



ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

“EL DERECHO A MORIR DIGNAMENTE DENTRO DE LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA”

Proyecto de Investigación previo a la obtención del título de Abogado

Línea de Investigación:

El derecho y su aplicación en el campo social y jurídico

Caracterización técnica del trabajo:

Investigación

Autor:

Santiago José Mera Villacrés

Director:

Ab. Edgar Santiago Morales Morales

Ambato - Ecuador

Septiembre 2017

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
SEDE AMBATO**

HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

“EL DERECHO A MORIR DIGNAMENTE DENTRO DE LA LEGISLACIÓN
ECUATORIANA”

Línea de Investigación:

El derecho y su aplicación en el campo social y jurídico

Autor:

SANTIAGO JOSÉ MERA VILLACRÉS

Edgar Santiago Morales Morales, Abg., Mg. f. _____
CALIFICADOR

David Alejandro Arroba López, Abg., Mg. f. _____
CALIFICADOR

Edwin Iván Gavilánez Paredes, Abg., Mg. f. _____
CALIFICADOR

Diego Gonzalo Coca Chanalata, Mg., Dr. f. _____
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr. f. _____
SECRETARIO GENERAL PUCESA

Ambato - Ecuador

Septiembre 2017

DECLARACIÓN DE ORIGINALIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo, MERA VILLACRÉS SANTIAGO JOSÉ, portador de la cedula de ciudadanía y/o pasaporte No. 172713961-8, declaro que los resultados obtenidos en el proyecto de titulación y presentados en el informe final, previo a la obtención del título de ABOGADO, son absolutamente originales y personales.

En tal virtud, declaro que el contenido, las conclusiones y los efectos legales y académicos que se desprenden del trabajo propuesto, y luego de la redacción de este documento, son y serán de mi sola y exclusiva responsabilidad legal y académica.

MERA VILLACRÉS SANTIAGO JOSÉ

C.I. 172713961-8

AGRADECIMIENTO

La cruzada para la consecución de este logro no ha sido fácil, y como toda gran meta no es posible alcanzarla solo, por cuanto quiero dejar un sincero agradecimiento para todas las personas que me han tendido su mano para la consecución de este objetivo es por eso y más que quiero agradecer:

A mi padre y mi madre dos de las personas más especiales que han ayudado no solo para la consecución de esta meta, sino a lo largo de toda la vida a través de su sabiduría y experiencia, así como también con el apoyo moral y anímico, que me dieron las herramientas para siempre seguir avanzando.

A mi hermano por la compañía y los ánimos en cada momento bueno o malo a lo largo de esta etapa.

Al Abogado Santiago Morales, mi profesor y director de tesis por su gran guía a lo largo de mi vida universitaria, así como en la elaboración de esta tesis, por sus grandes conocimientos, esfuerzos y tiempo entregados para transmitir su conocimiento y sabiduría.

A la Abogada Viviana Lescano, por su guía y conocimientos aportados en la realización de este proyecto, así como el esfuerzo y dedicación entregados a sus estudiantes.

A los profesionales que decidieron hacer un espacio en sus apretadas agendas y generosamente dedicaron unos momentos para compartir sus conocimientos con mi persona, como son el PHD Ricardo Rabinovich que aportó más allá de lo pedido dando también guía para mejorar en la búsqueda del conocimiento, el Ab. Msc. Fabián Garzón reconocido profesional dentro y fuera del Ecuador, el padre MSc. Juan Carlos Acosta quien tan amablemente aportó con sus grandes ideas, Al Dr. Edgar Fiallos respetado docente de la PUCESA, al Doctor Lenin Brito respetable oncólogo de esta ciudad de Ambato.

DEDICATORIA

Más que señalar nombres concretos este proyecto se lo quiero dedicar en general a mi escuela de derecho, centro de conocimiento y segundo hogar de mis profesores y compañeros, esperando que este proyecto sirva de ayuda para encender nuevas luces en el campo jurídico despertando interés y deseo de seguir aprendiendo tanto para los profesionales, como para quienes se inician en el mundo de las ciencias del derecho, que el deseo de seguir aprendiendo y pensar distinto sea cada vez más grande en todos.

También quiero dedicar esta tesis a la sociedad en general, puesto que el derecho en sí es un instrumento de cambio social que espero un día llegue a cumplir las expectativas y los ideales con los cuales y para los cuales fue creado.

RESUMEN

Es un proyecto encaminado al reconocimiento de una parte del derecho a la vida, obviada por la legislación ecuatoriana, referente al derecho a morir dignamente. En una breve introducción al tema se especifican conceptos básicos. El primer capítulo compila antecedentes investigativos que den paso al análisis del derecho a la muerte digna dentro de la legislación ecuatoriana para establecer parámetros de convivencia común cuando la vida no es viable ni sustentable. Se muestra a la doctrina y a otras legislaciones en relación al tema de la muerte digna y como está conceptualizada. A través del análisis de la muerte en el tiempo se hace referencia a la forma de morir y las actitudes tomadas por grupos, culturas. Establece la muerte digna como un derecho anexo a la vida y dignidad humana. Contiene un análisis de la legislación internacional y en el derecho comparado. Para el capítulo segundo se usa un paradigma crítico propositivo de enfoque cualitativo. Se fija como método general el analítico sintético y el dogmático como método específico en base a los criterios de tres jurisconsultos, un bioético y un médico.

Esto permite llegar al capítulo de conclusiones y recomendaciones donde se exponen los argumentos para considerar la muerte digna un derecho, su alcance y aplicación; se la puede considerar como un derecho relativo a la vida. En la que el Estado debe proveer de los recursos, establecer las políticas y dar la funcionalidad. Se recomienda modificaciones en el Art. 66.2 de la Constitución y al código de ética médica.

Palabras Claves: Eutanasia, Dignidad, Libertad; Voluntad, Buen morir, reconocimiento, derechos humanos.

ABSTRACT

This project envisions the recognition of one part of the right to life, ignored by Ecuadorian legislation: the right to die with dignity. In a brief introduction to the subject, basic concepts are defined. The first chapter compiles previous research, which allows a legal analysis of dignified death within Ecuadorian legislation in order to establish legal parameters protecting the well-being of all concerned when life is no longer viable nor sustainable. Following this, doctrine are presented along with other legislation related to the theme of dignified death and how it is conceptualized. The analysis of death throughout history elucidates different manners in which death has happened, and different attitudes adopted towards it by groups and cultures. This analysis establishes a dignified death as a part of the right to life and of human dignity. In addition, international legislation was analysed as per the comparative law method. In the second chapter, a critical, propositional method was used with a qualitative research focus. An analytic, synthetic approach was selected as most appropriate for this research's general method, while a legal dogmatic approach was most apt for the specific method, according to the best judgement of three legal consultants, one bioethicist and one doctor. In the conclusions and recommendations of this project, arguments are presented which contemplate a dignified death as part of the right to life, and as such the state must provide resources, establish policy and set a framework for functionality for its implementation. Modifications to Article 66.2 of the Ecuadorian Constitution and to the medical code of ethics for the country.

Keywords: euthanasia, dignity, freedom, will, dying well, recognition, human rights.

ÍNDICE DE CONTENIDO

DECLARACIÓN DE ORIGINALIDAD Y RESPONSABILIDAD.....	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
DEDICATORIA.....	v
RESUMEN.....	vi
ABSTRACT.....	vii
ÍNDICE DE CONTENIDO.....	viii
ÍNDICE DE GRÁFICOS.....	xi
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I.....	4
1 FUNDAMENTOS TEÓRICOS	4
1.1 ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS	4
1.2 DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	5
1.3 PREGUNTAS BÁSICAS	8
1.4 OBJETIVOS	9
1.4.1. Objetivo General	9
1.4.2. Objetivos Específicos.....	9
1.5 PREGUNTA DE ESTUDIO	9
1.6 ESTADO DEL ARTE.....	9
1.7 VARIABLES	14
1.8 DESARROLLO DE LOS FUNDAMENTOS TEÓRICOS	15
1.8.1 Acercamiento al concepto de muerte	15
1.8.1.1 La Muerte en el Tiempo	16
1.8.2 La axiología jurídica	20
1.8.2.1 Convergencia con la teoría tridimensional.....	23
1.8.3 La doctrina de la Muerte digna	25
1.8.3.1 La dignidad humana en la muerte digna	25
1.8.3.2 La voluntad y la muerte digna.....	27
1.8.3.3 La autonomía vital.....	29
1.8.3.4 Concepción de la muerte digna	30
1.8.4 Tipos de muerte digna.....	31
1.8.4.1 La eutanasia como muerte digna.....	33

1.8.4.2	Clasificación de la eutanasia	34
1.8.4.2.1	Según la aplicación	34
1.8.4.2.2	Según el consentimiento	35
1.8.4.2.3	Según la persona	36
1.8.4.2.4	Eutanasia respecto al suicidio	37
1.8.5	Bioética y derecho	39
1.8.5.1	Concepto de bioética	40
1.8.5.2	El derecho en la bioética	41
1.8.6	Desarrollo de la muerte digna en el derecho	42
1.8.6.1	En la legislación internacional	43
1.8.6.2	En el derecho comparado	44
1.8.6.2.1	Eutanasia en México	45
1.8.6.2.2	Eutanasia en Holanda	45
1.8.6.2.3	Eutanasia en Bélgica	48
1.8.6.2.4	Eutanasia en Inglaterra	49
1.8.6.2.5	En la Legislación Argentina	49
1.8.6.2.6	Eutanasia en Colombia	51
1.8.6.3	En la legislación interna	53
1.8.6.3.1	Dentro de la Constitución	54
1.8.6.3.2	Dentro del código de ética médica	55
1.8.6.3.3	En el Código Orgánico Integral Penal	56
1.8.7	Justificación de la muerte digna en el derecho	59
	CAPÍTULO II	65
2	METODOLOGÍA	65
2.1	METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	65
2.1.1	Método General	66
2.1.2	Método Específico	67
2.1.3	Población y muestra	67
	CAPÍTULO III	68
3	RESULTADOS	68
3.1	PRESENTACIÓN DE RESULTADOS	68
3.2	ANÁLISIS DE RESULTADOS	68
3.2.1	Análisis de entrevistas	68

3.2.1.1	Entrevista al Doctor Ricardo Rabinovich (Abogado) dada el 31 - Mayo - 2016	68
3.2.1.2	Entrevista al Magister Fabián Garzón Buenaventura (Abogado) 28 - Mayo - 2016	70
3.2.1.3	Entrevista al magister Padre Juan Carlos Acosta (especialista en bioética) dada el 8 - Junio - 2016	71
3.2.1.4	Entrevista al Doctor en jurisprudencia Edgar Fiallos (magister en derecho constitucional) dada el 23 - Junio - 2016	72
3.2.1.5	Entrevista al Doctor oncólogo Lenín Brito	74
3.2.2	Análisis general.....	75
3.2.2.1	Profesionales del derecho.....	75
3.2.2.2	Profesional en bioética	79
3.2.2.3	Profesional de la salud.....	80
	CAPÍTULO IV.....	83
4	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	83
4.1	CONCLUSIONES	83
4.2	RECOMENDACIONES.....	87
	BIBLIOGRAFÍA	91
	GLOSARIO	96
	APÉNDICE.....	99
	ANEXOS	102
	ANEXO A.....	103
	ANEXO B.....	104
	ANEXO C.....	106
	ANEXO D.....	107

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Tabla 1.1: Correlación Entre Clases de Eutanasia	37
Tabla 3.1: Entrevista al Doctor Ricardo Rabinovich (Abogado)	68
Tabla 3.2: Entrevista al Magister Fabián Garzón Buenaventura (Abogado)	70
Tabla 3.3: Entrevista al magister al Padre Juan Carlos Acosta	71
Tabla 3.4: Entrevista al doctor en jurisprudencia Edgar Fiallos	72
Tabla 3.5: Entrevista al doctor oncólogo Lenin Brito dada el 09-Mayo-2017	74
Tabla 4.1: Operacionalización de variables	99

INTRODUCCIÓN

La muerte digna y el derecho a morir dignamente son tópicos que se vienen discutiendo desde hace varios siglos, pudiendo evidenciar que desde el año 1605 se venían dando vestigios de éste derecho a morir dignamente con pensamientos como el de Francis Bacon citado por Silva (2000) quien introdujo como significado de eutanasia “la acción del médico sobre el enfermo incluyendo la posibilidad de apresurar la muerte” (p. 3), definición que sentó el precedente para que más adelante llegue a definirse la eutanasia describiéndola cómo una forma de “homicidio por compasión”, es decir el provocar la muerte de otra persona por piedad debido a los continuos sufrimientos que padece o atendiendo a su deseo de morir por las razones que considere oportuno” (Sánchez, 1999, pág. 26). Tales conceptos generaron gran polémica y debate, al tocar un tema tan sensible, como lo es la disponibilidad de la vida por parte del titular del derecho, y pese a la relevancia del tema se prefirió omitirlo en el caso de la legislación ecuatoriana por la delicadeza del tema.

Esto se puede entender desde el punto de la axiología del derecho, la cual señala que aspectos como la creación de la ley que regula la conducta del colectivo se rigen por un contrato social, consignado mediante la voluntad del grupo de personas que forman parte de un territorio o Estado como es el Ecuador, dando a entender que al ser la ley el resultado del acuerdo de voluntades de personas, ésta termina estando regida en buena parte por la moral de la sociedad en conjunto que adecúa la misma a sus necesidades e ideas de lo correcto e incorrecto, dando como resultado que la moral moldee en algunos casos de forma arbitraria al derecho terminando por encaminar el

derecho en función de lo que un grupo cree que es o no correcto en función de la moral cambiante y subjetiva de un grupo (Tale, 2011) dejando ciertas situaciones de lado por considerarse polémicas o atentatorias contra lo que se cree correcto, como lo sería el caso de un derecho a morir dignamente. De tal manera se puede apreciar como en el caso ecuatoriano la República reconoce una gran cantidad de derechos y garantías a las personas que integran el Estado, cosa que se evidencia desde su artículo 1, donde se señala que el Estado Ecuatoriano “es un Estado Constitucional de derechos y justicia”, reconociéndose así desde el inicio que la Constitución se encuentra al servicio de los derechos de las personas, pudiéndose evidenciar así más adelante dentro de la norma suprema del país, preceptos que resguardan derechos como el derecho a la vida digna y la integridad personal en los Art. 66, núm. 2-3 (Constitución de la República del Ecuador, 2008) relacionados al presente tema, mismos que pese al amplio reconocimiento que reciben por parte de nuestra norma Constitucional podrían considerarse no estar suficientemente desarrollados al dejarse de lado ciertos aspectos referentes a la dignidad humana los cuales por sus características deberían constituir un derecho, como lo es el caso de la muerte digna que debe ser reconocida como un derecho relativo a la vida, la integridad, la dignidad humana.

Ya que como señala Bonilla (2011) el tratar de mantener viva a una persona sin expectativas razonables de vida puede provocar la vulneración de sus derechos a la dignidad, libre desarrollo de la personalidad e integridad (p. 174). Estos criterios nos permiten señalar la necesidad de reconocer el derecho a morir dignamente en la legislación ecuatoriana, para lo cual mediante la exposición de los aspectos más relevantes sobre la muerte digna, se ha recolectado los datos pertinentes al tema con su debida verificación lo que ha establecido las razones de este; y, así mediante lo

realizado señalar las directrices a tomar para el reconocimiento de éste derecho, determinando las características y alcances para éste, así como su aplicación y ponderación con respecto a otros derechos de las personas.

CAPÍTULO I

1 FUNDAMENTOS TEÓRICOS

1.1 Antecedentes Investigativos

La historia del Ecuador tiene un pasado fuertemente marcado por la una ideología conservadora que ha moldeado el pensamiento colectivo del pueblo, arraigándose así varios valores éticos y morales exportados por un país ajeno a la realidad de la región, el cual tenía una perspectiva de “lo bueno y lo malo” determinada y diferente a la que existía anteriormente. Cosa que ha llevado desde el inicio de la vida del Estado a tomar tales parámetros morales y de pensamiento, como propios e introducirlos a nuestra realidad actual, dando como resultado un sistema basado en valores predeterminados por una ideología que no podría ser la idónea para la realidad nacional, mismos que han llegado a introducirse dentro de la propia legislación por ser considerados aptos y apropiados para la vida y el desarrollo de las personas que habitan el Estado.

Debiendo recordar que los lineamientos presentados por doctrinas y costumbres pasadas no tienen por qué cumplirse a cabalidad y mucho menos permanecer inmutables a través del tiempo; puesto que la sociedad al ser cambiante necesita parámetros y normas adecuadas para los distintos momentos y realidades, debido a que los cambios en la sociedad pueden provocar una crisis de esta, si no se realizan las modificaciones de pensamiento y normativas oportunas.

Así los temas nuevos son necesarios para las nuevas sociedades, aunque incómodos para el pensamiento tradicional, deben ser aplicados mediante un cambio consiente de pensamiento y de ley, adaptándose a las nuevas necesidades, como es reconocer un derecho a morir de forma digna en una sociedad donde la innovación tecnológica permite extender la vida más allá de lo deseado o debido, dando como resultado el encarnizamiento terapéutico de las personas y el sometimiento a técnicas que atentan contra la dignidad humana y los derechos reconocidos en la ley, a cambio de un poco más de tiempo de vida.

Así se puede plantear la idea de que la vida no siempre será el más alto bien jurídico de las personas en materia de derechos, sino que esta debe ser considerada en función de parámetros de dignidad humana y ponderación de derechos en el sentido más favorable para las personas.

1.2 Descripción del Problema

A pesar de que el Ecuador cuenta con una Constitución garantista de los derechos que ampara ampliamente estos, existen tópicos relativos a los derechos de las personas que se omiten dejándolos sin tratar, debido a concepciones del pensamiento de los colectivos sobre lo que es “bueno o malo” las cuales no son siempre correctas, puesto que al ser la ley en buena parte una expresión de la voluntad de todas las personas para establecer parámetros de convivencia común, terminan plasmándose dentro de esta conceptos morales los cuales podrían servir a ideas que pese a ser aceptadas por el conglomerado no serían las más adecuadas para el desarrollo de la sociedad, dejando de lado lo que podría concebirse como un derecho de las personas, tal como sería el

caso del derecho a morir de manera digna, puesto que derivado de las concepciones morales se establecen que no es correcto terminar con la vida de una persona a pesar de que objetivamente su vida no es viable ni sustentable puesto que mantener a una persona puede ser sumamente costoso desde el punto de vista de los derechos económicos de las personas, cosa que se puede notar al tomar el ejemplo de un artículo que señala un caso real donde se expone que en una unidad de cuidados intensivos de un hospital el mantenimiento de una persona bajo los cuidados que su condición implica, puede representar un costo de entre 700 a 1418 USD por día (El Comercio, 2013) haciendo sumamente difícil mantener viva a una persona bajo tales condiciones desde el punto de vista económico.

Sin olvidar que el hecho de forzar la supervivencia del cuerpo más allá de lo que una persona puede soportar en condiciones naturales provoca un daño innecesario a la integridad, tanto física como mental de la persona, puesto que el daño provocado para mantener a la persona con vida es peor que el producido al dejarla morir dentro de la situación en que la persona mediante su autonomía vital que es la libertad para conocer y decidir sobre su tratamiento médico (Carpizo & Valdés, 2010, pág. 90) haya tomado la decisión de morir para evitar tratamientos médicos encarnizados que ante una etapa terminal solo consiguen irrogar un gran daño físico y mental, más que mejorar su situación, por lo cual es necesario plantear la pregunta sobre si ¿se debe reconocer dentro de la legislación ecuatoriana el derecho a morir de manera digna para mejor respeto de los derechos de las personas?

Puesto que ante situaciones como la señalada se plantea que en ciertos casos donde la enfermedad sea catastrófica (afecciones que deterioran la salud de la persona, graves,

de alto grado de complejidad y casi siempre letales) (Illescas, 2010) como lo sería el virus de inmunodeficiencia humana, la diabetes en sus casos más severos o el cáncer cuando este alcanza un punto en el que el tratamiento médico es inútil (enfermedad grave, progresiva e incurable sin posibilidad de respuesta razonable al tratamiento) a criterio de la Sociedad Española de Cuidados Paliativos (Sociedad Española de Cuidados Paliativos, 2002) es preferible permitir a la persona el derecho a decidir sobre su último bien denominado vida.

Pero que como ya se ha señalado no es abordado ni reconocido debidamente a causa de las concepciones morales y éticas que según Habermas (1998) se aplican producto de la heterogeneidad social sujeta a las fundamentaciones de alguna moral tradicional o en alguna doctrina religiosa las cuales deben ser desechadas para cambiar los *paradigmas morales* que hacen a las personas apearse a ciertas posturas, que al pretender defender una idea pre establecida podrían estar actuando en perjuicio de la dignidad e integridad de terceros; inclusive en los temas que aparentan ser altruistas, pero que en ciertas situaciones y de manera objetiva se convierten en causa de injusticia y sufrimiento para las personas que se encuentran del otro lado de las concepciones morales del colectivo, situación que produce que no se reconozcan dentro de la legislación ecuatoriana derechos encaminados a resguardar la integridad y dignidad de las personas como lo es el derecho a morir dignamente aplicado a casos de enfermedades catastróficas en estado terminal, en donde el daño irrogado por el tratamiento y el mero hecho de mantener a la persona viva produce resultados lesivos para esta.

1.3 Preguntas Básicas

¿Cómo aparece el problema que se pretende solucionar?

Aparece con la idea del derecho de las personas a morir de manera digna y sin sufrimiento.

¿Por qué se origina?

Por la necesidad de reconocer a las personas un derecho a morir de manera digna dentro de la legislación.

¿Qué lo origina?

Lo origina la ley que evita tratar el tema debidamente por ser polémico, dejando el asunto como una violación al derecho a la vida.

¿Cuándo se origina?

Se origina en el momento en que se creó el concepto de la eutanasia como forma de disponer de la vida de manera bajo situaciones determinadas para garantizar una muerte digna.

¿Dónde se detecta?

Se detecta en la legislación ecuatoriana la cual no reconoce el derecho a morir dignamente.

1.4 Objetivos

1.4.1 Objetivo General

Analizar el derecho a la muerte digna dentro de la legislación ecuatoriana

1.4.2 Objetivos Específicos

- Diagnosticar la situación de las personas con derecho a morir dignamente.
- Indagar la información sobre el derecho a morir dignamente en la legislación ecuatoriana.
- Establecer los criterios valorativos por los que es necesario el reconocimiento del derecho a morir dignamente dentro de la legislación ecuatoriana.

1.5 Pregunta de Estudio

¿Se debe reconocer dentro de la legislación ecuatoriana el derecho a morir de manera digna?

1.6 Estado del Arte

Manteniendo relación con el tema Bonilla (2011) señala lo siguiente:

El *encarnizamiento terapéutico*, es el mantener vivo al paciente a toda costa, aunque carezca de expectativas razonables de mejoría, podría dar

lugar a la vulneración de su dignidad, del libre desarrollo de la personalidad, a la lesión de sus derechos constitucionales; y, de la integridad física y moral, a no ser sometido a tortura, ni tratos inhumanos o degradantes (Art. 15); a la libertad ideológica y religiosa (Art. 16) y a la libertad y seguridad (Art. 17). (p. 174-175).

Con esta cita se evidencia un punto de vista donde se considera que el permitir disponer del derecho a la vida propia puede aceptarse, si el derecho que se cede, vulnera menos derechos que el derecho garantizado.

Al encontrarse el tema vinculado con lo que respecta a la axiología jurídica es importante tomar en cuenta criterios como el que establece Tale (2011) sobre la norma y la moral señalando:

Los principios y reglas de la moralidad están entrañados en la mayor parte de las normas jurídicas. Por ello es frecuente que una cuestión jurídica sea al mismo tiempo una cuestión moral, y que la conducta contraria a un precepto de la ley sea al mismo tiempo antijurídico e inmoral. La índole sustancialmente moral de las cuestiones jurídicas no es algo que sucede solamente en ciertos asuntos, como por ejemplo en la clonación humana y en otras acciones de índole bioética. Es un error pensar que sólo ciertos islotes del derecho (por ej. lo que se refiere al aborto, la eutanasia, la corrupción de menores, la esterilización, la fidelidad conyugal...) tienen conexión con la moral, sino que la mayor parte del derecho está penetrado de principios y reglas de la moralidad (p. 90).

Es importante dejar en claro cómo el autor señala la importancia y presencia de la moral dentro del ordenamiento jurídico estableciendo normas que regulan el comportamiento y la actividad social, a través de lineamientos morales que se traducen en leyes que permitirán alcanzar estándares aceptables de *convivencia social* usando la propia moral del colectivo para regularlo por medio de la norma escrita.

En lo relacionado a la bioética aplicable al caso del derecho a la muerte digna, aparece el tópico de la objeción de conciencia de cada persona aplicable al caso, sobre lo que Prieto (2015) señala:

Al distinguir entre conflictos de mayor y menor categoría por su relación directa o indirecta con la *eutanasia* se está además asumiendo la función, ilegítima, de catalogar qué es grave o leve en materias de conciencia. Como se recordó más arriba, los problemas jurídicos derivados de la objeción de conciencia no pueden plantearse haciendo juicios de valor sobre las convicciones de las personas, con los que se define lo que es verdadero, falso, importante o irrelevante en estas materias. Lo definitivo es establecer la sinceridad de la objeción, no la relevancia o la intrascendencia de las convicciones que la sustentan. (p. 25)

La concepción del autor en lo relativo al tema es sumamente importante y un enfoque de aplicación de derechos que muchas personas olvidan y es que los derechos están presentes para que todas y cada una de las personas puedan gozar de estos, dejando de lado lo que los colectivos puedan esperar o desear, puesto que el ejercicio de los derechos en su esencia necesitan ser ejercidos y defendidos por su titular, que no siempre será el colectivo, sino la persona singular, la cual busca la satisfacción de su propio derecho y dignidad sin lesionar a los demás.

Con respecto a la generación de un denominado *derecho a morir*, el chileno Bravo (2009) sostiene que:

En lo que atañe directamente a nuestro ordenamiento jurídico positivo no podemos sino concluir señalando que, a pesar del supuesto carácter no confesional de nuestra República, es imposible soslayar la fuerte influencia, en nuestras instituciones públicas, políticas y sociales, de la doctrina moral cristiana tanto en el plano legislativo y judicial como también en el doctrinal—.Es en virtud de este conflicto dialéctico–jurídico, filosófico y, ciertamente, político– que podemos caracterizar a nuestro

legislador, al menos en estos tópicos, como ambiguo y vacilante, lo que trae como consecuencia una dogmática deficiente, para la cual lo único determinante *es el no reconocimiento* explícito de la existencia del derecho a morir... (p. 158)

El autor sin señalarlo directamente dentro de este texto abarca un tema sumamente importante de la axiología jurídica y la construcción de preceptos jurídico-sociales, el cual hace referencia a la moral cristiana de una sociedad que moldea a los individuos de una manera específica dando como resultado legislador y una legislación cautelosos de abordar ciertos temas incómodos para los preceptos sociales preestablecidos.

Sobre la aplicación del derecho a morir dignamente Carranza (2007) dice:

Es difícil pensar que en un ordenamiento jurídico existan registros para declarar cómo una persona quiere morir y ante qué circunstancias ésta muestra consentimiento o no. Hoy en día es una realidad la necesidad de poder establecer el derecho a morir dignamente como legislación a la que se deben atener todos los ciudadanos de nuestra Nación. Debemos comprender que la conciencia formada de la persona incidirá en su forma de pensar y de actuar, por lo que la declaración y las directivas deben ser un instrumento que ayude a manifestar la voluntad del último momento de la vida del ser en cuestión (p. 12)

Con esta cita podemos ver como el autor señala que si bien es difícil aceptar la idea de que cada persona decida sobre su muerte, se reconoce que en la sociedad actual se ha convertido en una necesidad y un derecho el cual opera mediante la autonomía de la voluntad.

En relación al tema relativo a la vida, la muerte y la dignidad humana determinan lo siguiente:

No se puede ni se debe forzar a alguien a vivir en contra de su voluntad, el daño que se ocasiona al hacerlo puede tener lugar tanto en su sufrimiento físico y moral como en su dignidad; ya que para muchas personas el daño no es el término de la vida, sino continuar sufriendo, o quedar en estado vegetativo, como ser inocuo, desustancializado, cerrado al mundo por completo (p. 167).

En esta cita se evidencia como actúa la ponderación de derechos en cuanto a la aplicación del principio pro homine donde se busca aplicar el derecho más favorable para la persona, o en el presente caso el menos dañino.

En la tesis de Ortega (2008) se hace una reflexión que vale la pena resaltar sobre el tratamiento jurídico del derecho a morir en relación al derecho penal chileno, donde señala:

Las *variantes de eutanasia* siempre tendrán en vista un bien para el sujeto pasivo, por lo que no es posible denominar eutanasia la eliminación de las llamadas vidas sin sentido, que no obstante sus deficiencias; taras o deformidades constituyen en definitiva vidas plenamente protegidas por el derecho penal (Ortega, 2008, pág. 70).

Este extracto del trabajo de Ortega expone que mediante procedimientos como la eutanasia se puede entender que se pretende entregar un beneficio para la persona objeto del procedimiento de eutanasia, pero que debido a las falencias que existen en el ordenamiento jurídico, también se está tratando con un tema que podría acarrear consecuencias penales al no ser abordado debidamente dentro de la ley.

En congruencia con el tema se puede señalar un caso de la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia T-970/14 (2014), donde en el punto 2.10 de los

considerandos señala sobre una peticionaria que solicitó que se le aplique el procedimiento de la eutanasia lo siguiente:

El desconocimiento de la decisión tomada por la accionante de poner fin a su vida -lo que en últimas significó imponerle la obligación de vivir en condiciones que ella valoraba indignas-, constituye la causa del daño pues si se hubiera tramitado su petición del acto eutanásico, la paciente no habría continuado experimentando el dolor y el sufrimiento que sólo terminó con la muerte natural. Así las cosas, se ha de concluir que en el presente caso se configura la carencia actual de objeto por daño consumado, el cual se originó en la violación del derecho de la accionante a decidir cómo y cuándo morir y se concretó en su imposibilidad de finiquitar el dolor que experimentaba por medio del procedimiento que consideraba más adecuado para el efecto.

En este extracto podemos demostrar cómo se reconoce en Colombia un derecho a decidir cuándo y cómo morir mediante la teoría del daño menor que manda a aplicar lo menos nocivo para la persona, mediante un derecho a morir de forma digna y sin sufrimiento, ante el respeto al derecho a la vida que provocaría mayor daño a la persona por el daño que su condición le provoca.

1.7 Variables

Variable independiente: Derecho a morir dignamente

Variable dependiente: Legislación ecuatoriana

1.8 Desarrollo de los Fundamentos Teóricos

1.8.1 Acercamiento al concepto de muerte

Para asimilar un tema de las dimensiones de la muerte digna en el campo jurídico es necesario antes que nada aclarar y desglosar lo que representa un tema de tal magnitud como lo es la muerte, sacando a flote su concepto que a lo largo de la historia de la humanidad ha ido apareciendo con enfoques distintos desde lo místico hasta lo científico, sacando así varias definiciones de lo que comprende ese estado donde la persona deja de serlo.

De tal manera podemos sacar varias definiciones de la *muerte*, desde las expuestas en tiempos antiguos por conocidos filósofos, como lo hace Platón en su obra titulada “la apología de Sócrates”, donde este en palabras de su maestro señala que la muerte es un estado desconocido al cual solo le temen quienes se creen sabios sin serlo y que no afecta a quien lo sufre, sino a quienes quedan vivos (Platón, 1985).

Por otro lado, para el Santo Tomás de Aquino (2004) la *muerte* es el estado donde el viviente desaparece por cuanto el alma como motor del móvil se despegue de este, entendiéndose al móvil como el cuerpo, los cuales por su propia naturaleza necesitan encontrarse unidos para alcanzar la perfección cosa que según el autor solo se logra mediante la resurrección. Concepto que muestra la creencia de la existencia de un alma y que a diferencia de lo escrito por Platón sobre Sócrates plantea una noción de algo conocido en base a la creencia de la existencia de un alma que se une naturalmente al cuerpo, buscando una seguridad sobre lo que ocurre tras la finitud del ser viviente.

En cuanto a conceptos más técnicos y preocupados en menor medida de conceptos como el del alma y del destino del ser, tras la muerte se presentan conceptos más técnicos como el de Peter Black citado por Barcha (1996) se habla de la muerte como la ausencia de vida resaltando la complejidad de la definición por no ahondar en ningún otro aspecto, lo cual lleva a definir esta como el estado de detención y desvanecimiento total de los procesos vitales de la persona con lo cual se realiza un enfoque del morir limitado a lo que sucede con el cuerpo de la persona, dejando de lado el aspecto del misticismo y la espiritualidad.

Estos conceptos ya nos dejan clara una concepción de la muerte que se refiere al fin de la existencia de la persona en el plano terrenal, cesando sus funciones vitales y dejando un cuerpo vacío, que pasará a descomponerse y formar parte del suelo, dejando de lado en estas definiciones lo relativo a otros aspectos de la muerte, que se tratarán a continuación al hablar de ella a través del tiempo.

1.8.1.1 La Muerte en el Tiempo

Al hacer referencia a *la muerte en el tiempo* no se hace referencia a las muertes que se han dado a través del paso de las épocas, sino a la *forma de morir* y las actitudes tomadas por las personas a través del tiempo ante este acontecimiento que pone fin a la existencia de las personas como seres humanos dejando atrás solo un cuerpo.

Es así que se puede evidenciar aptitudes ante la muerte de distintas culturas o grupos humanos, puesto que desde las primeras manifestaciones de las sociedades se evidenciaba rituales funerales donde se enterraban personas con sus pertenencias

esperando una vida posterior, e incluso se tomaban posturas antes de la muerte, lo cual constituye uno de los puntos centrales a tratar, evidenciándose rituales con danzas extravagantes, gritos e indumentarias hechas con restos de animales, con lo cual se pretendía ya sea llamar a las deidades que llevarían a la persona al siguiente plano o alejar a los espíritus malignos que le causaban enfermedades (Barcha, 1996). Es decir que en las edades primitivas se trataban los temas relacionados con la enfermedad y la muerte desde el punto de vista espiritual y místico ante la falta de conocimiento de lo que sucedía con una persona ante la enfermedad atribuida a espíritus malignos o posesiones.

Dejando atrás las primeras culturas y grupos humanos dentro de lo que se considerarían como primeras civilizaciones con formas más organizadas y técnicas de tratar el tema de la muerte y la enfermedad, como se puede observar en la cultura egipcia, la cual ante la muerte desarrolló varios medios para embalsamar a los muertos y diversas formas de proteger sus tumbas las cuales garantizarían el viaje a la siguiente vida, además se desarrollaron técnicas médicas más eficientes para tratar la enfermedad, surgiendo vestigios de médicos especializados en ciertos órganos, además la medicina y el tratamiento de la enfermedad siguieron ligados de cierta manera al misticismo, puesto que los encargados de conocer y aplicar la medicina a los enfermos eran los sacerdotes al igual que ocurrió con la cultura de la India, pueblo que gracias a la doctrina budista dejó en sus escritos impregnada la obligación de tratar gratuitamente a todo enfermo, salvo a los que tuvieran bienes para pagar el servicio (Barcha, 1996), es decir que se daba un enfoque preventivo a la muerte buscando tratar a los enfermos para evitar que su estadía en este plano sea más corta.

Mientras tanto en Grecia con el nacimiento de las ciencias y las artes, se crean nuevos movimientos intelectuales y por lo tanto nuevas formas de ver la vida, y la muerte que forma parte de esta, como queda reflejado en las reflexiones realizadas por Sócrates citado por Jorge Carpizo y Diego Valdés (2010), donde se hacía referencia a que en ciertos casos no se debía prolongar el sufrimiento de la persona que padecía de una enfermedad incurable, puesto que además del sufrimiento prolongado, su vida no era útil para sí mismo, para su familia, ni para el Estado. Por lo cual se menciona que en esta época el propio Estado facilitaba los medios para el suicidio en casos de personas de distinción como Sócrates. Pero también algunos como Aristóteles, en dicha época vieron esto como un insulto contra el Estado y una deshonra para la familia (Barcha, 1996, pág. 118). Pese a esto quedó sentado el precedente de que para algunos la muerte voluntaria podría parecer una cosa noble y deseable como lo señaló el mismo Sócrates de acuerdo a la cita hecha por Barcha (1996).

En cuanto a otra de las más grandes culturas reconocidas por la humanidad, en Roma las concepciones griegas no se modificaron mayormente, y el Estado bajo ciertos casos utilizaba la legislación para apropiarse de los bienes del que se quitaba la vida sin motivos aparentes, pero se consideraba que el *suicidio del enfermo terminal* reunía motivos suficientes como para concretar dicho acto (Barcha, 1996).

Tras el Imperio Romano y el surgimiento de la Iglesia Cristiana en la *edad media* se desarrolla un apego mucho mayor al ya existente durante el tiempo de los griegos y romanos en relación a la ritualidad y a la religiosidad con respecto a los rituales de muerte, además se determina que el suicidio es un pecado mortal fundamentándose en el mandamiento que ordena no matar. Por lo cual al suicida se le daban sanciones

como la excomunión y la prohibición de realizar un funeral para este, cosas que para la vida espiritual de las personas de la época representaba un castigo sumamente severo al condenar el alma por la eternidad e impedirle la entrada al paraíso (Carpizo & Valdés, 2010).

Posteriormente en el renacimiento y épocas posteriores surgen movimientos no solo de filósofos, sino también de médicos que se preguntaban cómo llevar a los enfermos a una muerte digna sin ocasionarles sufrimiento innecesario dándose ya los primeros intentos de crear legislaciones sobre muerte *digna* y *eutanasia* para el siglo XIX (Barcha, 1996). Tales acciones señaladas mostraron que las personas tenían un interés en evitar mayores sufrimientos tanto a las personas con enfermedades incurables y a sus familiares.

Situación devenida del progreso científico que ofrecía nuevos procedimientos para alargar la vida de enfermos terminales, en algunos casos a costa de la plenitud física de la persona, pero dichas intenciones e ideas fueron frenadas en cuanto a su aplicación, tras el mal uso, que les facilitó durante el tercer Reich de Alemania, donde los proyectos *eugenésicos* de perfeccionamiento de la raza y de la sociedad llevaron a que el Régimen Alemán de la segunda guerra mundial exterminara a una gran cantidad de enfermos mediante *supuesta eutanasia* adulterando informes y justificando prevención de pandemias para enmascarar la masacre de las personas que atentaban contra el perfeccionamiento de la raza (Barcha, 1996).

Tras la segunda guerra mundial se trataron de presentar proyectos a favor de la muerte digna y eutanasia, los cuales fueron hábilmente eludidos por los legisladores de varios

países del mundo e incluso dentro de la declaración universal de los derechos humanos, para evitar tratar un tema tan incómodo como el de la disponibilidad de la vida propia, a pesar de sentarse postulados que tachaban de crimen el mantener cadáveres vivos (Barcha, 1996, pág. 135), puesto que el juramento hipocrático no obligaba al médico a realizar tales acciones.

Pero a pesar de estas evasiones del tema, varios países lograron generar leyes sobre muerte digna y eutanasia como los casos de Suiza y Bélgica. Además se lograron crear figuras como el testamento vital que permitirían a la persona decidir sobre el destino de su cuerpo cuando no estuviera en condiciones para expresar su voluntad, librando así de una gran carga a sus familiares (Barcha, 1996, pág. 140).

Y pese a tales progresos en el desarrollo del tema, el reconocimiento de la muerte digna por parte de las legislaciones de los distintos Estados sigue siendo un tema tabú el cual muchas legislaciones alrededor del mundo prefieren eludir antes que determinar claramente su ubicación dentro del ordenamiento jurídico.

1.8.2 La axiología jurídica

Para entender por qué es necesario el planteamiento de la idea sobre la muerte digna en tiempos actuales hay que recordar que la ley no surgió por simple disposición de algún sujeto o entidad, sino que esta es el producto de miles de años de relaciones humanas. Así se encuentra explicado en “El Contrato Social” de Rousseau (1762) cuando señala cómo es que los hombres se fueron juntando para facilitar su supervivencia, y producto de dicha convivencia tuvieron que restringir su manera de

actuar, entregando parte de su libertad a instituciones las cuales fueron cambiando, a través de los distintos estadios de la civilización hasta llegar al modelo de un Estado al cual le entregaron poder para regular a las personas y sus actos (Rousseau, 1762), por consiguiente se puede sacar de la lectura de este tratado que el derecho no es cien por ciento producto de la ley, sino que esta es consecuencia de distintas necesidades sociales.

Por consiguiente al señalar que la ley es producto de las necesidades sociales nos lleva a desglosar la estructuración de la misma y de donde surge resultando evidente que se aplique el concepto que señala que solo se puede considerar como fuente de ley a los órganos legislativos del Estado (Sierra & Salvador, 2005), los cuales a su vez están conformados por personas que han sido investidas como legisladores, lo cual implica que hay un factor humano, el cual contribuye en la generación de leyes, factor influenciado por la necesidad y valores humanos. Así se puede llegar a determinar que una gran parte de lo que conforma el derecho del país en general son los valores, entregados por la costumbre, los cuales varían según la época e imponen lo que es correcto o incorrecto alejándose en algunos casos de la razón y apegándose a la emocionalidad del colectivo, tomada como correcta por el consenso de varios que coinciden en que tienen razón porque sus pensamientos concuerdan (2013).

Todo lo señalado sirve de preámbulo para comprender que la axiología del derecho malea a la norma jurídica, entendiendo que la axiología señala que el derecho no es más que un producto cultural, así como una forma de vida establecido en base a fines, propósitos y valores (Cueva, 2008), es decir que lo legal o no legal estará establecido por los valores y propósitos del entorno social, siendo este cambiante lo cual lleva a

entender que lo que es legal o ilegal, así como lo que no se ha querido tipificar obedece siempre a los valores de la sociedad, lo cual a su vez significa un constante cambio de la ley en base a la realidad social. Lo cual nos lleva a pensar que nuestra moral en muchos casos vendría a estar orientada a paradigmas o enfoques como lo sería el religioso desde la concepción del cristianismo debido al proceso histórico que ha sufrido el país, marcado fuertemente por el aspecto religioso.

Pero hay que tener muy en cuenta que los valores no son estáticos, sino que van en constante cambio según la realidad y el momento; para ejemplificar esto habría que citar a autores como Nietzsche, quien incita en su obra (2013) a “cuestionar el valor mismo de los valores para lo cual hace falta de un conocimiento de las condiciones y circunstancias de las que han surgido” (2013), quedando completamente entendido que los valores son maleables, por cuanto el derecho se malea a los valores impuestos, lo cual nos permite entender de que en el caso del Ecuador ciertos temas como la eutanasia pueden ser considerados antimorales para ciertas personas, por lo cual los valores sociales impiden la licitud de un procedimiento como este.

Volviendo a tomar un ejemplo de este pensador el valor otorgado desde un inicio a todo es el valor que le otorga el hombre a las cosas, es así como se crean valores religiosos mediante los valores propios del hombre, lo cual da lugar al pensamiento de que los dioses son creación del mismo ser humano ante la extenuante tarea de explicar la inmensidad del universo en el que vive (Nietzsche, 2010), esto produciría fatiga en el ser humano la cual en algún punto tendría que terminar, señalando que en algún momento debería aparecer un superhombre (Nietzsche, 2010), el cual da paso a la idea de la muerte de los viejos dioses, y el rompimiento de las viejas tablas para replantear

los valores con nuevos mandamientos (Nietzsche, 2010). Esto es una buena analogía para el presente tiempo de cambio con la nueva era a la que se ha unido nuestra sociedad, generando debate, y discutiendo qué es bueno y qué es malo, dando como consecuencia el presente momento que vivimos que así como la época de cambio que quiere traer el personaje Zaratustra en la obra de Nietzsche (2010) con el advenimiento del súper hombre, podríamos decir que las personas de los tiempos actuales también están modificando su mentalidad ante las nuevas ideas con las que nos bombardea un nuevo mundo globalizado, implicando esto el posible rompimiento de viejos paradigmas.

1.8.2.1 Convergencia con la teoría tridimensional

Ahora ya teniendo en cuenta el rol de la moral y valores del colectivo en la generación de la ley de un colectivo se podría decir que la ley es una manifestación de los valores de un colectivo, explicando a esta como un hecho social, cosa que queda en el aire si no tomamos en cuenta el hecho de que como anteriormente se señaló que es un cuerpo normativo producto de las necesidades sociales (Sierra & Salvador, 2005), con lo cual se unificaría a los valores de un colectivo y sus necesidades como dos factores para la generación de esta, presentando ya algo aparentemente más sólido pero que no explica la globalidad de la creación de la norma puesto que de alguna manera se está tomando a la ley como un mero hecho social, con lo cual se debe traer al juego a la teoría tridimensional del derecho, la cual unifica a esta parte sociológica en relación con la norma y un valor (Reale, 1996).

Es así que se puede explicar el problema que representa tomar mediante la simple moral de la sociedad un tema como lo es la muerte digna, lo cual convertiría esto en un hecho social, cosa que se encuentra más vinculada a la sociología, y que si bien se puede explicar con cierta validez cómo se genera la norma desde el punto de vista sociológico al ser en parte la ley y su generación un hecho social que nace de la voluntad del colectivo como se explica al citar a Rousseau (1762) con el ejemplo de su obra donde las personas se juntan para cooperar y convivir en conjunto para mejorar sus condiciones de vida creando para esto un contrato social de convivencia mutua, lo cual es válido pero no explica la totalidad de la realidad de esta, puesto que como señala Miguel Reale (1996) dentro de su obra la ley también es un instrumento técnico expresado mediante normas, mismas que por sí solas no tienen realmente un valor por lo cual hay que tomar estos parámetros en conjunto y no por separado.

Es así que reuniendo como elementos el elemento sociológico entendido como el hecho social, el elemento jurídico que es la norma, así como el valor que representa la significancia y utilidad existente en lo que llamamos justicia, la cual es perseguida tanto por la norma como por el hecho social (Reale, 1996). Con base en esto se puede explicar la forma en la que interactúan tanto el hecho, la norma y el valor para la generación o en este caso hasta el presente momento la no generación de una ley sobre la muerte digna, teniendo como factores dentro del hecho social tenemos una población mayoritariamente conservadora que concuerda en que un derecho como la vida es el valor más alto para la sociedad, lo que en contexto de la norma hace que se cree la norma en función de la protección del valor vida sobre cualquier otro parámetro

de justicia, observándose cómo se aplica así lo señalado por Rearle (1996) al señalar que:

“El hecho social integrado por un valor que hace surgir una norma. Existe siempre una realidad jurídica, que se ordena en el sentido de un valor sobre la forma de una norma. La norma es, así, el momento culminante de la vida jurídica” (págs. 7, 9)

Y a su vez esta misma explicación de la tridimensionalidad de la norma permite señalar como puede implantarse de forma directa en la legislación un denominado derecho a morir dignamente tomando el hecho social y el valor de formas distintas, tomando en cuenta que la vida no necesariamente es el bien mayor sino la dignidad de esta, por lo cual el hecho social que parte del colectivo estaría buscando la dignificación de la persona y no la simple vida, lo cual lleva a que la norma tenga que buscar alcanzar y proteger este valor, ya que la sociedad consideraría más importante la dignidad, misma que no sería fácilmente alcanzable, por no decir imposible de conseguir sin una norma que la direcciona hacia este valor.

1.8.3 La doctrina de la Muerte digna

1.8.3.1 La dignidad humana en la muerte digna

Al adentrarse a tratar el concepto de muerte digna es necesario aclarar que la dignidad no radica en la misma muerte, sino que se hace referencia al respeto a los derechos de la persona que cumple con el proceso de morir, por lo cual la muerte digna se vincula estrechamente con el concepto de dignidad de la persona humana, cosa que según Tealdi (2010) radica en la autonomía de la voluntad del paciente y el respeto a la misma

en cuanto a las prácticas de prolongación de la vida, concepto que puede ser extendido hasta la voluntad de la persona a morir bajo circunstancias específicas lo que incluiría la muerte anticipada.

Tal concepto representa un desarrollo más avanzado de lo anteriormente señalado en el contexto histórico por Sócrates citado por Caprizo & Valadés (2010) relativo a la vida indigna de ser vivida ante la enfermedad y cuando la persona ya no tiene forma de valerse por sí misma, donde al tratar de comprender el contexto de lo expresado por el filósofo no solo se hacía un enfoque utilitarista a la vida de la persona, sino que se podría hablar del sufrimiento y dificultades que debería afrontar quien esté ante una situación de enfermedad grave e incurable donde debería optar por dejarse morir de forma anticipada ante un futuro que no le garantizara un nivel de vida aceptable o decente, criterio que sumado al de Tealdi (2010) constituiría a la muerte digna en un proceso donde las personas mediante su propia voluntad pudieran evitar una situación considerada degradante tanto en el aspecto utilitario de la persona, como en su calidad de vida, por lo cual entraría a juego la voluntad de la persona para decidir el destino de un bien inherente a esta desde su nacimiento el cual es la vida (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948, pág. Art. 2 y 3)

También cabe señalar otros criterios de la dignidad humana enfocados a la totalidad de la vida de los seres humanos, enfoque que nos ofrecen Mangoldt y Klein citados por Maihofer (2008) al decir que, *“la vida en su conjunto debe estar bajo el signo de la dignidad del hombre, todas las normas jurídicas, en su promulgación e interpretación, deben ser armonizadas con dicho principio supremo”* (p. 3) así con dicho concepto se puede entender que la dignidad humana no es parte simplemente de

la voluntad de la persona o su utilidad, sino que engloba la vida misma de la persona en todas sus facetas y dimensiones, cosa que empata cuando el mismo autor señala que esta se encuentra en la personalidad de cada individuo y la solidaridad del colectivo, puesto que dentro de la personalidad del ser humano se encuentra todo aquello que lo representa y lo identifica como individuo de manera que los actos que atentan contra esta destruyen a la persona como individuo único y diferente del colectivo, mientras que en cuanto a la solidaridad entre personas se entiende como el cumplimiento y el respeto hacia otros seres humanos que pueden constituirse en la confianza hacia el colectivo y el sentimiento de seguridad que permite el pleno desarrollo de la personalidad (Maihofer, 2008).

Por lo tanto podemos entender que la dignidad humana radica en la conservación y el desarrollo positivo de la personalidad en todos los aspectos de la vida del ser humano, esto incluiría el proceso de muerte por cuanto la mentalidad y las creencias de las personas deben ser aplicadas en función de la voluntad del individuo, dado que irse contra la voluntad propia podría devenir en la lesión a su personalidad tanto física como mental en una época donde los avances médicos para la prolongación de la vida pueden significar el maltrato físico y mental del ser humano.

1.8.3.2 La voluntad y la muerte digna

La voluntad es uno de los elementos más importantes que constituyen a una persona, dándole características especiales y permitiendo el desarrollo positivo o negativo de la personalidad ya antes señalada. Así cuando se busca comprender qué es la moral la sociedad moderna ha dado varias respuestas, como se puede encontrar en el

Diccionario de la Real Academia española (RAE, 2016) donde señala en sus dos primeras definiciones que la voluntad es: “*Facultad de decidir y ordenar la propia conducta. Acto con que la potencia volitiva admite o rehúye una cosa, queriéndola, o aborreciéndola y repugnándola*”. Definiciones que dan a entender el elemento síquico de la persona y la influencia de su universo interno al momento de dar un criterio o decidir sobre algo, igualmente Kant (2016) en la Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres, determina que la voluntad es “*una facultad de no elegir nada más que lo que la razón, independientemente de la inclinación, conoce como prácticamente necesario*” (p. 27), concepción de la moral que aporta un elemento más que el señalado por el diccionario de la RAE, añadiéndose la presencia de la razón para fundamentar y legitimar a la voluntad, pero tal idea no se queda allí puesto que la voluntad también podría alejarse de la pura razón para constituirse en una simple inclinación devenida de los deseos del ser humano (Kant, 2016), por lo cual la voluntad sería el conjunto de impulsos, inclinaciones y razonamientos de la persona que la direccionan hacia una postura, decisión o actuar.

Es así que los conceptos señalados llevan una gran carga descriptiva de la voluntad desde la concepción interna del ser humano, enfocando su psiquis y su actuar antes que cualquier otra cosa, pero para poder entender mejor esta voluntad hay que tener en cuenta que el ser humano no es más que un animal sumamente desarrollado, por lo cual también hay que tomar en consideración la ley natural mediante la teoría desarrollada por (Aspe, 2003) donde se señala que la voluntad está impulsada no por la moral de las personas propiamente dicha, sino por una serie de impulsos derivados de la ley natural que domina a las personas, como lo son la inclinación natural a la conservación, la inclinación sexual para reproducirse, la inclinación social de

agruparse, y la inclinación a la búsqueda de la verdad propia de la naturaleza curiosa de los seres humanos, por lo cual se estaría entendiendo que la voluntad es la autodeterminación de la persona mediante los impulsos naturales que la dominan y la razón del ser pensante, con lo cual se estarían unificando los criterios de Kant y Aspe.

Entonces una vez entendida la voluntad vemos que dentro de esta prima tanto el instinto natural humano como el razonamiento del ser pensante, conceptos que podrían considerarse en contraposición al momento de hablar de una muerte digna en especial al referirse a los casos donde se dispone efectivamente de la vida trayendo al juego una situación donde la ley natural manifestada a través del instinto hace a la persona luchar por mantenerse viva, pero por otro lado estaría el deseo de disponer de la vida en función de la situación dolorosa que está irrogando daño a la persona ante una enfermedad que ya no tiene solución y cuya prolongación solo produce el encarnizamiento de la persona (Carranza, 2007) en una situación donde la razón empieza a indicarse hacia el preferir disponer de su vida, o esperar pacíficamente a la finalización de la misma antes que someterse a procedimientos largos y dolorosos.

1.8.3.3 La autonomía vital

Este concepto de autonomía vital llega a ser una unificación de lo anteriormente abordado tomando en cuenta que la voluntad es la facultad de la persona para decidir, auto determinarse y direccionar su destino mediante la razón y su instinto, concepto sacado de la unión de criterios de ciertas fuentes como Diccionario de la Academia Española (RAE, 2016), Kant (2016) y Aspe (2003), así como que la dignidad de la persona se refiere a la conservación de su integridad tanto física como mental para el

pleno desarrollo de su personalidad como se lo explicó con los criterios de (Maihofer, 2008), Caprizo & Valadés (2010), permitiendo por consiguiente llegar a un punto donde la voluntad y la dignidad humana se unifican para hablar de la autonomía vital donde la suma de la voluntad más la situación de la dignidad de la persona sean los factores para que esta tome una decisión sobre la disponibilidad de su vida, concepción que se aclara mediante lo señalado por Caprizo & Valadés (2010) al señalar que la autonomía de la voluntad desde el punto de vista del tratamiento médico de la persona es:

La libertad que tiene toda persona para conocer y decidir acerca de las implicaciones de su tratamiento médico, y para determinar en qué condiciones y hasta cuando está dispuesta a soportar un padecimiento irremediable, en ocasiones con dolores extremos, que desde su perspectiva afecta su dignidad personal. (p. 88)

Con este concepto queda sumamente claro y en palabras más explícitas que la autonomía vital no es más que la voluntad de dejarse morir o quitarse la vida ante un padecimiento irremediable.

1.8.3.4 Concepción de la muerte digna

Según Tealdi (2010) la muerte digna se podría entender como la situación en la que los deseos de los pacientes terminales fueran aceptados y respetados para concederles una muerte estética y pacífica, pero dicho concepto es muy simple y vago para lo que se está buscando, por lo cual para dejar en claro lo que representa la muerte digna más que buscar una simple definición se ha considerado que es necesario tratar los temas de la muerte, la dignidad humana, la voluntad y la autonomía vital para a manera de

sumario de lo tratado hasta el presente momento se pueda presentar a la muerte digna como la situación de la persona en estado terminal a causa de un padecimiento grave decida sobre el momento y las condiciones en las que desea terminar con su vida disponiendo de esta mediante el uso de su propia razón y voluntad para evitar una situación donde su dignidad se pudiera encontrar lesionada por la prolongación innecesaria de la vida sin sentido.

1.8.4 Tipos de muerte digna

Ya se ha hablado de temas como la concepción de lo que representa la muerte, la dignidad de la persona, y este concepto aplicado a la forma de morir, así como la injerencia de la voluntad dentro del proceso de morir dignamente, pero no se ha hablado de los medios para alcanzar la muerte digna, cosa que se debe tomar muy en cuenta al momento de entender y poder aplicar este concepto, entendiendo que la dignidad en el proceso de morir responde a varios parámetros según el lugar y la cultura de la sociedad o inclusive el tiempo, observándose ejemplos de lo que representa la muerte digna desde casos como el de Grecia señalado por Caprizo & Valdés (2010) al citar a Sócrates para presentar cómo es que se considera que ante una vida de sufrimiento en la cual la persona pierde toda utilidad para con su entorno, es mejor dejarla partir, haciendo una relación de la dignidad con el sufrimiento y la utilidad familiar y social de la persona desde un punto de vista en el que las personas deben presentar un provecho social puesto que para el pensador citado es preferible morir antes que continuar con una vida carente de utilidad.

Por otro lado también se pueden tomar ejemplos más cercanos a la realidad actual sobre lo que representa la muerte digna, como es el caso de los testigos de Jehová, quienes por sus concepciones religiosas prefieren dejarse morir antes que permitir una transfusión sanguínea que les prive de su pureza, considerando que no solo se les afectaría en este plano, sino que sacrificarían su alma, como se puede constatar en distintas sentencias constitucionales que versan sobre estos casos como lo es el fallo de la Sala de lo Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela en el fallo No. 1431 (2008) donde más allá de la decisión del tribunal que terminó por ordenar que se realice el procedimiento médico de transfusión de sangre para salvar la vida de la menor, se constató en el proceso que los padres la niña que recibiría la transfusión preferían que esta muriera y su alma se salvara antes que perderla por someterse a tal procedimiento, situación que ocurre de forma parecida en la sentencia No. 154 del Tribunal Constitucional de España (2002) el cual reconoció que el accionante (de trece años de edad) tenía derecho a negarse al tratamiento de transfusión de sangre por motivos de sus libertades religiosas, permitiéndole una muerte digna en lugar de un procedimiento que desde el punto de vista de la corte afectaría la dignidad de la persona.

Con estos criterios abordados de forma breve y sumados a lo anteriormente tratado sobre la situación de la dignidad humana, las condiciones en donde el tratamiento médico conduce al encarnizamiento terapéutico, entre otros, se aprecia que las personas buscan dentro de su proyecto de vida la forma de auto determinarse inclusive en el proceso de muerte, de la forma menos lesiva para su dignidad, de lo cual se puede rescatar la decisión en la forma de morir, que lleva a tratar el tema de la Eutanasia.

1.8.4.1 La eutanasia como muerte digna

Al hablar de eutanasia también se puede hablar de muerte digna, puesto que si nos referimos al término directamente desde su origen podemos apreciar que la eutanasia proviene de dos vocablos griegos, los cuales son: *eu* que significa bueno y *thanatos* que significa muerte; significando según esto buena muerte (Sánchez, 1999), concepto del cual en el libro “La eutanasia ante la moral y el derecho” se parte para señalar desde el punto de vista más estricto que la esta es una forma de “homicidio por compasión, es decir el provocar la muerte de otra persona por piedad, debido a los continuos sufrimientos que padece o atendiendo a su deseo de morir por las razones que considere oportuno” (Sánchez, 1999, pág. 26) dejando presente la consideración de la eutanasia como un tipo de homicidio donde no hay alevosía de quien aplica el procedimiento por así decirlo, entendiéndose que se busca aplicar el procedimiento en razón de evitar el sufrimiento de una persona. Concepto que no empata del todo con el criterio de otros autores como (Campos, Sánchez, & Jaramillo, 2001) en su trabajo sobre eutanasia, quienes señalan la eutanasia como una forma de procurar una buena muerte a una persona en condiciones de sufrimiento grave derivado de una enfermedad “incurable o muy penosa para acortar una agonía demasiado cruel o prolongada” (Campos, Sánchez, & Jaramillo, 2001), mostrándose que el propósito de la eutanasia no tendría por qué conducirse directamente a provocar la muerte sino a que la persona atravesase el proceso con dignidad y sin sufrimiento, empatando esto con lo señalado por Gonzalo Higareda, citado por (Campos, Sánchez, & Jaramillo, 2001) al decir que la eutanasia es una práctica que procura o abrevia la vida para evitar grandes males al paciente, asemejándose estas definiciones a la definición directa de la palabra que la define como buena muerte al entenderse con estos conceptos que la eutanasia no

necesariamente implica provocar de forma directa la muerte, por lo cual hasta este punto se puede entender a la eutanasia como un término técnico que hace referencia al procurarle a las personas en condiciones de enfermedad y o sufrimiento grave una muerte sin dolor y con dignidad. Concepto que se completa, mediante la asimilación de una clasificación de lo que comprende la eutanasia, tópico que se tratará a continuación.

1.8.4.2 Clasificación de la eutanasia

En función de lo señalado anteriormente se pueden determinar algunas categorías de eutanasia según la forma en la que esta se produce sin que esto signifique directamente quitarle la vida a la persona, siendo así los tipos de eutanasia los siguientes:

1.8.4.2.1 Según la aplicación

Eutanasia activa

Hace referencia a la acción deliberada, encaminada a dar la muerte a una persona proporcionando o suministrando los medios necesarios para acelerar la muerte de esta, ya sea por la aplicación activa o pasiva del procedimiento, como en los casos donde se aplica una inyección que produce la muerte del paciente, o la entrega de un coctel de químicos a la persona, los cuales al ser ingeridos provocarán el cese de las funciones vitales de la misma (Vega, 2000). Con esto se entiende que el médico le entrega o acciona directamente para quitar la vida a la persona.

Eutanasia pasiva

Caracterizada por provocar la muerte de la persona omitiendo los medios proporcionados necesarios para sostener su vida mediante *distanasia*, entendida como la obstrucción de la muerte (Campos, Sánchez, & Jaramillo, 2001), realizándose la omisión mediante la desconexión de la máquina que proporciona oxígeno a la persona que no puede respirar por sus propios medios, o simplemente suspendiendo un tratamiento como el de quimioterapia (Vega, 2000).

En estos casos se podría hablar de la ortotanasia en sentido estricto de la palabra, lo cual se refiere a dejar que la persona muera sin prolongar ni acortar la vida por ningún medio (Romero & Sánchez, 2006)

1.8.4.2.2 Según el consentimiento

Voluntaria

Llamada suicidio asistido donde la persona de plena conciencia accede al procedimiento que terminará con su vida (Vega, 2000). Esto daría a entender que la eutanasia se da por voluntad expresa de la persona sobre su enfermedad en dicho momento, o anticipada de la persona en los casos donde hubiera caído en estado de coma.

Involuntaria

En los casos en los que la persona no tiene capacidad para solicitarla por sus propios medios, como el caso del estado vegetativo del paciente, sometiendo a la eutanasia por medio de la declaración de terceros cercanos como lo son los familiares. (Vega, 2000). Con esto podríamos hablar que se deja morir a la persona o se le quita la vida por compasión.

1.8.4.2.3 Según la persona

Directa

Caracterizada por la aplicación directa de los medios para producir la muerte de la persona sujeta a un procedimiento eutanásico por parte de un tercero quien aplica los procedimientos e instrumentos para finalizar la vida sobre la persona (Sánchez, 1999) como cuando un médico inyecta un coctel de químicos en la persona para acelerar su muerte.

Indirecta

Es aquella en la cual no se suministran los medios para provocar la muerte de la persona por lo menos de forma directa, siendo la propia persona sometida a eutanasia es la encargada de aplicarse o ingerir los medios necesarios para abreviar su vida (Campos, Sánchez, & Jaramillo, 2001).

Correlación Entre Clases de Eutanasia

Con las categorías de eutanasia definidas se puede crear una interrelación entre estas de la siguiente manera:

Tabla 1.1: Correlación Entre Clases de Eutanasia

	Activa	Pasiva	Directa	Indirecta
VOLUNTARIA	La eutanasia activa puede ser activa y a la vez voluntaria, puesto que la persona a la cual se le va a someter a eutanasia es la que desea y pide su aplicación mediante la aplicación de medios para acelerar la muerte.	Cuando el paciente se niega al tratamiento mediante su propia voluntad, produciendo que la negativa al tratamiento acelere la muerte, entregando únicamente atenuantes a los malestares.	Se da mediante la solicitud de la persona que desea realizarse eutanasia mediante aplicación de una sustancia letal por parte de un tercero.	Producida mediante la voluntad de la persona que solicita la entrega de los medios necesarios para quitarse la vida ella misma.
INVOLUNTARIA	No se permite puesto que constituye un delito de asesinato (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 140) puesto que un tercero aplica los medios para terminar con la vida de la persona sin su voluntad de morir	Se da cuando queda a discreción de un tercero como un familiar el retirar el soporte vital a una persona que no puede manifestarse de ninguna forma para dejar de prolongar la vida del moribundo.	El que un tercero aplique medios para provocar la muerte de un tercero sin consentimiento anticipado de este constituye asesinato (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 140)	Si un tercero obliga a la persona a que tome los medios para quitarse la vida hace intuir que se está presionando a la persona a quitarse la vida, lo que constituiría un delito de asesinato (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 140).

1.8.4.2.4 Eutanasia respecto al suicidio

Tomando como base los aspectos más importantes de la eutanasia se puede asimilar a esta también como suicidio, ya que se entiende al suicidio como la acción de quitarse la vida de forma voluntaria (Gutiérrez, Contreras, & Orozco, 2006), por lo que al ser la eutanasia una forma de prescindir de la vida de forma voluntaria, también puede caber dentro del suicidio, pero con ciertas características que la separan de este término al ser tratado de forma general, puesto que el suicidio según lo señalado por Gutiérrez

& otros se aplica a personas que padecen de sufrimiento intenso, y desesperanza con respecto a su futuro (2006), condición aplicable a las personas con enfermedades graves y degenerativas, las cuales son el objetivo principal de los procedimientos de eutanasia, pero que no conforman toda la población a la cual se aplica el término suicidio, puesto que este también comprende personas que gozan de un buen estado físico, mas no mental, puesto que el suicidio también vendría a ser consecuencia de trastornos mentales, mayormente relacionados con cuadros depresivos, desintegración social y enfermedades mentales heredadas, entre otros (Montes de Oca, García, Rodríguez, & Glez, 1990).

Dichos aspectos van más allá de lo tratado por la eutanasia, puesto que esta se dirige a personas con enfermedades graves que impiden el pleno desarrollo de las personas que las padecen debido a la imposibilidad de mejora de su condición (Campos, Sánchez, & Jaramillo, 2001). Es decir que la eutanasia está encaminada a personas con graves enfermedades que provocan un deterioro en su condición física tan grave e irremediable que la única forma de terminar con el sufrimiento es produciendo la muerte del enfermo solo cuando existe su consentimiento, lo cual también es suicidio, pero en estos casos los trastornos psicológicos y cuadros depresivos son una consecuencia de una enfermedad incurable, por lo cual este es el punto donde se marca una línea entre la eutanasia y el suicidio, puesto que este desde el punto de vista de la psiquiatría es producido por factores sociales, genéticos, y psicológicos (Gutiérrez, Contreras, & Orozco, 2006), que si bien inciden en la aceptación de procedimientos de eutanasia y relativos, son una simple consecuencia de la enfermedad grave a la cual se le busca poner fin.

1.8.5 Bioética y derecho

Iniciamos este tema con la fundamentación presentada ya anteriormente sobre la naturaleza del hombre, donde se hacía mención a que el ser humano es un animal curioso por naturaleza y en dicha curiosidad se fundamenta el fenómeno incesante del progreso humano tanto en el campo cultural como en el campo científico de forma que como se presentó de manera breve al hablar de la historia de la muerte el progreso científico ha sido tan grande como para poder combatir el fenómeno de la terminación de la vida, y su avance tan acelerado gracias a la competencia científica existente a nivel global que en algunos casos el progreso científico ha sido más importante para algunos que la ética y la moral de las personas, como se puede ver en una breve reseña histórica sobre el origen de la bioética hecha por (Casado, 2002) en donde expone lo siguiente:

El actual progreso de la medicina y la biología suscita grandes esperanzas, a la vez que ocasiona dilemas para el hombre común y para los especialistas, sean médicos, biólogos, científicos, filósofos o juristas. La primera y brutal toma de conciencia colectiva de los problemas éticos de la medicina data de la Segunda Guerra Mundial con las revelaciones de los experimentos médicos del nazismo. El Código de Núremberg, de 1947, constituye el primer conjunto de reglas internacionales que relaciona ética médica y Derechos Humanos. Tras él las Declaraciones de la Asociación Médica Mundial en Helsinki (1964), en Tokio (1975) y en Manila (1980), incidieron en el principio fundamental de que hombres y mujeres no pueden ser un simple objeto para la ciencia.

Mediante la autora podemos ver cómo se busca hacer al lector empezar a pensar sobre la bioética en la sociedad actual en vista del progreso científico alcanzado, y se resalta el genocidio llevado a cabo por la Alemania Nazi del tercer Reich cuyo progreso científico llevo a realizar algunos de los actos más viles de la historia de la humanidad,

y como ello inspiró a la comunidad internacional a buscar ponerse límites al actuar del progreso científico, puesto que no fue para menos lo suscitado durante la segunda guerra mundial, periodo dentro del cual los científicos de la Alemania nazi pusieron todos sus esfuerzos en la investigación del ser humano a través de sus prisioneros, con los cuales no se pusieron límites al momento de investigar, evidenciándose experimentos de tortura a gemelos, congelamiento de seres humanos, experimentos con gases letales y muchos otros proyectos realizados en nombre de la ciencia y el perfeccionamiento racial (Barcha, 1996).

Y si bien se tiene conocimiento de que tales experimentos inhumanos datan de épocas mucho más antiguas que la de la Alemania Nazi del siglo XX tal suceso fue la piedra angular para empezar a generar los principios de la bioética y un ordenamiento jurídico a escala global que hiciera que esta se cumpla.

1.8.5.1 Concepto de bioética

Tales hechos llevaron a varios autores a desarrollar a profundidad la definición de la bioética, surgiendo conceptos como el de Potter citado por (Gracia, 1998) el cual señala lo siguiente:

“La bioética es el intento de confrontación de los nuevos hechos de las ciencias biomédicas con los valores propiamente humanos, con el objeto de interfecundar la ciencia con las humanidades y así hacer posible una visión globaly omnicomprendiva de los problemas” (p. 32)

Así se establece una relación entre ciencia y valores que posteriormente García (1998) refuta señalando que se encuentra incompleta para acotar que esta rama también

comprende lo referente a la flora y la fauna del planeta que también son seres vivos, pero en esta definición se deja de lado el hecho de que la bioética también basa sus valores en dirección al respeto de los derechos y la dignidad de las personas (Tealdi, 2010), lo cual lleva a entender que la bioética es una rama del saber que empata la ciencia y el progreso de la misma con la dimensión de los valores de la sociedad y el respeto de los derechos y la dignidad de todas las personas, así como otros sujetos de derechos como podría ser la naturaleza o los animales.

1.8.5.2 El derecho en la bioética

Como ya se ha señalado los sucesos del pasado motivaron a generar una definición clara de lo que representa la bioética, sin embargo las simples palabras no fueron suficiente, por lo cual se tuvo que realizar lo ya señalado por autores clásicos como Rousseau (1762) lo cual era someter la libertad propia para ganar algo de seguridad mediante la celebración de un contrato social o más bien dicho mediante la aceptación internacional de los estados a someterse a distintos convenios en materia de bioética como son: el Código de Núremberg de 1947, la declaración de la Asociación Médica Mundial en Helsinki de 1964, o las convenciones sobre bioética en Tokio de 1975 y de Manila en 1980 (Casado, 2002). En efecto tras las grandes tragedias del siglo XX la humanidad tomó conciencia de que la ciencia debía tener límites si todas las personas querían tener certeza de estar protegidas y seguras ante el progreso científico y las acciones inmorales que había acarreado hasta el momento lo cual mediante el progreso del derecho internacional dado en aquella época permitió extender el contenido de las convenciones al ordenamiento jurídico interno de los estados generando la denominada legalidad y por ende validez de los conceptos de bioética,

puesto que la teoría legalista manejada por una gran cantidad de países en el mundo rechaza cualquier supuesto derecho que no esté contenido en una norma de derecho positivo en virtud de lo que establecía el positivismo jurídico en 1934 (Kelsen, 2011)

De tal manera con la existencia del termino ético-filosófico y su desarrollo doctrinario se pudo impulsar a la conciencia colectiva para que esta someta su voluntad a una ley creada por las propias personas y que plasmada en el derecho positivo mediante las convenciones antes señaladas o en las distintas declaraciones de derechos humanos pueda imponer un límite a la ciencia en cuanto a sus investigaciones y aplicaciones a todo nivel para garantizar la seguridad de los derechos del colectivo (Casado, 2002), cosa que no se podría lograr de no existir normas claras que permitan determinar si una conducta es buena o mala, así como la postura de los Estados y la justicia ante las distintas acciones de las personas como en el caso del progreso científico y su aplicación.

1.8.6 Desarrollo de la muerte digna en el derecho

Como ya antes se ha señalado para que exista una garantía de que algún precepto se cumpla es necesario que exista una norma que haga que este se cumpla mediante el imperio del Estado como se puede ver en los distintos postulados de autores ya citados como Kensel (2011) y Rousseau (1762) donde se explica cómo se conforma el Estado el cual a cambio del poder otorgado por el pueblo formaliza e impone el cumplimiento de una norma previamente establecida mediante el principio de legalidad que otorga reglas claras de juego para todas las personas que conforman el estado ya sea en su parte orgánica o como el elemento pueblo.

1.8.6.1 En la legislación internacional

Es así que los distintos Estados no solamente dentro de su legislación interna, sino también a nivel internacional en comunidad de estados han ido generando distintas normas para proteger derechos e intereses de las personas dentro de cada territorio y el mundo en general, dentro de lo cual se pueden encontrar normas dedicadas a proteger derechos reconocidos en distintos ámbitos, tal como puede ser la dignidad humana y la muerte digna, “derechos” de los cuales la legislación interna e internacional de las naciones ha preferido eludir el tema de la muerte digna por ser considerada un tema tabú (Barcha, 1996), el cual pese a no ser tratado por todas las naciones debidamente si ha sido desarrollado por legislaciones dispersas alrededor del mundo, y que además puede ser justificada en los distintos tratados y convenios referentes a bioética y dignidad humana iniciando desde la misma Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) en donde se resalta el respeto a la dignidad humana desde el preámbulo de esta, cosa que para intereses de la fundamentación que se está buscando se puede concatenar con el artículo 5 de dicho instrumento donde se refiere a la prohibición de tratos crueles, inhumanos y degradantes, cosa que se podría tomar en el caso de la muerte digna como respeto a la dignidad de las personas en proceso de morir ante el ensañamiento terapéutico con el paciente que le irroge dolor y sufrimiento.

Por otro lado y más apegado al tema de la bioética se puede encontrar a la (Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, 2005) donde desde su artículo 3 se resalta la protección de la dignidad humana y los derechos de la persona, lo cual regresa al argumento de que las prácticas médicas innecesarias sobre pacientes

terminales podrían constituir de alguna manera un modo de tortura y alienación contra los derechos de las personas con enfermedades catastróficas, además dentro del Art. 5 de la misma Convención se trata la autonomía de la voluntad de la cual se habló anteriormente señalando el respeto a esta cuando la persona bajo su propio riesgo tome una decisión, dentro de lo cual podría entrar la autonomía vital por lo menos para dejarse morir, puesto que también entraría en juego el artículo 6 del mismo cuerpo normativo referente al consentimiento para someterse a un procedimiento o tratamiento (Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, 2005) el cual podría ser negativo en casos donde los pacientes estuvieran cansados de tratamientos lesivos para su paz y bienestar mental, así como su dignidad. Pero a pesar de hacer tales reconocimientos a la autonomía de la voluntad y la dignidad humana se siguen sin tratar de manera directa el tema de la muerte digna, su aplicación y sus métodos.

Igualmente ocurre lo antes señalado en la (OEA, 1969), donde a partir de su artículo 5 se resalta el derecho a la integridad de la persona tanto a nivel físico, síquico como moral, lo cual como se ha visto anteriormente se relaciona con el desarrollo de su personalidad y por ende con su dignidad, pero no se hace énfasis en el tema de la muerte digna, dejando más bien un amplio desarrollo del derecho a la vida (Art. 4) en su texto.

1.8.6.2 En el derecho comparado

Si bien la normativa contenida en tratados y convenios es bastante tímida con relación al tema de la muerte digna por otro lado existen países donde este tema ha sido tratado

con mayor profundidad y libertad, como se podrá evidenciar en el derecho a tratar a continuación.

1.8.6.2.1 Eutanasia en México

En cuanto a los países de América Latina se encuentran otras disposiciones en algunos casos todavía un tanto tímidas sobre la muerte digna a diferencia del caso holandés o el belga, como es dentro de la legislación mexicana donde la (Ley General de Salud, 1984) en su artículo 166 señala aspectos referentes a la muerte digna dentro de su legislación, como es el procurar al paciente una muerte natural digna, proveyéndole de los cuidados necesario hasta la finalización de su vida de manera natural, cosa que da a entender que dentro de este país los procedimientos de aceleración de la muerte están prohibidos, por lo cual el cuerpo médico ante la negativa de continuar con un tratamiento debería limitarse a entregar los cuidados necesarios para preservar la dignidad de la persona y mitigar el dolor de la misma entendiéndose esto como eutanasia pasiva para quienes decidan desistir del tratamiento.

1.8.6.2.2 Eutanasia en Holanda

En el caso holandés por ejemplo se puede encontrar con relación al tema la denominada ley de Requerimiento de terminación de la vida y suicidio asistido (o *Termination of Life on Request and Assisted Suicide* en inglés) (2002), donde se reconoce la posibilidad de acceder a la denominada muerte digna mediante el procedimiento de la eutanasia sobre las personas que la requieran, estableciendo dentro de los capítulos primero y segundo de la ley las reglas para la aplicación del proceso

como lo es el caso del artículo dos de dicho cuerpo legal, donde se señala que para el acceso a dicho procedimiento desde el punto de vista del debido cuidado del médico se necesita:

- Tener la convicción de que el requerimiento hecho por el *paciente* fue *voluntario* y bien considerado;
- Tener la convicción de que el sufrimiento fue duradero e insoportable:
- Haber informado al paciente sobre la situación en la que se encontraba y sus posibilidades;
- Que el paciente mantenga la convicción de que no existe otra solución razonable a la situación en la que se encuentra y;
- Haber terminado una vida o ayudado al suicidio con el debido cuidado.

Es decir que para el acceso a este procedimiento los elementos fundamentales vienen a ser la voluntad, la convicción razonable de no haber otra mejor solución, y el consentimiento pleno para realizar el procedimiento.

También dentro del numeral segundo del mismo artículo se señala una edad mínima para acceder al procedimiento en casos donde no es posible expresar la voluntad del paciente, cuando el paciente tiene dieciséis años o más, es posible acceder al proceso si el mismo previo a llegar al estado que le incapacita expresarse ha dejado una declaración escrita de su voluntad para acceder al procedimiento, voluntad escrita a la cual según lo tipificado el médico no podrá negarse, dejando constancia así de la posibilidad de dejar una voluntad escrita para en caso de incapacidad para expresar su voluntad directamente, se la pueda hacer cumplir mediante lo dejado en texto.

Claro que se debe tomar en consideración para lo anterior los numerales tres y cuatro del artículo dos referentes al acceso del procedimiento por parte de menores a partir de los doce años de edad, dejando en claro que en estos casos hasta los dieciocho años es necesario la aprobación del o los representantes del menor de dieciocho años y que en los casos de menores de dieciséis y mayores de doce años es necesario tener la consideración por parte del médico de que el adolescente tiene un entendimiento razonable de sus intereses.

Todo lo señalado debe ser revisado por los denominados comités regionales integrados por un presidente, uno o varios secretarios, y los especialistas legales necesarios designados por diputados (Termination of Life on Request and Assisted Suicide, 2002, Art. 4). Así estos comités deberán actuar según lo señalado en el párrafo cuatro de la ley holandesa sobre eutanasia, donde según el artículo 8 deben verificar si los médicos que se prestaron para el procedimiento actuaron de acuerdo a lo señalado anteriormente en el artículo 2 de la misma ley, también deben exigir a los médicos un reporte verbal o escrito, cuando este es necesario para una adecuada evaluación del médico, además este comité puede hacer consultas a los encargados de las autopsias, así como a los proveedores de cuidados relacionados para el seguimiento y cuidado de las acciones del médico (Termination of Life on Request and Assisted Suicide, 2002). Todo esto le permitirá tener al comité un registro del actuar médico, con lo cual en los casos necesario se podrá informar al fiscal por incumplimiento del Art. 2 y entregar información a este en caso de iniciarse cualquier investigación relacionada al procedimiento (Termination of Life on Request and Assisted Suicide, 2002, pág. Art. 10).

Además se determina la necesidad de un registro por lo que se dispone compilar datos para en función de lo señalado por el artículo 17 de este cuerpo legal presentar un informe anual con el número de casos tratados, su naturaleza, y las respectivas opiniones (Termination of Life on Request and Assisted Suicide, 2002).

Es así que con lo señalado en cuanto a controles y parámetros este país europeo se convirtió en uno de los pioneros en legalizar formalmente la muerte digna en su forma más radical, la cual es el suicidio asistido.

1.8.6.2.3 Eutanasia en Bélgica

Este sería el punto más controversial en cuanto a los países que aceptan la eutanasia respecta, por cuanto dentro del país belga la eutanasia se encuentra legalizada desde el año 2002 dentro del denominado “*Belgian Act on Eutanasia*” (2002), cuerpo legal dentro del cual el estado belga aprobó la eutanasia para adultos y menores emancipados bajo los cuidados respectivos donde impera la autonomía de la voluntad sobre todos los procedimientos como en los casos anteriormente señalados, y bajo ciertos requisitos específicos que permitan dar la certeza de la necesidad y la debida aplicación del procedimiento mediante controles de un consejo especializado para tratar los casos, tras lo cual el 13 de febrero de 2014 se realizó una reforma donde extendió la posibilidad de eutanasia a niños de 10 años mediante inyección letal (The Belgian Act of Euthanasia, 2002).

1.8.6.2.4 Eutanasia en Inglaterra

En el caso inglés también se observa apertura al procedimiento de eutanasia, puesto que para el diez de octubre de 2005 el parlamento inglés aprobó la denominada “*Assisted Dying for the Terminally Ill Bill*” (2005), o Declaración de Muerte asistida para las enfermedades terminales, cuerpo normativo que recoge dentro de 16 puntos todos los aspectos que el parlamento inglés ha considerado necesarios para proceder con la denominada eutanasia activa, evidenciándose dentro del texto la intención de evitar sufrimientos prolongados e innecesarios a personas con enfermedades terminales, mostrándose a lo largo del texto los requisitos para la aplicación de la eutanasia en las personas, destacándose siempre que la persona que se somete debe ser capaz y contar con todas sus facultades mentales para poder decidir sobre sí misma, por cuanto se señala en la normativa que para ser posible la eutanasia se debe contar con el consentimiento de la persona que padece de una enfermedad terminal (*Assisted Dying for the Terminally Ill Bill*, 2005)

1.8.6.2.5 En la Legislación Argentina

La normativa de este país respecto al tema de la muerte digna y la eutanasia este asunto mayormente desde la ley 26529 sobre el “Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud” (2009), la cual se enfoca mayormente en la muerte digna antes que en tratar directamente el tema como eutanasia, como se aprecia dentro del artículo 2 de la ley mencionada, referente a los derechos del paciente donde se puede resaltar en relación al tópico tratado los literales b y e, de los cuales el primero de estos reconoce el trato digno y respetuoso que se le debe dar al paciente

donde se señala entre otras cosas la obligación de respetar la dignidad autonomía de la voluntad de las personas y el segundo dedicado a la autonomía de la voluntad dejando en claro que se debe respetar la voluntad del paciente respecto a la aceptación, rechazo o suspensión de un tratamiento (Ley 26529, 2009), es decir que si bien se busca proteger la vida de estas personas se reconoce la primacía de su voluntad y dignidad, derechos de suma relevancia para la dignificación de una persona en un contexto que hace prevalecer el vivir y morir bien sobre el simple hecho de vivir sin garantías.

Además, la misma codificación en el inciso tercero del literal b determina parámetros para optar por la suspensión o rechazo del tratamiento, al señalar:

... el paciente que presente una enfermedad irreversible, incurable o se encuentre en estado terminal, o haya sufrido lesiones que lo coloquen en igual situación, informado en forma fehaciente, tiene el derecho a manifestar su voluntad en cuanto al rechazo de procedimientos quirúrgicos, de reanimación artificial o al retiro de medidas de soporte vital cuando sean extraordinarias o desproporcionadas en relación con la perspectiva de mejoría, o produzcan un sufrimiento desmesurado. También podrá rechazar procedimientos de hidratación o alimentación cuando los mismos produzcan como único efecto la prolongación en el tiempo de ese estadio terminal irreversible o incurable (Ley 26529, 2009).

Texto que muestra un reconocimiento tácito de lo que en la doctrina mencionada al referirse a la clasificación de la eutanasia vendría a llamarse eutanasia pasiva puesto que se está suspendiendo el tratamiento de manera que se acorta la vida del paciente (Campos, Sánchez, & Jaramillo, 2001), además al hablar del rechazo de procedimientos desmesurados o que provoquen innecesario sufrimiento, se está empatando conceptos con lo expresado por Bonilla (2011) ya que lo señalado mediante este texto no es más que el encarnizamiento terapéutico dado por tratamientos innecesarios y dolorosos, los cuales terminan por vulnerar la dignidad de la persona.

En adición a esto la legislación argentina se muestra algo más progresista respecto al tema entregando dentro del artículo 11 del mismo cuerpo legal un mecanismo para acceder a una forma de testamento vital, el cual es llamado por esta legislación “directivas anticipadas” las cuales son instrucciones dadas con anticipación sobre la aceptación o rechazo de cualquier tratamiento (Ley 26529, 2009), lo que permite hacer cumplir la voluntad del paciente incluso en casos en los cuales esta no pueda expresar su voluntad por cualquier impedimento que imposibilite a este expresarse directamente.

1.8.6.2.6 Eutanasia en Colombia

También se puede tomar el caso colombiano donde si bien se prohibía la eutanasia mediante el delito de auxilio al suicidio, esto cambió completamente mediante la resolución de la Corte Constitucional de Colombia (1997), puesto que dentro de la sentencia C-239 (1997) de la corte entre varios otros puntos a rescatar se resuelve que la persona tiene derecho a decidir cuando quiere morir exponiendo lo siguiente:

El Estado no puede oponerse a la decisión del individuo que no desea seguir viviendo y que solicita le ayuden a morir, cuando sufre una enfermedad terminal que le produce dolores insoportables, incompatibles con su idea de dignidad. Por consiguiente, si un enfermo terminal que se encuentra en las condiciones objetivas que plantea el Código Penal considera que su vida debe concluir, porque la juzga incompatible con su dignidad, puede proceder en consecuencia, en ejercicio de su libertad, sin que el Estado esté habilitado para oponerse a su designio, ni impedir, a través de la prohibición o de la sanción, que un tercero le ayude a hacer uso de su opción. No se trata de restarle importancia al deber del Estado de proteger la vida sino, de reconocer que esta obligación no se traduce en la preservación de la vida sólo como hecho biológico. (Sentencia C-239/97, 1997).

Con esta resolución de la Corte Constitucional Colombiana se despenaliza el denominado homicidio por piedad y deja en claro que la persona tiene derecho a decidir cuándo morir ante una enfermedad insufrible sin que esto represente una causa de responsabilidad penal para quien cumpla con el deseo de la persona.

Tal cosa queda reafirmada por la misma Corte en el 2014 al dictar la sentencia T-970/14, en la cual reconoció que las personas tenían derecho a morir dignamente inclusive mediante la aplicación de la eutanasia activa, rescatando sobre todo la fundamentación del punto 2.10 de los considerandos que señala sobre una peticionaria que solicitó que se le aplique el procedimiento de la eutanasia lo siguiente:

El desconocimiento de la decisión tomada por la accionante de poner fin a su vida -lo que en últimas significó imponerle la obligación de vivir en condiciones que ella valoraba indignas-, constituye la causa del daño pues si se hubiera tramitado su petición del acto eutanásico, la paciente no habría continuado experimentando el dolor y el sufrimiento que sólo terminó con la muerte natural. Así las cosas, se ha de concluir que en el presente caso se configura la carencia actual de objeto por daño consumado, el cual se originó en la violación del derecho de la accionante a decidir cómo y cuándo morir y se concretó en su imposibilidad de finiquitar el dolor que experimentaba por medio del procedimiento que consideraba más adecuado para el efecto. (Sentencia T-970/14, 2014)

Es decir que este fallo de la máxima autoridad constitucional colombiana resolvió que la prohibición de la eutanasia representó una vulneración a la integridad y por ende se entiende que a la dignidad de la persona tanto física como mental al estar sujeta a un dolor insoportable, y además se terminó reconociendo un derecho a decidir cómo y cuándo morir.

1.8.6.3 En la legislación interna

Ya adentrándonos al caso ecuatoriano cabe señalar que este se asemeja más al de las normas internacionales y el derecho mexicano puesto que como se verá a continuación la constitución y la normativa interna olvidan tratar seriamente la dignidad en el proceso de muerte para enfocarse en el derecho a la vida por sobre este, cosa que puede estar estrechamente sujeta a la concepción cultural que tiene la población ecuatoriana en general debido al hecho que en Ecuador según datos del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos conocido como (INEC, 2012) más del 90% de los ecuatorianos profesan algún tipo de religión, de lo cual más del 92% INEC (2012) de las personas que profesan una religión señalan que su religión es cristiana, dato que antes que mostrar una falta de relación con el tema de la eutanasia y la muerte digna explica en cierto grado el porqué de la falta de interés u oposición por regular temas delicados como el de la eutanasia al tener presente la concepción de vida y muerte que se plantea en las religiones vinculadas al cristianismo al tener la idea del suicidio como un pecado contra la propia vida entregando así una idea de por qué se deja de lado este tema al tener una población que mayoritariamente rechazaría la idea de una muerte no natural dentro de la concepción propia del pueblo ecuatoriano, cosa que se explicaría mediante el punto de vista de la axiología del derecho, disciplina que explica que el derecho no es el simple resultado de la acumulación de conceptos para regular un colectivo sino que más que eso es un producto cultural, así como una forma de regular la vida de las personas en base a los fines, propósitos y valores de las mismas (Cueva, 2008).

1.8.6.3.1 Dentro de la Constitución

Partiendo por jerarquía normativa se debe tratar primero la norma suprema del país, entendida como la Constitución de la República del Ecuador (2008), la cual desarrolla los derechos más interesantes para el tema dentro de su artículo 66.3, lits, a y b, los cuales estipulan:

- Art. 66, 3. El derecho a la integridad personal, que incluye:
- a) La integridad física, psíquica, moral y sexual.
 - b) Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual.

Con este numeral y sus literales se pretende evidenciar que el Estado establece una norma de derecho natural para la protección del bienestar de las personas tanto síquico como físico dentro de lo que corresponde a su integridad, lo cual podría entrar en el plano de los tratamientos innecesarios y aquellos a los que no quisiera acceder el paciente en respeto a su voluntad y en virtud de lo establecido en el número 9 del mismo artículo el cual determina que las personas tienen “derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud” (Constitución de la República del Ecuador, 2008), pero a pesar de tratar de verlo desde tal punto de vista esto no determina la posibilidad de aplicación de la muerte digna de manera directa.

También es importante tener en cuenta otro derecho constitucional planteado en lo relativo al área de la medicina y la salud, al señalar que se debe garantizar el

consentimiento informado de las personas sobre el servicio y procedimientos de salud planteado en el Art. 362 de la (Constitución de la República del Ecuador, 2008), lo cual si bien no da paso a un procedimiento como lo es la eutanasia, aplicado a los casos más graves este precepto se vuelve un fundamento para la protección de la integridad y dignidad de la persona al permitirle elegir de manera informada entre distintos procedimientos, así como la aceptación o no del sometimiento a estos.

1.8.6.3.2 Dentro del código de ética médica

Pero pese a los derechos señalados previamente señalados, el Código de ética Médica (1992) en el cual dentro de sus arts. 90 y 91 se deja claramente señalado el deber del médico a únicamente limitarse a dar los cuidados paliativos necesarios al paciente terminal hasta el momento de su muerte en los casos necesarios y se prohíbe acelerar la muerte del mismo, así como que únicamente se determina la finalización del deber del médico en caso de muerte cerebral, y finalmente en relación a la dignidad y la autonomía de la voluntad del paciente, se está obviando la autonomía de la voluntad del paciente puesto que el Art. 92 (Código de Ética Médica, 1992) permite a criterio del médico y los familiares cesar el tratamiento en casos de enfermedades incurables que más que favorecer atenten contra la dignidad del paciente y bajo el criterio de una junta de médicos, lo cual tendría justificación únicamente en casos en los que el paciente no pudiera manifestarse por sus propios medios para ir contra la voluntad del mismo, permitiendo así la denominada eutanasia pasiva involuntaria, caso contrario se estaría atentando contra el derecho al consentimiento informado del paciente señalado en el Art. 362 de la Constitución de la República del Ecuador (2008).

1.8.6.3.3 En el Código Orgánico Integral Penal

Es sumamente importante abordar el ámbito penal en este tema relacionado con el derecho a la vida por cuanto uno de los máximos bienes que busca proteger el Estado con respecto a sus habitantes es el derecho a la vida desde la concepción de la escuela del derecho penal, puesto que el papel tutelar del Estado, manifestado a través de su imperio y su potestad sancionadora habilita a las autoridades ecuatorianas para sancionar a las personas que atenten contra un bien jurídico como es el caso del derecho a la vida en los casos relacionados con la muerte digna como es el caso de la eutanasia, por lo cual se establecerían las sanciones preestablecidas en la legislación penal para las personas que atentaren contra el derecho a la vida, como sería el caso de quienes aplicarían procedimientos de eutanasia en el supuesto caso de que esto ocurriera.

De tal manera surgen varias ideas sobre el tipo penal bajo el cual podría encajar esta manera de actuar sobre el derecho a la vida, lo cual lleva a tomar en cuenta varios tipos penales para observar cuál es el que mejor encaja en esta situación por cuanto no existe dentro de la legislación ecuatoriana la figura de la ayuda al suicidio tomándose a consideración los siguientes tipos:

Algunas personas podrían considerar que al permitir que una persona termine con su vida o la acorte por la suspensión del tratamiento significa que el profesional no le procuró los cuidados debidos relativos al deber objetivo de cuidado entendido como el deber que tiene una persona en función de su posición con respecto al bien jurídico de una o varias personas el cual desde su posición debe proteger tomando las

precauciones necesarias con los medios a su alcance y sin excederse en su accionar para no dañar el bien jurídico ajeno (Zambrano, 2014), por lo cual caería dentro de la figura del homicidio culposo por mala práctica profesional el cual determina que “la persona que al infringir un deber objetivo de cuidado, en el ejercicio o práctica de su profesión, ocasione la muerte de otra, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años” (Código Orgánico Integral Penal, 2014) Art. 146, cosa que por el texto visto y por las características de los procedimientos para garantizar la muerte digna no encaja en el tipo puesto que no existe violación del deber objetivo de cuidado, sino la aceptación de la voluntad del paciente, y la no vulneración del derecho a tomar decisiones sobre su cuerpo y salud. Cosa diferente sería que por proporcionar una dosis ridícula de morfina se causara la muerte acelerada del paciente, cosa que sí configuraría este delito.

Por otro lado si se habla de simple homicidio culposo como lo determina el (Código Orgánico Integral Penal, 2014) el artículo 145, se hace referencia a que la persona que ayuda al suicidio o deja que pase estaría provocando con culpa, pero sin dolo la muerte de otra, cosa que no empata debidamente con lo que sucede en el caso de aplicación de la muerte digna ya sea por eutanasia activa o pasiva, puesto que en estos casos existe una persona que dirige sus acciones u omisiones para que la persona sujeto de eutanasia muera, por lo cual queda descartada esta figura penal.

Finalmente, dentro de esta categoría de delitos contra la vida se podría considerar que la figura penal que mejor calza con el supuesto atentado contra la vida que se da en estas situaciones es la figura del asesinato puesto que podría recaer en el caso del artículo 140 de nuestra legislación penal (Código Orgánico Integral Penal, 2014), de

manera más específica en el del numeral segundo, el cual señala lo siguiente: “Colocar a la víctima en situación de indefensión, inferioridad o aprovecharse de esta situación” (Código Orgánico Integral Penal, 2014). La razón de esto sería que en muchas ocasiones el enfermo se encuentra afectado psicológicamente, lo cual podría representar una condición mental grave que facilite el convencerlo de terminar con su vida, pero más acercado a este tipo penal está el caso de la eutanasia a pacientes en estado de coma, puesto que estos no tendrían la voluntad para decidir sobre la decisión más responsable con respecto a su vida, con lo cual podría interpretarse esto como un aprovechamiento de una situación de indefensión de la persona, además los familiares que consintieran esto tendrían responsabilidad mediata del ilícito, además de recaer en el numeral primero del artículo mencionado al dar muerte a un familiar. Y de igual manera aunque no hubiera la situación de debilitamiento mental antes señalada, se considera a la persona con enfermedad en estado terminal en situación de vulnerabilidad, por lo cual la situación se consideraría propicia para empatar con los agravantes y características de la figura de asesinato, aunque también se podría contemplar la posibilidad de que los implicados incurran en el delito de sicariato (Código Orgánico Integral Penal, 2014) en el Art. 143, 2014), puesto que en algunas situaciones las motivaciones de la familia pueden ser económicas, además de que la persona responsable de poner fin a la vida del enfermo en casos de eutanasia activa normalmente sería el médico, profesional que estaría recibiendo dinero por las acciones que realiza sobre el paciente, como sería entregar los medios para la muerte de este o simplemente suspender el soporte vital de manera directa.

Con lo anterior se puede manifestar que en sí y desde la perspectiva más rígida del derecho penal se puede tomar a los actos de eutanasia directa como un delito contra la

vida que empata de mejor manera bajo la modalidad del asesinato según el Art. 140 de nuestra legislación penal (Código Orgánico Integral Penal, 2014) al tomar en cuenta el estado de vulnerabilidad de la persona que se somete de forma directa al procedimiento y la falta de normativa legal acerca del tema, pero sin olvidar que en los casos de eutanasia pasiva no se puede considerar estos actos como un delito considerando la voluntad de la persona y el consentimiento informado sobre los procedimientos que se le aplican según el artículo 362 de la Constitución de La República del Ecuador (2008), dando paso a que la persona que pueda manifestarlo opte por una forma de eutanasia pasiva.

1.8.7 Justificación de la muerte digna en el derecho

Cabe aclarar desde un inicio que se está abordando el tema de la disponibilidad de la vida mayormente desde el punto de vista de la dignidad humana en relación al proceso de muerte y el avance médico antes que la disponibilidad del derecho a la vida devenida de la titularidad de cada persona sobre su propio derecho a vivir.

Con esto señalado hay que expresar ahora que el derecho no es un conjunto de escritos que dicen que se puede y que no se puede hacer, sino que más bien es un instrumento social nacido de las conductas del colectivo, adaptado a la moral y la ética de las personas de un lugar y desarrollado para controlar y proteger a la sociedad y sus miembros de cualquier elemento o cambio peligroso (Botero, 2005). De tal manera dicha protección cava hasta el terreno de los derechos humanos donde se puede encontrar una gran cantidad de desarrollo normativo no solo a nivel de los estados, sino que a nivel internacional, donde se encuentran instrumentos que reconocen la

dignidad humana y otros derechos relacionados, como es el caso de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) donde desde su preámbulo se resalta la dignidad humana y la necesidad del respeto a la misma, cosa que cala hasta la Constitución de la República del Ecuador, 2008) donde los derechos relacionados a la dignidad humana son resguardados dentro de lo cual se puede destacar el artículo 66 sobre los derechos de libertad, y que al momento de realizarse una ponderación entre los derechos en juego dentro de lo referente al derecho a la vida y los derechos a la dignidad y a la vida digna se habrá de entender de manera similar al ejemplo colombiano en el caso de la resolución T-970 de la Corte constitucional Colombiana (2014) donde se determinó que al negar a la persona una acción para poner fin a su vida se le violentó el derecho a la dignidad al someterla a una situación de sufrimiento, e incluso se determinó que la persona tenía derecho a decidir cuándo morir estableciendo un precedente jurisprudencial en materia de derechos dentro de dicha resolución, mostrando un uso de normativa en materia de derechos y principios relacionados, muy apegados a la constitución ecuatoriana vigente evidenciándose principios como el reconocido pro hóminem el momento de determinar que en materia de derechos hay que buscar en caso de conflicto el menos lesivo para la persona y que por siguiente sea el que más le favorezca (Constitución de la República del Ecuador, 2008) (Art. 11).

En lo referente a los derechos sobre la balanza la Constitución de la república del Ecuador en el Art. 66, núm. 1 señala y garantiza el derecho a la vida para todas las personas y señala que no habrá pena de muerte (Constitución de la República del Ecuador, 2008) lo cual podría quebrantarse por la aplicación de un procedimiento como la eutanasia donde se termina con la vida de una persona por medios

“antinaturales”, además la protección de este bien jurídico va mucho más allá, puesto que el derecho a la vida también lo respaldan tratados internacionales como lo es la convención americana de derechos humanos, la cual establece en su artículo 4 que no se podrá quitar la vida de ninguna persona de forma arbitraria (OEA, 1969).

Pero este último punto señalado dentro de la convención americana deja un espacio en blanco que llenar sobre qué acciones pueden considerarse como arbitrarias para quitar la vida a una persona y no se considera que la vida también se puede considerar como un bien único y personalísimo del ser humano, puesto que la eutanasia podría respetar un concepto de muerte digna por las características en las que se aplica, y aunque este derecho no se encuentre desarrollado, se podría considerar que esto también respeta derechos de los que se derivaría como lo es la vida digna, derecho reconocido en el artículo 22, núm. 2 de la Constitución, así como lo relativo a la protección de la integridad personal reconocida tanto en la Constitución como en el Art. 5.1 de la (OEA, 1969), puesto que se considera que el respeto a la vida y a la integridad de las personas comprende todas las etapas incluyendo el proceso de muerte, por lo que se debería respetar la integridad de la persona dentro de este así como la autonomía de su voluntad para tomar decisiones libres y responsables sobre su vida como lo señala la (Constitución de la República del Ecuador, 2008) en su artículo 66.9.

Es decir que con todo lo anteriormente señalado se puede intuir que la persona tiene derecho a vivir de la misma manera en la que tiene derecho a decidir sobre su vida, lo cual lleva de manera implícita el fin de la misma, surgiendo el problema de conflicto de derechos, derivado de lo establecido en el Art. 11. 6 del texto constitucional (Constitución de la República del Ecuador, 2008) que determina que todos los

derechos son de igual jerarquía obligando así a realizar la pertinente ponderación entre el derecho a la vida y los derechos a la dignidad humana, a vivir dignamente y la libertad manifestada a través de la autonomía de la voluntad, derechos reconocidos por el Pacto de San José (1978), la Declaración Universal de los Derechos humanos (1948), la Constitución de la República, entre otros; cosa que llevaría a aplicar las reglas de interpretación normativa, o en este caso interpretación constitucional al ser la Constitución el cuerpo normativo del cual emanan los derechos en conflicto. Siendo tales reglas las establecidas en instrumentos legales como la (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009), la cual dentro de su texto legal determina en el Art. 3 de donde destacan los numerales 3 sobre la ponderación referente al caso en que dos derechos (A y B) colisionen se haga un análisis para determinar el más favorable a aplicar vulnerando el segundo en razón de que garantizar el derecho “A” provoca un daño menor al ocasionado en el caso en el que se aplicare el derecho “B” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009).

Esto encajaría perfectamente en el presente caso al tomar en consideración que el permitir que una persona renuncie al derecho a la propia vida en pro de evitarle un sufrimiento grave e innecesario permitiría un mejor respeto de los derechos de la persona desde un punto de vista legal y objetivo. Tomando en cuenta para esto la situación en la que se encuentra la persona que tiene que tomar una decisión referente a la suspensión del tratamiento o incluso la disposición de su vida. Es decir que una decisión tan importante tendría que darse en el contexto de lo que se entiende por una enfermedad catastrófica o huérfana, las cuales según el ministerio de salud se definen por:

En el caso de las enfermedades catastróficas:

- Que impliquen un riesgo alto para la vida;
 - Que sea una enfermedad crónica y por lo tanto que su atención no sea emergente;
 - Que su tratamiento pueda ser programado;
 - Que el valor promedio de su tratamiento mensual sea mayor al valor de una canasta familiar vital, publicada mensualmente por el INEC; y,
 - Que su tratamiento o intervención no puedan ser cubiertos, total o parcialmente, en los hospitales públicos o en otras instituciones del Estado Ecuatoriano, lo cual definirá el Ministerio de Salud Pública (Acuerdo Ministerial 00001829, 2012)
- Art. 1

En el caso de las enfermedades Raras y Huérfanas:

- Son enfermedades generalmente de origen genético;
- De curso crónico, progresivo, degenerativo con una elevada mortalidad alto grado de discapacidad física, mental, conductual y sensorial, que puede comprometer la autonomía de los pacientes;
- De gran complejidad, diagnóstica, pronóstica y terapéutica; y
- Que requieren un tratamiento permanente, seguimiento e intervención multi e interdisciplinarias (Acuerdo Ministerial 00001829, 2012), Art. 1

Es así que al observar estas enfermedades se presenta una situación en la cual los derechos de las personas son vulnerados producto de la condición que sufren ya que como se ha señalado estas enfermedades representan un daño no solo para la integridad

física de las personas, sino que como se ha manifestado dentro de las características de estas su tratamiento es costoso, por una gran complejidad, además de poder tener una duración prolongada o permanente, de modo que los tratamientos no solo afectarían el aspecto físico, sino que también el económico e incluso el mental derivado de los daños producidos por los dos anteriores, por lo cual en el contexto de estas enfermedades se podría permitir una decisión que conduzca a finalizar la vida de la persona en respeto a la autonomía de la voluntad de la misma.

CAPÍTULO II

2 METODOLOGÍA

2.1 Metodología de la Investigación

La investigación realizada lleva un paradigma crítico propositivo de enfoque cualitativo, por cuanto el desarrollo de esta se ha dado mayormente por medio de documentos, leyes y doctrina relacionada al tema del Derecho a morir dignamente en la legislación ecuatoriana, el cual se ha buscado explicar de manera clara mediante el uso de documentación confiable de diversas fuentes, tanto desde el campo netamente legal, pasando por el campo doctrinario, hasta inclusive el área filosófica del conocimiento relativo al tema que permita explicar de manera clara y concisa lo que comprende un derecho a morir de forma digna dentro de nuestra legislación criticando los viejos paradigmas para dar nuevas soluciones, haciendo uso de los medios necesarios para explicar como un derecho a la situación de la muerte digna dentro del país.

Las técnicas utilizadas para este proyecto fueron la técnica bibliográfica mediante el uso de documentos, libros, informes, y otros medios escritos que permitieron recabar información que dio paso a la generación de ideas propias, así como también se utilizó la técnica de campo mediante entrevistas aplicadas a profesionales conocedores del tema tomando en cuenta que al analizar el aspecto de la muerte digna desde el punto

de vista de los derechos fundamentales hace falta más que la recolección de grandes cantidades de datos, tiene mayor pertinencia la consulta directa a conocedores del tema como se evidencia en las entrevistas aplicadas a tres profesionales del derecho conocedores del área de los derechos fundamentales y la filosofía del derecho que engloba la temática que abordaron las entrevistas, así como también a un experto en bioética debido a la problemática que despiertan algunos aspectos relativos a la muerte digna dentro de esta rama del saber, y finalmente a un médico cercano al tema de la muerte digna.

2.1.1 Método General

La metodología utilizado dentro del presente trabajo fue el método analítico-sintético, pues para el desarrollo del tema del Reconocimiento del derecho a morir dignamente dentro de la legislación ecuatoriana, se analizó cada uno de los elementos relacionados el derecho a morir dignamente, lo cual llevó a la búsqueda y recolección de datos bibliográficos generales con respecto al tema, obligándonos a tratar temas accesorios, separándolos y seleccionando los más importantes para generar aportes a estos y así pasar a unir todos y cada uno de los tópicos analizados para poder obtener un nuevo conocimiento que integre la información nueva adquirida para presentar un enfoque novedoso sobre el tema. Realizando así una fragmentación del tema que permitió estudiarlo desde puntos más específicos, de los cuales la doctrina del marco teórico pudiera dar, lo cual mediante el análisis debido sirvió para la generación de diversas ideas que ayuden a generar o recaudar nuevos conocimientos que permitan determinar la idea general sobre el derecho a morir de forma digna dentro de la legislación ecuatoriana.

2.1.2 Método Específico

En cuanto a los métodos específicos que se utilizaron dentro del presente proyecto, se pueden destacar el método dogmático y comparativo por las siguientes razones: el método dogmático se aplica al momento de tener que recabar información más allá de lo escrito dentro de la normativa legal que se encuentra a disposición, teniendo que calar más a fondo dentro de la investigación haciendo uso de doctrina, estudios y otras fuentes de ideas como jurisprudencia que permitan alcanzar el objeto de la investigación; finalmente el método también es comparativo puesto que dentro del desarrollo de éste se utilizó fuentes de países distintos al Ecuador como lo son las legislaciones y jurisprudencias extranjeras e internacionales para hacer un planteamiento del progreso del tema en relación a la visión de este que presentan otros ordenamientos y jurisprudencias.

2.1.3 Población y muestra

Dentro del presente proyecto no se puede hablar de una población determinada, al ser conformada esta por expertos en derechos humanos y bioética, así como profesionales de la salud cercanos a la realidad del tema, los cuales al representar un universo tan amplio no pueden cuantificarse fácilmente para presentar una población determinada, con lo cual se habla de una muestra de tres profesionales del derecho con conocimientos en filosofía del derecho y derechos humanos, un experto en bioética, y un médico cercano a la situación de las personas con derecho a morir dignamente.

CAPÍTULO III

3 RESULTADOS

3.1 Presentación de Resultados

Al estar el proyecto enfocado mediante un paradigma crítico propositivo ha sido necesaria la recopilación de la información necesaria para constatar lo investigado dentro del marco teórico mediante entrevistas enfocadas a profesionales conocedores del tema relativo a la muerte digna que puedan entregar un aporte dentro y fuera del campo jurídico.

3.2 Análisis de resultados

3.2.1 Análisis de entrevistas

3.2.1.1 Entrevista al Doctor Ricardo Rabinovich (Abogado) dada el 31-Mayo-2016

Tabla 3.1: Entrevista al Doctor Ricardo Rabinovich (Abogado)

Pregunta 1: ¿Se puede considerar a la muerte digna como un derecho del ser humano?
Respuesta
Si se considera
Pregunta 2: ¿Considera usted que la muerte digna y su concepto, en algún momento puede integrarse a la ley de los Estados?
Respuesta
Hay muchos países que tienen legislación sobre la muerte digna en la legislación provincial Existen infinidad de problemas dentro de cada país que cambian los factores por incidencia de aspectos consuetudinarios, aspectos religiosos, aspectos de cultura general

Pregunta 3: En el caso de integrarse a la ley el concepto de la muerte digna, ¿cómo imagina usted que serían desarrollados los procedimientos de aplicación?

Respuesta

He pasado gran parte de mi vida haciendo leyes, pidiendo que se hagan leyes, creo muy poco en las leyes

Lo que cambia la forma de actuar en un país no son modificaciones legislativas sino profundas y lentas y cuidadosas diferencias en la manera de pensar de un pueblo en su manera de ver las cosas. A usted no le va a servir para nada cambiar la legislación si no se cambia la cultura general de un país - ¿hablamos de bases educacionales y culturales?

Si, para cambiar una ley es primordial que exista un cambio en la conciencia colectiva de la población. En los temas de países de normativa legislada como el Ecuador es necesario tener un cambio legislativo puesto que se trata con temas como el eventual homicidio, puesto que entonces el médico tiene miedo de la conducta que está aceptando, pues la conducta en la que está participando puede ser condenada más adelante como homicidio, lo cual puede acarrearle en un futuro una condena penal, entonces es la única manera de evitar ese problema en los países de normativa legislada, es creando leyes modificando un tipo penal o delictivo

Pregunta 4: Según su criterio, ¿qué posición toma el derecho a la muerte digna frente al derecho de protección a la vida?

Respuesta

No hay contraposición de ninguna manera, usted no legisla la muerte, usted legisla el proceso de morir, la muerte no se legisla, la muerte no le importa a nadie, la muerte en sí es algo sobre lo que no se legisla, es un proceso biológico que no le interesa a nadie lo que si interesa es el proceso de morir - ¿se refiere a la conservación de la dignidad humana en ese proceso de morir?

El proceso de morir hace parte de la vida y no de la muerte, no existe una contradicción, por lo tanto darles el derecho de resolver su propia vida y su manera momento de morir, es dar a la persona su propio proyecto existencial

Pregunta 5: ¿El derecho a morir dignamente afectaría o no a la sociedad desde el punto de vista legal y moral?

Respuesta

Si generaría una sociedad muchísimo más feliz, muchísimo más consciente de que somos mortales, muchísimo más hechas las paces con nuestra mortalidad

Generaría una sociedad muchísimo más feliz una sociedad en la que yo sé que si en determinadas condiciones puede dejar un documento, el famoso *living will* donde yo establezca determinadas condiciones donde yo quiero que se me corte la alimentación, donde yo quiero que se desenchufe el sostén aparatológico con el que yo sé que se está manteniendo mi cuerpo en ese estado, yo sé que eso va a ser respetado.

Siempre que sé que mi voluntad va a ser respetada, mejora mi calidad de vida, mejora mi autoestima mejora mi felicidad, es decir, por supuesto que es una sociedad en la que los seres humanos son reconocidos más ampliamente su posibilidad de autoconstruirse es una sociedad que genera gente más feliz

No tengo la menor duda que sí que incidiría en la sociedad.

Elaborado por: Santiago Mera

3.2.1.2 Entrevista al Magister Fabián Garzón Buenaventura (Abogado) 28-May-2016

Tabla 2.2: Entrevista al Magister Fabián Garzón Buenaventura (Abogado)

Pregunta 1: ¿Se puede considerar a la muerte digna como un derecho del ser humano?
Respuesta
Desde las sentencias de la corte constitucional colombiana c-239 de 1997 se establece que la dignidad humana es una especie en la relación de la muerte dignidad. Toda vez que la libertad consiste en el mundo de la existencia de una persona con sus condiciones de vida
Pregunta 2: Doctor y al existir ya sentencias constitucionales en Colombia que garanticen el morir de forma digna ¿se ha modificado la normativa de su país para empatar con lo que la decisión de la Corte Constitucional de Colombia ha determinado?
Respuesta
Solo frente a morir dignamente debe existir una enfermedad ruinosa y autorización médicas
Pregunta 3: Y en relación al progreso que ha tenido el Estado Colombiano en esta área, ¿por qué cree usted que otros Estados latinoamericanos no han desarrollado el tema de la muerte digna dentro de la legislación o la jurisprudencia?
Respuesta
Por el concepto de vida en orden teológico hacen una re significación en la vida en criterio del estado mental.
Pregunta 4: Relacionado con esto ¿cree que otros Estados en algún momento puedan integrar la muerte digna y su concepto a la ley de los interna de cada Estado?
Respuesta
Yo pensaba que Ecuador dado por su enorme revolución constitucional
Pregunta 5: ¿Cómo imagina usted que serían o deberían ser desarrollados los procedimientos de aplicación?
Deberían tres requisitos esenciales el primero una enfermedad ruinosa catastrófica, que sea solicitada, deteriore la salud, con visto bueno de la familia y un galeno certificado. Previa solicitud administrativa
Pregunta 6: ¿Qué posición considera usted que toma el derecho a la muerte digna frente al derecho de protección a la vida?
Respuesta
Debe resolverse el test de proporcionalidad.
Pregunta 7: ¿Debería resolverse ante la aplicación de procedimientos como la eutanasia que tanto se compensa el daño irrogado ante el bien causado?
Respuesta
Consideró que más un daño la dignidad es un valor que no tienen valor de tasación - Entonces ¿no se hablaría de una afectación sino de una subsunción a los principios constitucionales que efectivice la dignidad de las personas? Sí, mediante una proporcionalidad legítima.

Elaborado por: Santiago Mera

3.2.1.3 Entrevista al magister Padre Juan Carlos Acosta (especialista en bioética) dada el 8-Junio-2016

Tabla 3.3: Entrevista al magister al Padre Juan Carlos Acosta

Pregunta 1: ¿Existe un concepto tal como la muerte digna en el campo de la bioética?
Respuesta
Si se entiende como muerte natural, es la mejor manera de dignificar la muerte de una persona, entendemos que el proceso de vida tiene un desarrollo evolutivo y natural, no el producto de circunstancias, siendo la muerte digna la terminación del periodo de vida. Favorecer que la persona llegue a la fase terminal. Es indigna la muerte artificial que desdibuja la condición natural de la persona, como la muerte provocada, puesto que eutanasia tiene un concepto contradictorio, referente a la buena muerte que se refiere a la muerte natural. El acelerar la muerte e impedir cumplir con los ciclos vitales es atentatorio contra la dignidad de la persona. Desde la perspectiva cristiana el cumplimiento de los ciclos y la muerte es el alcanzar una fase de gloria, y desde la bioética se mira como ilícito toda muerte provocada ya sea por acción o por omisión de un tratamiento, nada ni nadie puede provocar la muerte a una persona, peor aún una suerte jurídica que lo legitime. En lugar de legitimar a la persona se están poniendo de por medio afectos y situaciones contables o económicas
Pregunta 2: ¿Se podría asociar con la dignidad humana y la integridad de la persona el respeto a la voluntad de enfermos en estado terminal de suspender el tratamiento u optar por procedimientos como el de la eutanasia?
Respuesta
No se puede hablar que en función de una dignificación la voluntad vaya por sobre sus competencias, esto no se da por un capricho, la voluntad no siempre es acertada, la conciencia puede ser errónea por una mala formación. Si subordino mis decisiones a mi voluntad estamos errando. La dignidad de la persona no puede seguir solo la voluntad, es necesidad una jerarquía jurídica que toda persona siga, la cual tiene errores, y pro sobre esta ley está la ley natural, la cual lleva un orden que dice como llevar la vida, y por sobre esto la ley divina
Pregunta 3: ¿Es preferible garantizar la dignidad en el proceso de muerte antes que el encarnizamiento terapéutico?
Respuesta
Hay que buscar una proporcionalidad, puesto que el objetivo es buscar tratamientos que dignifiquen a la persona, es que la meta no es morir o no morir sino acompañar a la persona, estos métodos cuando ayudan al bienestar de la persona son dignificantes. Los tratamientos paliativos no pueden llevar a poner fin a la vida de la persona en función de esto.
Pregunta 4: ¿La aplicación de los medios para garantizar la muerte digna puede llegar a aceptar algo como el suicidio asistido?
Respuesta
Bajo ningún concepto, puesto que las personas en estados terminales están en una situación en la cual no pueden estar en una condición optima normal como lo es un estado depresivo que no le permita discernir bien a la persona. Jamás la persona se va a dignificar por una decisión que atente contra su vida.
Pregunta 5: ¿Qué límites pone la bioética a la autonomía vital de las personas enfermas en estado terminal?
Respuesta
La autonomía solo está en función de las decisiones que ayudan al bien vivir, no al bien morir, la autonomía, la decisión es en función de las decisiones que se tomen para mejorar la calidad de vida, no en función de decidir sobre la muerte. La vida se nos ha sido regalada y en algún momento se nos será pedida. Lo que más dignifica a la persona es que cumpla con un proceso, toda decisión humana debe tomarse en función de la plenitud de la vida.

Elaborado por: Santiago Mera

3.2.1.4 Entrevista al Doctor en jurisprudencia Edgar Fiallos (magister en derecho constitucional) dada el 23-Junio-2016

Tabla 3.4: Entrevista al doctor en jurisprudencia Edgar Fiallos

Pregunta 1: ¿Se puede considerar a la muerte digna como un derecho del ser humano?
Respuestas
Es un tema controvertido en función de que la legislación internacional poco o nada ha determinado al respecto, pero desde el punto de vista filosófico se puede decir que la muerte digna en definitiva es el derecho que ostenta una persona o un paciente que padece una enfermedad incurable, que padece una enfermedad irreversible, que se encuentre en un estado terminal, en esas circunstancias pienso que la persona tiene la facultad o la potestad de decidir rechazar ciertos procedimientos que pueden ser de carácter invasivo, de tipo quirúrgico, inclusive aspectos como los que tienen relación con la reanimación respecto a la vida artificial que resultan a la postre dolorosos para el mismo paciente lo cual le genera más dolor y más padecimiento - Entonces ¿este sería un derecho sujeto a una condición de sufrimiento grave de las personas? Yo pienso que sí, de hecho estaba revisando legislación colombiana que de alguna manera nos va a aclarar el asunto, aquí en el Ecuador poco o nada se ha desarrollado el asunto, por ejemplo en la legislación colombiana distingue entre lo que es la eutanasia y la ortotanasia, yo pienso que deben existir ciertas condiciones para que se de este tipo de práctica
Pregunta 2: ¿Considera usted que la muerte digna y su concepto, en algún momento puede integrarse a la ley de los Estados?
Respuestas
Yo pienso que sí y de hecho ya existen legislaciones que han desarrollado el tema como le repite la legislación colombiana que aquí en América Latina es una de las más prolíficas al respecto, en Europa, en Inglaterra, en Francia, en Holanda, pienso que esto de la muerte digna de alguna manera evita el ensañamiento terapéutico, trata de alguna manera de humanizar la medicina, trata de respetar la autonomía del paciente cuando se trate de buscar una mejor calidad de vida y a la postre evitar la judicialización de este tipo de práctica. Quería distinguir esto de eutanasia y la ortotanasia, ese término para mí me resultó nuevo, pero supe entenderlo cuando accedí a la jurisprudencia colombiana sobre el asunto entonces hacía una distinción cuando dice que la eutanasia es el mecanismo intencionalmente dirigido a terminar la vida de una persona que tiene una enfermedad grave e irreversible, mientras que la ortotanasia es el mecanismo que permite que la muerte se produzca en el tiempo, el profesional que da la asistencia médica lo único que procurará será disminuir el sufrimiento, pero no alterará los mecanismos que determinan la acción de esa enfermedad terminal.
Pregunta 3: En el caso de integrarse a la ley el concepto de la muerte digna, ¿cómo imagina usted que serían desarrollados los procedimientos de aplicación?
Respuestas
Este asunto tiene que configurarse en función de los elementos que he mencionado anteriormente, yo quiero hacerle mención a una ponencia de un magistrado de la corte constitucional colombiana que de alguna manera nos va a orientar en lo que tiene que ver en este aspecto, nos dice si se enfrenta la muerte o se prolonga la existencia mediante un tratamiento médico solo el titular del derecho a la vida puede decidir hasta cuando ella es deseable y compatible con la dignidad humana, los derechos fundamentales no obstante su consagración constitucional no son absolutos, deben armonizar entre los demás bienes y valores protegidos, es decir,

Pregunta 4: Según su criterio, ¿qué posición toma el derecho a la muerte digna frente al derecho de protección a la vida?

Respuestas

Yo trato de entender esta ponencia en el sentido que los derechos humanos o los derechos constitucionales si bien es cierto son fundamentales, como así se lo determina, también es cierto que en determinados momentos son relativos porque aquí estaría en juego el derecho a la vida. Entonces si es que me encuentro con una enfermedad terminal y soy el único que puede decidir que quiero una muerte digna. Tengo derecho a vivir dignamente pero también tengo derecho a morir dignamente, entonces este precepto que le acabo de repetir implica que no se puede prolongar la vida si me encuentro en una situación extrema, porque eso sería concebir un trato cruel, un trato inhumano, lo cual contraviene la norma internacional y una norma constitucional, entonces pienso que el homicidio piadoso, o lo que los juristas llaman *homicidio piedístico*, esto quiere decir que el sujeto pasivo que vendría a ser el médico en su acto en el que se ve involucrado, el mismo vendría a carecer de una antijuricidad porque está dando una muerte digna a la persona que lo requiere de esa forma, pero no es que la muerte digna pueda ser ejercida o interpuesta de manera indiscriminada, tienen que elementos constitutivos que se deben considerar:

- Primero: tiene que haber el consentimiento de la persona
- Segundo: tiene que ser determinado en base a una enfermedad grave
- Tercero: la persona que toma esa decisión debe estar cuerda, debe estar intelectualmente en situación que permita que la decisión de esta persona no pueda ser en determinado momento cuestionada

Y tiene que ser definida o decidida por el sujeto activo que vendría a ser el médico o una junta de médicos.

La única forma para que el médico que toma la acción no sea imputable de un delito sería tener la constancia de un delito, teniendo que constar todos estos elementos, tiene que estar demostrado que la enfermedad es grave, irreversible, terminal. No puedo tomar en base a una enfermedad que está en un proceso de evolución la decisión de someterme a este procedimiento.

Pregunta 5: ¿El derecho a morir dignamente afectaría o no a la sociedad desde el punto de vista legal y moral?

Respuestas

Pienso que no si se lo maneja de una manera debida, estamos hablando de la vida digna y como consecuencia estamos hablando de la muerte digna, evidentemente van a haber posiciones de tipo religioso. Si nos posicionamos en la religión podemos decir que el único que me puede quitar la vida es Dios, la vida es algo sagrado, pero si tomo una postura más abierta, una postura dialéctica efectivamente que la vida es importante, la vida es valiosísima, pero si la vida ya no es digna, entonces yo pienso que este tema trae mucha cola, pero como le repito en la legislación colombiana existen ya aspectos a determinarse que la vida que ya no es digna amerita una muerte digna. Talvez la norma positiva es la que viene a constreñir mientras no adaptemos y adoptemos el sistema jurídico a esta postura, en el Ecuador no se puede ejercer este posicionamiento de ejercer un acto de eutanasia en términos absolutos, talvez estamos hablando de que la legislación nuestro no cuestiona este tema cuando el médico ve una persona que está en fase terminal le administra a la persona medicamentos para disminuir el dolor que le provoca, como en el cáncer terminal, donde paciente está en un estado terminal ya cuando se sabe que ni la quimioterapia no puede favorecer la curación de esa persona, los médicos pueden administrar medicamentos para hacer los últimos días menos dolorosos, caso contrario si queremos extender la vida de alguien que está en estado terminal estaríamos ejerciendo la distanacia como el ejemplo del cantante argentino Gustavo Cerati, se le mantuvo durante cinco años en coma mediante medios artificiales, en ese caso yo pienso que afecta a la sociedad la figura de la muerte digna yo creo que no mientras esté sometida a un procedimiento riguroso, no indiscriminado.

Elaborado por: Santiago Mera

3.2.1.5 Entrevista al Doctor oncólogo Lenín Brito

Tabla 3.5: Entrevista al doctor oncólogo Lenin Brito dada el 09-Mayo-2017

Pregunta 1: ¿Desde el punto de vista médico que es la dignidad humana?
Respuesta
Engloba el conjunto de principios morales éticos generados a través de la historia del ser humano, desde el punto de vista familiar, desde el punto de vista de la formación en las aulas, desde el punto de vista universitario, desde el punto de vista de lo que uno aprende en el vivir diario.
Pregunta 2: ¿Dentro del cuerpo médico se manejan conceptos como el de la muerte digna?
Respuesta
Es el conjunto de acciones que los médicos tenemos que emprender para que el ser humano tenga hasta el final de su vida una calidad de vida adecuada, pensando en lo que normalmente conocemos como la muerte, es decir el pasar a una nueva vida es volver a nacer con un espíritu libre, amplio, formal, para que tenga una transición adecuada.
Pregunta 3: ¿De ser así cómo parte de la profesión médica se debe procurar que los enfermos terminales tengan una muerte digna?
Respuesta
Por supuesto, de hecho los cuidados paliativos inician con el diagnóstico de la enfermedad catastrófica y estos se van invirtiendo conforme la enfermedad avanza, mientras más enfermo está el paciente los cuidados paliativos van incrementando.
Pregunta 4: ¿Desde su punto de vista qué clase de daños más allá del daño físico provocan las enfermedades graves y terminales?
Respuesta
Por supuesto normalmente hay dos trastornos que prevalecen, tanto el trastorno de ansiedad como cuadros depresivos, llegan incluso al pánico, todos estos trastornos deben ser paliados desde el inicio conjuntamente con la familia del paciente y con el equipo médico.
Pregunta 5: ¿Considera que procedimientos como la eutanasia pueden hacer respetar la dignidad e integridad de pacientes terminales?
Respuesta
La eutanasia es un derecho al que un ser humano con un nivel cultural adecuado debería tener acceso en el país no está reconocido.
Pregunta 6: De permitirse un procedimiento como la eutanasia ¿en qué casos piensa que debería aplicarse?
Respuesta
En lo personal yo no lo he aplicado ni lo he pensado, como ser humano, en lo que tiene que ver en lo ético y en mi formación como médico no me permiten pensar en esa posibilidad no puedo emitir un criterio de esa índole desde mi punto de vista como médico como la verdad no lo he estudiado.
Pregunta 7: ¿En el marco de la eutanasia qué medios de control deberían existir para dar paso a este procedimiento?
Respuesta
No yo no sería capaz de eso porque la mayor cantidad de trastornos de pacientes que se encuentran en cuidados terminales tienen una solución.

Elaborado por: Santiago Mera

3.2.2 Análisis general

3.2.2.1 Profesionales del derecho

En las entrevistas aplicadas a los profesionales del derecho se pudo constatar que tanto para el doctor Rabinovich, el doctor Garzón y el doctor Fiallos; la muerte digna se considera efectivamente como un derecho del ser humano, siendo algo que dignifica la condición de la persona, haciendo una ampliación el Dr. Garzón al citar la sentencia C-239 de 1997, donde la máxima autoridad constitucional colombiana acepta que el Estado no puede interferir con la voluntad del enfermo que se encuentra en una situación donde la tutela del derecho a la vida no compensa los dolores y sufrimientos devenidos de una enfermedad grave, por lo que tampoco se le podría prohibir a la persona que reciba ayuda para terminar con su vida. De la misma manera el Dr. Fiallos admite que no se ha dado un desarrollo suficientemente rico mediante la legislación en el tema, pero desde el punto de vista filosófico admite que es un derecho de las personas con enfermedades graves, incurables e irreversibles en estado terminal de decidir rechazar tratamientos. Con lo que queda claro que para el pensamiento de estos juristas se puede considerar a la muerte digna como un derecho de la persona en virtud del derecho a su integridad y dignidad en general, cosa que según los entrevistados ayuda a mejorar la calidad de vida de la persona y evita mayores vulneraciones, puesto que como señalan instrumentos de derechos humanos como lo son la Declaración Universal de los Derechos Humanos (año), (1948) el Pacto de Derechos Civiles y políticos (año) (1976), entre otros más en relación a lo que respecta a la dignidad de las personas, su autonomía y su integridad física y psíquica.

En cuanto a lo referente a la posibilidad de que se reconozca por parte de los estados a la muerte digna los entrevistados señalan que efectivamente ya se está aplicando esto en distintos estados y existe la posibilidad que más países se sumen al reconocimiento de este concepto, como señala el Doctor Garzón en el caso de Ecuador al señalar su gran avance constitucional, que si bien es sumamente amplio en materia de derechos, no ha topado temas como la muerte digna hasta la presente fecha, a diferencia de lo que se señala sobre Argentina y Colombia que cuentan con normativa y sentencias más progresistas sobre la muerte digna. El Ecuador a diferencia de aquellos países no ha tenido Casos Constitucionales ni movimientos normativos sobre el tema, ya que como se puede evidenciar en varios artículos de la Constitución se garantizan varios derechos de las personas, como es el caso del Art. 66 en donde entran derechos como el de la autodeterminación de las personas y el derecho a la integridad física y síquica, además de que a partir del Art. 35 se reconocen a los grupos de atención prioritaria, donde entran las personas con enfermedades catastróficas, las cuales tienen una protección especial por parte del Estado (Constitución de la República del Ecuador, 2008), pero manteniéndose sin mencionar la cuestión de la muerte digna.

En lo relacionado a los procedimientos y formas de implantación de la muerte digna por un lado se da una respuesta concreta del Dr. Garzón detallando que deben existir ciertos parámetros como la existencia de una enfermedad catastrófica y ruinosa, así como la voluntad de la persona, el consentimiento de la familia y la autorización de un médico, además de un proceso debido para garantizar la certeza de la necesidad del procedimiento entendiéndose la necesidad expresada de procedimientos de control, como se da en las respectivas legislaciones de países como Holanda o Bélgica, donde inclusive hay una institución dedicada al estudio y aceptación de estos procedimientos.

Por otro lado el Dr. Rabinovich se aleja de la parte netamente procedimental para centrarse mayormente en la necesidad cultural y antropológica que conlleva la aplicación de esto, señalando que la sociedad y la cultura deben cambiar antes que cualquier otra cosa, puesto que un cambio legislativo no tendría sentido de no existir una intención de cambio por parte de la sociedad, entendiéndose esto como una necesidad de recategorizar los valores para poder introducir un nuevo modelo ante la moral y la costumbre existentes en la sociedad, viéndose como las distintas sociedades pueden afrontar esta situación de distinta manera en comparación al acercamiento histórico que se ha hecho donde se aprecia que las distintas culturas, sociedades y colectivos aceptaban y aceptan la muerte de forma distinta. Por el lado del Doctor Fiallos señala que efectivamente se puede llegar a implementar esto, ya que la muerte digna puede evitar el ensañamiento terapéutico, permitiendo una mejor humanización de la medicina, con lo que vemos que desde este punto de vista se piensa que se evitaría el encarnizamiento terapéutico del que habla Bonilla (2011) cuando se extiende el tratamiento de forma indebida, además según el Dr. Fiallos esto permitiría que no se judicialice una práctica como la eutanasia, además él opina de forma clara que para que se aplique un procedimiento así se debe considerar que se cuente con el consentimiento de la persona sometida a eutanasia, determinarse en base a una enfermedad grave, la persona que toma la decisión debe estar en una situación mental que le permita razonar debidamente sobre su sometimiento a esto, y la aplicación debe estar sometida a un médico o un consejo de médicos que decidan si es pertinente proceder con la aplicación del procedimiento.

Sobre el criterio de los entrevistados al respecto de la posición que toma la vida en relación a la muerte digna se plantean posturas como: la señalada por el Dr. Rabinovich

quien señala que no existe contraposición entre tales derechos, puesto que no se habla realmente de muerte, ya que “la muerte no le interesa a nadie”, puesto que las personas no legislan la muerte, sino el proceso de morir, dicho proceso es parte de la vida, y no hay contraposición entre ellos, puesto que se está regulando la vida, dando la posibilidad a que las personas tengan mayor control sobre su propio proyecto de vida, entendiendo mediante esto que para el entrevistado estos dos derechos forman parte de uno solo relativo a que todo esto forma parte de la vida; mientras que la segunda postura es un poco más cautelosa, señalando el Dr. Garzón que debe entablarse un test de proporcionalidad, con lo cual se entiende que cada situación es distinta, y como se ha analizado en los distintos casos, como es la sentencia española que da paso a que una persona pueda morir por su religión, mientras que a otra se lo prohíbe una sentencia de Venezuela, se puede constatar que cada caso es diferente, por lo que la aplicación de los principios constitucionales debería plantearse para cada caso, haciendo aquí lo que conocemos como ponderación de derechos. Por otra parte, el Dr. Fiallos sostiene que los derechos en ciertos casos pueden ser relativos, señalando que si bien existe el derecho a vivir, también existe el derecho a dejar de existir, es decir la disponibilidad de la vida ante una situación de enfermedad y sufrimiento graves ya que el mantener viva a una persona en condiciones de sufrimiento grave que provoca una enfermedad terminal vulnera sus derechos.

Finalmente al hablar al respecto de la afectación que tendría el reconocer a la muerte digna dentro de una legislación y sociedad, se observa en un criterio unificado de los juristas Rabinovich y Garzón que esto constituiría según se entiende en un progreso en materia de derechos, ya que esto permitiría a las personas un mejor control sobre su proyecto de vida, más posibilidades para autodeterminarse y la autoconciencia de la

mortalidad de las personas, produciendo una sociedad más feliz, entendiendo que el respeto a la autonomía de la voluntad mejora la calidad de la persona, que como se ha observado en algunos casos prefiere abreviar su vida ante una situación de sufrimiento insoportable. Mientras que el Dr. Fiallos argumenta que mientras el procedimiento sea bien aplicado en el marco de una enfermedad grave y terminal, esto no tendría mayor incidencia en la sociedad.

3.2.2.2 Profesional en bioética

De esta entrevista se puede rescatar la posición radicalmente opuesta a la de los profesionales del derecho, puesto que a pesar de que dentro del campo de la bioética se reconoce algo como la muerte digna el entrevistado hace entender que esto es el respeto de los ciclos naturales de las personas y se considera lesiva cualquier legislación que legitime el poner fin a la vida de forma anticipada como en los casos de países citados como son Holanda y Bélgica, ya que el entrevistado considera que la dignidad está en permitirle a la persona vivir bien hasta el momento de su deceso, argumentando que la voluntad es algo poco certero ya que esta puede fallar en cualquier situación, encontrándole una fisura a la validación de la voluntad de la persona, sin embargo tampoco se considera que la voluntad de una persona en estado terminal también podría estar clara.

En cuanto a la consideración de permitir el poner fin a una vida de manera anticipada en enfoque que hace el entrevistado empata bastante con nuestra legislación que no reconoce de manera directa esta situación dejándola por su naturaleza en el campo de la ilegalidad, ya que como señala el padre Acosta se considera ilícita toda forma de

poner fin de manera anticipada a una vida, y que en el caso de los cuidados paliativos, estos están direccionados al bienestar de la persona, más allá de las concepciones de vida y muerte, señalando que en caso de encarnizamiento terapéutico se podría seguir solo con cuidados paliativos, entendiendo así una aceptación de la denominada eutanasia pasiva, que es sencillamente dejar a la personas fallecer sin prolongar su vida de forma innecesaria.

En cuanto a la autonomía vital se maneja la postura de que no existe algo como eso, solo existe la posibilidad de auto determinar un proyecto de vida excluyendo la posibilidad de decidir sobre la muerte, como el caso de los juristas al señalar el testamento vital.

3.2.2.3 Profesional de la salud

Sobre la dignidad humana el médico inicia señalando a esta con principios morales y éticos generados a través de la historia del ser humano, desde la familia, la educación, y del empirismo del diario vivir, cosa que refleja cómo se señaló en citas pasadas como la hecha sobre Habermas (1998) en la cual se habla de que las ideas de la sociedad están dadas por lineamientos morales y doctrinarios tradicionales, que el autor insta a cambiar para generar nuevos paradigmas.

Cuando se aborda el tema de la muerte digna para el cuerpo médico, el Entrevistado es más específico al señalar que esta se refiere al conjunto de cuidados que tienen los médicos con el paciente para procurarle una calidad de vida adecuada al paciente pensando en el momento de la muerte del mismo, empatando así con el cumplimiento

de derechos consagrados en la Constitución referentes a la protección de la integridad de la persona (Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 66 num. 3), puesto que se evita su sufrimiento mediante cuidados debidos como los cuidados paliativos que exige el Código de Ética Médica (1992) en su artículo 90 referente a la obligación de entregar los cuidados necesarios, además de señalar que para atenuar esta situación se debe trabajar en conjunto con la familia del paciente y el equipo médico mostrándose como se procura dar un tratamiento integral a la persona.

Sobre la forma en que se procura a los enfermos terminales una muerte digna, se señala que se aplican cuidados paliativos progresivos desde que se diagnostica a la persona con una enfermedad catastrófica, es decir que si no existen mejores opciones se busca amenorar las dolencias de la persona en busca del respeto de la integridad de la persona (Constitución de la República del Ecuador, 2008) Art. 66 núm. 3.

Sobre el punto del daño que sufre una persona víctima de una enfermedad catastrófica o huérfana más allá del físico, puesto que ya se tiene empíricamente una idea del daño físico que estas representan además de corroborar esto mediante lo expuesto en el (Acuerdo Ministerial 00001829, 2012) Art 1, donde se determina como principales características su alta complejidad, el ser crónicas, de riesgo para la vida y debilitantes, por lo cual al concentrarse en otros problemas derivados, se pudo manifestar por parte del entrevistado que los problemas más comunes son psicológicos presentándose el trastorno de ansiedad así como cuadros depresivos que llegan al pánico, lo cual refleja la necesidad de trabajar en conjunto con la familia.

Al tocar el tema de la eutanasia como medio para resguardar la integridad de pacientes terminales el entrevistado reconoce que es un derecho al que un ser humano con el debido nivel de cultura debe tener acceso, observándose cómo esto empata con lo reconocido por los profesionales del derecho que se pronunciaron al respecto al tener a este procedimiento como un derecho de las personas relativo a la vida digna en el proceso de muerte, y a la muerte digna en sí.

En lo referente a parámetros de aplicación y control del procedimiento el profesional prefirió no expresarse, expresando que no ha estudiado suficiente el tema, pero señalando que la mayor cantidad de dolencias de pacientes terminales tienen solución, lo cual puede marcar un parámetro en relación a lo manifestado sobre el control de este procedimiento por parte del doctor Fiallos quien señaló que esto debe aplicarse en casos graves, ya que se estaría hablando de situaciones insalvables.

CAPÍTULO IV

4 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1 CONCLUSIONES

La muerte digna, pese a no constar directamente en la normativa interna efectivamente, se puede considerar como un derecho relativo a la vida aceptado de forma parcial, puesto que al señalar el derecho de las personas a la integridad y a una vida digna se plantean temas como el derecho a la salud, la integridad física, psíquica y moral (Constitución de la República del Ecuador, 2008), que constituyen elementos de suma importancia para que la persona goce de su vida de una forma plena y por ende digna, pero que no cubren la totalidad de los aspectos relativos a la muerte digna, por lo cual este derecho le falta ser desarrollado.

La muerte forma parte del proceso de vida de las personas, proceso que no debe ser simplemente respetado sino también dignificado con lo que se entiende que garantizar una muerte digna es garantizar una vida digna (Rabinovich, 2016). La legalización de procedimientos como la eutanasia es factible con el reconocimiento de la muerte digna de forma plena en un marco de ponderación de derechos donde en razón de una enfermedad catastrófica, o rara que despoje a la persona de su integridad física y mental al punto que la mejor forma de impedir que la persona sufra un daño menor producto de su condición es ponderando la dignidad sobre la vida (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009), Art. 3.

Se permite hablar de eutanasia como muerte digna debido a que este término hace referencia al procurar una muerte digna y sin dolor sin que esto implique proporcionar la muerte de la persona de forma directa ya que la doctrina sobre eutanasia reconoce como eutanasia pasiva a la suspensión del tratamiento con aplicación de cuidados paliativos (Campos, Sánchez, & Jaramillo, 2001) con lo que el término se enfoca en la buena muerte que otorga dignidad a la persona.

En relación al punto anterior la muerte digna no significa necesariamente abreviar la vida de la persona, sino procurarle todos los cuidados necesarios y herramientas para que esta pueda gozar de sus derechos con la mayor plenitud posible sus últimos días de vida, ya que como decía Acosta (2016) para dignificar a la persona es necesario buscar los métodos y cuidados necesarios para procurarle bienestar sin que esto represente abreviar su vida. Del mismo modo según el Doctor Brito (2017) para procurar una muerte digna a la persona se debe buscar apaciguar sus malestares tanto físicos como mentales de forma integral hasta el momento de su deceso.

Haciendo una comparación de la legislación ecuatoriana con legislaciones extranjeras se encuentra que éstas son más progresistas considerando que en países como Holanda Bélgica e Inglaterra reconocen y han despenalizado en su ley la eutanasia mostrando un notable desarrollo en cuanto a las reglas de aplicación y controles de procedimientos relacionados con la eutanasia. De la misma manera mediante sentencia de la corte constitucional colombiana se ha despenalizado el procedimiento y reconocido que su no aplicación en los casos de pacientes con enfermedades graves en estado terminal representa una vulneración de los derechos de la persona en dicho país. Inclusive en Argentina si ha llegado a probar las denominadas directivas previas

que son en sí un testamento vital que las personas pueden utilizar para dejar constancia de su voluntad con respecto a los procedimientos a los que quieren o no ser sometidos cuando la persona no pueda expresarse por sus propios medios, tópicos que en Ecuador no se tienen en cuenta.

Los medios para garantizar una muerte digna en el Ecuador se encuentran en los derechos consagrados por la Constitución de la república como consta en el artículo 66 numeral 2 3 y 9 referentes a la vida digna integridad y autonomía de la voluntad, así como el artículo 362 de la misma Norma referente al consentimiento informado. Llegando esto al Código de Ética Médica (1992) que en sus artículos 90 y 91 permite la aplicación de cuidados paliativos y suspensión del tratamiento bajo el consentimiento de la familia y una junta médica olvidando dejar claramente señalado en este articulado la posibilidad de que el paciente decida sobre su tratamiento en estos casos, Además se dejen de lado aspectos como el de las voluntades anticipadas sobre el tratamiento médico de quienes por su condición no pudieran expresarse bajo ningún medio excepto mediante dichas voluntades.

Se puede permitir la eutanasia activa si se toma el ejemplo de otros países como en el caso colombiano donde mediante sentencia T-970 de la Corte Constitucional Colombiana (2014) se determina que la eutanasia permite una mejor protección de los derechos del paciente con una dolencia grave, incurable e insoportable, que no le permita gozar de una vida plena, significando esto que el permitir a la persona disponer del derecho a la vida ampara de mejor forma sus derechos.

Al producir las enfermedades catastróficas cerradas y huérfana a quienes las padecen teniendo características como el ser duraderas incapacitantes se debe tener en cuenta que para los casos donde éstas alcanzan un estado terminal es necesario entregarle a la persona los medios necesarios para procurarle una muerte digna en respeto a su integridad y autonomía de la voluntad.

Con lo expuesto sobre enfermedades catastróficas raras o huérfanas se entiende que por su duración, complejidad, costo y dificultad para tratarse éstas merman las capacidades de las personas que las padecen produciendo daños físicos psicológicos e incluso económicos por lo que extender su tratamiento más allá de lo debido conduce al encarnizamiento terapéutico, cosa que representa una vulneración de los derechos de relativos a la autonomía de la voluntad y la integridad física psicológica así como de la vida libre de violencia, reconocidos tanto por la Constitución de la República del Ecuador, al igual que por tratados internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), Declaración Sobre Bioética y Derechos humanos (2005), e incluso el Pacto de San José (1969), entre otros, Instrumentos internacionales que igualmente han omitido hablar sobre una muerte digna.

Mediante las entrevistas se aprecia que existe una barrera cultural que impide que la muerte digna y sus expresiones más amplias como la eutanasia sean desarrolladas, planteando la necesidad de lo que autores como Nietzsche (1887) señalan como la re categorización de los valores, pues lo expresado por el profesional de la salud indica que no podría aplicar por sus convicciones algún procedimiento como la eutanasia (Brito, 2017), lo cual comparte el especialista en bioética quien dentro de la entrevista señala que la vida es algo dado por Dios y que la persona no puede decidir cuándo

terminarla en contra de la ley natural, cosa que evidencia una forma de pensar direccionada por el cristianismo y sus enseñanzas, lo cual dificulta que se acepte algo como la eutanasia en pro de la muerte digna, con lo cual es necesario como expone el doctor Rabinovich (2016) el cambio de cultura y de pensamiento de la sociedad en general.

4.2 RECOMENDACIONES

Para poder dar un reconocimiento directo del derecho a una muerte digna dentro de la legislación ecuatoriana se proponen los siguientes cambios:

1.- Dentro de la Constitución:

Modificar el artículo 66. 2 que dice:

El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Por: El derecho a una vida digna desde el inicio de la existencia de las personas hasta el momento de su muerte que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio; cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.

Con este cambio se logra determinar, mediante la dignidad, que en el proceso de morir la muerte digna es una extensión del derecho a una vida digna, esto adjunto, a la parte que menciona la salud y otros servicios permite junto a la interpretación de esta norma generar políticas que posibiliten el acceso a todos los medios posibles, que faciliten una muerte digna.

2.- Dentro el Código de ética médica

Si bien se puede considerar que temas como la eutanasia son difíciles de aplicar de forma inmediata, es necesario cambiar ciertos aspectos como:

El Art. 92 que señala:

En aquellos casos en que los indicadores clínicos e instrumentales revelen situaciones insalvables o incompatibles con la dignidad de la persona humana, queda al criterio del médico y de los familiares suspender los procedimientos extraordinarios. En caso de controversia se recurrirá al criterio de una Junta Médica constituida por tres especialistas afines al caso (Código de Ética Médica, 1992).

En la parte referente al criterio del médico y de los familiares, por a criterio del médico y familiares, por:

En aquellos casos en que los indicadores clínicos e instrumentales revelen situaciones insalvables o incompatibles con la dignidad de la persona humana, queda al criterio del médico y de la persona en casos en los que esta esté incapacitada para expresar su voluntad, de los familiares suspender los procedimientos extraordinarios. En caso de controversia se recurrirá al criterio de una Junta Médica constituida por tres especialistas afines al caso.

También debe de incluirse dentro del artículo 92 de este cuerpo legal un segundo inciso que diga:

En los casos donde el paciente se encuentre incapacitado para expresar su voluntad, se aceptará la expresión de su voluntad mediante un documento escrito que este haya dejado acerca de su aceptación o rechazo de tratamientos, siempre y cuando dicho documento haya sido realizado previamente mientras el paciente contaba con capacidades suficientes para expresar su voluntad, mismo que debe estar debidamente notariado, constando la firma del paciente y un sicólogo.

3.- De implementarse la eutanasia en la legislación ecuatoriana de forma plena, se debería:

Modificar el artículo 90 del Código de Ética Médica por el siguiente texto:

Art. 90.- El médico estará autorizado para abreviar la vida del enfermo en los casos de situaciones insalvables que provoquen grave sufrimiento en el enfermo atentando contra su dignidad, y mediante autorización previa del mismo. El médico deberá emplear todos los cuidados del caso para mejorar la calidad de vida y muerte del paciente.

Además, se deberá de implementar con la aprobación de la eutanasia un artículo al final del capítulo XII con el siguiente texto:

Para que la eutanasia no sea punible, deberá cumplir con los siguientes requisitos:

- Contar con la voluntad clara, fundamentada y libre de vicios de la persona, avalada por un experto en psicología clínica.

- Aplicarse dentro de los centros de salud que cuenten con el aval correspondiente dentro del sistema de salud pública, y se encuentre habilitado para la aplicación del proceso.
- Solo se permitirá en el marco de enfermedades terminales y catastróficas, cuando no exista la posibilidad de continuar con el tratamiento, cuando este sea lesivo para la integridad de la persona o que no esté surtiendo ningún efecto.
- Tener la convicción de que el sufrimiento es insoportable y lesivo para la integridad y dignidad de la persona.
- Una junta de especialistas debe determinar tanto desde el punto de vista mental como el físico la pertinencia y validez de la aplicación del procedimiento en la persona.
- En los casos donde la o las personas no puedan expresarse por ningún medio solo se aplicará el procedimiento de eutanasia mediante documento debidamente legalizado y asentado en el registro civil con antelación, que exprese la voluntad de la persona en favor de este.
- No se podrá aplicar eutanasia activa en incapaces absolutos.
- En los casos donde se solicite el procedimiento para menores de dieciocho años, solo podrá ser aceptado bajo el consentimiento de sus representantes, siempre y cuando la persona objeto del procedimiento haya cumplido los doce años de edad.

Deberá también modificarse el “Código Orgánico Integral Penal” (2014) al inicio del capítulo segundo delitos contra los derechos de libertad, en su sección primera “Delitos contra la inviolabilidad de la vida” (Código Orgánico Integral Penal, 2014), agregando después del artículo 150 lo siguiente:

...151.- Eutanasia no punible. - La aplicación de procedimientos de eutanasia realizados con apego a las disposiciones legales del caso no será punible.

Con ello no se sancionaría injustamente a las personas que ayudan o realizan la aplicación del procedimiento, y en cuanto a los casos de delitos contra la vida que quieran ser encubiertos como eutanasia serían sancionados bajo los mandatos de la sección primera del capítulo segundo de nuestra legislación penal que trata los delitos contra la vida (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

BIBLIOGRAFÍA

- Acosta, J. (08 de Junio de 2016). Entrevista a un enfermo. (S. Mera, Entrevistador)
- Acuerdo Ministerial 00001829. (6 de Septiembre de 2012). Ministerio de Salud Pública. Recuperado el Julio de 2016, de https://aplicaciones.msp.gob.ec/upload/upload/1_00002710_2012_ac_00002710_2012_RO.pdf
- Aquino, S. T. (2004). *Suma contra los Gentiles* (5ta.ed. ed.). México D.F.: PORRÚA. Obtenido de traditio-op.org.
- Aspe, R. (2003). *Los Fines Del Derecho*. Porrúa, Mexico: Editorial Porrúa México.
- Barcha, E. (1996). *Derecho a vivir y morir con dignidad*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
- Bonilla Sánchez, J. (2011). Derecho a morir dignamente. *Espacio y Tiempo*, 171-178.
- Bonilla, J. (2011). Derecho a Morir Dignamente. *Espacio y Tiempo*, 171-178. Recuperado el 5 de Mayo de 2016, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3877947.pdf>
- Botero, D. (2005). *Teoría Social del Derecho*. Bogotá: ISBN.
- Bravo, J. (2009). *Reflexiones en Torno al Derecho a la Vida y al Derecho a Morir*. Recuperado el 14 de junio de 2016, de https://www.academia.edu/15306173/Reflexiones_en_torno_al_derecho_a_la_vida_y_al_derecho_a_morir
- Brito, L. (10 de Mayo de 2017). Entrevista con un profesional de la salud. (S. Mera Villacres, Entrevistador)
- Campos, F., Sánchez, C., & Jaramillo, O. (2001). *Consideraciones acerca de la Eutanasia*. Recuperado el 6 de mayo de 2017, de Revista Scielo: http://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S140900152001000200007&lng=en&tlng=es
- Carpizo, J., & Valdés, D. (2010). *Derechos Humanos Aborto y Eutanasia*. Madrid: DYKINSON.
- Carranza, G. (2007). 8vo. Congreso Nacional de sociología Jurídica: derecho, democracia y sociedad. *Morir dignamente: una Visión desde la Voluntad de la Persona Humana*. Sociedad Juria de Sociologica. Recuperado el 4 de Mayo de 2016, de https://www.academia.edu/23144413/Morir_dignamente_una_vis%C3%B3n_desde_la_voluntad_de_la_persona_humana
- Casado, M. (2002). ¿Por qué Bioética y Derecho? *Acta Bioethica, año VIII. vol.8*, pp.183-193. Recuperado el 17 de julio de 2016, http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-569X2002000200003

- Código de Ética Médica. (1992). Acuerdo No. 14660-A. Quito, Ecuador: Ministerio de Salud Pública. Obtenido de https://www.google.com.ec/search?q=C%C3%B3digo+de+%C3%89tica+M%C3%A9dica&rlz=1C1CHMO_esEC720EC720&oq=C%C3%B3digo+de+%C3%89tica+M%C3%A9dica&aqs=chrome..69i57j0l5.2865j0j8&sourceid=chrome&ie=UTF-8
- Código Orgánico Integral Penal. (10 de Febrero de 2014). (*R.O. N° 180*). Quito, Ecuador: Asamblea Nacional. Recuperado el 14 de Mayo de 2016, de <http://www.asambleanacional.gob.ec/es/system/files/document.pdf>
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). (*R.O. 449*). Montecristi, Ecuador: Asamblea Nacional. Obtenido de www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf
- OEA. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Costa Rica: Recuperado el 14 de Mayo de 2017, de <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos2.htm>
- Convivencia Social*. (2008). Obtenido de <http://definicion.de/convivencia/>
- Cueva, L. (2008). *Valoración jurídica de la Prueba Penal*. Quito: Ediciones Cueva Carrion.
- Declaración Universal de Derechos Humanos. (10 de Diciembre de 1948). (*Resolución 217 A (III)*). ONU. Recuperado el 10 de Mayo de 2016, de www.un.org/es/universal-declaration-human-rights
- Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos. (19 de Octubre de 2005). Recuperado el 28 de Junio de 2016, de http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=31058&URL_DO=DO_TOPIC &URL_SECTION=201.html
- El Comercio. (29 de Octubre de 2013). *Gaby temía morir en terapia intensiva*. Recuperado el 11 de Mayo de 2016, de <http://www.elcomercio.com/tendencias/gaby-temia-morir-terapia-intensiva.html>
- Gracia, D. (1998). *Fundamentación y Enseñanza de la Bioética*. Bogotá: Editorial el buho. Recuperado el 22 de Junio de 2016, de El Búho: <http://si.easp.es/eticaysalud/sites/default/files/ETICA%20Y%20GESTION%20DEL%20CUERPO.pdf>
- Gutiérrez, A., Contreras, C., & Orozco, R. (Septiembre de 2006). *El suicidio, conceptos actuales*. Recuperado el 12 de enero de 2017, de www.redalyc.org/pdf/582/58229510.pdf
- Habermas, J. (1998). *Escritos sobre moralidad y eticidad*. (M. Jimenez Redondo, Ed.) Barcelona: Paidós Ibérica.
- House of Lords (Ed.). (Abril de 2005). *Assisted Dying for the Terminally Ill Bill*. Londres, Inglaterra: Session 06-2005. Obtenido de <https://www.publications.parliament.uk/pa/ld200304/ldbills/017/2004017.htm>

- Illescas, O. (2010). *Garantía estatal de protección a personas con enfermedades catastróficas establecida en el artículo cincuenta de la Constitución de la República del Ecuador illescas tesis*. Cuenca: Universidad de Cuenca. Recuperado el 15 de Mayo de 2016, de dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/2967/1/td4420.pdf
- INEC. (15 de Agosto de 2012). *Ecuador en Cifras*. (I. N. Censos, Editor) Recuperado el 19 de Febrero de 2017, de <http://www.ecuadorencifras.gob.ec/inec-presenta-por-primera-vez-estadisticas-sobre-religion/>
- Kant, M. (2016). *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*. (P. Rosario Barbosa, Ed.) S.L.U. ESPASA LIBROS.
- Kelsen, H. (2011). *Teoría Pura del Derecho: Introducción a los Problemas de la Ciencia Jurídica*. Madrid: Trotta.
- Ley 26529. (21 de Octubre de 2009). *Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud*. Argentina: Boletín oficial. Obtenido de http://www.uba.ar/archivos_secyt/image/Ley%2026529.pdf
- Ley General de Salud. (1984). México D.F.: Cámara de Diputados del H. Congreso de La Unión. Recuperado el 20 de Mayo de 2016, de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/142_270117.pdf
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. (22 de Octubre de 2009). *R.O. Suplemento 52*. Quito, Ecuador: Asamblea Nacional del Ecuador. Recuperado el 25 de Mayo de 2016, de <http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2015/05/LEY-ORGANICA-DE-GARANTIAS-JURISDICCIONALES-Y-CONTROL-CONSTITUCIONAL.pdf>
- Maihofer, W. (2008). *Estado de Derecho y Dignidad Humana*. Buenos Aires: B de F Ltda.
- Montes de Oca, D., García, M., Rodríguez, F., & Glez, J. (Noviembre de 1990). *El suicidio y sus interpretaciones teóricas*. Recuperado el 2 de Febrero de 2017, de www.psicoter.es/_arts/90_A077_12.pdf
- Moreno, C. (16 de Agosto de 2011). *La Dignidad Humana*. Obtenido de <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoshumanos/2011/08/16/la-dignidad-humana>
- Nietzsche, F. (1887). *La Genealogía de la Moral*. Madrid: EDAF S.A.
- Nietzsche, F. (2010). *Así Habló Zaratustra*. Bogotá: Libros Hidalgo.
- Nietzsche, F. (2013). *Más allá del Bien y del Mal: Genealogía de la Moral* (9na.ed. ed.). México D.F.: PURRÚA.
- Ortega, A. (2008). *Derecho a morir, Tratamiento Jurídico Penal de la Eutanasia en la Legislación Chilena y comparada*. Santiago de Chile: Universidad de Chile. Recuperado el 15 de Mayo de 2016, de <http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/106723>

- Pacto de Derechos Civiles y políticos. (23 de Marzo de 1976). Nueva York, Estados Unidos de América: Resolución 2200 A (XXI). Recuperado el 02 de Julio de 2016, de <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>
- Pacto de San José. (18 de Julio de 1978). *Convención Americana Sobre Derechos Humanos*(R.O. 202). San José de Costa Rica, Costa Rica: OEA. Recuperado el 14 de Mayo de 2016, de https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- Parlamento Holandés (Ed.). (1 de Abril de 2002). Termination of Life on Request and Assisted Suicide. Ámsterdan, Holanda. Recuperado el 20 de Enero de 2017, de <http://www.eutanasia.ws/documentos/Leyes/Internacional/Holanda%20Ley%202002.pdf>
- Platón. (1985). *Apología de Sócrates*. Madrid: Alambra.
- Prieto, V. (2015). Objeción de Conciencia a la Eutanasia. *Revista Latinoamericana de Derecho y Religión*, 1(1), 25. doi:10.7764/RLDR.1.4
- Rabinovich, R. (31 de mayo de 2016). Testimonio de un jurista y filósofo. (S. Mera Villacres, Entrevistador, & S. Mera Villacres, Editor) Argentina.
- RAE. (14 de Mayo de 2016). *Diccionario de la Real Academia Española*. Obtenido de [dle.rae.es: http://dle.rae.es/?id=c2gSOgP](http://dle.rae.es/?id=c2gSOgP)
- Reale, M. (1996). El término «Tridimensional» y su contenido. *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, 5-9. Recuperado el 12 de Enero de 2016, de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5085302>
- Romero, L., & Sánchez, M. (2006). *Eutanasia y suicidio asistido: conceptos generales, situación legal en Europa, Óregon y Australia*. Madrid: Arán Ediciones.
- Rousseau, J. (1762). *El Contrato Social*. Madrid: Edaf.
- Sánchez, E. (1999). *La eutanasia ante la moral y el derecho*. Sevilla: Universidad de Sevilla.
- Sentencia 154/2002, 154 (Tribunal Constitucional de España 18 de Julio de 2002). Recuperado el 26 de Mayo de 2016, de <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/4690>
- Sentencia C-239/97, C-239 (Corte Constitucional de Colombia 20 de Mayo de 1997). Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-239-97.htm>
- Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia sobre la transfusión con hemoderivados a pacientes testigos de Jeová, No. 1431 de 2007 (Sala de lo Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela 14 de Agosto de 2008). Obtenido de 200.35.84.134/ojs-2.4.2/index.php/cj/article/download/112/105

- Sentencia T-970/14, T-970 (Corte Constitucional de Colombia 15 de Diciembre de 2014). Recuperado el 25 de Junio de 2016, de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/t-970-14.htm>
- Sierra, H., & Salvador, A. (2005). *Lecciones de derecho penal: Parte general* (Segunda edición ed.). Bahía Blanca: Editorial de la Universidad Nacional del Sur. Recuperado el 11 de Enero de 2016, de <https://es.scribd.com/document/201749841/Lecciones-de-Derecho-Penal>
- Silva, D. (2000). *La Eutanasia, Aspectos Doctrinarios, Aspectos Legales*. Recuperado el 11 de Mayo de 2016, de <http://muerte.bioetica.org/doc/silva.pdf>
- Sociedad Española de Cuidados Paliativos. (18 de Junio de 2002). *Declaración sobre la eutanasia de la Sociedad Española de Cuidados Paliativos*. Recuperado el 22 de Junio de 2016, de <http://www.unav.es/cdb/secpal2.html>
- Tale, C. (2011). Moral y Derecho Positivo (Comparación y Relaciones). *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, 61-109. Recuperado el 6 de Julio de 2016, de <http://www.rtfed.es/numero14/04-14.pdf>
- Tealdi, J. C. (2010). *Bioética de los derechos humanos: investigaciones biomédicas y dignidad humana*. Ciudad de México, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado el Mayo de 3 de 2016, de <http://site.ebrary.com/lib/pucesp/reader.action?docID=10428297&ppg=12>
- The Belgian Act of Euthanasia. (2002). Act of May 28.
- Vega, J. (2000). *Eutanasia: Concepto, tipos, aspectos éticos y jurídicos*. Recuperado el 12 de Marzo de 2016, de http://www.bioeticacs.org/iceb/seleccion_temas/eutanasia/EUTANASIA_2000.pdf
- Zambrano, A. (24 de Febrero de 2014). *Deber objetivo de cuidado: Análisis jurídico del Art. 146 del COIP*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2014/02/24/deber-objetivo-de-cuidado--analisis-juridico-del-art--146-del-coip>

GLOSARIO

Autonomía vital: Derecho de las personas a decidir sobre los tratamientos relativos a prolongar o acortar su vida (Carpizo & Valdés, 2010).

Bioética: aplicable al caso del derecho a la muerte digna, aparece el tópico de la objeción de conciencia. Seg. Gracia (1998). Es el intento de confrontación de los nuevos hechos de las ciencias biomédicas con los valores propiamente humanos, con el objeto de interfecundar la ciencia con las humanidades y así hacer posible una visión global y omnicompreensiva de los problemas.

Colectivo: Perteneiente o relativo a una agrupación de individuos (RAE, 2016).

Convivencia social: vinculado a la coexistencia pacífica y armoniosa de grupos humanos en un mismo espacio (Convivencia Social, 2008).

Degradación: Degradación es la acción efecto de degradar. Der. Privación, en concepto de pena, de las dignidades, empleos, honores, prerrogativas. Soc. Privilegios socialmente degradación señala la corrupción de las costumbres cuando revela claros síntomas de degeneración y decaimiento de un pueblo o de una clase de la sociedad.

Desustancializado: despojar de materia o esencia a algo.

Dignidad humana: es un valor y una cualidad compartida por la especie homo-sapiens (Moreno, 2011)

Encarnizamiento terapéutico: es el mantener vivo al paciente a toda costa, aunque carezca de expectativas razonables de mejoría (Sánchez, 1999).

Enfermedad catastrófica: (afecciones que deterioran la salud de la persona, graves, de alto grado de complejidad y casi siempre letales (Illescas, 2010)

Estado vegetativo: Condición clínica en la que el paciente no presenta evidencia de tener conciencia de sí o de su entorno (Sánchez, 1999).

Etapa terminal: Condición en la que el paciente no responde a los tratamientos proporcionados, caracterizada por el deterioro de su estado de salud hasta el cese de sus funciones vitales (Bonilla, 2011).

Eutanasia: *eu* que significa bueno y *thanatos* que significa muerte; significando según esto buena muerte (Sánchez, 1999)

Muerte: comprende ese estado donde la persona deja de serlo. Seg. Sto. Tomás de Aquino, es el estado donde el viviente desaparece por cuanto el alma como motor del móvil se despegaba de este. Seg. Bracha (1996) Como la ausencia de vida.

Muerte digna: Seg. Tealdi (2010) la muerte digna se podría entender como la situación en la que los deseos de los pacientes terminales fueran aceptados y respetados para concederles una muerte estética y pacífica.

Voluntad: Seg. RAE es la facultad de decidir y ordenar la propia conducta. Acto con que la potencia volitiva admite o rehúye una cosa, queriéndola, o aborreciéndola y repugnándola. Seg. Kant es una facultad de no elegir nada más que lo que la razón, independientemente de la inclinación, conoce como prácticamente necesario; hacia una postura, decisión o actuar.

APÉNDICE

CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

Tabla 3: Operacionalización de variables
Variable Independiente: El derecho a morir dignamente

Variable	Definición Conceptual	Dimensiones (Unidad Experimental A cual se va a investigar)	Indicadores (definición operacional, temas sobre los que vamos a preguntar)	Ítems del Cuestionario
El derecho a morir dignamente	Judicial bioética	Profesionales del derecho.	Conocimiento y aplicación.	<p>¿Qué opinión le merece a usted de un concepto como el de la muerte digna?</p> <p>¿Cómo se aplicaría?</p> <p>¿Podría considerarse que pudiera existir un mecanismo de amparo o protección de muerte digna dentro de la legislación ecuatoriana?</p> <p>¿Es posible concebir que el Estado puede garantizar la muerte digna a las personas?</p> <p>¿Se podría considerar como medios para la muerte digna procedimientos como la eutanasia constitucionales a los ojos del ordenamiento jurídico ecuatoriano?</p> <p>Tomando el punto de vista en que mediante la suspensión del tratamiento médico o la aceleración de la muerte se podrían garantizar derechos como la integridad física, síquica, a tomar decisiones libres y voluntarias sobre su salud, y referentes a la dignidad de la persona humana, ¿se podrían ponderar estos derechos se podrían sobreponer a otro derecho como es el derecho a la vida?</p>
		Expertos en bioética	Conocimiento y aplicación	<p>¿Existe un concepto tal como la muerte digna en el campo de la bioética?</p> <p>¿Se podría asociar con la dignidad humana y la integridad personal el respeto a la voluntad de enfermos en estado terminal de suspender el tratamiento u optar por procedimientos como el de la eutanasia?</p> <p>¿Son técnicas como el tratamiento paliativo, la suspensión del tratamiento y la eutanasia formas de garantizar la muerte digna?</p> <p>¿Es preferible garantizar la dignidad en el proceso de muerte antes que el encarnizamiento terapéutico?</p> <p>¿La aplicación de los medios para garantizar una muerte digna</p> <p>¿Qué límites interpone la bioética a la autonomía vital de las personas enfermas en estado terminal?</p> <p>¿Ha conocido casos de enfermos en proceso de morir, y de ser así alguno de estos ha solicitado evitar el tratamiento o acelerar el proceso de muerte?</p>
		Médicos cercanos al tema de estudio	Conocimiento y aplicación	<p>¿Dentro del cuerpo médico se manejan conceptos como el de la muerte digna?</p> <p>¿Qué medios utilizan los médicos para garantizar la dignidad de las personas en proceso de morir?</p> <p>¿Qué problemas enfrenta el médico cuando suspende o facilita la muerte de un paciente terminal?</p> <p>Solicitudes a entrevistados</p>

Elaborado por: Santiago Mera

EVIDENCIA DE PETICIONES PARA ENTREVISTAS

The screenshot shows a Gmail interface in a browser window. The address bar displays the URL: <https://mail.google.com/mail/u/0/?tab=wm#sent/154cb929455ba037>. The search bar contains the text "in:sent". The email being viewed is titled "Petición de Entrevista" and is from "santy mera" (santya9o94@gmail.com) to "ricardorabinovich", dated May 19th (2 days ago). The email body contains the following text:

Saludos doctor Rabinovich mi nombre es Santiago Mera y soy estudiante de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ambato, y le escribo este correo con el fin de pedir su ayuda para la realización de una entrevista a su persona, ya que mi profesor, el doctor Alejandro Arroba me supo señalar que para la realización de las entrevistas para mi tesis usted podría aportarme con sus conocimientos para la realización de mi proyecto de tesis referente a la muerte digna vista como derecho de las personas y con enfoque en temas como la eutanasia.

Agradezco su atención y estaré esperando su respuesta.

Below the email content, there is a response box with the placeholder text: "Haz clic aquí si quieres [Responder](#) o [Reenviar](#) el mensaje". A notification at the bottom of the email area states: "Se ha eliminado un mensaje de esta conversación. [Ver mensaje](#) o [Eliminar definitivamente](#)."

The Gmail interface also shows a left sidebar with folders like "Recibidos (21)", "Destacados", "Importantes", "Enviados", and "Borradores (33)". At the bottom of the browser window, the Windows taskbar is visible, showing open applications like "cuadro de operacio...docx" and "AVANCE TESIS.docx", and the system tray with the date "21/05/2016" and time "8:49".

Windows taskbar: Fabian Garzon - Mensajes, PROYECTO IV - Google D..., Petición de Entrevista - 58, santy

Browser: <https://www.facebook.com/messages/1059413061>

Facebook Search: Busca personas, lugares y cosas

Navigation: Santiago Inicio 7 Buscar amigos

Message List (Left):

- Recientes (36) Solicitud... Ver más
- Buscar
- Fabian Garzon 8:49 Gracías por responder Doc...
- Kevin Mera Me
- Wilo Andrade Peñaherrera Me Así me dijo
- Karo Alban Me Tú: 👍
- Belen Vasconez Me Tú: 👍
- Edwin Israel Jue ve miyo yo no te mande ... 1 nuevo(s)
- Juan Manuel Moscoso Cal... Lun MODELO DEMANDA LA...
- Renato Molina Martinez Lun rena que mas oye no tiene...

Message Thread (Center):

Fabian Garzon + Nuevo mensaje

Santiago Mera 8:40
 Doctor Garzon le envió un saludo desde la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ambato
 Este mensaje lo escribo con el fin de solicitar su ayuda con la realización de mi proyecto de tesis titulado El Derecho a Morir Dignamente dentro de la legislación Ecuatoriana, dentro lo cual mi director de tesis, el Doctor Santiago Morales me supo manifestar que podría acudir a usted para la realización de una entrevista debido al conocimiento que usted tiene en el area de los derechos humanos para prestar un enfoque más filosófico a este proyecto
 La entrevista sería realizada de forma virtual mediante chat por cuestiones de movilización
 Agradezco su atención y estaré esperando su respuesta.

Fabian Garzon aceptó tu solicitud. 8:45

Fabian Garzon 8:45
 Claro con gusto
 Dime cuando puedes

Escribe una respuesta...

Agregar archivos Agregar fotos Presionar "... Responder

Grupos sugeridos:

- Jurisprudencia PUCESA 3 amigos · 37 miembros + Unirte
- Compra Vende Informa Cato Ambato 5 amigos · 209 miembros + Unirte

Ver todos

Idiomas: Español · English (US) · Italiano · Português (Brasil) · Français (Fr) Fabian Garzon

TUS JUEGOS MÁS

- Agar.io

JUEGOS RECOMENDADOS MÁS

- A Doménica Luisa Moreno Maldonado le gusta la foto de Gabriel Astudillo.
- A Karina Cárdenas le gusta la foto de Bryan Llerena.
- Kevin Mera 9 min
- Evelyn Taco 1 h
- Wilo Andrade Pe... 45 min
- Karo Alban 9 h

MÁS AMIGOS (3)

- Gabriel Murillo

Windows taskbar: cuadro de operacio...docx, AVANCE TESIS.docx, 8:50 21/05/2016

ANEXOS

ANEXO A**APROBACIÓN DEL TEMA DEL PROYECTO**

Ambato, a 09 de mayo del 2016

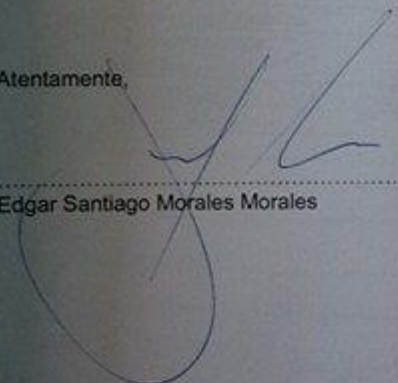
Ab. Juan Carlos Manjarrés
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE JURISPRUDENCIA
Presente.-

De mi Consideración.-

En mi calidad de docente director del Trabajo de Investigación Titulado "EL DERECHO A MORIR DIGNAMENTE DENTRO DE LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA" desarrollado por el estudiante MERA VILLACRES SANTIAGO JOSE, me permito informar que el porcentaje de avance del mismo es del 25%

Particular que informo para los fines pertinentes.

Atentamente,


Edgar Santiago Morales Morales



ANEXO B

FORMATO DE ENTREVISTAS

Entrevistas dirigidas a juristas, especialista en bioética y médico.

Questionario 1

Pregunta 1: ¿Se puede considerar a la muerte digna como un derecho del ser humano?
Respuesta
Respuesta
Pregunta 3: En el caso de integrarse a la ley el concepto de la muerte digna, ¿cómo imagina usted que serían desarrollados los procedimientos de aplicación?
Respuesta
Pregunta 4: Según su criterio, ¿qué posición toma el derecho a la muerte digna frente al derecho de protección a la vida?
Respuesta
Pregunta 5: ¿El derecho a morir dignamente afectaría o no a la sociedad desde el punto de vista legal y moral?
Respuesta

Questionario 2

Pregunta 1: ¿Existe un concepto tal como la muerte digna en el campo de la bioética?
Respuesta
Pregunta 2: ¿Se podría asociar con la dignidad humana y la integridad de la persona el respeto a la voluntad de enfermos en estado terminal de suspender el tratamiento u optar por procedimientos como el de la eutanasia?
Respuesta
Pregunta 3: ¿Es preferible garantizar la dignidad en el proceso de muerte antes que el encarnizamiento terapéutico?
Respuesta
Pregunta 4: ¿La aplicación de los medios para garantizar la muerte digna puede llegar a aceptar algo como el suicidio asistido?
Respuesta
Pregunta 5: ¿Qué límites pone la bioética a la autonomía vital de las personas enfermas en estado terminal?
Respuesta

Cuestionario 3

Pregunta 1: ¿Desde el punto de vista médico que es la dignidad humana?
Respuesta
Pregunta 2: ¿Dentro del cuerpo médico se manejan conceptos como el de la muerte digna?
Respuesta
Pregunta 3: ¿De ser así cómo parte de la profesión médica se debe procurar que los enfermos terminales tengan una muerte digna?
Respuesta
Pregunta 4: ¿Desde su punto de vista qué clase de daños más allá del daño físico provocan las enfermedades graves y terminales?
Respuesta
Pregunta 5: ¿Considera que procedimientos como la eutanasia pueden hacer respetar la dignidad e integridad de pacientes terminales?
Respuesta
Pregunta 6: De permitirse un procedimiento como la eutanasia ¿en qué casos piensa que debería aplicarse?
Respuesta
Pregunta 7: ¿En el marco de la eutanasia qué medios de control deberían existir para dar paso a este procedimiento?
Respuesta

ANEXO C

AUDIO DE ENTREVISTAS

<https://www.4shared.com/zip/SUMK11erei/Entrevistas.html>

ANEXO D

LISTA DE ENFERMEDADES RARAS Y CATASTRÓFICAS



DISPENSARIO MÉDICO ODONTOLÓGICO ANEXO AL IESS

CRITERIO MÉDICO

Enfermedades catastróficas, raras o huérfanas, según Ministerio de Salud Pública.

ENFERMEDADES GRAVES O CATASTRÓFICAS:

Son aquellas patologías de curso crónico que supone alto riesgo, cuyo tratamiento es de alto costo económico e impacto social y que por ser de carácter prolongado o permanente pueda ser susceptible de programación.

CRITERIOS DE INCLUSIÓN PARA LAS ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS

- Que impliquen un riesgo alto para la vida;
- Que sea una enfermedad crónica y por lo tanto que su atención no sea emergente;
- Que su tratamiento pueda ser programado;
- Que el valor promedio de su tratamiento mensual sea mayor al valor de una canasta familiar vital, publicada mensualmente por el INEC; y,
- Que su tratamiento o intervención no puedan ser cubiertos, total o parcialmente, en los hospitales públicos o en otras instituciones del Estado Ecuatoriano, lo cual definirá el Ministerio de Salud Pública.

ENFERMEDADES RARAS:

Son aquellas que se consideran potencialmente mortales o debilitantes a largo plazo, de baja prevalencia y alta complejidad, constituyen un conjunto amplio y varado de trastornos que se caracterizan por ser crónicos y discapacitantes. Sus recursos terapéuticos son limitados y de alto costo, algunos se encuentran en etapa experimental.

BAJA PREVALENCIA

Se considera de baja prevalencia a las enfermedades raras cuando se presentan en una por cada 10.000 personas. Y ultra raras cuando la prevalencia es menor a una por cada 50.000 personas.

CRITERIOS DE INCLUSIÓN PARA LAS ENFERMEDADES RARAS Y HUÉRFANAS DE BAJA PREVALENCIA:

- Son enfermedades generalmente de origen genético;
- De curso crónico, progresivo, degenerativo con una elevada morbi-mortalidad alto grado de discapacidad física, mental, conductual y sensorial, que puede comprometer la autonomía de los pacientes;
- De gran complejidad, diagnóstica, pronóstica y terapéutica; y
- Que requieren un tratamiento permanente, seguimiento e intervención multi e interdisciplinarias.



DISPENSARIO MÉDICO ODONTOLÓGICO
ANEXO AL IESS

ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS:

- Todo tipo de malformaciones congénitas del corazón y todo tipo de valvulopatías cardíacas.
- Todo tipo de cáncer.
- Tumor cerebral en cualquier estado y de cualquier tipo.
- Insuficiencia Renal Crónica.
- Trasplante de órganos: riñón, hígado médula ósea.
- Secuelas de quemaduras GRAVES.
- Malformaciones arterio venosas cerebrales.
- Síndrome de KlippelTrenaunay.
- Aneurisma Tóraco-abdominal.

Subcomponente de Discapacidades.

- Prótesis externas de miembros superiores e inferiores.
- Implantes cocleares. Órtesis (Sillas Postulares).
- Otros tipos de trasplantes.
- Tratamiento quirúrgico de escoliosis en menores de 15 años.
- Esquizofrenia.
- Trastornos de generación de impulso y conducción en personas de 15 años y más que requieren marcapasos.
- Desprendimiento de retina regmatógeno no traumático.
- Accidente cerebro vascular isquémico y hemorrágico.
- Enfermedad pulmonar obstructiva crónica.
- Tumores primarios del sistema nervioso central en personas de 5 años y más.
- Tratamiento quirúrgico de hernia del núcleo pulposo lumbar.
- Traumatismo cráneo encefálico moderado o grave.
- Trauma ocular grave.
- Quemaduras graves.
- Enfermedad de Parkinson.
- Cirrosis hepática.
- Malformaciones congénitas del tubo digestivo y diafragma.
- Implantes cocleares.

ENFERMEDADES RARAS DE BAJA PREVALENCIA:

- Talasemia.
- Otras Anemias hemolíticas hereditarias.
- Anemia de Fanconi.
- Deficiencia hereditaria del factor VIII (Hemofilia A).
- Deficiencia Hereditaria del factor IX (Hemofilia B).
- Enfermedad de Von Willebrand.
- Deficiencia hereditaria del factor XI
- Deficiencia hereditaria de otros factores. (II, V, VII, X, XIII).
- Hipotiroidismo congénito.
- Síndrome de Secreción Inapropiada de Hormona Antidiurética.
- Síndrome de Cushing dependiente de ACTH.



DISPENSARIO MÉDICO ODONTOLÓGICO
ANEXO AL IESS

- Hiperplasia suprarrenal congénita.
- Enfermedad de Addison.
- Enanismo tipo Laron: Síndrome de Laron.
- Fenilcetonuria clásica.
- Albinismo oculto cutáneo.
- Enfermedad de jarabe de Arce.
- Acidemia Isovalérica
- Adrenoleucodistrofia ligada a X.
- Desórdenes del metabolismo de aminoácidos sulfúreos (Hemocistenuria clásica).
- Desórdenes del metabolismo de la galactosa: Galactosemia.
- Otras Esfingolipidosis: Enfermedad de Fabry, Enfermedad de Niemann, Enfermedad de Gaucher.
- Mucopolisacaridosis tipo II-Hunter.
- Otras Mucopolisacaridosis: MPS III, MPSIV, MPS VI, MPS VII, MPS IX.
- Desórdenes del metabolismo de lipoproteínas y otras lipidemias (Hipercolesterolemia familiar e hiperlipidemias).
- Desórdenes del metabolismo del hierro (Hemocromatosis hereditaria)
- Desórdenes del metabolismo del fósforo (Hipofosfatemia ligada al X).
- Fibrosis quística con manifestaciones pulmonares.
- Fibrosis quística con manifestaciones intestinales.
- Fibrosis quística con otras manifestaciones.
- Amiloidosis sistémica primaria.
- Esquizofrenia orgánica de inicio temprano.
- Autismo.
- Enfermedad de Huntington.
- Ataxia congénita no progresiva
- Ataxia cerebelosa de iniciación temprana.
- Ataxia cerebelosa de iniciación tardía.
- Ataxia cerebelosa con reparación defectuosa del ADN (Ataxia Teleangiectásica).
- Paraplejía espástica hereditaria: StrumpellLorrain.
- Atrofia muscular espinal infantil tipo I (Werdnig-Hoffman)
- Enfermedad de la motoneurona: enfermedad familiar de la motoneurona, esclerosis lateral amiotrófica, esclerosis lateral primaria, parálisis bulbar progresiva, atrofia muscular espinal progresiva.
- Otras enfermedades degenerativas del sistema nervioso especificadas: degeneración de la materia gris, enfermedad de Alpers o polidistrofia infantil progresiva, demencia de cuerpos de Lewy, enfermedad de Leigh o encefalopatía necrotizante subaguda.
- Síndrome neurodegenerativo debido a déficit de transporte cerebral de folatos.
- Esclerosis múltiple (sin especificar, del tronco del encéfalo, de la médula, diseminada o generalizada).
- Neuropatía hereditaria e idiopática.
- Distrofia muscular: Duchenne, Becker y otras.
- Trastornos miotónicos: Distrofia miotónica de Steinert y otras.
- Miopatías congénitas: Distrofia muscular congénita.
- Enfermedad de Meniere.
- Hipertensión pulmonar primaria
- Epidermólisis ampollar adquirida.



DISPENSARIO MÉDICO ODONTOLÓGICO
ANEXO AL IESS

- Lupus eritematoso cutáneo.
- Lupus eritematoso discoide.
- Lupus eritematoso cutáneo subagudo.
- Otros Lupus eritematoso localizados.
- Síndrome de Reiter.
- Otras artropatías reactivas: Uretrítica, venérea.
- Enfermedad de Still de comienzo en el adulto (Artritis reumatoidea multisistémica en el adulto).
- Artritis Reumatoidea juvenil.
- Espondilitis anquilosante juvenil.
- Artritis juvenil de comienzo generalizado.
- Poliartritis juvenil (Seronegativa)
- Artritis juvenil pauciartricular.
- Enfermedad de Kawasaki.
- Lupus Eritematoso Sistémico con compromiso de órganos o sistemas.
- Hidrocefalia congénita.
- Espina bífida.
- Hipoplasia pulmonar congénita.
- Atresia de esófago sin fístula traqueoesofágica.
- Atresia de esófago con fístula traqueoesofágica.
- Ausencia, atresia y estenosis congénita del intestino delgado neoespecificada.
- Hidronefrosis congénita.
- Atresia de uretra.
- Artrogriposis múltiple congénita tipo neurogénico.
- Enfermedad de Crouzon.
- Síndrome de Treacher Collins.
- Disostosis frontofacionasal
- Acondroplasia.
- Otras Osteocondrodisplasia con defectos del crecimiento de los huesos largos y de la columna vertebral.
- Osteogénesis imperfecta.
- Encondromatosis.
- Exostosis congénita múltiple.
- Hernia diafragmática congénita.
- Onfalocoele
- Gastroquisis
- Síndrome de Ehlers Danlos.
- Ictiosis congénita.
- Ictiosis vulgar.
- Ictiosis ligada al cromosoma X.
- Ictiosis lamelar.
- Eritrodermiaictiosiforme vesicular congénita.
- Displasia ectodérmica (anhidrótica).
- Neurofibromatosis tipo 1, tipo 2, espinal familiar.
- Acrocefalosindactilia tipo 1 (Síndrome de Apert) 3 Síndrome de Moebius.
- Síndrome de PraderWilli, Síndrome de Russel Silver.
- Síndrome de BeckwithWiedeman.
- Síndrome de Marfan.



Ministerio
del Trabajo

DISPENSARIO MÉDICO ODONTOLÓGICO
ANEXO AL IESS

- Síndrome de Turner- Cariotipo 45, X.
- Cariotipo 46, X iso (Xq).
- Cariotipo 46, X con cromosoma sexual anormal excepto iso (Xq).
- Mosaico 45,X/ 46, XX o XY.
- Mosaico 45, X/ otra(s) línea(s) celular(es) con cromosoma sexual anormal.
- Disgenesia gonadal completa 46, XY (Mujer con cariotipo 46, XY).
- Disgenesia gonadal mixta 45, X/ 46, XY (Hombre con mosaico de Cromosomas sexuales).
- Disgenesia gonadal 46, XX; Disgenesia gonadal-anomalías múltiples.
- Disgenesia gonadal completa 46, XX.
- Cromosoma X frágil.

Atentamente

Oscar Figueroa E.
Médico