

# **DISCUSIÓN JURÍDICA FRENTE A LOS ALCANCES DEL PROCEDIMIENTO PARA HACER EFECTIVO EL DERECHO A MORIR CON DIGNIDAD DE LOS NIÑOS, LAS NIÑAS Y LOS ADOLESCENTES EN COLOMBIA**

*LEGAL DISCUSSION AGAINST THE SCOPE OF THE PROCEDURE TO MAKE EFFECTIVE THE RIGHT TO DIE WITH DIGNITY OF CHILDREN, GIRLS AND ADOLESCENTS IN COLOMBIA*

Presentado por:  
Martha Rocío Manzano \*

## **Resumen**

El propósito de la presente reflexión se centra en establecer los alcances del procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de los niños, las niñas y los adolescentes en Colombia; para ello, se parte de la descripción desde el derecho comparado de los antecedentes en torno al derecho a morir con dignidad para enfermos terminales cuando se trate de niños, niñas y adolescentes.; a su vez, se establece la normatividad jurídica existente en Colombia sobre el derecho a morir con dignidad en la que se evidencien las posibilidades de realizar esta práctica en menores; y por último, se determina la posición de la jurisprudencia constitucional colombiana sobre las posibilidades de reconocer el derecho a morir con dignidad a niños, niñas o adolescentes con enfermedades en etapa terminal.

**Palabras clave:** *eutanasia, Corte Constitucional, niños, las niñas y los adolescentes, derecho a morir con dignidad, enfermos terminales, derecho a la vida.*

## **Abstract**

The purpose of this reflection is to establish the scope of the procedure to make effective the right to die with dignity of children and adolescents in Colombia; for this, the description is based on the comparative law of the antecedents regarding the right to die with dignity for the terminally ill in the case of children and adolescents; In turn, the existing legal regulations in

---

\* Estudiante de la Facultad de derecho de la Universidad Santo Tomás, autora del presente artículo de análisis. E-mail: martharociomanzano@yahoo.es

Colombia on the right to die with dignity are established in which the possibilities of carrying out this practice in minors are evident; and finally, the position of the Colombian constitutional jurisprudence on the possibilities of recognizing the right to die with dignity to children or adolescents with end-stage diseases is determined.

**Keywords:** *euthanasia, Constitutional Court, children, girls and adolescents, the right to die with dignity, the terminally ill, the right to life.*

### **Metodología**

El presente artículo está basado en un enfoque cualitativo, desde el cual se pudieron realizar las respectivas valoraciones e interpretaciones en torno a los alcances del procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de los niños, las niñas y los adolescentes en Colombia; de igual modo, se empleó un método histórico-hermenéutico, el cual, según Jáñez (2008), permitió una interpretación objetiva de la legislación actual a la luz de un análisis crítico-social de las normas, todo ello identificando algunos referentes históricos proporcionados por la jurisprudencia y la doctrina colombiana en contraposición al derecho comparado. De esta manera, desde el punto de vista de la hermenéutica como método de investigación, se hace posible develar el sentido de las leyes, la doctrina y las situaciones que se presentan en torno a la problemática objeto de estudio, haciendo que su comprensión sea posible evitando, a partir de explicaciones, las malas interpretaciones, favoreciendo adecuadamente su función normativa. Por esta razón, al interpretar la problemática en cuestión, pueden develarse elementos confusos porque a través de la historia se han generado definiciones con perspectivas distintas o visiones antinómicas.

Este artículo se ampara bajo una tipología de investigación descriptiva; en este sentido, el tipo de metodología usada para ello es un trabajo que cuenta con la finalidad de describir situaciones, eventos y hechos. Según Hernández, Fernández & Baptista (2006), los estudios descriptivos buscan una orientación específica de las propiedades, las características y los perfiles importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que sea sometido a un análisis riguroso; permitiendo medir, evaluar o recolectar datos sobre diversos aspectos, dimensiones o componentes del fenómeno a investigar. En este caso, se realizan las

descripciones de en torno al concepto de la eutanasia u homicidio por piedad en el que se evidencien las limitaciones jurídicas cuando se busca llevar a cabo este tipo de procedimientos en niños, niñas y adolescentes, teniendo como referencia el derecho colombiano y el derecho comparado.

Esta investigación está basada en fuentes secundarias, que corresponden tanto a la jurisprudencia como a la doctrina y la normatividad, tanto nacional como internacional.

Los instrumentos de recolección de información de esta investigación fueron la consulta de documentación y el análisis documental, instrumentos que se aplicaron paralelamente.

## **Introducción**

Colombia es un país concebido constitucionalmente como un Estado social de derecho, en el cual, debido a su pasado y presente tormentoso, ha procurado en la medida de lo posible, proteger la vida en todas sus manifestaciones, más aún la vida humana. Así por ejemplo, nuestra Carta Política de 1991 establece que “el derecho a la vida es inviolable” (art. 11), concepto que lleva a determinar que éste es el principal derecho que pretende proteger el ordenamiento jurídico dado que la razón de ser del derecho es el hombre mismo. Según el artículo 85 de la Constitución Política este artículo no necesita desarrollo legislativo por ser de aplicación inmediata, lo que quiere decir que se aplica sin necesidad de leyes que digan cómo se pone en práctica. Sin embargo, existen múltiples normas nacionales e internacionales que en Colombia consagran el derecho a la vida.

De igual forma, el artículo 11 de la Constitución establece que “no habrá pena de muerte”. Es importante señalar que la pena de muerte no puede ser impuesta en Colombia puesto que ha sido expresamente prohibida y la única manera en que podría instaurarse sería haciendo una reforma del artículo 11 de la Carta Política que implicaría además una consulta popular de acuerdo con el artículo 377 de la misma Constitución.

El artículo 11, por tanto, genera una situación paradigmática que contrapone los conceptos del derecho a la vida y la prohibición de la pena de muerte, artículo éste ampliamente proteccionista

de la vida y que niega la posibilidad de que en Colombia se pueda instaurar la pena de muerte, el aborto en todas sus manifestaciones y la propia eutanasia como mecanismo para terminar una existen con o sin sufrimiento.

Antes de la Sentencia C-239 de 1997, el tema de la eutanasia y el derecho a una muerte digna en Colombia había estado supeditado a una simple discusión ética; aunque la legislación penal de 1980 prohibía cualquier tipo de ayuda a la terminación de la vida de otro individuo, figura recogida y replanteada en el Código Penal de 2000, con el pronunciamiento de la Corte Constitucional se hizo necesario un debate jurídico sobre la regulación de la eutanasia y del derecho a una muerte digna; este debate se ha visto enriquecido en virtud de los preceptuado por la propia Corte Constitucional a través de la Sentencia T-970 de 2014, en la que se ordenó al Ministerio de Salud que estableciera un protocolo médico que sirviera como referente para los procedimientos tendientes a garantizar el derecho a morir dignamente.

Recientemente, la Corte Constitucional se volvió a pronunciar al respecto a través de la Sentencia T-544 de 2017, en la que aseguró que a pesar de que en el año 2015, por orden de la propia Corte, el Ministerio de Salud profirió la Resolución 1216 sobre los “lineamientos sugeridos para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad en el enfermo en fase terminal”, dicha reglamentación no acogió a los menores de edad, asunto frente al cual se siguen teniendo graves vacíos que implica una barrera para garantizar la muerte digna; con la nueva sentencia se ordena nuevamente que dicho Ministerio desarrolle un reglamento que busque garantizar el derecho a la muerte digna de los niños, niñas y adolescentes.

Desde el punto de vista ético, bioético y moral, éste es un tema ampliamente debatido que genera posiciones entre los partidarios de la muerte digna y quienes defienden la vida como el mayor bien jurídico de los seres humanos, y que también en la esfera internacional, y por ende, del derecho comparado, amerita especial atención.

En este contexto, es necesario diferenciar los diferentes conceptos que se relacionan con el derecho a una muerte digna:

(...) la distanasia corresponde a la prolongación de la vida por cualquier medio, a pesar de que se causen efectos perversos en la salud, dignidad y vida del paciente; la adistanasia o antidistanasia, consiste en omitir medios extraordinarios o desproporcionados para mantener con vida al paciente; el suicidio asistido, el procedimiento en el que la persona enferma provoca su muerte con la asistencia de un médico y, finalmente, se refirió a los cuidados paliativos y/o ortotanasia, entendidos como el tratamiento médico que dignifica la vida para aliviar los dolores físicos de quienes inevitablemente van a morir, pero que su voluntad es que llegue la muerte de forma natural (Corte Constitucional, 2017, T-544).

No se busca analizar desde posturas moralistas o religiosas lo que implica el tema del derecho a una muerte digna, más sí conviene tener en cuenta algunos lineamientos teóricos, jurídicos y éticos en torno a esta situación tan compleja. Sin embargo, nuestra atención va más allá de establecer los alcances jurídicos que desde la perspectiva penal se generen y se deriven de la eutanasia en materia de responsabilidad tanto hacia el individuo que la solicita como hacia aquel (sea un médico o un particular) que provee los elementos necesarios para ayudar a otro a morir dignamente; lo que se busca es realizar una aproximación al fenómeno de la muerte digna en un sector poblacional específico, como son los niños, niñas y adolescentes, sujetos de derechos que, al igual que los adultos, también pueden ser víctimas de enfermedades y afecciones mortales que los llevan a sufrir graves padecimientos y a que las condiciones de agonía sean generadoras de mayor sufrimiento y dolor, tanto para el individuo como para su entorno familiar.

A pesar del gran abordaje que se ha dado a la eutanasia en Colombia, es poca la bibliografía y son pocos los autores que se han introducido en el estudio de la asistencia en el ejercicio del derecho a morir en condiciones dignas de niños, niñas y adolescentes, tanto así que en el derecho comparado son pocos los ejemplos legislativos que la permiten, lo que procura la identificación de un problema que en Colombia aún sigue siendo un tabú, como si la eutanasia estuviese vedada para los menores de 18 años.

Ya que el legislador colombiano aún no cuenta con la madurez suficiente como para dar paso, por lo menos de manera pronta, a una ley que regule la práctica de la eutanasia, las vías de hecho, y no las de derecho, seguirán siendo los caminos a seguir por aquellos niños, niñas y adolescentes que padecen enfermedades terminales y que por su situación la vida se ha

convertido en un constante sufrimiento en donde el goce y el disfrute de ésta se ha convertido en no más que una utopía.

Es por ello que resulta también perentorio indagar por las razones que ha tenido el legislador colombiano para no regular aún este tema (políticas, electorales, sociales, morales o económicas), situación que ha llevado hoy en día sea la Corte Constitucional el único tribunal que haya decidido impulsar este tipo de asistencias.

A todo este asunto hay que agregar que existe una dificultad frente al tema de la capacidad de los niños, niñas y adolescentes para decidir sobre un asunto tan trascendental como su propia muerte, puesto que de acuerdo a dicha capacidad es posible determinar si puede ser de recibo o no un consentimiento en atención a la edad y el grado de desarrollo físico, psicológico y social de los menores de edad, a lo que añade la Corte:

En este punto es indispensable la experticia de los profesionales que pueden evaluar el nivel de desarrollo cognitivo de los NNA, que pueden determinar la mejor manera de darles información y que deben manejar la concurrencia con el consentimiento de ambos padres, que siempre será obligatorio. En los casos en los que la representación legal sea ejercida por otros individuos o que los NNA se encuentren bajo la protección del Estado, la valoración del consentimiento sustituto deberá ser estricta.

Asimismo, y de forma subsidiaria deberá analizarse el consentimiento sustituto por imposibilidad fáctica para manifestar la voluntad derivada de una condición de salud o del desarrollo cognitivo del NNA. En estos eventos, los padres, personas o entidades que se encuentren legalmente a cargo pueden sustituir el consentimiento y se llevará a cabo el mismo procedimiento, pero el comité interdisciplinario deberá ser más riguroso en el cumplimiento de los requisitos y en el análisis de la situación (Corte Constitucional, 2017, Sentencia T-544).

Por lo anterior, se hace necesario dar respuesta a la siguiente pregunta problematizadora: ¿cuáles son los alcances del procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de los niños, las niñas y los adolescentes en Colombia?

## **1. Antecedentes en el derecho comparado del derecho a morir con dignidad para enfermos terminales cuando se trate de niños, niñas y adolescentes**

Las discusiones en torno al tema de la muerte asistida para enfermos terminales cuando se trate de niños, niñas y adolescentes han sido diversas en diferentes latitudes del planeta; es de resaltar que el tema ha sido objeto de debate en países como Holanda, Bélgica, Australia, Estados Unidos, España, Cambodia, Japón, Costa Rica y El Salvador; en dichos países, en diferentes momentos y circunstancias se ha abordado la temática de la eutanasia y la necesidad de ser regulada en los instrumentos y declaraciones de las organizaciones mundiales.

El tema en Europa es de vieja data, identificándose sus primeros antecedentes a mediados del siglo XX; de acuerdo con Escobar (2001), en enero de 1950, la Asociación Pro Eutanasia de Inglaterra envió una petición a la Asociación Norteamericana de Eutanasia de Nueva York para que la presentara en las Naciones Unidas, para solicitar una Enmienda de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que incluyera el derecho a la eutanasia voluntaria para los enfermos incurables.

Destacan Muñoz & Rodríguez (2002) que en Holanda, el 30 de noviembre de 1993, el Parlamento aprobó una serie de disposiciones legales sobre la práctica de la eutanasia. Aún no se daba el paso para su despenalización, pero se perseguía que los médicos que la practicasen cumplieran una serie de condiciones para garantizar el libre consentimiento del paciente, siguiendo así una tradición con más de veinticinco (25) años de existencia.

Luego el 10 de abril de 2001, el Parlamento Holandés aprobó la legalización y regulación de la eutanasia. Se consagra el auxilio a la “muerte dulce” no será considerado un delito siempre que el médico actúe respetando criterios muy estrictos: que el enfermo esté sometido a un sufrimiento insoportable sin que exista perspectiva de mejora alguna, que le haya expresado repetidamente su voluntad de morir y que pida la opinión a otro colega.

La eutanasia continúa castigada en el código penal Holandés. Los médicos que no hayan respetado las condiciones se enfrentan a hasta 12 años de cárcel si han participado activamente y hasta 3 si se han limitado a proporcionar al enfermo los medios para que se quite la vida.

La Ley del 2001 en Holanda, ha ido más lejos de lo que algunos preveían al permitir a los menores optar por la eutanasia a partir de los 16 años sin acuerdo de sus padres. En el caso de los niños de 12 a 16 años, es preciso el acuerdo del menor y de, al menos, uno de sus progenitores. Aunque aceptando los casos de graves enfermedades psíquicas, la ley antes aludida hace especial hincapié en que el sufrimiento del paciente tiene que ser “insoportable”.

En Bélgica, según señalan Muñoz & Rodríguez (2002), desde enero de 2001 se han dado unos pasos decisivos para la aprobación de la eutanasia. Una comisión del Senado aprobó uno de los artículos principales del proyecto de ley que pretende la despenalización de la «dulce muerte». Se trata de una cuestión que ha suscitado debates durante más de dos años en el Senado. El proyecto de ley indica que la solicitud de eutanasia deberá haber sido formulada de forma voluntaria, reflexionada con madurez, de forma persistente y sin presiones exteriores.

La petición del paciente, según el proyecto de ley, deberá presentarse por escrito aunque se podrá contar con un testigo que sea capaz de entender y traducir su voluntad, cuando lo primero no sea posible. El texto prevé que la petición pueda ser retirada en cualquier momento y exige que el médico informe al paciente de las diversas posibilidades de cuidados paliativos existentes para su caso.

Watson (2014) se refiere al asunto al señalar que Bélgica se ha convertido en el primer país del mundo en abolir todas las restricciones de edad en el derecho a morir después de que el Parlamento aprobó la legislación el 13 de febrero de 2014 para extender la eutanasia a los niños en fase terminal.

La enmienda a la ley existente sobre la eutanasia, aprobada en 2002, fue aprobada por 86 votos contra 44 y 12 abstenciones después de un emotivo debate de dos días. La enmienda fue respaldada por parlamentarios de centro izquierda, liberales y verdes, y su aprobación siguió un

voto de tres a un voto a favor en el Senado, la cámara alta del parlamento belga. La legislación dice que un niño debe “estar en una situación médica desesperada de sufrimiento constante e insoportable que no se puede aliviar y que causará la muerte en el corto plazo”, y mostrar “una capacidad de discernimiento y ser consciente en el momento de la solicitud”. La aprobación de los padres es necesaria y un equipo de psicólogos, médicos y otros profesionales médicos deben determinar que el niño es lo suficientemente maduro para entender el significado de la decisión.

Las encuestas de opinión han demostrado que la mayoría del público aprueba esta decisión polémico, que ha dividido las profesiones médicas, legales y políticas. Un grupo de más de 170 pediatras firmó una carta abierta antes de la votación instando a los diputados a posponer su decisión.

Los críticos también sostienen que permitir la eutanasia para los niños crearía un estrés insoportable para los padres y cuidadores.

Bélgica, Holanda y Luxemburgo son los únicos países donde la eutanasia es legal. En los Países Bajos la edad mínima es de 12 años y en Luxemburgo 18. Las cifras oficiales muestran que en 2012 hubo 1432 casos de eutanasia en Bélgica.

Por su parte, en Australia, “el 25 de mayo de 1995 se legalizó la eutanasia voluntaria en el Estado de Northern Territory, pero el Parlamento Central, posteriormente, anuló esta normatividad regional” (Muñoz & Rodríguez, 2002, p. 60).

En Estados Unidos, el tema se viene discutiendo en diversos casos prácticos desde 1975, pero sólo hasta mediados de los noventa, la Novena Corte de Circuito de Apelaciones declaró inconstitucional una ley de Washington que criminalizó al médico que ayudara a pacientes terminales. La corte, por mayoría, sostuvo que la ley infringía el derecho a la libertad y a la protección igual garantizada por el artículo 14 de la Constitución de Estados Unidos., que dispone: “Ningún estado hará o impondrá leyes que abrevien los privilegios o inmunidades de los ciudadanos” (Muñoz & Rodríguez, 2002, p. 60).

De otra parte, en España, el 8 de noviembre de 1995, el Parlamento aprobó el nuevo Código Penal, en el cual se rebajaron de manera sustancial las penas a quienes ayuden a morir a otro:

Artículo 143. 1. El que induzca al suicidio de otro será castigado con la pena de prisión de cuatro a ocho años. 2. Se impondrá la pena de prisión de dos a cinco años al que coopere con actos necesarios al suicidio de una persona. 3. Será castigado con la pena de prisión de seis a diez años si la cooperación llegara hasta el punto de ejecutar la muerte. 4. El que causare o cooperare activamente con actos necesarios y directos a la muerte de otro, por la petición expresa, seria e inequívoca de éste, en el caso de que la víctima sufriera una enfermedad grave que conduciría necesariamente a su muerte, o que produjera graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar, será castigado con la pena inferior en uno o dos grados a las señaladas en los números 2 y 3 de este artículo.

Por su parte, Muñoz & Rodríguez (2002), establecen que en Cambodia, un individuo al que se le negaba el perdón por matar presentó una demanda con la intención de borrar todas las referencias de la eutanasia en la ley, pero el 20 de mayo de 1997, la Corte Constitucional legalizó la eutanasia para enfermos terminales que han dado claramente su aquiescencia. Con una votación 6 a 3. Los jueces ahora tendrán que escribir una reglamentación y considerar cada caso separadamente.

En Japón, “el 28 de marzo de 1995 la corte del Distrito en Yokohama encontró culpable a un médico de asesinar un paciente de cáncer terminal que esperaba morir en unos pocos días”; frente a dicha situación, la corte enunció cuatro condiciones bajo las que se permitiría la eutanasia en Japón: si el paciente sufre un dolor físico inaguantable, si la muerte es inevitable e inminente, si se han tomado todas las medidas posibles para eliminar el dolor y si el paciente ha expresado claramente su consentimiento.

En Costa Rica, este tipo penal se encuentra consagrado en el artículo 116, que reza: “Artículo 116 se impondrá prisión de seis meses a tres años, al que, movido por un sentimiento de piedad, matare a un enfermo grave o incurable, ante el pedido serio e insistente de éste, aun cuando medie vinculo de parentesco”.

Finalmente, según Muñoz & Rodríguez (2002), en El Salvador, el artículo 156 del Código Penal, define unas reglas:

El homicidio causado por móviles de piedad con el fin de acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos, será sancionado con prisión de uno a cinco años, siempre que concurren los siguientes requisitos: 1. Que la víctima se encuentre en un estado de desesperación. Por sufrimientos observables, que sean conocidos públicamente y que la opinión de los médicos que la asistan así lo hayan manifestado. 2. Que el sujeto activo esté ligado por algún vínculo, amistad íntima o de amor con el enfermo. 3. Que el sujeto pasivo demuestre su deseo de morir por manifestaciones externas de deseos reiterados y expresos.

Las investigaciones sobre eutanasia en el ámbito mundial son diversas, pero la literatura existente sobre este tipo de práctica en menores de edad es escasa, lo que ha hecho de esta temática un asunto que merece especial discusión, tanto desde una esfera jurídica como desde una óptica ética y médica. Sin embargo, el foco de la atención mundial se ha concentrado en Bélgica, en donde esta práctica ha sido legalizada, a tal punto de que ha sido objeto de investigación en todo el mundo.

Bilsen et al. (2009) hacen referencia al caso de Bélgica, país donde se legalizó la eutanasia en 2002 y donde se llevó a cabo un estudio de seguimiento en 2007 a dos encuestas a gran escala a nivel nacional sobre la asistencia médica en enfermos terminales, que se habían llevado a cabo en 1998 y 2001.

Este estudio de seguimiento permitió investigar las diferencias en la frecuencia y características de estas prácticas antes y después de la promulgación de la ley. Los investigadores llevaron a cabo su estudio con el uso de datos de certificados de defunción en la parte flamenca de Bélgica, que tiene aproximadamente 6 millones de habitantes. Se tomó una muestra aleatoria de 6927 casos de todas las muertes ocurridas entre el 1 de junio de 2007 y el 30 de noviembre de 2007. En 2007, el 1,9% de todas las muertes fueron el resultado de la eutanasia (finalización de la vida a petición explícita del paciente), tasa superior a la de 1998 (1,1%) y 2001 (0,3%). En el 1,8% de todas las muertes, se utilizaron medicamentos letales sin la solicitud explícita del paciente. La tasa de alivio intensificado del dolor aumentó de 18,4% en 1998 y 22,0% en 2001 a 26,7% en 2007, y la tasa de retención o de retiro del tratamiento de prolongación de la vida aumentó de 14,6% en 2001 a 17,4%

en 2007; en un 14,5% de todas las muertes, los médicos informaron utilizar sedación continua y profunda hasta la muerte, una tasa que fue sustancialmente mayor que en 2001 (8,2%). Se encontró que la promulgación de la ley belga de eutanasia fue seguida por un aumento en todos los tipos de prácticas médicas de fin de vida, con la excepción del uso de drogas letales sin la solicitud explícita del paciente. No se observó ningún cambio en el uso de fármacos que terminaran con la vida en grupos de pacientes vulnerables (p. 1119).

Siegel, Sisti & Caplan (2014) también hace referencia a la decisión del Parlamento de Bélgica de aprobar una enmienda en 2002 sobre la eutanasia para permitir la eutanasia en niños con enfermedades crónicas. La enmienda, apoyada por la mayoría de los belgas y firmada por el rey Felipe, permite la eutanasia para los niños que padecen “sufrimiento constante e insoportable”. Además de exigir la solicitud voluntaria y explícita del niño de la eutanasia, la nueva ley exige el consentimiento de los padres, excluye a los niños con una discapacidad intelectual o enfermedad mental, y exige la valoración de un equipo multidisciplinario que debe examinar cuidadosamente la capacidad de discernimiento del niño.

Dan, Fonteyne & de Cléty (2014) señalan que en la compleja relación médico-paciente, el principio de autonomía personal ha ido adquiriendo gradualmente mayor peso en el paternalismo médico, tanto en la práctica clínica como en el pensamiento bioético. En muchos países, este cambio ha sido incorporado a la legislación nacional en los últimos años. Así, por ejemplo, en 2002, en Bélgica se promulgó una ley sobre los derechos de los pacientes; en ese mismo año, se adoptó la Ley belga de cuidados paliativos, que otorga acceso a cuidados paliativos que se centran en mejorar la calidad de vida, desarrollándose con ello una de las primeras normativas a nivel mundial sobre eutanasia auto-solicitada para niños.

## **2. El derecho a morir con dignidad en Colombia**

Con el propósito de identificar la reglamentación existente en Colombia sobre cómo debe procederse a realizar o practicar la eutanasia, es necesario señalar que este procedimiento se encuentra estipulado a través del Protocolo para la aplicación del procedimiento de eutanasia en Colombia dictado por el Ministerio de Salud y Protección Social (2015); vale la pena recordar que dicho protocolo fue producto de la orden impartida por la Corte Constitucional, a través de la

Sentencia T-970 de 2014, a través de la cual se ordenó que en el término de 30 días, contados a partir de la comunicación de dicha providencia, el Ministerio de Salud emitiera una directriz y dispusiera todo lo necesario para que los Hospitales, Clínicas, IPS, EPS y, en general, prestadores del servicio de salud, conformen un comité interdisciplinario y cumplan con una serie de obligaciones relacionadas con tener indicaciones para garantizar el derecho a una muerte digna.

De esta manera, tomando como referente dicho protocolo, se identifican a continuación los cuatro aspectos más sobresalientes sobre la manera como deben llevarse a cabo la aplicación de la eutanasia en Colombia.

Uno de los primeros interrogantes que se propone resolver el protocolo tiene que ver con establecer una definición precisa sobre enfermo terminal susceptible a la aplicación de eutanasia en Colombia; para ello, el Ministerio de Salud y Protección Social (2015) estableció dos etapas de búsqueda de definiciones a partir de revisiones de literatura. En la primera etapa, se llevó a cabo una revisión en bases de datos bibliográficas digitales que generó un total de 1318 referencias identificadas. De estas evidencias se excluyeron títulos y resúmenes que contienen reportes legales, sentencias de cortes, revisión de jurisprudencia; reportes sobre teología, posiciones de fe, debate ético; reportes sobre farmacología, toxicología, medicina forense; que contienen reportes sobre medicina veterinaria, otras especies, biología; suicidio asistido en niños y adolescentes; que contienen artículos de prensa, noticias, entrevistas en medios escritos; que contienen suicidio asistido, suicidio, legalización del suicidio; títulos repetidos.

Dicha selección incluyó 359 referencias, 187 de ellas con resúmenes disponibles. Se revisaron estos resúmenes en tanto reunían los criterios de: “definición de enfermo en fase terminal criterios clínicos y diagnósticos” o “competencia del paciente para decidir”; sin embargo no se identificaron referencias que generen conocimiento sobre el tema, la mayoría de ellas abordaban el debate ético, moral, religioso, social y filosófico del tema o aspectos relacionados con el sistema sanitario.

La segunda etapa de revisión de literatura incluyó referencias aportadas por búsquedas manuales y recomendaciones de expertos (12 referencias adicionales fueron incluidas). A esta segunda masa de evidencias se le realizó una lectura crítica de su contenido y se extrajeron aquellos elementos que apuntaban a responder las dos preguntas objetivo.

De igual modo, el Ministerio de Salud y Protección Social (2015) llevó a cabo una revisión sistemática de literatura realizada por diversos doctrinantes, dentro de la que se tuvieron en cuenta definiciones disponibles para enfermo terminal, enfermedad en fase terminal o fin de la vida, en forma simultánea a otros términos usados en cuidado paliativo y oncología principalmente. De este modo, cuando se hacía referencia al enfermo terminal, se señalaba una esperanza de vida de 3 meses o menos, una esperanza de vida de 6 meses o menos, la muerte es probable que dentro de 6 meses o son pacientes que tienen una enfermedad incontrolable progresiva que culminará en la muerte.

El protocolo del Ministerio de Salud y Protección Social (2015) también tuvo en cuenta la definición de la Sociedad Española de Cuidados Paliativos SECPAL sobre enfermedad terminal: presencia de una enfermedad avanzada, progresiva, incurable; falta de posibilidades razonables de respuesta al tratamiento específico; presencia de numerosos problemas o síntomas intensos, múltiples, multifactoriales y cambiantes; gran impacto emocional en paciente, familia y equipo terapéutico, muy relacionado con la presencia, explícita o no, de la muerte; y pronóstico de vida inferior a 6 meses.

En Colombia, la evidencia se centra en el artículo 2 de la Resolución 1216 del 2015 dictada por el Ministerio de Salud y Protección Social, en la cual se define Enfermo en fase terminal en los siguientes términos:

De conformidad con el artículo 2 de la Ley 1733 de 2014, se define como enfermo en fase terminal a todo aquel que es portador de una enfermedad o condición patológica grave, que haya sido diagnosticada en forma precisa por un médico experto, que demuestre un carácter progresivo e irreversible, con pronóstico fatal próximo o en plazo relativamente breve, que no sea susceptible de un tratamiento curativo y de eficacia comprobada, que permita modificar el pronóstico de muerte

próxima; o cuando los recursos terapéuticos utilizados con fines curativos han dejado de ser eficaces (art. 2).

Otras definiciones acogidas por el Grupo Proyecto Situaciones Límite en Salud (SLS), al cual se le asignó la labor de concertar el protocolo para la aplicación del procedimiento de eutanasia en Colombia, son las siguientes:

Comisión Permanente de Ética Médica de la Academia Nacional de Medicina de Colombia: Enfermo terminal “es la etapa final de una enfermedad de carácter irreversible, o de la combinación de varias condiciones patológicas, que lleva a un deterioro multisistémico, el cual ha de causar la muerte al paciente en un futuro previsiblemente corto” (Ministerio de Salud y Protección Social, 2015, p. 35).

Instituto Colombiano de Estudios Bioéticos. “Enfermo (paciente) terminal es la persona que como consecuencia de enfermedad o lesión grave con diagnóstico médico cierto y sin posibilidad de tratamiento curativo, tiene esperanza de vida reducida, entre pocas horas y no más de treinta días... Los elementos básicos de esta definición son tres, a saber: la enfermedad o lesión con diagnóstico médico cierto, como quien dice no dudoso ni pendiente sino adecuadamente conocido y comprobado con los recursos de la ciencia y de la técnica; la imposibilidad de tratamiento curativo; y por supuesto el lapso no superior a treinta días en el que se prevé que llegará la muerte como consecuencia de los dos elementos anteriores” (Ministerio de Salud y Protección Social, 2015, p. 35).

Fundación Valle de Lili. “Paciente Terminal: Es el paciente con inminencia de muerte cierta y predecible a corto plazo, debido a que su enfermedad ya no pudo ser controlada o curada, a pesar de los múltiples tratamientos recibidos y para quien la terapia ha cambiado de curativa a paliativa” (Ministerio de Salud y Protección Social, 2015, p. 36).

Grupo SLS. “Por enfermo terminal se entiende la persona con pronóstico médico debidamente sustentado de proximidad de la muerte, con una expectativa reducida de vida a semanas/meses (máximo un año) debido a la presencia de una enfermedad incurable, avanzada y progresiva con variabilidad, fluctuación y complejidad de los síntomas y signos, en donde hay falta de respuesta al tratamiento específico y cuando no se han implementado o han fallado las Terapias Sustitutivas y las Tecnologías de Punta con indicación y validez comprobada en su capacidad de superar el grado

de deterioro o agotamiento de la función natural vital afectada por el proceso patológico” (Ministerio de Salud y Protección Social, 2015, p. 36).

A través del consenso de expertos y pacientes, finalmente el protocolo estipula una definición específica para el concepto de enfermo terminal que resulta susceptible a la aplicación de eutanasia en Colombia:

Enfermo terminal es aquel paciente con una enfermedad medicamente comprobada avanzada, progresiva, incontrolable que se caracteriza por la ausencia de posibilidades razonables de respuesta al tratamiento, por la generación de sufrimiento físico-psíquico a pesar de haber recibido el mejor tratamiento disponible y cuyo pronóstico de vida es inferior a 6 meses (Ministerio de Salud y Protección Social, 2015, p. 36).

Destaca el Ministerio de Salud y Protección Social (2015), que en el estudio de pacientes terminales se hace indispensable tratar de predecir su supervivencia para señalar los planes diagnósticos y terapéuticos más adecuados, así como para proporcionar información y preparación al paciente y a su familia. A su vez, es necesario predecir la funcionalidad de pacientes terminales para decidir sobre el tratamiento a administrar, generalmente determinar la posibilidad de aplicar o no quimioterapia en el caso de pacientes oncológicos

Actualmente, es posible identificar diferentes escalas que miden la funcionalidad en pacientes terminales, la cual también permiten estimar la expectativa de vida de pacientes terminales.

De igual modo, existen otras escalas de predicción clínica incluidas en la guía de práctica basada en evidencia desarrollada por el Comité Directivo de la Asociación Europea de Cuidados Paliativos, dentro de las que se destacan las siguientes:

The palliative prognostic (PaP) score: Se desarrolló con pacientes afectados por tumores sólidos avanzados en sitios de mediana y alta complejidad de atención. Incluyo como variables la predicción clínica de la supervivencia, el estado funcional de Karnofsky, la anorexia, la disnea, y recuento total de leucocitos / porcentaje de linfocitos). La predicción se da en sobre vida a 30 días en 3 categorías: > 70%, del 30-70% e inferior al 30%, pronósticos que se han repetido en dos validaciones, sin embargo no incluyó pacientes afectados por carcinoma renal, mieloma múltiple u

otras neoplasias hematológicas y no incluyó la confusión / delirio, signo clínico reconocido como un factor independiente de mal pronóstico.

The Chuang prognostic score (CPS): Esta escala uso el estado funcional según el (ECOG), datos demográficos, la severidad de unos síntomas y signos clínicos (edema, confusión, pérdida de peso, metástasis). La cohorte de 356 pacientes, mostró una media de supervivencia= 13 días. Estos resultados no hay sido validad en forma independiente y se duda que de la precisión de las generalización de las predicciones, pues la población del estudio parece estar muy cerca de la muerte.

The terminal cancer prognostic (TCP) score: Incluyó la información de 91 pacientes, con sus variables demográficas, enfermedad de base y diversos síntomas (pérdida de peso, disfagia, dolor, confusión, pérdida de apetito, sequedad de boca, náuseas, vómitos, estreñimiento, diarrea, disnea, hipo, mareos, depresión, ansiedad e insomnio). Sólo tres variables tuvieron valor predictivo suficiente (anorexia, diarrea y confusión) y se combinan en una puntuación ponderada para producir la puntuación TCP, que diferencia a los pacientes en grupos homogéneos de pronóstico. No ha sido validada y su poder de discriminación no se puede establecer hasta que se aplique en una muestra de un mayor tamaño.

Bruera's poor prognostic indicator: Incluyóz información de 47 pacientes consecutivos con cáncer avanzado en una unidad de cuidado paliativo, sobre su estado funcional y síntomas como dolor, náuseas, depresión, ansiedad, anorexia, sequedad de boca, disnea, disfagia, pérdida de peso y el examen mini-mental;. Sólo tres variables tuvieron valor predictivo suficiente (disfagia para sólidos o líquidos, insuficiencia cognitiva y la pérdida de peso > 10 kg en los últimos 6 meses. La puntuación obtenida se configuro como "indicador de pobre pronóstico", con un VPP de 0,76 y un VPN de 0,71 en la estimación de la supervivencia a 4 semanas, pero tiene un tamaño de muestra demasiado pequeño para ser generalizable (Ministerio de Salud y Protección Social, 2015, p. 45).

La guía también propone un total de seis declaraciones sobre el aspecto de establecer pronóstico que se presentan a continuación:

- 1) En el paciente de cáncer avanzado, los médicos deben basar sus decisiones terapéuticas tanto la calidad de vida y la esperanza de vida. Un pronóstico preciso de la esperanza de vida, facilitará la toma de decisiones al profesional y a los pacientes y sus familias.

- 2) La predicción clínica de la supervivencia es una herramienta válida, pero está influida por factores que limitan su exactitud.
- 3) Los médicos pueden usar signos y síntomas clínicos que se asocian con el pronóstico en ésta población de pacientes: el estado funcional, signos del síndrome anorexia-caquexia de cáncer y síntomas como disnea, la insuficiencia cognitiva o delirio.
- 4) Los médicos pueden usar algunas pruebas de laboratorio asociadas al pronóstico: leucocitosis, linfocitopenia y proteína C reactiva alta. La necesidad de una muestra de sangre debe ser equilibrada con la ventaja clínica que está prevista y no tomar a la ligera (grado D).
- 5) Los médicos pueden hacer uso de algunas herramientas de pronóstico fácilmente aplicables para hacer una rápida predicción capaz de identificar las clases de pacientes con muy diferentes expectativas de vida (grado A) Por el momento, la puntuación del índice paliativo pronóstico es el sistema más fácilmente disponibles, incluyendo la mayoría de los factores (grado A).
- 6) El establecimiento de un pronóstico es parte de la alianza terapéutica; los pacientes tienen derecho a ser informado o no a ser informado sobre su pronóstico. El uso y la comunicación de información pronostica debería ser en el contexto de una solución amplia, individualizado, el enfoque centrado en el paciente (grado D).

El Protocolo para la aplicación del procedimiento de eutanasia en Colombia del Ministerio de Salud y Protección Social (2015), también establece los requisitos que se deben evaluar de forma previa a la práctica del procedimiento de eutanasia; para ello, los investigadores se valieron de evidencia escrita desarrollada por investigadores expertos en el tema.

Dicho protocolo señala los siete requisitos para la práctica de la eutanasia que se deben evaluar previo a la práctica del procedimiento:

1. Condición médica.
2. Evaluación del sufrimiento.
3. Inexistencia de alternativas de tratamiento o cuidado razonables.
4. Persistencia en la solicitud explícita.
5. Segunda valoración.

6. Evaluación de la competencia.
7. Integridad de la evaluación (Evidencia de estudios cualitativos).

Según se establece en el protocolo del Ministerio de Salud y Protección Social (2015), el cumplimiento de los requisitos debe documentarse (escribirse) en la historia clínica y registrarse en el Formato de Seguimiento a los Requisitos, que a su vez debe ser incluido en la historia clínica del paciente y debe hacer parte de los procesos de interconsulta.

### **3. Posición de la jurisprudencia constitucional colombiana**

La eutanasia, en Colombia, siempre ha sido considerada como un tipo de homicidio, la cual ha dado lugar a una serie de sanciones penales que contempla el propio Código Penal colombiano; sin embargo, con el desarrollo jurisprudencial que se ha dado desde la Sentencia C-239 de 1997 hasta la Sentencia T-970 de 2014, el tema ha cambiado de rango, tanto así que en el país ya se han llevado a cabo algunos procedimientos de esta naturaleza.

Precisamente, en julio de 2015, fue eutanasiado el señor Ovidio González, padre del caricaturista conocido como “Matador”; el hecho fue reportado por los medios de comunicación del país y del mundo, al ser el primer caso de eutanasia legal en Colombia tras una larga batalla jurídica en contra de quienes se autodenominan como defensores de la vida:

Luego de que una orden médica suspendiera el procedimiento hace una semana, el padre del caricaturista ‘Matador’ fue sometido a la primera eutanasia legal del país (...).

“Señores Oncólogos de Occidente S.A. Yo, José Ovidio González Correa, con 79 años de edad, en uso pleno de mis facultades mentales y de manera libre y voluntaria, manifiesto mi intención de que se me realice la eutanasia. La anterior solicitud la hago bajo la gravedad de juramento, con la convicción libre y absoluta del ejercicio de mi derecho fundamental a morir dignamente”, así pidió Ovidio a los médicos poner fin a su vida luego de cinco años de padecer un cáncer que le está destruyendo el rostro.

El pasado 26 de junio, la familia de Ovidio se había preparado para ver por última vez a su ser querido, los familiares ya se habían despedido de él un día antes y hasta su esposa había comprado

el ataúd. Se puede decir que todo estaba listo. Todo con una gran tristeza pero entendiendo que era lo mejor para él, según su hijo, el caricaturista conocido como “Matador” (El Espectador, 2015).

El procedimiento se llevó a cabo de acuerdo con el protocolo para la aplicación del procedimiento de eutanasia en Colombia dictado por el Ministerio de Salud y Protección Social (2015) y la Resolución 1216 de 2015 que lo legitima.

Ni el protocolo del Ministerio de Salud ni la Resolución 1216 que hace referencia a las directrices para la organización y funcionamiento de los Comités para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad contemplan la posibilidad de que en Colombia se puedan desarrollar este tipo de procedimientos en niños, niñas y adolescentes; es más, no existe si quiera la posibilidad de que un menor entre los 14 y 17 años pueda solicitar ser eutanasiado, desconociéndose con ello su situación individual de dolor, o que se encuentre en una fase terminal de su enfermedad.

Únicamente, a través de la Ley 1733 de 2014 que se refiere a los servicios de cuidados paliativos para el manejo integral de pacientes con enfermedades terminales, crónicas, degenerativas e irreversibles en cualquier fase de la enfermedad de alto impacto en la calidad de vida, contempla que un adolescente pueda solicitar o no cuidados paliativos para su enfermedad, lo que en últimas abre una pequeña puerta al tema que aquí se discute, ya que desistir de recibir medicinas o tratamientos que alivien el dolor puede considerarse como una clara manifestación del ejercicio a morir dignamente, derecho este que se encuentra vedado en Colombia para los menores de 14 años.

Como bien se sabe, el asunto radica en el concepto mismo de “capacidad”, esto es, se trata de un problema conceptual que surge en el ámbito del derecho civil, pero que se traslada por equiparación al marco del derecho constitucional y penal; por tanto, al considerarse al menor de edad como incapaz, este lo será también para poder decidir, más que sobre su derecho a morir, lo hace sobre su derecho a tener una vida de calidad.

Como ya se ha visto, la Corte Constitucional, con ponencia del Magistrado Carlos Gaviria, ha sostenido que un médico puede “acabar” con la vida de un paciente con intensos

sufrimientos, añadiendo que no debería ir a la cárcel. Tres magistrados (José Hernández, Hernando Herrera y Vladimiro Naranjo) se opusieron basándose en que el derecho a la vida es fundamental e inviolable. Jorge Arango, afirmó que el derecho más importante es el de la libertad y que la vida sin libertad no tiene sentido. Eduardo Cifuentes, por su parte, manifestó que la libertad no está por encima de la vida, pero tampoco la vida prevalece sobre la libertad, se manifestó de acuerdo y dijo que la Corte debía indicar en qué casos era válida la intervención de un tercero para terminar con la vida del paciente. Según el concepto del Magistrado, el fallo se aplicaría sólo cuando se tratara de un enfermo terminal, y cuando él estuviera totalmente informado de sus condiciones de salud.

El 20 de mayo de 1997, los seis magistrados que dieron su voto a favor se reunieron para revisar el texto final del fallo, allí Cifuentes expresó su desavenencia ya que no se recogía íntegramente su pensamiento.

El magistrado, José Gregorio Hernández Galindo, en el salvamento de voto realizado a la sentencia en comento, fue el único que se manifestó frente a las dudas que generaba el tema de la eutanasia, cuando se trata de menores de edad; sobre este particular se refirió al respecto:

El suscrito magistrado se pregunta si la indicada causal es aplicable a la situación de un menor. Si es un niño que ni siquiera puede expresarse dada su tierna edad, ¿quién podría consentir en su muerte provocada? ¿Sus padres, sus tutores, sus hermanos, el director del hospital, cualquier particular que presencie los terribles dolores que padece? ¿Tales personas podrían erigirse en propietarias de su vida? Y, si se concluye que nadie puede dar ese consentimiento y que, por tanto, ese niño debe seguir viviendo pese a su excesivo dolor, todavía más conmovedor y apremiante, ¿por qué discriminarlo respecto del paciente capaz de manifestar su consentimiento? En el caso del niño que puede hablar y aun escribir, pero cuya edad lo ubica en estado de incapacidad absoluta o relativa desde el punto de vista civil, para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, no habría motivo plausible para suponer que, en cambio, sí goza de plena aptitud para disponer de su propia vida. ¿Y qué decir del consentimiento de un demente? (Corte Constitucional, 1997, C-237, Salvamento de voto).

Ahora bien, con la Sentencia T-544 de 2017, la Corte Constitucional estableció una serie de criterios para la viabilidad del procedimiento de eutanasia para niños, niñas y adolescentes en

Colombia, cuya comprensión debe ser tenida en cuenta por los expertos en la materia de acuerdo con las características especiales de estos grupos poblacionales y las diferencias relevantes según su edad.

Uno de esos criterios tiene que ver con la determinación de la condición “enfermo en fase terminal”, a lo que ha dicho la Corte:

En particular, el padecimiento de una enfermedad terminal que produzca intensos dolores, el cual implica que medie un concepto médico en relación con el carácter terminal de la enfermedad y, por otra parte, la consideración del paciente en relación con los intensos dolores y sufrimientos que provoca la enfermedad, y la incompatibilidad de estos con su dignidad (Corte Constitucional, 2017, T-544).

El segundo criterio está relacionado con el consentimiento libre, informado e inequívoco, a lo que ha establecido la Corte:

En relación con el carácter libre, este pretende que el ejercicio del derecho a la muerte digna sea consecuencia de la decisión voluntaria, genuina y despojada de injerencias o presiones de terceros, el carácter informado busca que el NNA enfermo conozca toda la información relevante para la toma de la decisión y el carácter inequívoco pretende asegurar el carácter definitivo de la determinación del paciente (Corte Constitucional, 2017, T-544).

Como puede verse, la previsión del consentimiento informado estipulado en la Sentencia C-239 de 1997 en el marco del ejercicio del derecho a la muerte digna debe evaluarse, de forma particular, de cara a los titulares del derecho. Sin embargo, señala la Corte, que al tratarse de niños, niñas y adolescentes, estos expresan el consentimiento a través de sus representantes, por lo que es necesario que en estos casos se consulte, de forma prevalente, su voluntad siempre que el desarrollo psicológico, emocional y cognitivo del menor lo permitan.

En este punto es indispensable la experticia de los profesionales que pueden evaluar el nivel de desarrollo cognitivo de los NNA, que pueden determinar la mejor manera de darles información y que deben manejar la concurrencia con el consentimiento de ambos padres, que siempre será obligatorio. En los casos en los que la representación legal sea ejercida por otros individuos o que

los NNA se encuentren bajo la protección del Estado, la valoración del consentimiento sustituto deberá ser estricta (Corte Constitucional, 2017, T-544).

Como puede verse, el consentimiento informado del paciente como presupuesto para el ejercicio del derecho a la muerte digna de acuerdo con la sentencia C-239 de 2017 debe ser expresado directamente por los menores cuando su desarrollo cognitivo, psicológico y emocional lo permitan. En los casos en los que el menor se encuentra en imposibilidad fáctica para manifestar su voluntad se evaluará el consentimiento sustituto de forma estricta.

Finalmente es de destacar que en el mes de marzo de 2018, el Ministerio de Salud y Protección Social presentó el proyecto de resolución “por medio de la cual se reglamenta el procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de los niños, las niñas y los adolescentes”; dicho proyecto, que aún no ha sido objeto de sanción presidencial, tiene por objeto regular el procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de los niños, las niñas y los adolescentes, en cumplimiento de lo ordenado y definido en la Sentencia T-544 de 2017 y teniendo en cuenta el interés superior del menor

Llama la atención que la resolución excluye de la posibilidad de presentar una solicitud para el procedimiento eutanásico, a personas como recién nacidos y neonatos, población de primera infancia, grupos poblacionales de los 6 a los 12 años, con algunas excepciones, niños, niñas y adolescentes que presenten estados alterados de conciencia, menores con discapacidades cognitivas e intelectuales y menores con trastornos psiquiátricos diagnosticados que alteren la competencia para entender, razonar y emitir un juicio reflexivo, es decir, el procedimiento eutanásico sólo se encuentra estipulado para adolescentes entre los 13 y los 17 años, y sólo en casos excepcionales para menores entre los 6 y los 12 años.

## **Conclusiones**

El tema de la Eutanasia no es nuevo, más sí lo es cuando se hace referencia a la posibilidad de llevar a cabo esta práctica en niños, niñas y adolescentes. En el transcurso de la historia de la humanidad, el suicidio siempre ha estado latente en la conciencia de los pueblos, porque la

muerte es un elemento consustancial al ciclo vital del ser humano, que en todas las culturas y épocas, ha generado profundos interrogantes.

Este concepto, podría en principio configurarse sobre la base de aquellos comportamientos que suponen la privación de la vida de una persona o anticipación y no aplazamiento de su muerte por motivos humanitarios y a petición o requerimiento de aquella que sufre una enfermedad terminal incurable, lesión o invalidez irreversible, causante de graves e insoportables sufrimientos que afectan su calidad de vida. Se incluyen aquí los supuestos en los que la víctima no puede manifestar su voluntad, por ejemplo, el menor de edad, inconsciencia, etc., en los cuales la persona no está en condiciones de consentir, especialmente si se obra por motivos humanitarios.

El deber de no matar encuentra excepciones en la legislación, a través de la consagración de figuras como la legítima defensa, y el estado de necesidad, en virtud de las cuales matar no resulta antijurídico, siempre que se den los supuestos objetivos determinados en las disposiciones respectivas.

Sin embargo, diferentes estudios ratifican que un menor de edad, aún a muy temprana edad, son bastante conscientes de sus actos y de sus decisiones, así como de las consecuencias de sus decisiones; un adolescente tiene hoy plena consciencias sobre el significado de la muerte, y en el niño en edad escolar ya existe cierta certeza sobre ella.

En el caso del homicidio por piedad, que además sea consentido por el sujeto pasivo del acto, el carácter relativo de esta prohibición jurídica se traduce en el respeto a la voluntad del sujeto que sufre una enfermedad terminal que le produce grandes padecimientos, y que no desea alargar su vida dolorosa, así siendo consecuente con el orden constitucional, ésta debería ser una causal de atipicidad, porque prima la dignidad de la persona, sobre el deber del Estado de proteger una vida a quien no lo desea y no una causal supralegal de ausencia de responsabilidad para unas personas determinadas; pero como se ha visto, al menor de 18 años en Colombia le está vedada esa “capacidad” de consentir sobre una decisión que afecta su vida y su propia dignidad.

La actuación del sujeto activo, entonces, carece de antijuridicidad, porque se trata de un acto solidario que no se realiza por la decisión personal de suprimir una vida, sino por la solicitud de aquél que por sus intensos sufrimientos, producto de una enfermedad terminal, pide le ayuden a morir.

No sobra recordar que el consentimiento del sujeto pasivo debe ser libre, manifestado inequívocamente por una persona con capacidad de comprender la situación en que se encuentra. Es decir, el consentimiento implica que la persona posea información seria y fiable acerca de su enfermedad y de las opciones terapéuticas y su pronóstico, y cuente con la capacidad intelectual suficiente para tomar la decisión.

La Corte Constitucional en Sentencia C-239 de 1997 establece que el sujeto activo debe ser un médico, puesto que es el único profesional capaz no sólo de suministrar esa información al paciente sino además de brindarle las condiciones para morir dignamente. Por ende, en los casos de enfermos terminales, los médicos que ejecuten el hecho descrito en la norma penal con el consentimiento del sujeto pasivo no pueden ser, entonces, objeto de sanción y, en consecuencia, los jueces deben exonerar de responsabilidad a quienes así obren, por falta de tipicidad de la conducta.

Según esta investigación, el morir dignamente sería morir libre de dolor, con los analgésicos y tranquilizantes necesarios para el desasosiego y con el suministro de medicamentos que se requieran contra las incomodidades que se puedan presentar, eliminando en lo posible el sufrimiento de toda índole, siendo respetado y tratado como ser humano, cumpliendo con las condiciones exigidas por la legislación colombiana.

Aunque la Corte Constitucional ya se pronunció sobre el tema de la eutanasia y sentó una posición radical sobre el tema desde 1997 a través de la sentencia C-239, sólo 20 años después de dicho pronunciamiento se obligó al Ministerio de Salud para que reglamentara el asunto, ante la inactividad del legislativo colombiano.

El camino aún es largo para que en Colombia se reconozca la posibilidad de practicar la eutanasia sobre enfermos terminales menores de edad, pero para ello antes se debe superar la discusión sobre la capacidad para tomar esta decisión; mientras tanto, el derecho a una muerte digna de niños, niñas y adolescentes seguirá siendo un referente que sólo podremos identificar en legislaciones comparadas.

### Referencias

- Aguirre R., J., Silva R., A., & Pabón M., A. (2015). Eutanasia, estado constitucional y democracia: la validez de los argumentos religiosos en las decisiones de la Corte Constitucional Colombiana a la luz de la propuesta de Habermas sobre el rol de la religión en la esfera pública. *Opinión Jurídica*, 14(27), 53-72.
- Álvarez, D. G., Mandón, G., & Antonio, E. (2016). *Fundamentos ético-jurídicos para la aplicación de la eutanasia en Colombia*. Bogotá: Universidad Libre.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). *Constitución Política de Colombia*. Bogotá: Asamblea Nacional Constituyente.
- Bilsen, J., Cohen, J., Chambaere, K., Pousset, G., Onwuteaka-Philipsen, B. D., Mortier, F., & Deliens, L. (2009). Medical end-of-life practices under the euthanasia law in Belgium. *New England Journal of Medicine*, 361(11), 1119-1121.
- Bilsen, J., Cohen, J., Chambaere, K., Pousset, G., Onwuteaka-Philipsen, B. D., Mortier, F., & Deliens, L. (2009). Medical end-of-life practices under the euthanasia law in Belgium. *New England Journal of Medicine*, 361(11), 1119-1121.
- Condic, M. (2003). *Life: Defining the Beginning by the End*. New York: American Journal of Medicine.

Congreso de la República. (2000). *Ley 599, por la cual se expide el Código Penal*. Bogotá: Diario Oficial 44097 del 24 de julio de 2000.

Corte Constitucional. (1992). *Sentencia T-401*. Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. (1993). *Sentencia T-173*. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional. (1997). *Sentencia C-239*. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

Corte Constitucional. (2017). *Sentencia T-423*. Magistrado Ponente: Iván Humberto Escruceña Mayolo.

Corte Constitucional. (2017). *Sentencia T-544*. Magistrado Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

Cruz S., L., Estupiñán O., C., Fonseca P., J., & Rodríguez M., J. (2015). *La Eutanasia en Colombia: ¿realidad o ficción? Una introducción a su estudio*. Bogotá: Universidad Libre.

Escobar T., J. (2001). *Bioética y derechos humanos*. Bogotá: Ediciones El Bosque.

Gaviria, P. (1998). *La Corte Constitucional y la Acción de Inconstitucionalidad*. Bogotá: Universidad de Los Andes.

Grajales S., C., Rodas C., L., & Güiza M., L. (2016). *Constitucionalidad de la despenalización y reglamentación de la eutanasia en Colombia*. Pereira: Universidad Libre Seccional Pereira.

Hernández S., R., Fernández C., C., & Baptista L., M. D. (2006). *Metodología de la Investigación*. México: McGraw-Hill.

Jáñez B., T. (2008). *Metodología de la investigación en Derecho. Una orientación metódica*. Caracas: UCAB.

Mendoza V., J., & Herrera M., L. (2016). Reflections on euthanasia in Colombia. *Revista Colombiana de Anestesiología*, 44(4), 324-329.

Ministerio de Salud y Protección Social. (2015). *Resolución 1216, por medio de la cual se da cumplimiento a la orden cuarta de la Sentencia T-970 de 2014 de la honorable Corte Constitucional en relación con las directrices para la organización y funcionamiento de los Comités para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad*. Bogotá: Diario Oficial No. 49.489 de 21 de abril de 2015.

Muñoz G., N., & Rodríguez B., G. (2002). *Eutanasia y homicidio por piedad: antecedentes, estructura y regulación*. Medellín: Universidad de Antioquia.

Pérez P., Á. (2004). *Los principios generales del proceso penal*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Ríos R., (2016). La eutanasia en México: una visión comparada. *Revistas UNAM Amicus Curiae*, 1(7), 7-34.

Watson, R. (2014). Belgium extends euthanasia law to children. *BMJ: British Medical Journal*, 348, 1.