien jurídico disponible, relativos; en el quinto, una breve exposición de algunas legislaciones que permiten la eutanasia; sexto, la legislación guatemalteca, los principios e instituciones jurídicas propias del país que se relacionan con la eutanasia, además de lo que es bioética, su definición, principios de esta disciplina y su relación o abordaje de la muerte.

Se utilizó el método estructural, planteando el tema central de la eutanasia, que luego se desglosó en apartados subsidiarios. La investigación fue de carácter jurídico teórico, es decir, concibiendo el problema de la eutanasia desde la perspectiva formal, develando el marco normativo, ley, costumbre, principios e instituciones jurídicas relacionadas con este.

Es recomendable que se fomente la creación de espacios académicos para la discusión del mismo. Si se legisla a favor de su aplicación es necesario delimitar correctamente los límites, formas y procedimientos legales en que el Estado debe intervenir, los sujetos específicos sobre los que recaería el derecho eutanásico, el tipo de consentimiento plenamente válido y eficaz, por mencionar algunos elementos; y si por otra parte quiere penalizarse la eutanasia, también es necesario definir elementos vitales como lo es por ejemplo el tipo penal que encuadre en la norma punitiva. No está de más tratar de llegar al consenso, y si este no llega, por lo menos entender cuáles son los fundamentos del tema que luego será impuesto en la sociedad bajo el amparo del derecho.



CAPÍTULO I

1. Derechos humanos

A los derechos humanos se les conoce de acuerdo a varios criterios. Mediante el criterio subjetivo estos derechos son aquellos que deben ser reconocidos a todos los seres humanos. El criterio material los define como aquellos derechos que deben existir y ser reconocidos en relación a su contenido, es decir, los bienes y pretensiones que justifican el respeto a la dignidad de todos los seres humanos. Actualmente se ha sumado un tercer criterio, que es el histórico, mediante el cual los derechos humanos son aquellos que se identifiquen y construyan en determinados momentos históricos, gracias al consenso y que sean inherentes a todos los seres humanos.

1.1 Conceptualización

Como todo concepto el de derechos humanos ha evolucionado, y se encuentra estrechamente relacionado al reconocimiento de la dignidad humana. Basta recordar que en la antigüedad no todas las personas eran consideradas dignas. La dignidad de las personas era cuestión de una valoración social o política como en Grecia donde no todos eran ciudadanos dignos por ejemplo. Otros criterios para establecer la dignidad fueron el honor o los méritos personales, la capacidad de razonar, de decidir y la autoconciencia, también estuvo supeditada a creencias religiosas.

Es con el pensamiento e influencia cristiana que se adhiere la dignidad humana al concepto de persona, en virtud de la creencia de que existe una relación divina que



tiene el ser humano con Dios. Más adelante en la continuidad de la historia con el renacimiento italiano y su acepción humanista se cree que el ser humano por su propia naturaleza es digno y así debe reconocerse. En el momento actual la dignidad humana es el fundamento último de los derechos humanos.

Con este giro final, de fundamentar la dignidad en la naturaleza particular o *sui generis* del ser humano, es que surgen las últimas concepciones de lo que son los derechos humanos. Para Manuel Ossorio los derechos humanos son: “los derechos innatos al ser humano por el hecho de ser hombre, inherentes a la naturaleza humana y descubribles por la razón”¹. La tutelaridad del derecho se tiene por el simple hecho de ser persona, de pertenecer al género humano.

1.2 Clasificación

Es ampliamente reconocida en la evolución de los derechos humanos la distinción de tres generaciones.

1.2.1 De primera generación

Son los derechos civiles y políticos, las libertades que tiene el individuo frente a la injerencia del Estado, como expresión del liberalismo. Surgieron luego de la revolución en Norteamérica y en Francia, sus documentos insignes son la carta de los derechos, *The bill o Rights* de Virginia, y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa. Se pueden enumerar pero no limitar los

¹ **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 313.



siguientes derechos de esta generación: Derecho a la vida, a la integridad, a la libertad, a la libertad de empresa, de seguridad, y al voto. Estos derechos se encaminan a la protección de “la libertad, seguridad e integridad física y espiritual de la persona humana”².

1.2.2 De segunda generación

Son los derechos colectivos, económicos, sociales y culturales, constituyen demandas dirigidas hacia el Estado para obtener ciertos beneficios y servicios, los cuales surgen con la revolución industrial a partir del Siglo XIX y desarrollados principalmente por el constitucionalismo latinoamericano. Estos protegen a la persona humana como parte de un grupo social como lo es: el derecho al trabajo, a la salud, a la educación, a la sindicalización, a la seguridad social, a la ciencia y otros.

1.2.3 De tercera generación

Acordes con las reivindicaciones sociales que siempre acarrearán cambios importantes, estos son los derechos de los pueblos o de solidaridad, en estos derechos se considera a las personas como un grupo social con identidad cultural propia o con capacidad de decisión local, surgen de la lucha de los pueblos contra la opresión, o por la independencia de las naciones colonizadoras que operaron u operan en varios territorios. Dentro de estos se encuentran los derechos de autodeterminación de los pueblos, derecho al desarrollo, a la paz, y al medio ambiente sano. La ONU ha realizado en este sentido dos declaraciones: “la Declaración sobre el derecho al

² Van Boven, Theodoor C. **Las dimensiones internacionales de los derechos humanos**. Pág 86.



desarrollo”³; y “la Declaración sobre el derecho a los pueblos y a la paz”⁴, estableciendo y desarrollando esta generación de derechos humanos, en cada una de las declaraciones mencionadas.

1.3 Instrumentos jurídicos en materia de derechos humanos

Existen instrumentos internacionales y nacionales que tienen el fin de velar por la protección de los derechos fundamentales. Dentro de los instrumentos internacionales existe otra sub división, el sistema universal o mundial y el sistema regional. El sistema universal emana de los instrumentos que la ONU o sus órganos y dependencias realicen, es decir, aquellos que surjan de la Asamblea General de la ONU, la Corte Internacional de Justicia, etc. Guatemala es parte de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Los sistemas regionales surgen de entidades particulares de cada región, por ello están los siguientes: el régimen europeo, el régimen africano, y el régimen interamericano. De este régimen interamericano, los instrumentos surgen de la OEA, Organización de Estados Americanos o sus órganos, como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, o la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Guatemala es parte de los siguientes instrumentos regionales: La Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura.

³ Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. **Declaración sobre el derecho al desarrollo.**

⁴ Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. **Declaración sobre el derecho de los pueblos a la paz.**



La normativa nacional guatemalteca, ha sido emanada de la Asamblea Nacional Constituyente, que le dio vida a la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual en su título II, llamado precisamente derechos humanos, le proporciona una importancia a los derechos fundamentales ya que estos garantizan los derechos subjetivos de las personas pero además los principios básicos del orden social establecido que influyen de enorme manera sobre el ordenamiento jurídico y político del Estado. Del órgano legislativo surge la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, el Código de Trabajo, el Código de Salud que regula derechos humanos específicos, desarrollándolos en estas respectivas leyes nacionales por poner unos ejemplos.

1.4 Derechos humanos relacionados directamente con la eutanasia

Ante los nuevos paradigmas sociales, y el cuestionamiento de los modelos éticos tradicionales frente a la afirmación del liberalismo ético y político que en su desarrollo lógico apunta hacia la autonomía real y extrema del individuo, constantemente se apela al Derecho para que este intervenga de una u otra manera ante los fenómenos y derechos de la vida, la integridad física, la salud y otras situaciones con sus consecuentes derechos.

Actualmente se apela al Derecho para que realice alguna de las siguientes tres acciones: a) Permitir: Eliminando prohibiciones legales que impiden la aplicación de la eutanasia, el aborto o investigaciones genéticas por ejemplo; b) Prohibir: Formulando prohibiciones, prever sanciones que restrinjan el acceso a las prácticas o técnicas que



se consideran lesivas para el ser humano y su entorno, o bien; c) **Resolver:**
Convirtiéndose en el mecanismo resolutivo de los conflictos específicos ya producidos.

El mismo liberalismo que funda la autonomía, la niega en lo que considera su versión extrema, pero que es la consecuencia lógica de su desarrollo y extensión. El liberalismo conservador quiere mantener una supuesta libertad total en ciertas cosas pero en otras no. Libertad o supuesta libertad de mercado, no controlada por el Estado pero controlada por otros actores económicos. Basta contrastar con la realidad para darse cuenta de que no hay tales libertades totales, o formas autonómicas totales, pero hacia eso era lógico que tendiera el individuo, que sus peticiones tomaran esa vía fundándose en la filosofía liberal, después de que esta trasladó el autodomínio a las personas en más esferas. El individuo enfrentado a su libertad y autonomía, encuentra y ahora desarrolla por cuenta propia exigencias y abanicos opcionales cada vez más diversos.

Ahora se quiere decidir sobre una construcción opcional la sexualidad, sobre la vida propia y la tutelaridad que se tiene sobre la misma, por ejemplo. Todas estas opciones son debatibles desde el propio origen de su construcción, hasta su aceptación y normalización o bien su marginación, porque son cuestiones humanas. Al discutirse razonablemente, al estudiarlas se puede observar si el simple constructivismo sociocultural e ideológico es base suficiente para auto determinar el género o no lo es. Si la nueva significación de preeminencia de la dignidad humana, puede incluso abarcar la decisión sobre la propia vida o no. Son debates actuales que tienen que construirse racionalmente, para valorarlos y emitir tanto juicios de valor, como juicios



racionales y juicios jurídicos responsables. No todo está dicho, y no se puede enarbolar la verdad de parte de una u otra postura, sin haber en primer lugar forzado a la impostura y a la recomposición. Se trata precisamente de empezar a visualizar las cosas, discutir las y luego responsablemente tomar acciones y posturas. La democracia actual así debería funcionar.

1.5 Derecho a la vida

Es un derecho individual de primera generación, que según la influencia del pensamiento liberal, es este lo más similar al primer bien de las personas. Que la vida misma, como consecuencia lógica de esta concepción se valore como un bien o derecho disponible bajo el dominio de la propia persona era algo previsible.

Es bajo esta corriente liberal que nacen todas las concepciones individualistas y materialistas que ponen en el centro del asunto a las propias personas, quienes ahora se conciben como motores y ejes de sus propios proyectos personales. Mientras que otros más conservadores aceptan el derecho a la vida como el presupuesto de todos los demás derechos humanos, como un derecho indisponible, inherente a la persona humana que goza o debe gozar de la protección estatal a toda costa.

El derecho a la vida se encuentra protegido por legislación internacional, y en la mayoría de países se encuentra protegido en su legislación constitutiva, fundamental e interna con un orden de importancia máximo. La OEA establece este derecho en la



Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José, como: a) El derecho de nacer el cual debe ser respetado desde la concepción, que se transgrede con la práctica del aborto el cual induce a la violación del derecho del feto de venir al mundo; b) A vivir, que implica no solamente en el sentido biológico sino en el sentido de tener una vida plena, de manera que cada persona tenga las condiciones y las posibilidades de desarrollar sus potencialidades, y lograr sus sueños en un Estado; c) A no ser privado de la vida de forma arbitraria, y al análisis de la adecuación de la pena de muerte a la luz de este derecho humano”⁵.

1.6 Derecho a la salud

Este derecho no se refiere solamente a la ausencia de enfermedad, sino del derecho que tiene toda persona de contar con cuerpo y mente sana además de los medios para lograr mantenerla. Para la Organización Mundial de la Salud, OMS, “toda persona tiene derecho a gozar de un máximo estado de salud, sin ninguna discriminación, siendo los Estados los obligados a mantener unas condiciones mínimas necesarias para la disponibilidad y acceso a los servicios de salud”⁶.

Esta misma organización establece que el derecho a la salud para su óptima y amplia protección incluye otras libertades, como el derecho a no ser sometido a tratamiento

⁵ Conferencia Especializada de la Organización de los Estados Americanos, **Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José.**

⁶ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, OACDH y la Organización Mundial de la Salud, “**El derecho a la salud**”. Pág.4.



médico sin pleno consentimiento de la persona y a no ser sometido a torturas o **tratos** inhumanos.

La cuestión se complica cuando en la realidad, miles de personas se encuentran con problemas de salud y no encuentran respuesta estatal, que pueda ofrecer una correcta atención desde una atención primaria mínima a una enfermedad común hasta cuando el cuadro de su salud implique ya el riesgo de la pérdida de la vida misma del paciente. No se trata de debatir el origen de esta incapacidad estatal, que tiene múltiples factores, como el consumo de recursos para el dinosaurio insaciable de la corrupción, hasta la vertiente de hacer un Estado cada vez más pequeño e ineficiente para que las cosas queden en la prodigiosa mano de la empresa privada que supuestamente provee de mejor forma, de manera más eficiente los servicios de salud y educación, pero con el condicionante del pago oneroso que no es posible alcanzar por gran parte de la población. La posición económica dominante no quiere intervención estatal, en nada, menos en materia económica, y si interviene debe ser acorde a sus intereses y visión mercantil.

La posición contraria quiere acceso gratuito a todo, que el Estado sea el gran proveedor de servicios y satisfactor absoluto. Ni todo gratis, ni todo pagado. Pero el acuerdo no llega nunca a afianzarse. Sin importar cuál es el origen de la desconexión que existe entre la validez de los derechos que las leyes internas o mundiales establezcan, y la realidad del ejercicio pleno de estos y su desarrollo real, lo cierto es que esto último ocurre.



Existe el reconocimiento del derecho a la salud, a una buena atención sanitaria desde la atención primaria, hasta el momento de la muerte, pero en la realidad esto no ocurre:

Para un enfermo de cáncer en etapa terminal, el costo particular de un encamamiento en un hospital, o incluso en su hogar es alto. Los dolores y la agonía que la enfermedad le causa son grandes, y requieren también tratamiento y atención que necesariamente tiene un costo. Mantener su dignidad y valía humana en el proceso de su muerte, en el final de su vida, no es barato, ni fácil, y al parecer de muchos ni digno. Morir en dolor y agonía no tiene porqué ser obligatorio, debe ser una opción, para aquel que de acuerdo a sus creencias laicas o religiosas así lo desee, así como debe ser una opción para el que de acuerdo a sus creencias también laicas o religiosas desee ponerle fin a su vida ante el dolor y la agonía inevitable de una enfermedad o de un accidente.

La posibilidad económica de tener tratamiento y atención de calidad no todos la tienen. Al menos la opción eutanásica debería ser una opción real para todos, un derecho para todos. Como derecho no quiere decir que la acción eutanásica se realizará para todo mundo, argumento que utilizan quienes no están de acuerdo, confundiendo derecho con obligación.

1.7 Derechos de los pacientes terminales

Algunas personas en la etapa terminal de su enfermedad pueden estar convencidas de no sufrir condiciones insostenibles que vulneren su calidad de vida y dignidad, por lo cual no optarían a finalizar su vida. Mientras que por otra parte existen personas que



resienten su etapa terminal como algo denigrante en relación a lo que ellos valoran o entienden como calidad de vida y dignidad humana, no encuentran referentes legales que los protejan o les permitan el cambio de esa condición. Es el desarrollo de nuevas perspectivas jurídicas fundamentadas en una nueva valorización de lo que es la calidad de vida y la dignidad humana las que dan lugar a la enunciación, creación y promulgación de estos derechos novedosos.

1.8 Derechos humanos relativos a la dignidad humana.

Son derechos humanos que se desprenden o se desarrollan de otros derechos, bajo la perspectiva actual de la dignidad humana. Muchos de ellos no son derechos positivizados todavía, sino más bien conceptualizaciones novedosas que surgen de la problematización y discusión de estas nuevas realidades como lo es la eutanasia. Para algunos autores “existe una gran variedad de ellos, como lo es el derecho a ser tratado como ser humano hasta el fin de la vida, que es una defensa de la dignidad la cual no se pierde o menoscaba por ninguna enfermedad”⁷.

Otro derecho relativo a la dignidad, lo es el derecho a la aplicación de los medios necesarios para combatir el dolor, este derecho trata de contener el efecto negativo del dolor, y establecer criterios para su manejo, tanto en el paciente como en el círculo íntimo o cercano y el personal médico que lo atiende. La mayoría de estos derechos no

⁷ Morales Santos, Ángel. **¿Que derechos asisten a los enfermos terminales?** Documento pdf en https://paliativossinfronteras.org/wp-content/uploads/09-que-derechos-asisten-a-los-enfermos-terminales-morales_2.pdf. (consultado: 15 de Abril del 2019).



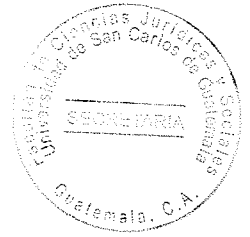
positivizados surgen de la práctica médica, en aquellos sistemas de salud pública que son bastante buenos y tienen gran incidencia social.

Además el derecho a morir en paz y con dignidad, con este se trata de establecer la prohibición de la distanasia, o el encarnizamiento terapéutico por considerarse innecesario, inhumano y degradante.

1.9 Derechos relacionados a la libre autodeterminación del paciente y la información

Aquí encontramos el derecho a participar en todas las decisiones que afecten los cuidados que se le brinden a la persona. Como manifestación del principio de autonomía, este derecho establece que se deben respetar los deseos de la persona y su capacidad de decisión. Además el derecho a ser informado correctamente, de su diagnóstico, pronóstico y tratamiento. De estos derechos, surge otro derecho como correlato, y es el derecho al consentimiento informado, y el derecho a negarse a recibir tratamiento. La persona con capacidad de decidir sobre su situación, con la información total y correcta podrá decidir qué hacer en su situación particular.

CAPÍTULO II



2. Eutanasia

Desde siempre la eutanasia ha sido una cuestión polémica desde cualquier punto de vista en que se aborde, religioso, político, médico o jurídico. El simple significado etimológico del término aunque proporciona una luz, no lo agota totalmente ni corresponde al sentido actual de este.

2.1 Desarrollo histórico

La cuestión de la existencia misma del hombre, hace que el tema de la muerte sea siempre una constante, un telón de fondo durante toda la historia de la humanidad, debatiéndose y cuestionándose en todas las épocas sobre ello, creándose ideas éticas, religiosas, jurídicas, morales y científicas en cada uno de estos momentos históricos. Se mencionan brevemente los momentos más importantes.

2.1.1 Etapa primitiva

Se cree que en esta etapa no se protegía a todos los seres humanos, que incluso se procuraba la muerte de aquellos considerados enfermos, inútiles, heridos o ancianos, debido a la precaria situación de los grupos sociales y a que la prioridad del hombre en ese momento era la sobrevivencia personal y grupal, por lo que sus acciones tendían a seguir una guía de sobrevivencia utilitaria.



2.1.2 Etapa antigua

En este momento histórico, la muerte de las personas e incluso su procuración está bastante aceptada y se adecua básicamente a los mismos criterios que en la edad primitiva, a la vejez o enfermedad o alguna situación social excepcional en la cual es normal aplicarla. Es en Grecia, con Hipócrates en el siglo V antes de Cristo que con su juramento se provoca un giro contrario, afirmando que el médico no debe dar ningún tipo de medicamento mortal al paciente aunque este sea solicitado. Hipócrates reconoce la posición especial del médico, de sapiencia y poder, mediante la cual puede tanto curar como matar, por lo que trata de cimentar una ética que procure la cura y evite la muerte del paciente.

El juramento es el intento ético de la medicina para proteger al paciente. Muchos códigos deontológicos médicos adoptan esta ética médica hipocrática, precisamente como lineamiento para proteger al paciente del poder del médico, sin embargo, el problema actual de la eutanasia rompe esta lógica proteccionista, o al menos la debería de poner en cuestionamiento, de replantearla, debido a que es el paciente mismo el que en base a la reivindicación de nuevos derechos está pidiendo o al menos poniendo bajo la lupa una forma diferente de relación médico-paciente.

Pitágoras y su escuela censuraban el adelantamiento de la muerte, mientras que Platón en la obra La República, argumenta que los ciudadanos deben estar sanos y aquellos que requieran ayuda permanente no contribuyen al Estado por lo que no debe cuidárseles y se les debe dejar morir.



Aristóteles por su lado, era contrario a su maestro y se oponía a la muerte de las personas enfermas, el Estado debe conservar la vida, sin embargo en los pensadores griegos importantes a veces se distinguen diferentes categorías de personas, por lo que si bien defienden la vida o derechos de los ciudadanos, es de aquellos que en el escalafón social de ese momento gozaban de prerrogativas como lo son los griegos y ciudadanos, que si se consideran personas, no se refieren a los otros sujetos que era los esclavos, niños o ancianos. Por ejemplo, para este mismo pensador, los infantes defectuosos no deben ser criados. Se cree que en la Grecia clásica, la muerte voluntaria no era penada si mediaba autorización estatal.

Mientras que al parecer en Roma existían pensamientos y criterios diversos con relación a la muerte voluntaria, y esta con todo el desarrollo legal que tuvo esa civilización de todos modos no se encontraba regulada en el derecho romano. Ludwig Edelstein, historiador de la medicina, considera que “durante la época antigua en general, mucha gente prefirió la muerte voluntaria antes que la agonía interminable, y que durante este momento los médicos incluso suministraban la medicina-veneno que solicitaban sus pacientes”⁸.

2.1.3 Edad Media

La enseñanza cristiana permeaba todo ámbito, dictaba los mandatos divinos sobre la vida y la muerte, lo que en último momento llegó a ser factor determinante para

⁸ Jonsen, Albert. **Humanitas, humanidades médicas**, Pág. 104.



estigmatizar el suicidio, siendo San Agustín quien lanza una condena rotunda contra este acto. Santo Tomás de Aquino lo consideraba el más grande de los pecados, porque después no existía forma de arrepentimiento alguno. El juramento hipocrático se reforzaba con el quinto mandamiento sobre no matar. El único que fue contrario a este pensamiento fue Tomás Moro, quien manifestaba que si no era posible una cura bien podía procurarse una muerte para el enfermo. La moralidad cristiana pudo más durante mucho tiempo y alejó de la discusión la idea del suicidio y de la eutanasia del enfermo durante un tiempo considerable.

2.1.4 Época Moderna

Es Francis Bacon, en el Siglo XVI, a quien se le atribuye el uso del término eutanasia, en el sentido etimológico de muerte buena o fácil, con el fin de ayudar a morir del paciente. Luego se puede destacar a David Hume, que con su filosofía escéptica, argumenta y diserta sobre el suicidio, tirando por tierra las posturas tradicionales de suicidio. Su idea básica es que si disponer de la vida fuera cuestión únicamente divina, entonces tampoco nos debería ser posible actuar para conservarla, ya que ambas cosas la conservación y la disposición serían una cosa reservada solo a la divinidad. Algunos consideran que el planteamiento de Hume, es la base de la concepción utilitarista de la moral que caracteriza el pensamiento anglosajón del Siglo XIX.

Dando un paso más se encuentra John Stuart Mill, para quien el derecho penal solo debe limitar la libertad del hombre en tanto las acciones de este le causen daño a otro, pero no cuando las acciones afectan a la propia persona, por lo que es lógico concluir



que congruente a este orden de ideas el suicidio se considera lícito o al menos no debería ser sancionado por el derecho penal. El término eutanasia era comprendido por la comunidad médica, como el deber de aliviar la agonía, más cercano a lo que hoy se denomina eutanasia indirecta. Al parecer la idea de que los médicos deberían procurar la muerte de los agonizantes no se origina del gremio médico, cuestión no de poco valor, ya que manifiesta que es en un conglomerado social distinto de donde proviene esta impronta.

Es en 1870, cuando dos ensayistas ingleses, Samuel Williams y Lionel Tollemache escriben en sus artículos sobre la cuestión de realizar la práctica eutanásica. Williams escribe "...en todos los casos de enfermedad terminal dolorosa, debería reconocerse el deber del asistente médico, siempre que así lo deseara el paciente....de eliminar de una vez la consciencia y proporcionarle una muerte rápida e indolora"⁹. De esto se puede destacar que en ese momento ya se consideran los elementos esenciales de la eutanasia: 1) la existencia de una enfermedad terminal y dolorosa; 2) la petición del paciente; y 3) el actuar de una persona diferente al propio enfermo, en este caso el médico.

La postura cristiana pasó de la postura extrema del Siglo XVI que veía a la muerte como el reto cristiano de soportar el dolor, hacia darle importancia al rol del agente médico como encargado de suministrar métodos paliativos precisamente contra el dolor, lo que hoy es la eutanasia indirecta. No se tolera que el médico cause la muerte directamente.

⁹ Jonsen, Albert. **Humanitas, humanidades médicas**. Pág. 105



En el Siglo XX, Enrico Ferri en su publicación de 1934, homicidio-suicidio declara su postura frente a la muerte ocasionada a otro por motivos altruistas, quien pone fin a la vida de otro por este motivo no debe ser considerado delincuente. Según Ferri la vida es renunciabile, puede ser disponible por su titular, por lo que el consentimiento al respecto toma plena eficacia. Para este autor, los derechos no son únicamente innatos, sino que están relacionados con el momento histórico y social en el que se encuentren en juego y tomen sentido. Se puede discutir la indisponibilidad de la vida desde el punto de vista moral y religioso, pero desde el ámbito jurídico no cabe tal discusión, según él, porque la vida es un bien jurídico disponible, además los motivos para facilitar el suicidio no deben ser antisociales.

Debe mencionarse también que durante la segunda guerra mundial el término eutanasia tomó otro significado. Se fomentó la idea de supremacía de determinada supuesta raza pura Alemana, se alentaba con la creación de textos un supuesto saber legítimo que cumplía la función de fundamentar esta idea, y las prácticas posteriores que se realizaron. El derecho penal nazi conjugó el poder del *ius punendi* del que carecían los médicos y científicos nazis con el saber o ciencia de estos médicos y científicos, realizándose la corriente positivista máxima del derecho penal. “Como la policía tenía poder sin discurso y los médicos discurso sin poder, era inevitable una alianza, que es lo que se conoce como positivismo criminológico, o sea, el poder policial urbano legitimado con discurso médico”¹⁰ En el fenómeno nazi, la eutanasia sirve como instrumento de prácticas eugenésicas y genocidas.

¹⁰ Zaffaroni, Eugenio Raúl. **La cuestión criminal**. Pág. 86



En este contexto no se trata de justificar una muerte piadosa por la condición particular, singular de cada persona, sino que el acento y la justificación se desliza hacia un supuesto beneficio de la sociedad, no del paciente o persona en situación límite. Debido a la segunda guerra y las atrocidades nazis se opacó la postura a favor de la eutanasia, y al terminar la guerra se desechó esta política dando lugar a una reconstrucción de la política alemana y europea tendiente a la creación de hospitales y centros de salubridad para enfermos mentales, incurables, y ancianos, para aquellos que habían sido tomados como ciudadanos de segunda o tercera clase, desechables, quienes ahora eran visualizados como parte de la sociedad y tomados en cuenta.

2.2 Definición conceptual.

Es necesario definir claramente el concepto de Eutanasia, encuadrarlo claramente. La definición básica proviene de su etimología griega, *Eu* que significa bueno, y *Thanatos* que significa muerte, lo que comprendería la buena muerte, el buen morir. En la etimología ya encontramos una valoración con la calidad de bueno. La Real academia de la lengua Española la define como: “1. f. Intervención deliberada para poner fin a la vida de un paciente sin perspectiva de cura. 2. f. Med. Muerte sin sufrimiento físico”¹¹. Para Laura Arroyó, “eutanasia significa el hecho de provocar una muerte fácil y sin dolores a un paciente que está próximo a morir por causa de una enfermedad terminal”¹². Para delimitarla se acepta que la eutanasia es la acción u omisión que tiende a ponerle fin a la vida de una persona, para eliminar cualquier tipo de dolor o

¹¹ <https://dle.rae.es/?idH7n21Xw> , (consulta 6 de mayo del 2019)

¹² **Revista Jurídica de Seguridad Social**. Pág. 98.



sufrimiento debido a una enfermedad grave o incurable, a petición de la misma persona. De esta definición podemos identificar varios elementos:

- a) El fin es provocar la muerte de una persona;
- b) El motivo es eliminar el dolor y sufrimiento de la persona en cuestión;
- c) Una situación excepcional o límite, una enfermedad o condición grave e incurable que padece la persona;
- d) El consentimiento voluntario y directo de la propia persona (el cual puede ser emitido inmediatamente o bien de manera previa mediante algún documento especial que lo acredite, llámese documento de voluntad anticipada, o de otra manera, la función es la misma, acreditar fehacientemente el consentimiento voluntario y previo de la persona antes de sufrir la enfermedad o situación límite, o de que esta enfermedad o situación límite le impida emitir su consentimiento por un deterioro de su salud, por ejemplo).
- e) El carácter indoloro de la muerte que se quiere provocar.

Algunos incluyen en la definición y por tanto como elemento de la eutanasia, a los representantes legales o personal médico como agentes con la potestad de consentir en lugar del paciente de manera primaria, situación con la que no concuerdo. El consentimiento debe emitirlo la propia persona, ya sea en el momento inmediato o con antelación, pero únicamente él mismo. Debido a ello no se incluye en esta definición,



además se considera que para discutir la eutanasia y su alcance en un primer momento esto debe hacerse circunscribiéndose a una eutanasia en que el consentimiento sea directo, ejercido por el interesado, por el enfermo que puede optar o no al ejercicio de ese derecho y no de nadie más.

Si posteriormente a su discusión e hipotética aceptación se llega a consolidar la práctica eutanásica, y en esta quiere ampliarse el sujeto activo capaz de decir directamente, parece prudente que esto sea una discusión futura que desarrolle un tema ya aceptado. Pero incluir un elemento tan delicado desde el primer momento es algo que no parece acertado. Debe ser la eutanasia voluntaria sobre la que se discuta y se pueda aprobar su uso en primer momento, no la involuntaria.

2.3 Tipos de eutanasia

Las clases o tipos de eutanasia que se clasifiquen dependen mucho del elemento de la eutanasia al que se le adjudique importancia o privilegio, por ejemplo si se atiende al modo en que se realice, o bien la intención, finalidad etc. Puntualizaremos las clasificaciones más comunes.

2.3.1 Atendiendo el modo

Esta clasificación atiende al criterio de acción o de omisión de acciones que logren producir el resultado eutanásico. Es posiblemente la modalidad más cuestionada, por



quienes se pronuncian a favor de la eutanasia, debido a que el resultado al final de cuentas termina siendo la muerte del sujeto.

a. Eutanasia activa

Se refiere a la existencia de una acción encaminada a provocar la muerte de la persona, como puede ser la administración letal de algún medicamento. También es llamada por algunos eutanasia positiva.

b. Eutanasia pasiva

En esta existe una omisión de alguna acción, que produce la muerte, como puede ser la suspensión del tratamiento principal. Se continúa el cuidado básico de higiene y tratamiento paliativo para el dolor. Algunos la llaman eutanasia negativa. Es el tipo de eutanasia que aceptan tanto los médicos como la iglesia católica.

2.3.2 Atendiendo la intención

El criterio de esta clasificación atiende la intencionalidad de manera directa o indirecta hacia la procuración del resultado eutanásico. Al igual que la clasificación anterior, una de estas dos modalidades es aceptada y la otra no, aunque el fin igualmente se cumple en ambos casos, que es la muerte del paciente. En una se acepta y advierte claramente la intención mientras que en la otra puede apelarse a una intención distinta



como la eliminación del dolor y no de la vida, y así poder mantener ciertas valoraciones morales.

a. Eutanasia directa

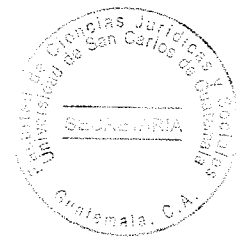
Cuando se realiza un acto que deliberadamente provocará la muerte, la intencionalidad última es precisamente provocar la muerte de la persona que se encuentra en una situación límite de enfermedad o padecimiento.

b. Eutanasia indirecta

Ocurre cuando las acciones u omisiones desembocan en la muerte de la persona, pero como un efecto secundario o colateral, la intención directa no es causar la muerte, es principalmente el alivio del dolor. A esta actualmente también se le conoce como “sedación paliativa”, es la aceptada por la iglesia católica y el personal médico. Generalmente consiste en la administración de analgésicos para el dolor que desembocaran en la muerte del paciente, pero no de manera inmediata.

2.3.3 Atendiendo la finalidad

El criterio para esta clasificación es el motivo ulterior que se tenga para la realización de la eutanasia. Es una clasificación incorrecta debido a que la eutanasia como tal solo debe atender la finalidad altruista de evitar un mal mayor, como el sufrimiento por una enfermedad, y no finalidades de limpieza social.



a. Eutanasia eugénica

La finalidad de esta es el mejoramiento o higiene racial, por lo que se desea eliminar a las personas consideradas ciudadanos de segunda o tercera clase, que no son necesarios para la sociedad incluso que son considerados algún tipo de carga para el conglomerado social, como los enfermos físicos, y mentales por ejemplo. Fue el sentido que tomó en la Alemania nazi de la segunda guerra mundial. Aunque en rigor no es eutanasia, es la acción eugenésica en sí.

b. Eutanasia piadosa

En realidad es la verdadera eutanasia, la que desde un principio trata de dar respuesta y alivio a una situación límite de un enfermo con motivos piadosos. La intención es procurar la muerte de otra persona, teniendo como ultimo motivo evitarle en primer lugar los dolores extremos, y además la muerte lenta y denigrante.

2.3.4 Atendiendo la voluntad de la persona

En esta clasificación el criterio que se atiende es el consentimiento voluntario que la persona manifieste o no para la realización de la acción eutanásica.

a. Eutanasia voluntaria

Es aquella que se realiza a petición del paciente o de la persona en cuestión. Aquella en la que la persona da su consentimiento ya sea de manera inmediata, o previamente



por medio de algún documento legal como lo establecen algunas legislaciones. Lo importante es que la voluntad de quien requiere la eutanasia, sea expresada de manera libre, sin vicios, y por tanto válidamente.

b. Eutanasia involuntaria

Es aquella que se realiza aunque no exista consentimiento de la persona. El consentimiento proviene de otro lugar, de otra persona, como pueden ser los representantes legales, o las personas encargadas de su cuidado.

2.3.5. Conceptos relacionados

A partir del concepto de eutanasia surgen otros conceptos, unos con una clara diferenciación y distanciamiento de esta institución, que incluso llegan a tener significados contrarios. Mientras que algunos conceptos son próximos pero se logran diferenciar, aunque existen otros que por momentos se han confundido de manera errada con la eutanasia, perdiendo el sentido mismo de una nueva conceptualización como se menciona en la mal llamada eutanasia eugenésica.

a. Distanasia

Se forma con el prefijo griego *dis* que significa dificultad, obstáculo y *thanatos* que equivale a muerte. Es lo contrario a la eutanasia, es la práctica que tiende a alejar o evitar lo más posible la muerte mediante tratamientos ordinarios y extraordinarios, es



tratar de prolongar la vida del enfermo, del moribundo o del anciano, de aquellas personas sin esperanza de recuperarse. Alvaro Valbuena afirma que “tiene como sinónimos los términos de encarnizamiento, ensañamiento u obstinación terapéutica”¹³.

b. Ortonasia

Etimológicamente se deriva de *orthos* que significa recto y *thanatos*, muerte. Se refiere ante todo a un modo ideal de morir, supone un derecho incondicional de vida y al derecho a morir con dignidad sin humillaciones. Su significado está cercano a la buena muerte cuando no se emplean medios artificiales para alargar la vida, o ciertos tratamientos, cuando la persona a sabiendas consiente no someterse a un tratamiento o intervención alguna. Se puede decir aún más para tratar de esclarecer el significado de este concepto, algunos la definen como la postura que tiende a reconocer y respetar el momento natural e inevitable de la muerte de la persona en las circunstancias concretas, sin adelantar el momento como en la eutanasia, ni atrasarlo como en la distanasia.

c. Documento de voluntad anticipada

El documento de voluntad anticipada (DVA), se refiere a aquel documento donde se declara la voluntad de una persona que tiene una enfermedad grave o terminal, o bien cuando la persona con antelación vislumbra el futuro en el que por enfermedad accidente u otra situación no será en ese momento capaz de decir inmediata y

¹³ **La distanasia. Paradoja del progreso biomédico.** Revista colombiana de bioética. Volumen 3. Pág. 10.



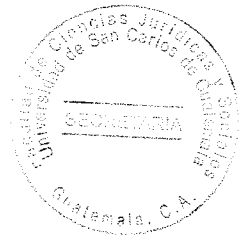
directamente, por lo que establece previamente las disposiciones referente al tipo de tratamiento que aceptaría y cual no, o bien que acciones tomar en relación al mantenimiento de su vida o la realización de la acción eutanásica por ejemplo. A estos documentos se les ha dado diferentes nombres, pero la finalidad es la misma, que la persona exprese claramente y sin vicio alguno, su voluntad en relación a qué tipo de tratamientos aceptar o no en un momento futuro, si no puede expresar esta voluntad de manera directa. Entre estos nombres tenemos: documento de voluntad total, instrucciones previas, documento de disposiciones previsoras, disposición para tutelar la capacidad propia, *living will*, *advanced directives*, testamento vital, y testamento biológico, estos dos últimos parecen términos mal empleados, debido a que los testamentos ordinarios toman efecto cuando la persona muere, mientras que el testamento vital toma eficacia cuando el otorgante aún se encuentra con vida.

Los primeros documentos de este tipo tienen su origen en Estados Unidos, donde el paciente tiene el derecho a realizar actos de autodeterminación. El primer Estado en aplicarlo fue California en mil novecientos setenta y seis, donde tenía como requisito estar por escrito y con una validez de cinco años, luego de lo cual era necesario revalidarlo. Tuvieron lugar porque en la práctica los enfermos no tenían un medio por el cual expresar su voluntad de no ser sometidos al sostenimiento de la vida por medios artificiales. El objetivo era asegurar y defender el derecho a una muerte digna.

En el continente europeo se les denominó documentos anticipados de voluntad, pero su finalidad es la misma, proporcionar a los enfermos la libertad de decisión ante las



prescripciones e indicaciones médicas, el intento de consolidar el respeto de la autonomía personal. Para algunos cuando no existe una declaración directa de la voluntad, esta puede presumirse según acciones, declaraciones y conductas anteriores del paciente, y pueden respetarse sin la necesidad del DAV, en base a la voluntad presunta. Lo mejor es la existencia del un documento donde se consolide y se plasme la voluntad directa de la persona, en la práctica resulta muy útil, debido a que los enfermos reales expresan claramente sus voluntades, así como otras cuestiones relacionadas a esta voluntad, como lo son el nombramiento de representantes legales para cuestiones médicas.



CAPÍTULO III

3. La vida como bien jurídico indisponible e irrenunciable

El debate sobre la eutanasia pone en cuestionamiento los fundamentos y la valoración que se haga sobre el valor de la vida humana, su sentido, la muerte, la enfermedad, la dignidad. Para algunos contrarios a su aplicación es inentendible que el sentido de la vida se construya a espaldas, o por medio de su antítesis la muerte. Según esta postura se desconoce la vida y la muerte, cuando se fundamentan en un hedonismo materialista que entiende la vida en términos de placer olvidando la dignidad misma. El dilema ético según esta postura tendría arreglo si la muerte se re humaniza (resignifica) superando la concepción materialista.

La postura religiosa cristiana, en relación a las preguntas y debates relacionados al aborto y a la eutanasia en los que se discute el valor de la vida, acepta que este bien o derecho escapa al mundo humano, y lo trasciende, asume que debe aceptarse la ley natural o divina, sin que tenga cabida cualquier tipo de ley positiva o humana que relativice el carácter divino y absoluto de la vida, lo que desembocaría en que con ello se relativicen los valores de otros derechos humanos inalienables y se puedan disponer con total libertad.

Ahora bien, si es cierto que ambos temas, aborto y eutanasia se relacionan con el valor de la vida, no pueden tratarse de igual manera ni jurídica, ética, práctica o racionalmente. El bien jurídico tutelado es el mismo: la vida, pero en la eutanasia se



trata de la disposición de la propia vida y en el aborto se trata de la disposición de la vida, pero sumando a la discusión y dilema, se trata también de discutir si esta vida sobre la que se quiere disponer constituye una nueva vida, o bien es una vida accesoria a la mujer que quiere abortar, por lo mismo también se discute si se tiene la titularidad propia o no de esta decisión.

En términos sencillos en la eutanasia el tema central es la discusión de si un ser humano con capacidad puede decidir sobre su propia vida de acuerdo a ciertos requisitos. Mientras que en el aborto la discusión es sobre si un ser humano que tiene la capacidad biológica de gestar la vida de otro ser humano, y que también tiene capacidad de decisión puede o no decidir sobre la vida de ese otro ser humano que se gesta en su ser.

Generalmente quienes promulgan o están a favor del aborto piden que no existan requisitos para esta decisión más que la decisión de quien gesta. Por lo anterior no se puede tener el mismo abordaje, ni la misma argumentación racional, jurídica y lógica, cualquier postura que se tenga con ambos fenómenos debe apelar a crear una argumentación *sui generis* acorde a cada uno.

Está en entredicho el fenómeno vida pero no de la misma manera por lo cual no se pueden equiparar como iguales ambos fenómenos. No se trata solamente de la disposición de la vida, de si esta puede disponerse o no, se trata como se menciono también de quien tiene la titularidad sobre ese bien jurídico, pero además cabe realizar



una distinción por demás importante, y es sobre distinguir la finalidad, la razón, el porqué se quiere terminar con una vida en la eutanasia y por qué se quiere terminar la vida en el aborto.

En la eutanasia esta responde a fines altruistas, a terminar la vida porque quien se cree es titular de ese derecho, se encuentra en una situación límite que lo acerca de un modo u otro hacia una muerte irremediable o a circunstancias indignas como un estado vegetativo por ejemplo, se trata de evitar una muerte dolorosa o una situación que se percibe como innecesaria e indigna como el estado vegetativo en que la vida carece de sentido humano y se limita a un hecho puramente biológico.

Mientras que en el aborto la finalidad, parece responder a motivos más fútiles, individualistas sin altruismo alguno, como el simple hecho de que la mujer no quiere tener un hijo, porque trastoca su planificación o historia personal, pero que no la confronta directamente con la finitud de su vida o la precariedad de su salud, ambas cuestiones en muchos ordenamientos jurídicos son exactamente las únicas y racionales eximentes de responsabilidad en la realización del aborto, el riesgo de salud y vida de la madre gestante.

Que la mujer sea libre de decidir sobre si desea tener hijos o no parece una cuestión aceptable para todo mundo y más cuando una situación de este tipo puede controlarse con una diversidad de métodos anticonceptivos. En lo que no se está de acuerdo es que cuando la concepción humana ya fue realizada se pueda o no decidir qué hacer.



En la eutanasia se relaciona a motivos personales e individuales también pero de primer orden, la vida misma y su sentido, mientras que el aborto a motivos personales de tercer orden que no responden a una situación límite inevitable como lo es una enfermedad terminal. El no querer concebir es algo que puede realizarse con los diferentes métodos anticonceptivos, mientras que el querer evitar una enfermedad terminal o grave no tiene elección o margen de voluntariedad de la persona.

La postura para la cual el bien jurídico vida es indisponible como se mencionó arriba parte del derecho natural y de la tradición judío-cristiana que permea nuestro impronta social de manera profunda y arraigada. En lo que se refiere al derecho natural este ve al derecho a la vida como aquel que se tiene para que nadie pueda atentar contra la vida, lo cual no implica que se tenga dominio pleno sobre este bien jurídico, sobre la vida, o que se pueda destruir si se quisiera hacerlo. Para el derecho natural, el derecho a la vida es la facultad que se tiene de exigirle a los otros, el mantenimiento de la inviolabilidad de dicho bien jurídico, se trata de la garantía de protección que este bien jurídico tiene en todo momento. El dominio del bien jurídico vida se fundamente en una relación entre el sujeto y el objeto, diferente, trascendente y no que se identifiquen en una misma cosa, el sujeto y el objeto.

Lo referente a la tradición judío-cristiana que recoge la teología y el derecho natural, asume que la violación a la integridad corporal, a la salud, y a la vida son arbitrarios e injustos. Para esta postura la vida proviene de la divinidad, de Dios directamente y por ello no puede ser el hombre quien decida al respecto.



Para la iglesia católica la eutanasia atenta contra los principios divinos, constituye un rechazo de la soberanía absoluta de Dios sobre la vida y la muerte, por lo que propiciar la eutanasia o el suicidio asistido son actos que no tienen justificación según esta óptica.

Dios es quien crea la vida por lo que solo él puede arrebatársela, quien atente contra ello sería condenado a un eterno sufrimiento, por tratar de alzarse con un derecho que no le corresponde. Juan Pablo II, se pronuncia sobre la eutanasia entre otras cosas, en la Carta sobre el valor y el carácter inviolable de la vida humana, *Evangelium Vitae*, diciendo al respecto lo siguiente: “ Todo lo que se opone a la vida, como los homicidios de cualquier género, los genocidios, el aborto, la eutanasia y el mismo suicidio voluntario, todo lo que viola la integridad de la persona humana como las mutilaciones, las torturas corporales y mentales, incluso intentos de coacción psicológica, todo lo que ofende a la dignidad humana, como las condiciones inhumanas de vida, encarcelamientos arbitrarios, las deportaciones, la esclavitud, prostitución, la trata de blancas y de jóvenes, también condiciones ignominiosas de trabajo en las que los obreros son tratados como meros instrumentos de lucro, no como personas libres y responsables, todas esas cosas y otras semejantes son ciertamente oprobios que al corromper la civilización humana deshonran más a quienes las practican que a quienes padecen la injusticia y son totalmente contrarios al honor debido al creador”¹⁴.

¹⁴ Juan Pablo II. **El evangelio de la vida**, undécima encíclica. 1995. [http //w2.Vatican.va/content/john-paul-ii/es/encyclicals/documents/hf-jp.ii_enc_25031995_evangelium_vitae.html](http://w2.vatican.va/content/john-paul-ii/es/encyclicals/documents/hf-jp.ii_enc_25031995_evangelium_vitae.html). (consultado: 20 de Marzo de 2019).



A pesar de lo anterior la doctrina general de la iglesia católica, acepta la administración de calmantes o sedantes a los enfermos terminales que puedan abreviar la vida de manera indirecta, además rechaza el encarnizamiento terapéutico. La iglesia católica acepta un derecho a morir, pero lo entiende como un derecho a morir con serenidad, con dignidad humana y cristiana (ortonasia), sin que este derecho implique que la propia persona o un tercero procuren la muerte del enfermo o persona en cuestión. Para la iglesia católica y en general la doctrina cristiana o judía, está bien dejar morir pero no matar, es en ese pequeño giro que ya no se está de acuerdo. Ahora bien, la frontera es muy tenue, pues inyectar morfina y retirar los soportes vitales (hidratación, alimentación parenteral) a sabiendas de que el paciente morirá, no tiene por qué ser moralmente mejor que causar directamente la muerte de quien sabemos que va a morir.

Puesto que la limitación del esfuerzo terapéutico (LET) puede retrasar la muerte del enfermo durante varios días, lo que atenta contra el ideal de una muerte rápida (y por tanto contra la dignidad de los pacientes), dejar morir a un enfermo sedado puede resultar desde otra óptica moral menos razonable que causar intencionadamente una muerte rápida con todas las garantías. La eutanasia puede ser el mal menor frente a una muerte más lenta, lo que debilita la idea de que dejar morir es moralmente mejor y más legítimo que causar la muerte de enfermos terminales. Se quiere evitar tomar acción directa, y la responsabilidad moral o ética, de algo que tiene un mismo fin. Resulta contradictorio que una muerte indirecta pero más larga y agónica tenga aceptación, mientras que una muerte indirecta pero más rápida e indolora sea vista como mala.



3.1 La vida como bien jurídico disponible

La noción de disponibilidad parece tener dos sentidos principalmente, por un lado como posibilidad de disfrutar de los bienes, mientras que por otro lado como una facultad o capacidad para renunciar a ellos en base a la voluntad o consentimiento capaz y libre de vicios. En este apartado se referirá a la disponibilidad en el segundo sentido, partiendo del lugar de quien admite renunciar libremente al bien jurídico poniéndolo al arbitrio de algún tercero.

Uno de los tantos retos que tiene el derecho actualmente en muchos países, especialmente en países latinoamericanos es la de cambiar la pretensión miope de solucionar los problemas reales, sean de índole socio-cultural o económicos, con la expedición y promulgación de leyes que resultan inaplicables e ineficientes, porque tratan de encubrir o adecuar la realidad al espectro abstracto de la ley jurídica. Invierten el orden lógico y correcto que debería de seguirse en la creación de una ley, siendo la realidad externa la que posibilite, inicie y condicione el contenido de la realidad jurídica que detentará una ley.

Cuando con las leyes se quiere adecuar, amoldar la realidad se crean tipos penales, delitos y penas con la intención de frenar fenómenos sociales complejos, la pretensión de penalizar comportamientos humanos como si los delitos y penas proporcionaran la solución o respuesta de las nuevas relaciones sociales que surgen. Desentenderse de la entera comprensión, discusión y estudio racional del fenómeno social del que se trate es la salida más fácil que toman muchos gobiernos. Se soslaya la realidad



penalizando sin discusiones serias y racionales para tratar de cerrar el umbral de la realidad que se tiene enfrente de manera más breve, teniendo además un costo político menor y fácil de llevar para los legisladores y gobiernos de turno, lo que trae consigo que sin importar el tema, desde la eutanasia hasta los derechos del consumidor tengan una resolución defectuosa.

Normalizar ciertas conductas o hechos sin siquiera esgrimir discusiones racionales, no digamos sin llegar a consenso, (el cual en realidad nunca es un consenso total o pleno, siempre queda un grupo fuera, un espacio externo del mismo sistema, una diferencia que nunca se alcanza), significa que la normalización y creación de leyes no responde más que a una arbitrariedad. Es decir, en el sistema del que se trate siempre existirá un grupo, una externalidad que lo ponga en entredicho, en jaque, que lo cuestione, pero tanto los que están adentro del sistema como los que estén afuera de este sistema pecan de ignorancia, cuando unos niegan tajantemente la externalidad o tratan de hacerlo, mientras los otros quieren por el contrario incluir de igual manera tajantemente toda la externalidad que representan sin más.

Lo menos que se puede hacer en una sociedad realmente democrática es crear y mantener los diálogos racionales, los debates sin importar el tópico o tema del que se trate, aunque no se llegue a ningún consenso a ningún pacto inmediato o alguna forma se transigir las posturas, pero en el que al menos se puedan exponer y mantener en discusión con total libertad las posturas, mantener vivo el conflicto simbólico hasta que éste de fruto a un cambio real. La imposición jurídica del sistema debe responder a la



realidad cambiante, que no por ser cambiante es propiedad de los grupos que exigen cambios, la realidad es cambiante y compleja por la naturaleza de lo social y lo humano.

Estar del lado de la exigencia de cambio de los nuevos paradigmas tampoco quiere decir que automáticamente se tenga la razón o esto legitime que se esté del lado correcto, significa simplemente que se está del lado de la exigencia, de la contraparte, como en un litigio si se permite el símil, estar del lado del actor o de la defensa no legitima la verdad de ninguna de las partes, esta se devela en el proceso, se construye en ese proceso. En relación a un fenómeno social, el consenso, o por lo menos las ideas y debates se construyen en ese tejido social, teniendo cada parte sus argumentos propios. Es decir que los que quieren mantener el sistema incólume e inmutable tampoco por estar del lado del sistema imperante tienen la razón y la necesidad de imponer la legalidad sin que intervenga la discusión racional, la argumentación basada en la razón. Tender el puente que provea la arquitectura legal empieza con percibir una realidad que interpela, y con el intento de proporcionar una respuesta a esta interpelación que nos atañe.

En el caso concreto de la eutanasia, cuando esta se penaliza sin más, se borra de un tajo la posibilidad de discutir, de esgrimir argumentaciones lógicas y racionales de cualquier postura que se tenga, sobre una política de seguridad social o pública en relación a los enfermos terminales, de una legislación y reglamentación clara y concreta que oriente y enmarque la actividad eutanásica, el actuar de las personas o



agentes que deban intervenir, de analizar los pro y contras de su posible práctica, **si es** que se aplica cuales serán los principios, valores y derechos constitucionales necesarios, son algunas de entre tantas otras cosas que se imposibilitan con el hecho de catalogarla como delito o prohibición sin más.

En las sociedades democráticas desarrolladas aunque algo pueda estar tipificado como delito, aun así se posibilitan los espacios de discusión al respecto, sin que eso conlleve a un cambio inmediato, incluso sin que necesariamente se dé un cambio de paradigma en la realidad. En las sociedades plenamente democráticas el sistema permite como primer punto y como condición mínima el debate y aproximación racional de la realidad social de que se trate.

3.2 Vida y dignidad

El reconocimiento de los derechos humanos ha cambiado el modo en que se concibe la humanidad y la dignidad intrínseca de los individuos, lo cual tuvo su inicio inmediatamente después de la finalización de la segunda guerra mundial, cuando el mundo queda impactado de la barbarie que esta ocasionó, lo que motivó que se le diera prioridad a los derechos humanos, pero que hoy en día tiene su máximo nivel de resignificación. En este orden de ideas se puede decir que el concepto y reconocimiento de los derechos humanos y de la dignidad han ido evolucionando paralelamente. Las normas de protección de derechos humanos proporcionan un marco contextual e interpretativo que permite construir un discurso jurídico donde la práctica eutanásica sea descriminalizada, en base a la dignidad, la libertad y la autonomía.



En la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 10 de Diciembre de 1978, que en su preámbulo señala: “[...] que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana, [...] Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres; y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad...”.

Otro cuerpo legal internacional de trascendencia lo constituye el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos aprobado por la Asamblea General de la ONU el 16 de Diciembre de 1966, al cual accedió Guatemala el 5 de Mayo de 1992, que establece en el Artículo 6:

“1.El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente; 2.En los países en que no haya abolido la pena capital solo podrá imponerse la pena de muerte por los más graves delitos y de conformidad con leyes que estén en vigor en el momento de cometerse el delito y que no sean contrarias a las disposiciones del presente pacto ni a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio. Esta pena sólo podrá imponerse en cumplimiento de sentencia definitiva de un tribunal competente; 3.Cuando la privación de la vida constituya delito de genocidio se tendrá entendido que



nada de lo dispuesto en este artículo excusará en modo alguno a los Estados Partes de cumplimiento de ninguna de las obligaciones asumidas en virtud de las disposiciones de la Convención para la Prevención y la sanción del Delito de Genocidio; 4.Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena de muerte. La amnistía, el indulto o la conmutación de la pena capital podrán ser concedidos en todos los casos; 5.No se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por personas de menos de 18 años de edad, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez; 6.Ninguna disposición de este artículo podrá ser invocada por un Estado Parte en el presente Pacto para demorar o impedir la abolición de la pena capital”.

El derecho a la vida queda regulado como una prerrogativa inherente a la persona humana por un lado, pero también lo relativiza, debido a que se reglamenta lo relacionado con la aplicación de la pena de muerte. En la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos de San José, Costa Rica, y adoptada el 22 de noviembre de 1969, en su Artículo 4º prevé:

“1.Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente; 2.En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se



extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente; 3.No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido; 4.En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos; 5.No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez; 6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente”.

De los anteriores textos normativos, se desprende que el derecho a la vida en los sistemas internacionales y en el sistema interamericano de derechos humanos se protege desde dos modalidades, una positiva y otra negativa. La modalidad positiva implica que debe garantizarse a toda persona una vida digna lo que quiere decir que existe la necesidad de adoptar un enfoque amplio y restrictivo del derecho a la vida, siendo la prerrogativa fundamental a la vida una cuestión relativa y no absoluta, pues no podría explicarse de otra manera el porqué el poder punitivo de algunos estados implementa la pena de muerte como castigo a ciertos delitos. La modalidad negativa implica la obligación de no privar a una persona de la prerrogativa vida, es la vertiente proteccionista y garantista de la vida.

Se puede concluir que el derecho a la vida en el ámbito internacional de derechos humanos es una prerrogativa inherente a la persona, es inviolable, (no debe ser violentado por un agente externo) se encuentra ligada intrínsecamente a la dignidad



humana, a la forma en que esta desarrolle, progrese y logre incorporar a las personas de buena manera en todos los ámbitos de la sociedad, por otro lado el derecho a la vida no es absoluto, ya que se limita por el poder de algunos Estados y se establece en sus respectivos ordenamientos jurídicos esta limitación, aplicando la pena de muerte como castigo para algunos delitos.

Quienes abogan por la práctica de la eutanasia ven en la dignidad algo más que un derecho en sí mismo, lo ven como un presupuesto esencial del sistema de derechos y garantías de aquellas prerrogativas inherentes a la persona, como lo es el derecho a la vida, tienen de manera inherente. El derecho a la vida no es simplemente un hecho biológico en los tiempos actuales y bajo la lupa de la importancia de la dignidad, este derecho abarcaría obligatoriamente una existencia en condiciones de dignidad libertad y autonomía.

Una noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de la autonomía individual) del tipo del que se habla en el párrafo anterior y que es de la aceptada por quienes abogan por la eutanasia la puede proporcionar la siguiente sentencia de la Corte de Constitucionalidad colombiana, que en la sentencia T-881 del 17 de octubre del 2002, contenida en el expediente: T- 542060, establece que la dignidad se integra y conforma por:

"[...] la libertad de elección de un plan de vida concreto en el marco de las condiciones sociales en las que el individuo se desarrolle. Libertad que implica que cada persona deberá contar con el máximo de libertad y con el mínimo de restricciones posibles, de



tal forma que tanto las autoridades del Estado, como los particulares deberán abstenerse de prohibir e incluso de desestimular por cualquier medio, la posibilidad de una verdadera autodeterminación vital de las personas, bajo las condiciones sociales indispensables que permitan su cabal desarrollo.

Así mismo integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de las condiciones materiales de existencia), la posibilidad real y efectiva de gozar de ciertos bienes y de ciertos servicios que le permiten a todo ser humano funcionar en la sociedad según sus especiales condiciones y calidades, bajo la lógica de la inclusión y de la posibilidad real de desarrollar un papel activo en la sociedad. De tal forma que no se trata sólo de un concepto de dignidad mediado por un cierto bienestar determinado de manera abstracta, sino de un concepto de dignidad que además incluya el reconocimiento de la dimensión social específica y concreta del individuo, y que por lo tanto incorpore la promoción de las condiciones que faciliten su real incardinación en la sociedad.

El tercer ámbito también aparece teñido por esta nueva interpretación, es así como integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de la intangibilidad de los bienes inmateriales de la persona concretamente su integridad física y su integridad moral), la posibilidad de que toda persona pueda mantenerse socialmente activa.

De tal forma que conductas dirigidas a la exclusión social mediadas por un atentado o un desconocimiento a la dimensión física y espiritual de las personas se encuentran constitucionalmente prohibidas al estar cobijadas por los predicados normativos de la



dignidad humana; igualmente tanto las autoridades del Estado como los particulares están en la obligación de adelantar lo necesario para conservar la intangibilidad de estos bienes y sobre todo en la de promover políticas de inclusión social a partir de la obligación de corregir los efectos de situaciones ya consolidadas en las cuales esté comprometida la afectación a los mismos”. Debe contextualizarse que en Colombia la dignidad humana constituye un derecho constitucional fundamental autónomo e independiente, y por el hecho de estar integrada en este marco jurídico fundamental, su rango de acción e interpretación es bastante amplio.

La sentencia de la corte colombiana nos permite observar que en ese ordenamiento jurídico se le reconoce al individuo la libertad y la autodeterminación para escoger y desarrollar un plan de vida, acorde con sus posibilidades, además de darle importancia a las condiciones sociales y cualidades especiales, que le permitan acceder de manera real y efectiva a bienes y servicios que le proporcionen una existencia placentera y mantenerse activo en la sociedad. Esto implica una imagen integral de la dignidad, de una vida digna en el que la persona pueda realizarse en la medida de su particularidad personal pero mediatizada por condiciones sociales y reales favorables.

3.3. Vida, dignidad y libertad

Si algo ha quedado demostrado en la historia de la humanidad es la constante lucha y contradicción que tiene el hombre siendo parte de la naturaleza y trascendiéndola, y de todas las construcciones que a su vez realiza, como lo son los sistemas políticos, sociales y económicos. A partir del triunfo de la revolución francesa se desarrolló en el



mundo occidental la idea de los principios de libertad, igualdad y fraternidad. Dentro de los pilares de los Estados Constitucionales y democráticos el reconocimiento de la libertad del ser humano es trascendental. Es un fin del mismo Estado que esta libertad pueda ser ejercida plenamente por las personas. Esta libertad se encuentra protegida de cualquier intervención estatal y además de la intervención que otras personas quieran ejercer sobre otro ser humano.

Es precisamente en el desarrollo de esta libertad y la extensión que a esta le conceda el Estado, ente que la puede limitar o constreñir en esta dinámica conflictiva entre los derechos de las personas y el poder del Estado frente a estas personas es que surgen preguntas actuales que nos interpelan continuamente, tales como ¿el individuo puede decidir libremente en qué momento acabar con su propia vida sin trastocar el dinamismo social? ¿Es posible la práctica eutanásica en determinada sociedad? Son preguntas de difícil respuesta, incluso de difíciles respuestas tentativas, a nivel de discurso racional y académico.

Reconocer el derecho a la libertad de las personas necesariamente implica el reconocimiento y afirmación de la autonomía de la persona, su capacidad de autogobernarse de desarrollar su propia moral, de dirigir un proyecto consciente de vida que sea acorde a sus expectativas y aspiraciones propias. Siguiendo esta línea de ideas, si el diseño del proyecto de vida le pertenece y corresponde a cada individuo como expresión auténtica del ejercicio de su libre autodeterminación y dignidad, es



difícil poder entender la prohibición legal que un ordenamiento jurídico imponga por ejemplo en relación a la práctica eutanásica.

La práctica eutanásica es una cuestión que trata de responder la necesidad de poner fin a intensos sufrimientos, o a un estado de vida bastante precario limitado al orden fisiológico únicamente, si esta práctica no invade o entorpece el ejercicio y goce personal que tienen las otras personas de sus prerrogativas y derechos, sino que concierne y afecta únicamente al titular del derecho vida, no se comprende el control paternal del Estado.

El valor vida se sitúa en el plano de la realidad humana, siendo asunto únicamente de la humanidad, de aquel hombre suficientemente capaz y autónomo según los dictámenes de su racionalidad.

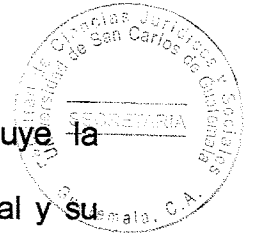
En los casos de aquellas personas que se encuentran en situaciones límite, que tienen un padecimiento o enfermedad terminal o que no tiene un pronóstico favorable ni cura alguna, que desembocará en un proceso degenerativo que irremediablemente le llevará a una muerte con demasiado dolor, o a una situación en que la vida humana no es tal, porque solo queda el sostenimiento de un cuerpo biológico que ya carece de conciencia o de capacidad voluntaria de acción.

En esos casos donde las condiciones para desarrollar una vida digna no existen debido a la patología del paciente que lo confina a una habitación hospitalaria para aquellos



que tienen los recursos para ello, o a la habitación en el hogar para la mayoría que no tiene recursos, aunado a las circunstancias que atañen a la propia enfermedad (dolor, sufrimiento, tratamientos, medicamentos, terapias, etc.), los problemas psicológicos en la familia, hacen obligatoria la pregunta de si esto ¿puede llamarse vida digna, en estas condiciones? O de si por ejemplo ¿Es digno obligar a la persona enferma o en situación extrema y a su familia vivir un escenario de dolor, sufrimiento, deterioro, problemas de salud física y psicológica, además de otras limitaciones, al no permitir que la persona decida su opción eutanásica? Cuando el Estado no es capaz siquiera de satisfacer las necesidades básicas en salud, educación y trabajo.

¿Por qué el Estado prohíbe la eutanasia, y no la permite como derecho (opción) para los individuos que lo deseen así? ¿Dónde queda entonces el respeto por el valor intrínseco de la persona, su libertad y autonomía, donde está la garantía de la dignidad humana? Estas preguntas llevan a concluir que cuando las condiciones de calidad, dignidad y justicia desaparecen de la vida de una persona, entonces su existencia se reduce al mero funcionamiento orgánico y biológico de su cuerpo, sin esbozos de humanidad, de interacción social, de autoconsciencia, de valía alguna. Es necesario que las personas tengan un derecho alternativo, opcional, de poder decidir sobre si ante una situación extrema como una enfermedad terminal, puedan o no terminar con su vida, y no tener únicamente la opción de vivir una prolongación infame de su vida en medio del dolor y el sufrimiento físico y psicológico para la propia persona y su entorno familiar inmediato. La opción de una muerte digna que le permita finalizar su vida debido a una situación extrema, de manera consciente, libre y autónoma debería ser una cuestión viable.



La vida digna implica una categoría diferente, bastante elevada que incluye la realización personal del individuo, el desarrollo físico, social, intelectual, cultural y su interacción social además del ejercicio efectivo no únicamente nominal y sin capacidad de realización de todos los derechos que se le han reconocido. Entendiendo de esta manera la vida digna, surge la posibilidad de establecer dentro de este corolario la posibilidad de terminar esta vida, en esas mismas condiciones de dignidad, de humanidad total no simplemente biológica y corporal, con el fin de preservar hasta el final de esa vida, el valor de la dignidad humana, que la persona pueda morir sintiéndose y teniendo la conciencia de valorarse aún como persona.

El papel del Estado en relación con los administrados y sus derechos debe estar orientado al respeto, promoción y garantía de dichos derechos, no a la interferencia arbitraria de parte de este en la forma de cómo los individuos deciden ejercer sus prerrogativas, porque si se acepta la interferencia Estatal en el ejercicio de los derechos de la persona, equivaldría a negar la absoluta libertad y autonomía de la persona. Resulta válido afirmar que todos los derechos inherentes a la persona humana, entre ellos la vida, la intimidad, el libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión son derechos cuya disposición debe competir únicamente a su titular, al individuo, quien en el ejercicio de su autonomía debería estar facultado para resolver asuntos, relacionados directamente con su humanidad, debiendo ser el límite único la posibilidad de dañar a los semejantes o agraviar a la sociedad en general.



Aceptar que la vida es un derecho fundamental, y no solo eso sino el derecho fundamental superior, sin el cual es imposible el ejercicio de todos los otros derechos, pero que aún así tiene un carácter relativo debido a que incluso el Estado puede disponer de él, mediante una sentencia judicial en un juicio penal que conlleve a la pena de muerte, entonces porque no puede adoptarse una postura similar en relación a la eutanasia, sobre todo porque en esta, es el propio individuo titular de su derecho de vida, quien en una decisión voluntaria, consciente y acorde a una situación excepcional en la cual se encuentra decide ponerle fin a su existencia, sin que eso conlleve agravio directo alguno contra otras personas o la sociedad.

Además la eutanasia responde a un fin loable que es el de evitar sufrimiento, dolor y miseria por parte de la misma persona que decide la eutanasia como opción, debido a una enfermedad terminal o situación extrema en la que se encuentra situada la persona, lo que le impide desde ese momento un proyecto de vida digno.

Para la postura a favor de la eutanasia, el papel del Estado, resulta bastante contradictorio, debido a que por un lado este desarrolla el papel de protector, promotor y garante de los derechos fundamentales de las personas, pero por otro lado, el mismo Estado se arroga la potestad de restringir estos derechos en nombre del interés general, aun cuando este interés general no esté comprometido. En la eutanasia la disposición del derecho a la vida compete únicamente al propio individuo, quien en ejercicio de su libertad y autodeterminación elije terminarla.

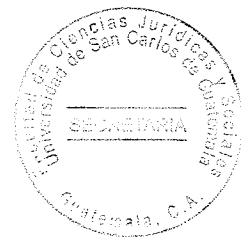


Estado se arroga la potestad de restringir estos derechos en nombre del interés general, aun cuando este interés general no esté comprometido. En la eutanasia la disposición del derecho a la vida compete únicamente al propio individuo, quien en ejercicio de su libertad y autodeterminación elije terminarla.

Cuando el Estado trata de solucionar la realidad con la expedición de leyes, no se tiene solución alguna, porque la realidad y la legislación están completamente desconectadas. Se olvida que el Estado no está obligado a sancionar penalmente todas las conductas antisociales, ni tampoco a tipificar aquellas que no ofrecen un verdadero agravio a los intereses sociales o de los individuos.

Si se entiende que la vida es un bien de libre disposición por parte del titular, en las condiciones y requisitos correctos y claramente establecidos, que el Estado y el derecho penal pretendan tutelar el derecho a la vida, es algo inviable. El paternalismo estatal, mediante el cual los bienes jurídicos de los ciudadanos no pueden ser disponibles, y que resta capacidad de autodeterminación a las personas y les niega la libertad para dirigir su propia existencia es la postura contraria al derecho de la vida como disponible.

La vida es un derecho humano fundamental que debe protegerse, pero puede valorarse como un derecho relativo que en las condiciones y requisitos claramente establecidos dé lugar a la realización de la práctica eutanásica, entender así el derecho vida conlleva que el derecho penal no es el medio adecuado para regular esta nueva práctica. La regulación penal en relación a la eutanasia no debe ser el camino



CAPÍTULO IV

4. Primeros países que crearon legislación para regular la eutanasia

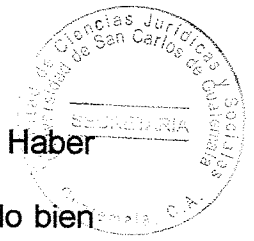
Existen varios países en el mundo en donde se admite la eutanasia, siendo Holanda el país pionero en todo el mundo que legisló a su favor, sin embargo la discusión sobre esta institución en ese país se inicio desde la década de los setenta. Mientras que en otros países la discusión sobre el tema no llevo tanto tiempo.

4.1. Holanda

La Ley de Comprobación de la Terminación de la Vida a Petición Propia y del Auxilio al Suicidio, que entró en vigor desde abril del 2001 contó en primer término con 24 artículos en los que se estipularon las condiciones y procedimientos a seguir para llevar a cabo la acción eutanásica.

El mismo nombre de la ley podemos observar que se prioriza como característica esencial de la eutanasia, la petición propia que realice la persona interesada en invocar dicha institución, como elemento central del proceso. La voluntad personal es el requerimiento fundamental. En Holanda se entiende que eutanasia es “la terminación por parte del médico de la vida del paciente a petición de este ultimo”¹⁵. Cuando el paciente solicita al médico que le practique la eutanasia, deben cumplirse ciertos

¹⁵ http://www.imagina.org/archivos/archivos_vi/eu_holanda.htm. (consultado: 20 de noviembre del 2018).



requisitos, según el Artículo 2 de dicha ley, estos requisitos son los siguientes: a) Haber llegado al convencimiento de que la solicitud del paciente es voluntaria y ha sido bien pensada; b) haber llegado al convencimiento de que el sufrimiento del paciente es insoportable y que no tiene perspectiva de mejora; c) Haber informado al paciente sobre la situación en que se encuentra y sus perspectivas de futuro; d) Haber llegado al convencimiento junto con el paciente que en la situación en que se encuentra no existe otra solución razonable; e) Haber consultado al menos con otro médico independiente que también haya visto al paciente y haya emitido un dictamen sobre los requisitos mencionados en los cuatro primeros puntos; f) Haber terminado la vida del paciente o haber ayudado a su suicidio, con la máxima diligencia médica.

La eutanasia en menores de edad a partir de los 12 años tiene una serie de requisitos y necesita la intervención de las personas que tengan a cargo el cuidado y tutela judicial del menor. Por otra parte si la persona mayor de edad, considerada capaz, se encuentra imposibilitado a externar su opinión pero anteriormente redactó una declaración por escrito que contenga la petición de terminación de su vida, se aplicará por analogía los requisitos mencionados en el párrafo anterior.

Para eximir de responsabilidad al médico que ha practicado la eutanasia, este debe enviar un informe a la comisión regional de comprobación de la terminación de la vida por petición propia, la cual está conformada por un equipo multidisciplinario, un jurista que la preside, un médico, y un especialista en ética, así como sus respectivos suplentes, comisión que cumple su función de velar por el cumplimiento de los criterios

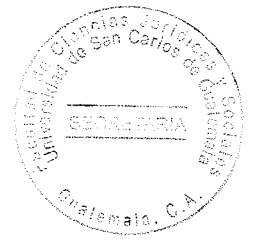


señalados en la ley. Si la comisión considera que no se cumplieron los requerimientos legales, remitirá el expediente a los órganos de justicia, para que se inicie procedimiento judicial contra el médico. Es decir que la ley establece un sistema de control y contrapeso que lo detenta esta comisión.

4.2 Bélgica

Bélgica se convirtió en el segundo país en legalizar la eutanasia, en septiembre del 2003, al entrar en vigor la ley relativa a la eutanasia, que contaba con 16 artículos, pero a diferencia de la ley holandesa, en Bélgica el criterio de aplicación de dicha ley es más amplio, debido a que incluye el sufrimiento psicológico resultado de un accidente o de una patología grave e incurable. Esta amplitud no parece haberse tomado con demasiada cautela, como debería haberse hecho, y da lugar para que los opositores a la eutanasia esgriman el argumento de la pendiente resbaladiza, el cual, ahí parece tener cabida.

Los requisitos de la ley Belga son los siguientes: a) el paciente debe ser mayor de 18 años y estar mentalmente saludable; b) el paciente debe solicitar la eutanasia de forma voluntaria, bien considerada y repetidamente; c) el sufrimiento debe ser insoportable; d) el paciente debe estar bien informado de su situación y de otras alternativas; e) un segundo médico debe confirmar que la enfermedad sea incurable y que el sufrimiento sea insoportable; f) el paciente siempre debe hacer su petición de eutanasia por escrito; g) la eutanasia debe ser asistida por un médico.



4.3 Estados unidos (Oregón)

En este estado de Estados Unidos de Norteamérica, es legal la eutanasia activa, desde 1997, cuando entró en vigor la ley de muerte con dignidad, *death with dignity act*, que cuenta con seis secciones. En la segunda sección se encuentran los requisitos para la petición de la medicación para terminar con la vida, en la sección sexta se encuentra el formato del documento en el cual se debe plasmar la petición. De acuerdo a esta ley los enfermos deben obtener un certificado de dos médicos, que coincidan el diagnóstico de que este padece una enfermedad incurable que solo cuenta con el pronóstico de seis meses de vida. No es necesario que el médico sea el médico personal o administre directamente el fármaco, ni que el paciente debe estar en un hospital, el enfermo puede decidir en qué lugar morir.

De las anteriores legislaciones podemos tomar como relevantes las siguientes cuestiones: a) el médico es el agente, el sujeto activo que debe realizar la acción eutanásica principalmente, en Oregón, no tiene que ser así pero se prefiere que sea un médico; b) deben llenarse ciertos requisitos necesarios, vinculados a una enfermedad terminal, dolorosa o incluso de valoración insoportable como en Bélgica; c) la voluntad del sujeto pasivo sobre quien recaerá la acción eutanásica debe ser manifestada libremente y es la piedra angular, el requerimiento primordial que debe existir, y para garantizarse la voluntad de la persona esta puede emitirse en un documento previo a la enfermedad o situación límite por la cual se apele a esta voluntad, se busque esta voluntad fundamental necesaria para dar inicio al proceso de iniciar la eutanasia.



4.4. Marco legal guatemalteco relacionado con la eutanasia

La legislación nacional es el ordenamiento jurídico vigente que rige la vida de los habitantes del país, se estudia la Constitución Política de la República de Guatemala como norma suprema y otras leyes que de manera directa o indirecta se relacionan con la institución jurídica en cuestión que es la eutanasia.

4.4.1 Constitución Política de la República de Guatemala

La norma fundamental de Guatemala es la Constitución Política de la República de Guatemala, en donde se expresa la organización jurídica y política del Estado, los principios jurídicos, valores sociales, fines y metas del orden social guatemalteco. En el Artículo 2, de este marco legal se establecen los deberes que debe garantizar el Estado, siendo estos: la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Cabe destacar que el bien jurídico vida, si bien tiene que ser garantizado por el Estado, y cumplir la que se conoce como su fase garantista, o sea orientar todas las acciones para que no sea violentado este bien jurídico por parte de ninguna persona ni por este mismo poder institucional que es el aparato estatal, también tiene por otra parte un desarrollo y movimiento actual en el mundo entero de resignificación juntamente con otros derechos tales como la dignidad, la autonomía, la autodeterminación. Ahora se acepta por un gran segmento de la población que el derecho a la vida posee un carácter relativo, mientras que otros lo siguen viendo únicamente desde una



perspectiva garantista y con carácter absoluto. Lo cierto es que existe ya una **fisura** interpretativa en cuanto al derecho a la vida. Atendiendo y aceptando alguna de estas posturas es que se acepta o se rechaza una institución como la eutanasia.

El problema radica en que tanto los que aceptan como los que rechazan la eutanasia, tratan de justificar su postura en base a los derechos humanos, el derecho a la vida y la dignidad, cada uno interpretándolo de una manera particular. La postura que se puede inferir de la Constitución Política de la República de Guatemala, es el mantenimiento del significado clásico del bien jurídico vida, como un absoluto, en gran parte por el conservadurismo ideológico, y la impronta religiosa. La misma Constitución Política de la República de Guatemala en su preámbulo invoca el nombre de Dios para solemnizar el mandato recibido por los constituyentes y el acto de promulgación de la carta fundamental, lo cual ya hace pensar que el Estado mismo en su norma fundamental no se muestra totalmente laico, porque apela a la inspiración divina.

Se trata de una Constitución que debido al momento histórico en que fue promulgada, en el tránsito de un gobierno autoritario hacia uno de carácter democrático le da un gran énfasis a la protección de los derechos humanos.

Además en el Artículo 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala se establece que el Estado garantiza y protege la vida, desde su concepción, lo que se puede interpretar como parte de esa visión clásica de entender la vida como un bien absoluto y sacro desde el primer momento, extendiendo su garantismo y protección al



máximo. Se prevé que la discusión relativa al aborto será aún más compleja y difícil ante esta protección constitucional que tiene el producto gestado desde su concepción.

En este mismo Artículo, se establece que la garantía y protección también se extienden a la integridad y seguridad de la persona, o sea su desarrollo integral. La norma fundamental guatemalteca no desarrolla en artículos separados todo el abanico de derechos que actualmente son considerados como parte del desarrollo integral de la persona como la alimentación, un ambiente sano, la dignidad, la autodeterminación, la libertad ideológica y otros, que en constituciones más modernas y posteriores a la de Guatemala, como la colombiana y la ecuatoriana contemplan, cuerpos legales en los que se entiende el derecho a la vida como un derecho relativo en dos vertientes:

La primer vertiente, relativo porque no proviene de un ente absoluto, de algo trascendental; y la segunda vertiente relativo porque si bien por una parte debe garantizarse por parte del Estado que la persona no sea perturbada de este derecho tan importante, por otra parte tampoco puede mantenerse ese derecho en contra de la voluntad de quien lo ostenta, de la propia persona. Que le pertenezca al hombre como especie y al hombre como sujeto particular e individual hace posible que este pueda disponer de este bien jurídico.

Si bien la Constitución Política de la República de Guatemala preconiza la vigencia y respeto de los derechos humanos, dándole un lugar de verdadera importancia, al inicio de la misma, donde estos derechos humanos tanto en el título II, capítulo I, bajo el



acápites de derechos individuales donde figuran los derechos civiles y políticos, como en el capítulo II, denominado derechos sociales agrupando algunos de los derechos humanos económicos, sociales y culturales, estos derechos se encuentran más bien reconocidos por la norma fundamental como lo hicieron muchos países, adhiriéndose a una tradición constitucionalista en la que los derechos humanos básicos se incluían para hacer constar su reconocimiento e importancia, pero no fueron clara y extensamente desarrollados, este posterior desarrollo y extensión del campo de acción de muchos derechos humanos si ocurrió en otras cartas fundamentales, algunas de estas modificadas o creadas en los años noventa, tiempo posterior de cuando fue creada la carta magna.

Por otra parte en materia de derechos humanos, los tratados, y convenios aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno como lo establece el Artículo 46, de la Constitución Política de la República de Guatemala, lo que algunos han interpretado como superiores a la norma fundamental, algo que no es acertado, lo cual ha explicado en abundantes sentencias y jurisprudencia la Corte de Constitucionalidad.

La interpretación que la corte ha generado es que el artículo en cuestión otorga preeminencia a los textos internacionales de derechos humanos por sobre el derecho interno ante la eventualidad de que una norma ordinaria de ese orden o naturaleza entre en conflicto con algún convenio o tratado, prevaleciendo estos últimos, lo que no significa que estos proporcionen parámetros de constitucionalidad.



De lo que se trata es, según la sentencia de fecha 19/10/1990 de la Corte de Constitucionalidad contenida en la Gaceta No. 18, expediente 280-90 “el hecho de que la Constitución haya establecido esa supremacía sobre el Derecho interno debe entenderse como su reconocimiento a la evolución que en materia de derechos humanos se ha dado y tienen que ir dando, pero su jerarquización es la de ingresar al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional que concuerde con su conjunto, pero nunca con potestad reformadora y menos derogatoria de sus preceptos por la eventualidad de entrar en contradicción con normas de la propia constitución...”.

Crear que estas normas internacionales en materia de derechos humanos simplemente son superiores y que por ello no entran en contradicción y conflicto con las cláusulas constitucionales que garantizan la rigidez y superioridad de la norma fundamental ni con la disposición de que únicamente el poder constituyente y el referendo popular son los mecanismos reformadores de la Constitución Política de la República de Guatemala, es un error bastante grosero de interpretación de algunos juristas, pero también bastante común.

En ese mismo orden de hermenéutica interpretativa de la Constitución Política de la República de Guatemala en la que esta debe ser armónica, y ninguna disposición puede considerarse de manera aislada, además de que debe preferirse la conclusión que armonice y no la que ponga en conflicto el articulado del texto, hace pensar que por muy desarrollados que se encuentren los derechos humanos en otros países en cualquier sentido, para que estos sean válidos en el país, deben ser armónicos con el



marco legal constitucional actual. Es decir, para que se reinterprete el bien jurídico vida, el derecho a la vida y la dignidad en la manera en que lo hacen quienes aceptan la eutanasia, es necesario primero cambiar o reformar la Constitución Política de la República de Guatemala.

Es necesario que el derecho a la vida, el derecho a la dignidad, el derecho a la autonomía y esos derechos que se consideran ahora de primer orden y que tratan de entenderse e interpretarse en conjunto, deban ser incluidos particularizados y plenamente desarrollados con la significación actual que tienen en el mundo para que puedan ser aceptados y aplicados. Mientras que los derechos humanos que están en la Constitución Política de la República de Guatemala tengan un escaso desarrollo o mantengan el significado actual como el derecho a la vida entendido como un derecho absoluto por ejemplo, no es posible implementar la eutanasia o el suicidio asistido, a pesar de que sean aceptados por la población.

Una cosa es la aceptación de la institución jurídica o social de que se trate por parte de la población (algo de suma importancia para el debate y discusión racional como primer paso para su posterior regulación legal) y otra es crearle el ropaje y armazón jurídicos necesarios para su funcionamiento y legalidad.

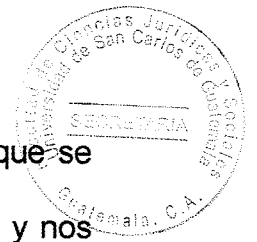
Para tratar de ver una perspectiva aun más clara basta con dirigir la mirada hacia el ejemplo de Colombia, que cuando volvió a fundamentar su norma suprema, incluyó y desarrolló otros derechos que antes no tenía, o no les permitían una extensión



interpretativa y práctica tan grande como el de dignidad, lo que ha posibilitado el inicio de la discusión y práctica eutanásica en ese país.

La Constitución Política de la República de Guatemala le da preeminencia al bien jurídico vida, y lo entiende en el sentido naturalista de valor absoluto y de garantía absoluta que debe tener el Estado para con este bien incluso en contra de la voluntad de su titular, por lo que no considera que sea un bien jurídico disponible. Tal como se puede inferir de la sentencia del 27/9/2000, de la Corte de Constitucionalidad, incluida en la gaceta No. 57 que establece lo siguiente: “El derecho a la vida es de orden fundamental y, como tal, objeto de protección por el Estado que, salvo ilegitimidad de la acción, tiene el deber de garantizarla por los medios de los que dispone, constituyendo uno de los fines primordiales del Estado”.

En cuanto a la libertad de las personas que se encuentra mediatizada y sujeta a la ley fundamental la sentencia del 10/12/1991 de la Corte de Constitucionalidad, contenida en la gaceta No. 22, nos puede brindar, cierta claridad: “La doctrina del Derecho Constitucional afirma que no pueden existir libertades absolutas y que los derechos individuales son limitados en cuanto a su extensión; ninguna constitución puede conceder libertades sin sujeción a la ley que establezca los límites naturales que devienen del hecho real e incontrovertible de que el individuo vive en sociedad, en un régimen de interrelación”. La libertad y la autonomía que como derechos con nueva significación están teniendo no pueden dejarse al libre actuar de las personas, ni aceptarse completamente porque están en boga en otros lugares.



No se trata de que se copie y pegue cualquier normativa de otro país. De lo que se trata es de ver esa realidad lejana, que tarde o temprano se nos hará cercana y nos interpelara, ante ese futuro el derecho debe darle respuesta, una respuesta lo más cercana posible a una construcción social mayoritaria y armónica.

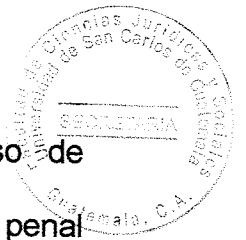
4.4.2 Código Penal

En la parte especial, del Código Penal, libro segundo, título I de los delitos contra la vida y la integridad de las personas, capítulo I, del homicidio simple, solamente se encuentra el Artículo 128 referente a la inducción o ayuda al suicidio, esto es así debido a que no se encuentra tipificada la eutanasia en la legislación penal. Artículo 128. Inducción o ayuda al suicidio. "Quien indujere a otro al suicidio o le prestare ayuda para cometerlo, si ocurriere la muerte, se le impondrá prisión de cinco a quince años.

Si el suicidio no ocurre, pero su intento produce lesiones de las comprendidas en los artículos 146 y 147 de este código, la pena de prisión será de seis meses a tres años".

La pena impuesta en la ley guatemalteca no es una pena atenuada como en otros países, el rango de tiempo a cumplir como castigo en prisión que es de cinco a quince años es acorde y similar al resto de penas establecidas en los delitos que se encuentran en ese apartado legal titulado del homicidio simple.

La inducción solo es punible en Guatemala en los casos expresos en la ley, tal como lo tipifica el Código Penal en tan solo tres artículos: inducción o ayuda al suicidio Artículo



128, inducción al abandono del hogar Artículo 212 e inducción al uso de estupefacientes Artículo 310. De la eutanasia no da cuenta el derecho penal guatemalteco por el momento, aunque no sería de extrañar que las corrientes conservadoras que son bastas en el país presionen en el Organismo Legislativo, ante un atisbo de discusión y debate sobre esta institución, optando como primer acción tratar de tipificarla como delito, usar el derecho penal no como *último ratio*, sino como primer medida, en lugar de tratar de desarrollar el debate en primer momento y si se desemboca en la aceptación de esta institución en su correcta legislación, y si no es aceptada pues, no es necesaria la realización de ninguna ley o modificación legal, ni de incluirla en el ordenamiento legal aunque sea de manera negativa como delito.

4.4.3 Ley de Disposición de Órganos y Tejidos Humanos

Si bien Guatemala tiene bastantes leyes en diversidad de cuestiones y temas, carece del desarrollo de leyes relacionadas a la ciencia médica, a la bioética, y las pocas que tiene son ya de tiempo atrás. Por ejemplo la ley en vigor sobre trasplantes de órganos es la Ley de Disposición de Órganos y Tejidos Humanos, que data de 1996, cuerpo legal que se ha querido modificar para que se puedan donar más órganos y tejidos de los establecidos, en la práctica médica se realizan trasplantes de corneas y riñones mayoritariamente, pudiéndose ampliar la diversidad de órganos para trasplantar y mejorar el manejo de la muerte de los donantes, ya que actualmente todos los cadáveres deben ser examinados por el INACIF, y este requerimiento legal obstaculiza una correcta donación. La burocracia legal entorpece y dificulta la práctica médica, en

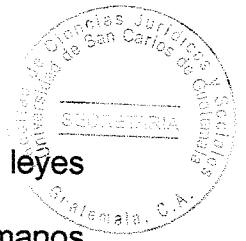


lugar de promoverla, y hacerla eficaz, cuando la finalidad de esta acción médica es provocar mayor bienestar para la sociedad, brindar esperanza de vida para más personas y contribuir a la realización de una obligación estatal primordial como lo es la salud.

En el Artículo 5, de la Ley para la Disposición de Órganos y Tejidos Humanos, aparte de la definición de donación, se establece un criterio legal para la disposición en vida de los órganos y tejidos en caso de muerte, lo más cercano que se tiene de un documento de voluntad anticipada. En este artículo se lee que “Esta donación puede ser para que en vida se disponga de un órgano o tejido, o para que en caso de muerte se tomen de su cadáver para su utilización. En este último caso, cuando la donación fue efectuada por el individuo en el pleno uso de sus facultades, no podrá ser revocada por los parientes del donador”.

En el mismo cuerpo legal, también es posible encontrar regulado el consentimiento necesario para el trasplante, en el Artículo 7 que establece lo siguiente: “Para el trasplante de órgano par, o tejido entre personas en vida, se requiere del consentimiento de ambos en forma expresa y escrita”.

El consentimiento es primordial tanto en relación al trasplante de órganos y tejidos, como en la cuestión eutanásica, sin el cual no podría realizarse. Este consentimiento es un elemento esencial de la eutanasia sin el cual no podría existir esta figura legal, además debe carecer de vicios y ser ejercido de manera personalísima.



No se ha creado legislación específica ni acciones reformativas a ciertas leyes relacionadas al tema, salud. Es carente el marco legal que regule el uso de humanos en pruebas médicas, respecto a la clonación y manipulación genética, cuestiones que la bioética mundial ya lleva tiempo discutiendo y que se presentan en la realidad mundial aunque la miopía del país se niegue a aceptar, por poner algunos ejemplos. Lo mismo sucede con la eutanasia, no ha existido ni siquiera se ha puesto el foco o reflector sobre el tema, menos su discusión, y se ve muy lejana una legislación específica al respecto, por ello no es de extrañar que no se cuenten con referencias legales en el país.

4.4.4 Código Civil

En el Código Civil, el Artículo 1 determina la personalidad, estableciendo que “la personalidad civil comienza con el nacimiento y termina con la muerte; sin embargo, al que está por nacer se le considera nacido para todo lo que le favorece, siempre que nazca en condiciones de viabilidad”. Lo que se traduce en el ámbito jurídico guatemalteco como una protección al no nacido en todo aquello que le favorezca en el futuro.

4.5 Bioética y derechos humanos

La bioética no defiende una actitud moral concreta ni tampoco implantar respuestas determinadas y definitivas, trata de establecer una reflexión que se fundamente en la



crítica y argumentos acordes a la situación concreta. Se basa en principios, reglas y hechos concretos, para poder generar normas necesarias que sirvan para dirimir los dilemas éticos que surjan en el momento concreto y con los cuales se pueda llegar a una respuesta o decisión más acertada.

4.5.1. Antecedentes

En el Siglo XX la ciencia se constituye como el motor que impulsa el progreso y la civilización, cualquier tipo de saber y conocimiento que se alcanzaba era el camino correcto de la humanidad, lo que dejó completamente excluida la valoración ética, incluso se llegaron a desarrollar experimentos con humanos sin su consentimiento. Durante la segunda guerra mundial, con la bomba de hidrógeno, y los campos de concentración nazis, se cayó en la cuenta sobre que la ciencia tiene un lado oscuro, que esta puede utilizarse en contra de la misma especie humana que la hizo surgir. Nace el código de Núremberg, el primero en normar la experimentación de la tecnología en los seres humanos.

Posteriormente a la finalización de la segunda guerra mundial, el avance científico continua a grandes pasos, se desarrollan los antibióticos, la penicilina tiene uso médico en el tratamiento de infecciones, se logra la primera operación a corazón abierto, ciertas técnicas permiten que se pueda alargar la vida, surgen los anticonceptivos, se logra la fecundación in vitro, se realizan los trasplantes de órganos y tejidos, nace la ingeniería genética, la descodificación del ácido desoxirribonucleico (ADN).



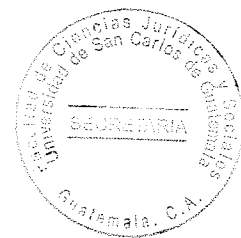
La experimentación en humanos sin su consentimiento, “como lo fue la inoculación de sífilis en sujetos afroamericanos en Estados Unidos, o en la población guatemalteca por parte del gobierno norteamericano”¹⁶ sin una valoración ética previa sembraron las dudas sobre la manera en que la ciencia debe aplicarse.

En la década de los sesenta, el oncólogo Van Rensselaer Potter utiliza por vez primera la palabra Bioética. En 1971 publica *Bioethics, bridge to the Future*, en el que plantea que esta disciplina debe ser un puente que conecte a la ciencia y a la ética. En Guatemala es el Doctor Carlos Lara Roche quien funda en 1992 la asociación guatemalteca de Bioética, fundación que a través de publicaciones de boletines (llamados bioetimed) y realización de simposios de discusión trata de difundir dicha disciplina en el ámbito guatemalteco.

En el año 2000, la Universidad de San Carlos de Guatemala crea el Comité de bioética en investigación en salud de la Universidad de San Carlos de Guatemala, al cual la Dirección General de Investigación de la Universidad de San Carlos de Guatemala lo define como “un grupo interdisciplinario de profesionales, encargado de: a) conocer, estudiar, opinar y resolver sobre los postulados éticos, que deben prevalecer en el planeamiento y ejecución de los proyectos de investigación en salud que se realicen en la universidad; b) fomentar la formación en bioética; c) brindar orientación para la solución de problemas que planteen dilemas bioéticos en salud”¹⁷.

¹⁶ <http://www.elperiodico.com.gt/es/20101002/país/177727/>. (consulta : 5 de marzo de 2019).

¹⁷ <http://digi.usac.edu.gt/sitios/puiis/uploads/3/0/3/8/3038880/bioeticausac.pdf>. (consulta: 16 de abril del 2019).



4.5.2. Definición

La palabra bioética se compone de dos vocablos, *bio* que significa vida, y *ética* que es la parte de la filosofía que trata de la moral y obligaciones del hombre. Se puede definir que es el estudio interdisciplinario de los efectos que los avances biológicos, tecnológicos y médicos suscitan en la sociedad, y el sistema de valores que debe predominar u orientar estos nuevos avances.

Esta disciplina trata de proporcionar la brújula moral en base a los valores imperantes de la sociedad y el respeto a la humanidad, por lo que trata de responder apropiadamente a los problemas y retos que los avances tecnológicos, y biomédicos propicien, generando la discusión y reflexión continua de la aplicación práctica de estos nuevos avances. Debido a su apuntalamiento moral o ético es que se han creado los principios bioéticos que deben justificar las valoraciones que las acciones humanas deben tener en estas disciplinas importantes como la biología, la medicina y la genética.

Los principios bioéticos fundamentales son: a) principio de no maleficencia; b) principio de beneficencia; c) principio de justicia y; d) principio de autonomía. Estos principios deben ser pautas que dirijan los tratamientos médicos y rijan las conductas en la relación médico-paciente, siendo aquellos los que amparan el respeto por las personas. Pero también los principios que sustentan el desarrollo de nuevos avances biológicos, tecnológicos o médicos.



Estos principios son:

- a) **Autonomía:** ésta es entendida como la capacidad de un individuo de deliberar sobre sus propios objetivos personales y actuar bajo la dirección de esta deliberación. Respetar la misma, implica dar valor a las elecciones personales y abstenerse de contradecir dichas decisiones a menos que estas produzcan claros perjuicios a otros. La falta de respeto a la autonomía, es negar al individuo la libertad de actuar por su propia voluntad o de autodeterminarse. Incurriendo en una conducta arbitraria. En el caso de la Eutanasia los principios de respeto y valor de la vida se encuentran en tensión con el principio de autonomía, según el cual los afectados son capaces de determinar si existe una vida digna de ser vivida.
- b) **Beneficencia:** implica no hacer daño y minimizar los posibles riesgos, rechazando cualquier tipo de idea que se relacione con la caridad. Toda decisión debe orientarse a hacer el bien al paciente, permitir la muerte a quien lo desea o a quien quiera evitar dolores y sufrimientos. Básicamente es hacer el bien, lo éticamente correcto.
- c) **Justicia:** entendiéndolo por tal a la imparcialidad en la distribución de los riesgos y de los beneficios. También a la asignación y distribución de los recursos de salud. Es decir que los beneficios son la cura, la reducción del dolor, la recuperación de la conciencia, la restauración de funciones perdidas y el mantenimiento de la vida con la esperanza razonable de recuperación. Por el contrario, los riesgos incluyen, sufrimiento excesivo del paciente, gasto desmedido para la familia o la sociedad, la inversión en personal y tecnología médica desproporcionada en relación con los resultados esperables y la asignación no equitativa de los recursos. Es éticamente



inaceptable ofrecerle a un enfermo terminal un abanico de opciones terapéuticas que escapen a sus posibilidades, económicas, geográficas o de recuperación, por ejemplo.

d) Principio de no maleficencia: Según el cual el médico siempre tiene que actuar sin hacerle daño al paciente. Entre el riesgo y el beneficio siempre se debe hacer el beneficio y evitar el daño. Obliga a no hacer daño intencionalmente, en ética médica se relaciona con la máxima *primum non nocere: En primer lugar, no hacer daño.*

La situación ideal hacia la que debería de tender cualquier sociedad moderna es la de vincular la bioética con los derechos fundamentales contenidos en las diferentes constituciones, en aplicar los principios de la bioética, los principios constitucionales y los derechos humanos en cada caso concreto que la realidad articule, ya sea referente a la eutanasia, al conflicto entre declaración de la muerte de un paciente o tantos más que pueden surgir, lo que permite disponer de un adecuado marco de referencia en la toma de decisiones.

Los principios son directrices que se van construyendo simbólicamente de contenido con bastante esfuerzo. El contenido de ello lo proporcionan los individuos, las agrupaciones, es decir, la sociedad va cambiando el contenido o definición para poder guiar los actos, la conciencia social sobre lo que son y lo que no son estos principios. Estos principios por tanto tienen una dinámica individual, social e histórica. En la definición o resignificación de los principios se devela el problema siempre presente



sobre el constante cuestionamiento del alcance y significación de estos principios. La evolución de esos principios se logra precisamente con el cuestionamiento por los límites y contornos que estos principios alcancen en determinado momento, algo que nunca se va alcanzar totalmente, pero el cuestionamiento y resignificación deben promoverse de manera perpetua.

4.5.3. Bioética ante la muerte

Ante la muerte la bioética se involucra en las cuestiones de la llamada muerte digna, los cuidados paliativos y la eutanasia. En cuanto la muerte digna, esta se ve como la prolongación de la vida digna y humana, antes esta era considerada como una muerte natural deseable, en paz, dignamente significaba morir en el hogar rodeado de familia y amigos. Los cuidados paliativos consisten en la atención activa e integral de las personas que padecen una enfermedad avanzada, progresiva e incurable, acompañada de síntomas múltiples que causan dolor e impacto emocional para el enfermo, círculo cercano e incluso equipo terapéutico que tenga a su alcance, siendo la meta de esto cuidados, controlar los síntomas, y contener el dolor.

En Guatemala, el derecho a la salud se encuentra contemplado en los Artículos 93, 94 y 95 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en el cual se reconoce el derecho fundamental a la salud, y la obligación del Estado de crear las condiciones necesarias para su ejercicio, que junto al principio de igualdad consagrado en el

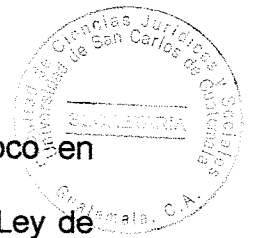


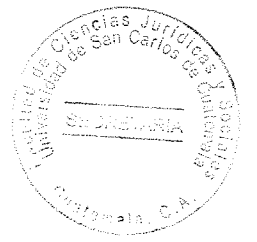
Artículo 4, y el Artículo 51 del mismo cuerpo legal referido establece otra obligación del estatal la de proteger a las personas de tercera edad, se puede entender que no existe exclusión de estas persona en las leyes del país, para no beneficiarse con los servicios de salud. Algo que también fue reconocido en el Artículo 13, de la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, donde se reconoce el derecho fundamental de la vejez para tener acceso a la salud.

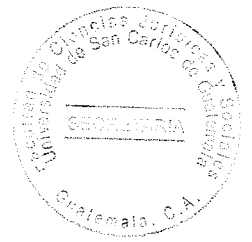
Fuera de este marco jurídico, en Guatemala no se encuentran disposiciones específicas relativas a los cuidados paliativos. El derecho a la muerte consignado en el marco legal establecido anteriormente es la única base para establecer que el Estado se encuentra obligado a brindar el tratamiento necesario para aliviar el dolor en las personas que se encuentran en el proceso de la muerte.

Se creó la Comisión Nacional de Cuidados Paliativos en el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social mediante Acuerdo Ministerial numero 578-2011, que es la única acción institucional que puede tener relevancia, la creación institucional de esta comisión, dista mucho de la cobertura real de salud que alcance a la población guatemalteca en programas de prevención, atención médica adecuada y pronta, peor aún en relación precisamente a los cuidados paliativos óptimos para los pacientes que lo requieran, que ayuden a transitar la etapa final de la vida con dignidad.

En el país no existe legislación específica respecto a la eutanasia, tampoco en España, pero si existe, al menos en la comunidad autónoma de Andalucía, la Ley de Derechos y Garantías de la Dignidad de las Personas en el Proceso de Muerte, la cual tiene como objetivo proteger la dignidad de los moribundos, la autonomía, libertad y voluntad de las persona para poder garantizar un correcto tratamiento en el proceso de muerte, especialmente verificar que se le proporcione a estas personas los cuidados paliativos necesarios.







CAPÍTULO V

5. La autonomía de la voluntad

Todo liberalismo entiende que el Estado es un instrumento social que tiene la función de garantizarle a cada persona un conjunto de derechos fundamentales que le permitan vivir libremente según sus propios valores, aquellos que le parezcan personal e individualmente buenos. El Estado y el marco legal debe limitarse a hacer que sea posible la coexistencia de todas las libertades individuales sin privilegiar ciertas concepciones morales o religiosas por sobre otras.

El argumento de este liberalismo político es que no se hace necesario en un conglomerado social, la imposición a todos de una determinada ética particular. Se trata más bien de crear un marco legal que posibilite y permita la convivencia de distintas éticas. Todas las éticas son permitidas pero ninguna se impone como ética dominante, y obligatoria para los demás.

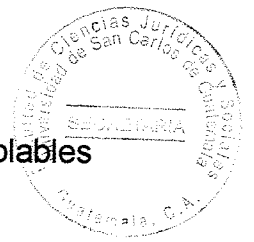
La autonomía de la voluntad, también llamada autonomía individual, ha evolucionado juntamente con las concepciones que se forjaron de hombre, de libertad y de autonomía. En Grecia no se pensaba en nada parecido a la autonomía de la voluntad, porque se concebía al hombre como un ser subordinado a la colectividad, el hombre era un medio para el Estado, su propósito era servirle a este.



Los primeros atisbos de la autonomía de la voluntad aparecen en Roma, donde se separan como entidades distintas el individuo y el Estado. La religiosidad y la ley se entremezclaban por lo que la declaración externa de la voluntad por si misma no era creadora de efectos jurídicos, necesitaba de ciertas solemnidades para tener validez. Es con la institución crediticia que la autonomía de la voluntad se afianza y gana terreno en el campo jurídico. El consentimiento en un primer momento es solo un elemento generador, los efectos jurídicos están supeditados al negocio mismo. Posteriormente la función interpretadora de la ley que ejerce el Pretor, le da a la autonomía de la voluntad su carácter de elemento esencia por el cual los efectos jurídicos se vinculan directamente a esta.

Luego con los contratos consensuales y con los innominados se termina la evolución de esta institución en Roma. Con los contratos consensuales basta el consentimiento para dar vida al negocio jurídico y con los contratos innominados se le otorga a la autonomía de la voluntad la posibilidad de producir los efectos queridos por el sujeto o sujetos siempre que la causa y objeto sean lícitos.

Durante la Edad Media la autonomía de la voluntad queda eclipsada, hasta que nuevamente con la luz de la modernidad, se da "El surgimiento de los Estados Modernos (laicos) se justifican en la naturaleza y en la razón del hombre, con esa nueva concepción el individuo obtiene para sí el reconocimiento de su soberanía, frente



a la soberanía del Estado. La Necesidad de establecer ámbitos de acción inviolables para el individuo queda asentada¹⁸.

Es algo que surge luego de la Revolución Francesa, con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y el nacimiento de la política de la autonomía individualista a la que dio lugar. La naturaleza de la persona se entiende libre y autónoma, con los límites que se encausen en la sociedad en busca del bien común.

El filósofo que establece la ética de la autonomía, es Immanuel Kant, quien establecía que esta es la capacidad del sujeto de darse normas a sí mismo. El sujeto es autónomo cuando se da a sí mismo sus propias leyes y es capaz de cumplirlas. La ética de Kant es consecuencia de los ideales que impregnaban a la ilustración, la emancipación de la humanidad en ese momento histórico, tanto social como individualmente. Esta autonomía de la voluntad kantiana parte de la razón, está ligada a esta. Mantiene una continua invitación a que el propio sujeto en el ejercicio de su racionalidad determine que conductas realizar, que leyes establecer. Con Kant la libertad y la razón son los elementos que constituyen al ser humano como un fin en sí mismo.

La autonomía de la voluntad permite el autodesarrollo con base en la auto legislación, el actuar de cada uno no deviene de una voluntad ajena, externa, sino de la misma persona y esto permite la posibilidad de autorrealización, la autonomía de la voluntad

¹⁸ San Vicente Parada, Aida del Carmen. **Principio de autonomía de la voluntad.** Pág. 10



es el fundamento de la dignidad, se impone el camino para alcanzarla y las reglas para custodiarla o protegerla. El derecho no puede, evidentemente, aceptar la autonomía de la voluntad para la realización de cualquier fin que se le ocurra a las personas. Antes de aceptar y sancionar la autonomía de la voluntad para que esta tenga cabida en el marco jurídico, debe valorarla, tomar en cuenta la función práctica que esta tendrá.

El orden público es el principal límite y contrapeso de la autonomía de la libertad y es de suma importancia, debido a que representa los intereses generales y la convivencia en sociedad. La ley no puede quedar supeditada a la voluntad particular, ni los efectos de esta o los actos jurídicos.

La autonomía de la voluntad es evaluada en primer momento y avalada en segundo momento por el derecho, siempre y cuando no tenga un objeto jurídico ilícito. Como sistema de control existen las leyes imperativas, prohibitivas que tienen por objeto determinar los límites y alcances de las instituciones y actos jurídicos. Estas leyes imperativas se elevan sobre la autonomía de la voluntad, actuar en contra de estas leyes se sanciona con la nulidad, el derecho no puede aceptar aquello que contrarié las leyes predeterminadas.

Para conceptualizar la autonomía de la voluntad, debe entenderse esta como el derecho que tienen las personas mediante un acto de voluntad de poder crear una situación jurídica bajo ciertas condiciones. La palabra autonomía "proviene de las palabras griegas *autus* (a sí, para sí) y *nomos* (norma, regla) es decir, la regla dada



para sí mismo”¹⁹. La voluntad se entiende como la facultad que tienen las personas para actuar de una manera o de otra, lo que les permite hacer o no hacer algo. En base a lo anterior puede decirse que la autonomía de la voluntad, o la autonomía individual es la potestad que tiene toda persona con plena capacidad de ejercicio, para regular sus derechos y obligaciones mediante el ejercicio de su libertad y cuyos efectos jurídicos serán sancionados por el derecho.

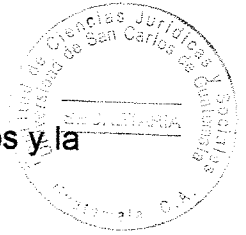
La autonomía de la voluntad es una consecuencia de la personalidad y consiste en un poder que el ordenamiento jurídico le atribuye a un sujeto para que autoregule sus intereses, es un poder de la persona. La autonomía de la voluntad “es una idea situada más allá de la simple libertad, reconocerle libertad a la persona es otorgarle una determinada esfera de actuación. Reconocerle autonomía es algo más: es reconocerle soberanía para gobernar una esfera jurídica propia. Por tanto, existe autonomía cuando la persona no solo es libre, sino cuando además es soberana para dictar normas vinculantes en su esfera jurídica”²⁰.

5.1 La autonomía de la voluntad como fundamento para legalizar la eutanasia

La autonomía de la voluntad se aplica no solo en el contexto del derecho civil, sino que es tomado como un principio fundamental del derecho en general. En la actualidad se inclina hacia un contexto más humano y liberal, recae en temas bastante presentes en

¹⁹ San Vicente Parada, Aida del Carmen. **Principio de autonomía de la voluntad**. Pág. 17.

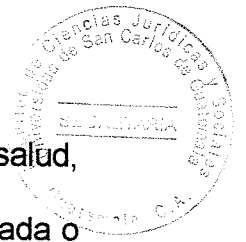
²⁰ Saavedra Galleguillos, Francisco Javier. **Teoría del consentimiento**. Pág. 69



los tiempos que se viven en este Siglo XXI, como lo son la disposición de órganos y la eutanasia.

En la bioética, como se señaló previamente constituye un principio fundamental, que no dista prácticamente nada, al concepto que a forjado el derecho. Es más bien una adecuación plena de la concepción jurídica a la disciplina bioética, ya que en esta, consiste también en que cada persona se auto determina, mediante las propias opciones o decisiones que toma en función de su razón, al utilizar la autonomía cada quien conduce su vida en concordancia con sus intereses, deseo y creencias. Puede verse que la novedad no es conceptual, sino que es más bien de aplicación en una disciplina relativamente nueva que incluye al derecho mismo en parte de su núcleo central.

El principio de autonomía de la voluntad, en el plano de la salubridad, nace como contraposición al imperante paternalismo médico. En este giro de la mirada hacia el paciente, y la importancia de sus decisiones es que se empieza a tomar en cuenta y respetarse la decisión personal del paciente respecto a su preferencia, a sus elecciones. Surge la necesidad del consentimiento informado, de la regulación de los derechos del paciente o enfermo. El paciente tiene que ser informado correctamente por el médico de su condición, de sus opciones para tratarse. El poder de decisión ahora no recae sobre el médico, es la persona, el paciente quien después de tener la información pertinente y correcta dirige su propia situación, reflexiona y ejerce su capacidad de autodeterminación y libertad.

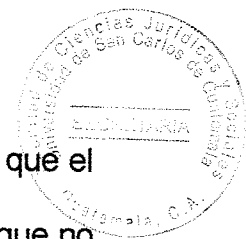


En el ejercicio de esta autonomía de la voluntad en las cuestiones relativas a la salud, se llegó al consentimiento informado, luego a los documentos de voluntad anticipada o testamentos vitales en donde se estipula que tratamientos acepta cada persona que se le apliquen y cuáles no, junto con otras disposiciones, y ahora se discute también la eutanasia. Este camino de la autonomía de la voluntad en la medicina, nace en las sociedades anglosajonas, donde se tienen en gran valor los derechos individuales, por encima del paternalismo estatal y social.

Es lógico que la autonomía de la voluntad sea el fundamento de la legalización o aceptación de la institución eutanásica, porque como se ha mencionado esta implica la capacidad de determinar los planes de vida y de poder llevarlos a cabo en condiciones de libertad. Las sociedades liberales se constituyen bajo “la idea de autonomía individual, que implica el reconocimiento de la capacidad personal para llevar a cabo sus propias elecciones en relación con el estilo de vida y con el rumbo que cada cual quiere dar a su existencia, y que la mismo tiempo tiene determinadas consecuencias”²¹.

En cualquier sociedad plural con respeto al ser humano, como valor ético fundamental, la razón humana puede justificar aquellos juicios éticos que pretendan ser asumidos por una determinada colectividad, es decir, generalizados, puede ser capaz de armonizar la existencia de esta pluralidad de juicios éticos, no la aceptación de un juicio ético sobre otro, ni de tener que apelar a una moralidad ética, a una ética externa que

²¹ Tamayo Acosta, Juan José. **Bioética y religión**. Pág. 150.



se imponga obligatoriamente a los individuos. Para algunos es difícil comprender que el ejercicio de la autonomía de la voluntad lleva a la persona a una situación en la que no va a existir la posibilidad alguna de ejercer esa autonomía, que es lo que se cree que ocurre con la persona que solicita la eutanasia, pero se olvida que el ejercicio de la autonomía constituye un bien para el sujeto desde el momento en que tiene la posibilidad de elegir entre distintas opciones que se le plantean. La situación límite en la que la persona solicita la eutanasia, se caracteriza por la ausencia de posibilidad, desde el momento en que la muerte se acerca de manera indubitable.

La aceptación de un derecho a morir con dignidad conlleva dos cuestiones, por una parte el derecho a poder exigir que no se sufra de limitación alguna de la libertad contra la propia voluntad, de que no exista una intervención estatal no deseada, que esta falta de intervención se realice en relación a la segunda cuestión, al ejercicio de la autonomía de la voluntad mediante la cual se puede elegir como vivir la vida, que estilo de vida perseguir, pero en el caso de la eutanasia el poder decidir el capítulo o escena final de esta.

La eutanasia se presenta en situaciones límite, trágicas en las que las alternativas supone el sacrificio de entre muchas cosas, valores considerados relevantes. El dilema moral y vital es de tal magnitud que cualquier decisión que se tome será problemática, porque se dirigirá en contra de ciertas afirmaciones morales de la otra parte. Por ejemplo, al colisionar el valor absoluto de la vida, tal como lo contempla y valora el ordenamiento jurídico actual y el principio de autonomía de la voluntad tal como es



concebido por el derecho moderno, la elección que se asuma priorizando uno en detrimento de otro va a suponer el sacrificio de algunos valores fundamentales de la parte que no se eligió.

Cada persona es libre para poder determinar por si mismo, en sus relaciones interpersonales, los fines prácticos que se propone alcanzar y los caminos para hacer efectivos sus propios intereses, eso es el ejercicio de la autonomía de la voluntad, que en mayor o menor medida se ejerce en la mayoría de ordenamientos jurídicos. Reconocer que los particulares tienen la iniciativa de satisfacer sus propios intereses presupone reconocerles la capacidad de poder crear las mejores formas posibles que le lleven a lograr esos propósitos, sirviéndose de los instrumentos que el ordenamiento jurídico pone a su disposición. A este ordenamiento jurídico le compete, valorar las finalidades sociales de la comunidad, la admisión de aquellos fines individuales merecedores de tutela, prescribir las nulidades, los requisitos de validez y los diversos tipos a los cuales los particulares deben ajustar su conducta.

Los particulares persiguen por su autonomía fines que responden a sus intereses, y el ordenamiento jurídico pondera estos fines atendiendo su trascendencia. Siguiendo este orden de ideas, se establece que bajo la luz del marco normativo guatemalteco la autonomía de la voluntad como fundamento para legislar la eutanasia no tiene cabida, debido a que para el orden jurídico actual, tiene preeminencia la finalidad de proteger la vida como valor absoluto, por sobre la aceptación y ampliación del radio de acción de la autonomía de la voluntad que permita al individuo decidir sobre su propia muerte.



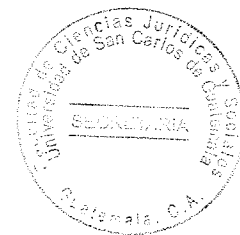
De ahí que para que la autonomía de la voluntad, sea valorada de manera positiva dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, este tendría que ser modificado, y poder adoptar una moldura en la que tenga cabida esta autonomía de la voluntad como fundamento para legislar la eutanasia, bajo la cual la vida tenga un valor de carácter relativo y la disponibilidad de la vida sea concedida bajo ciertos y estrictos requisitos a la propia persona que es titular de la vida.

5.2 Propuestas en base a la autonomía de la voluntad

En el marco de un Estado de derecho, la verdadera efectividad de los derechos fundamentales, implica que la consecución de los mismos debe estar acorde a la realidad social, política y económica de los individuos. Las nuevas necesidades que surgen de la evolución de las relaciones y conflictos sociales deben ser atendidas. Se proponen dos cuestiones para que la autonomía de la voluntad sea el fundamento necesario para la legalización de la eutanasia.

5.2.1 Elementos básicos necesarios de determinar para regular la eutanasia

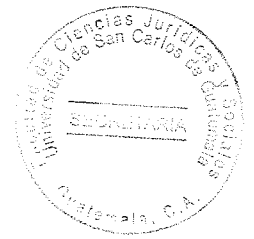
Legalizar la eutanasia requiere establecer los elementos básicos necesarios, las nociones fundamentales sobre los que la legislación tendrá su rango de acción. Estos elementos permitirán el establecimiento del procedimiento legal, acorde y ordenado mediante el cual sea posible la realización de la acción eutanásica, y a su vez proporcionen la mayor seguridad jurídica posible.



a. Autonomía de la voluntad

La autonomía de la voluntad, como potencialidad de que cada persona pueda decidir su forma de gobernarse y regularse a si mismo tiene inevitablemente que provenir de un sujeto legalmente capaz, es decir, una persona mayor de edad, con plena capacidad mental y de discernimiento. La decisión debe también emanar de la plena libertad, o sea que el consentimiento no debe estar viciado por la coerción que otra persona ejerza sobre él. Para garantizar el discernimiento debe acompañarse en la solicitud de terminación de la vida, dos informes psiquiátricos o psicológicos que garanticen el discernimiento de la persona, y para garantizar la libertad del consentimiento debe acompañarse de dos testigos. De la legalidad de lo anterior, dará fe el notario, ante el cual debe realizarse la solicitud de terminación de la vida, o bien el documento de voluntad anticipada, que debe cumplir los mismos requisitos, informes psiquiátricos o psicológicos, testigos, y realizarse ante notario. En ambos casos si la persona no habla español es obligatoria la inclusión de un intérprete, y deberán realizarse en escritura pública.

En una decisión tan importante se considera que la autonomía de la voluntad y el consentimiento solamente pueden ejercerse de manera personal, ya sea de manera inmediata por medio de la solicitud de terminación de la vida, en el momento del diagnóstico o tratamiento de una enfermedad terminal, o de manera no mediata por medio del documento de voluntad anticipada, que es previo a una situación límite que se prevé en el futuro. No se considera la delegación de esta decisión por ningún motivo.



b. Sujeto activo

Esta figura recae en el medico tratante u otro médico que no tenga objeción de conciencia para realizar la acción eutanásica. La objeción de conciencia puede realizarse por los médicos en cualquier momento, nunca podrá este ser obligado a actuar en contra de sus principios.

Se considera que esto debe recaer solo en un profesional de la medicina, debido a dos razones. La primera por el conocimiento técnico profesional del médico, que sirve para la correcta aplicación farmacológica necesaria que implica la solicitud de terminación de la vida. La segunda porque la delimitación de esta acción a los médicos sirve de mecanismo de control, tanto legal como real. El riesgo de que la acción eutanásica sea realizada sin los criterios legales se minimiza.

La opinión de un segundo medico, se consideran necesarios para validar y confirmar el diagnóstico médico correcto de la enfermedad terminal, o de las lesiones graves que presente un cuadro médico luego de un accidente o enfermedad que incapacite al sujeto, y que sea un causal correcto por el cual si sea viable la acción eutanásica.

c. Sujeto pasivo

La persona que sufre una situación límite, como lo es una enfermedad terminal, incurable que le produce dolor y que ineludiblemente le provocara la muerte, o aquella persona en un cuadro clínico terminal debido a un accidente o enfermedad y que



también le producen dolores insoportables, o una vida indigna, entendiéndose esta como aquella vida prácticamente limitada al mantenimiento biológico del cuerpo, sin capacidad de conciencia ni de mejoría alguna. Persona que en el uso de su autonomía expresa su deseo de renunciar a los tratamientos médicos, y de terminar su vida, o aquella persona que ha dejado establecida claramente su voluntad en relación a no querer la administración de tratamientos, y su deseo de terminación de la vida en las condiciones y requerimientos que la ley indica mediante el documento de voluntad anticipada.

d. Solicitud

La solicitud debe provenir del interesado en el ejercicio de su autonomía. Para que esta sea válida deberá hacerse ante notario en escritura pública, con la intervención de dos testigos, interprete si la persona no habla español, y acompañarse de un informe psicológico o psiquiátrico en el que se haga constar el pleno discernimiento y la capacidad mental de la persona que hace la solicitud. En la solicitud y documento de voluntad anticipada deben identificarse claramente los nombres de las personas que intervienen, sus documentos de identificación. La manifestación de la voluntad debe quedar expresada de manera clara y nítida, para lo cual debe leerse la solicitud en voz alta por el interesado o persona que este designe. Debe hacerse constar claramente el rechazo a los tratamientos médicos, y la decisión optativa que tomó la persona de solicitar la acción eutanásica. Tanto la solicitud de terminación de la voluntad como el documento de voluntad anticipada pueden ser revocados en cualquier momento.



Bastando con hacerlo saber al médico y al notario que deben dejar constancia de este hecho.

e. Requisitos

Para que la acción eutanásica pueda realizarse, deben congregarse los siguientes requisitos:

1. Capacidad y mayoría de edad del solicitante u otorgante del documento de voluntad anticipada.
2. Enfermedad terminal, incurable que produzca intensos dolores, y que conduzca irremediablemente a una muerte próxima en un período aproximado de seis meses o cuadro médico debido a accidente u enfermedad en el cual la persona sufre intensos dolores, muerte cerebral o estado vegetativo, es decir, que su tratamiento médico este orientado a la manutención corporal y biológica únicamente.
3. Irreversibilidad del estado de salud del paciente.
4. Que el paciente haya sido informado por parte de los médicos de la naturaleza de su enfermedad y de la inexistencia de un tratamiento que implique cura o mejoría.
5. Manifestación formal realizada en escritura pública, ante notario en el que se exprese la voluntad del paciente acerca del rechazo de los tratamientos y el deseo de terminación de la vida, ya sea como documento de voluntad anticipada, o bien como solicitud de terminación de la vida.



6. Certificación o informe médico de dos profesionales de la medicina en los que se haga constar la enfermedad o cuadro médico, tipos de tratamientos, y pronóstico vital.

7. Dos informes psiquiátricos o psicológicos que acompañen la solicitud de terminación de la vida, en los que se establezca que la voluntad de la persona no proviene de un cuadro o enfermedad depresiva, y que establezcan que la persona ha analizado las consecuencias personales y familiares de su decisión.

5.2.2 Proyecto de ley para regular la eutanasia

La propuesta de ley no implica un derecho a elegir entre la vida y la muerte, sino de un derecho opcional, que la persona debe tener ante una situación médica, personal, vital y limite a la que se enfrente en determinado momento, y sobre la que pueda tener margen de decisión, de autonomía y autodeterminación, como lo es una enfermedad terminal, o el cuadro médico terminal que produzca un accidente o enfermedad en el que a la persona se le mantiene con vida solamente desde el punto de vista biológico.

Lo que se pretende es evitar que la persona en esta situación padezca de sufrimientos innecesarios, o de un mantenimiento puramente biológico y físico que no tenga posibilidad de mejoría alguna. Es únicamente frente a estos casos de enfermedad terminal, o de un cuadro médico terminal, que sería aplicable esta legislación.



Se propone que el Congreso de la República mediante la potestad legislativa que le corresponde según el Artículo 157, de la Constitución Política de la República de Guatemala, emita la Ley de Regulación de la Eutanasia. Para ello se propone el siguiente proyecto de ley:

DECRETO NUMERO XX

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA,

CONSIDERANDO:

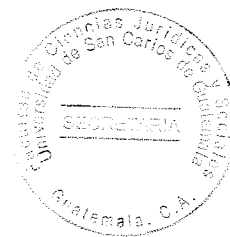
Que el Estado tiene la obligación de velar por la vida, y la dignidad de sus habitantes, desarrollando acciones que tiendan a promover, la vida digna de las personas en toda su plenitud, para lo cual es indispensable la emisión de los instrumentos legales que faciliten el logro de tales fines;

CONSIDERANDO:

Que la Ley de Regulación de la Eutanasia constituye un avance legal en beneficio de las personas en tanto propugna el desarrollo y ejercicio pleno de la autonomía de la voluntad, la libertad y dignidad;

POR TANTO,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 157 y la literal a) del 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala,



DECRETA:

La siguiente:

LEY DE REGULACIÓN DE LA EUTANASIA

CAPITULO PRIMERO

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. La presente ley tiene por objeto reglamentar el derecho que tienen las personas, en determinados momentos prescritos en esta ley, a una muerte digna, conocida también como eutanasia.

Artículo 2. Toda persona legalmente capaz, mayor de edad que padezca una enfermedad terminal, o un cuadro clínico terminal en el que sufra dolores insoportables o sea posible constatar medicamente un estado de inconsciencia y únicamente un mantenimiento biológico o corporal, podrá optar por el rechazo de los tratamientos médicos y quirúrgicos que prolonguen su existencia, y por la terminación de su vida, en el primer caso mediante solicitud expresa de terminación de la vida y en el segundo mediante un documento de voluntad anticipada.

Artículo 3. Conceptos. Para los fines de esta ley debe entenderse por:

a) Muerte digna o eutanasia: La terminación de la vida por otra persona, un tercero calificado, que debe ser profesional médico, a partir de la petición autónoma, libre y expresa del paciente terminal, o el otorgante de un documento de voluntad anticipada para la situaciones que contempla el artículo 2.



- b) **Enfermedad terminal, incurable:** La enfermedad que según criterio médico diagnóstico realizado por los profesionales de la salud, producirá inevitablemente la muerte.
- c) **Cuadro médico o clínico terminal:** Es la situación de salud que tiene una persona, según criterio médico diagnóstico realizado por profesionales de la salud, que produce dolores insoportables, y/o estado de inconsciencia con el mantenimiento de una vida puramente biológica.
- d) **Paciente Terminal:** La persona que de acuerdo al diagnóstico médico tiene una enfermedad terminal o un cuadro clínico terminal.
- e) **Médico:** Persona autorizada y facultada para ejercer la medicina conforme a la ley que regula el ejercicio de su profesión.
- f) **Solicitud de terminación de la vida:** Documento formalizado en escritura pública ante notario, en el que el paciente terminal manifiesta de manera voluntaria de forma clara y expresa su rechazo a los tratamientos médicos o quirúrgicos que prolonguen su existencia, y donde expresa su deseo de terminación de la vida. En este documento deben intervenir dos testigos que confirmen la plena voluntad del otorgante, y un intérprete si el paciente terminal no habla español. Debe hacerse constar en este documento el pleno discernimiento de la persona y su capacidad mental mediante un informe psicológico o médico específicamente referente a ello, y los informes médicos que confirman la condición de salud del paciente terminal y su pronóstico.



g) Documento de voluntad anticipada: Documento formalizado en escritura pública ante notario, por cualquier persona legalmente capaz, mayor de edad en el que manifieste de forma clara su voluntad en relación a una posible situación futura en la que se encuentre en condición de paciente terminal. En este documento manifestara de forma clara el rechazo de los tratamientos médicos y de su deseo opcional de terminación de su vida, con los mismos requisitos y formalidades que la literal d indica.

CAPITULO SEGUNDO

REQUISITOS NECESARIOS

Artículo 4. Requisitos. Se puede cumplir la voluntad del paciente si se llenan los siguientes requisitos:

- 1) Capacidad legal y mayoría de edad del paciente terminal.
- 2) Que el paciente terminal haya sido informado por los médicos de la naturaleza de la enfermedad y su pronóstico en el caso determinado.
- 3) Que la persona padezca enfermedad terminal, incurable, o un cuadro clínico terminal, que conlleve dolor físico y/o psicológico, o una condición de inconsciencia y estado vital únicamente biológico, y que además sea una situación que no tenga forma de corregirse de ninguna manera según la medicina actual.
- 4) Dos informes médicos, emitidos por dos profesionales de la salud independientes entre sí, y entre el paciente terminal, en el que conste el diagnóstico de la



enfermedad terminal o cuadro clínico terminal según sea el caso, los tratamientos posibles y sus resultados, además del pronóstico de cada caso.

- 5) Dos informes psiquiátricos o psicológicos, en los que se haga constar, las facultades mentales del paciente terminal, su decisión de rechazo a los tratamientos, su decisión de optar por la terminación de la vida, la decisión voluntaria, libre y consciente, el conocimiento pleno de las consecuencias personales y familiares que conllevan dichas decisiones.
- 6) El testimonio de la solicitud de terminación de la vida, o del documento de voluntad anticipada según sea el caso, realizado ante notario. La solicitud no puede presentarse antes de un mes después del conocimiento que se tiene del diagnóstico de la enfermedad terminal, ni 6 meses antes de acontecido el cuadro clínico terminal, según sea el caso.

Artículo 5. El documento de voluntad anticipada debe llenar las formalidades establecidas en esta ley y tendrá un plazo de validez de cinco años. Este documento es revocable en cualquier momento.

CAPITULO TERCERO

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 6. El médico que ayude a cumplir la voluntad del paciente terminal, debe conservar un expediente del caso, con copias auténticas de todos los documentos requeridos en el artículo 4 de esta ley.



Artículo 7. Ninguna persona que en el ejercicio profesional correspondiente y que actué de buena fe, sin negligencia, según las disposiciones de esta ley será sujeto de acciones penales o civiles.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU PUBLICACIÓN Y CUMPLIMIENTO.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE GUATEMALA A LOS XX

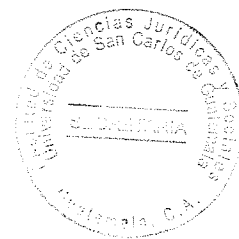


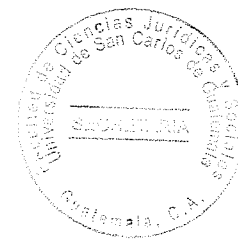
CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Los avances científicos y tecnológicos de la medicina han dado lugar a un cambio sustancial en la idea y el ritual de la muerte. El deber del médico de asistir, ahora colisiona con el derecho a la autonomía del paciente, cuando este solicita la acción eutanásica. Se produce una tensión entre valores y derechos diversos: la vida, la salud, la integridad física, la dignidad, la autonomía, la libertad.

Existe un vacío legal en cuanto se refiere a la institución eutanásica, en todos los ámbitos del derecho guatemalteco. No existe regulación específica que la penalice en el Código Penal, ni tampoco una ley especial que la acepte y regule, como una opción que puedan tener los ciudadanos guatemaltecos en determinado momento, como lo es una enfermedad terminal.

Se recomienda que si luego de un amplio debate y discusión seria, por parte de los grupos sociales que se interesen en el tema, se llega a aceptar y determinar que debe legislarse a favor de la eutanasia, sea el Congreso de la República, mediante la potestad legislativa que le confiere la Constitución Política de la República, en el Artículo 157, quien emita una Ley Reguladora de la Eutanasia, en base al principio de autonomía de la voluntad bajo el cual se pueda construir un consentimiento voluntario, pleno y eficaz emitido por una persona mayor de edad y capaz legalmente para que un tercero pueda realizar la acción eutanasia, de acuerdo a ciertos fundamentos legales mínimos que provean seguridad jurídica en un tema tan importante.





BIBLIOGRAFÍA

ALVAREZ GALVEZ, Iñigo. **La eutanasia voluntaria autónoma**. Primera Edición. Madrid, España. Editorial Dykinson. 2002.

APARISI MIRALLES, Angela. **El principio de la dignidad humana como fundamento de un bioderecho global**, en Cuadernos de bioética XXIV, número 2, 2013.

ARROYO CASTRO, Laura. **El consentimiento informado en la investigación científica**. Ensayo en Revista Jurídica de Seguridad Social, numero 83. 2012.

CECCHETTO, Sergio. **Curar o cuidar: Bioética en el confin de la vida humana**. 1ª. Edición. Buenos Aires. (s.e).1999.

DWORKIN, Ronald. **El dominio de la vida: una discusión acerca del aborto, la eutanasia y la libertad individual**. 1ª. Edición. Barcelona. Editorial.Ariel. 1994.

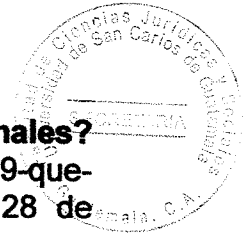
<https://dle.rae.es/?idH7n21Xw> , (consultado: 6 de mayo del 2019).

http://www.imagina.org/archivos/archivos_vi/eu_holanda.htm. (consultado: 15 de abril de 2019).

<http://www.elperiodico.com.gt/es/20101002/país/177727/>, (consultado: 5 de marzo de 2019).

<http://digi.usac.edu.gt/sitios/puiis/uploads/3/0/3/8/3038880/bioeticausac.pdf>.(consultado: 16 de abril del 2019).

JONSEN, Albert. **Humanitas, humanidades médicas**, Volumen 1, Numero 1, Enero – Marzo 2003.



MORALES SANTOS, Ángel. **¿Que derechos asisten a los enfermos terminales?** Documento en https://paliativossinfronteras.org/wp-content/uploads/09-que-derechos-asisten-a-los-enfermos-terminales-morales_2.pdf. (consultado: 28 de Noviembre de 2018).

NUÑEZ PAZ, Miguel Ángel. **Historia del derecho a morir: Análisis histórico y antecedentes jurídico-penales.** Barcelona. Editorial Forum. (s.e) 1999.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta. Trigesima Edición. 2004.

OSORNO BAUTISTA, Stella María. **Eutanasia un derecho del paciente.** Primera Edición. Bogotá, Colombia. Editorial El bosque. 2001.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, OACDH y la Organización Mundial de la Salud, **El derecho a la salud,** Ginebra, Suiza, folleto informativo número 31, 2008

QUINTANA, Octavi. **Por una muerte sin lágrimas: problemas éticos al final de la vida.** Barcelona. Flor del viento. 1997.

REQUENA MEANA, Pablo. **Eutanasia,** Editores, Philosophica: Enciclopedia filosófica online, URL:<http://www.philosophica.info/archivo/2012/voces/eutanasia/Euthanasia.html>. (Consultado: 12 de Diciembre del 2018).

SAAVEDRA GALLEGUILLOS, Francisco Javier. **Teoría del consentimiento.** Editorial Jurídica Conosur. Santiago de Chile. (s.e).1994.

SAN VICENTE PARADA, Aida del Carmen. **Principio de autonomía de la voluntad.** En Revista de investigación Jurídica, Praxis. Año VIII, Número 20, Enero-Junio 2016.



TAMAYO ACOSTA, Juan José. Bioética y Religión. Primera edición. Madrid España. Editorial Dykinson.2007

VEGA GUTIERREZ, Javier. La práctica de la eutanasia en Belgica y la “pendiente resbaladiza”, en Cuadernos de bioética XVIII, número 1, Enero-Abril 2007. Disponible en Red de revistas científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal, [www.redalyc.org.articulo.oa?id=87506203](http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=87506203)

VAN BOVEN, Theodoor C. Las dimensiones internacionales de los derechos humanos. Barcelona, España. Editorial Serbal, volumen uno. (s.e).1984.

VALBUENO, Álvaro. La distanasia. Paradoja del progreso Biomédico. Revista Colombiana de Bioética. Volumen 3, Número 1, Enero-Junio 2008. Disponible en red:<http://www.bioeticaunbosque.edu.co/publicaciones/revista/revista5/articulo5.pdf>

VILCHES SEGUEL, Liliana. Eutanasia. Psicología de la muerte. Primera Edición. Chile. Universidad de Chile. 2004.

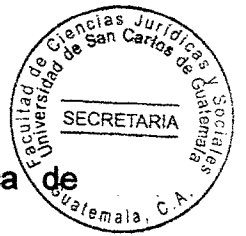
ZAFFARONI, Eugenio Raúl. La cuestión criminal. Segunda Edición. Buenos Aires. Editorial Planeta.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José. Ratificada por Guatemala en 1978.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República, Decreto número 2-89, 1989.



Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto-ley 106, 1963.

Código Penal Guatemalteco. Congreso de la República, Decreto número 17-73, 1973.

Código Procesal Penal Guatemalteco. Congreso de la República, Decreto número 51-92, 1992.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Ratificada por Guatemala en 1976.

Declaración Sobre el Derecho al Desarrollo. Ratificada el 4 de Diciembre de 1986.

Declaración sobre el derecho de los pueblos a la paz. 12 de Noviembre de 1984.