

ENSAYO SOBRE EL HOMICIDIO PIADOSO O EUTANASIA

AMILKAR JOSE CALDERON CUJIA

CORPORACIÓN EDUCATIVA DEL DESARROLLO

"SIMON BOLÍVAR"

FACULTAD DE DERECHO

AREA DERECHO PENAL

BARRANQUILLA.

2000.

ENSAYO SOBRE EL HOMICIDIO PASADOSO O EUTANASIA

AMILKAR JOSE CALDERON CUJIA

**Ensayo para optar el título de
Abogado**

**Directora
CARMEN CHINCHILLA
Abogada.**

CORPORACIÓN EDUCATIVA DEL DESARROLLO

"SIMON BOLÍVAR"

FACULTAD DE DERECHO

AREA DERECHO PENAL

BARRANQUILLA.

2000.

Nota de aceptación

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado.

Barranquilla, 30 de enero del 2000.

CONTENIDO

Pág.

<i>INTRODUCCION.....</i>	<i>2</i>
<i>1. ANTECEDENTES HISTORICOS.....</i>	<i>3</i>
<i>2. HOMICIDIO POR PIEDAD.....</i>	<i>5</i>
<i>2.1. CONCEPTO.....</i>	<i>5</i>
<i>2.2. CUESTIONES PRELIMINARES.....</i>	<i>6</i>
<i>2.3. RAZON DE ACRIMINACION (ACUSACIÓN).....</i>	<i>7</i>
<i>3. ESTRUCTURA DE LA NORMA.....</i>	<i>8</i>
<i>3.1. DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA VICTIMA.....</i>	<i>9</i>
<i>3.2. DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL VICTIMARIO.....</i>	<i>10</i>
<i>4. EUTANASIA.....</i>	<i>12</i>
<i>4.1. EUTANASIA ACTIVA.....</i>	<i>12</i>
<i>4.2. EUTANASIA PASIVA.....</i>	<i>14</i>
<i>5. LA DISTANASIA.....</i>	<i>15</i>
<i>6. ORTOTANASIA.....</i>	<i>16</i>
<i>7. HOMICIDIO POR PIEDAD.....</i>	<i>17</i>
<i>8. DISPOSITIVOS AMPLIFICADORES DEL TIPO.....</i>	<i>18</i>
<i>9. ASPECTOS PRACTICOS.....</i>	<i>20</i>
<i>CRITICAS A FAVOR Y EN CONTRA.....</i>	<i>22</i>
<i>CONCLUSION.....</i>	<i>38</i>
<i>BIBLIOGRAFIA.....</i>	<i>40</i>
<i>ANEXOS.....</i>	<i>41</i>

INTRODUCCION

En este ensayo se pretende, a un mismo tiempo, identificar nuestro objeto de estudio, a saber, LA EUTANASIA; y justificar la razón de ser de dicho estudio.

Para cumplir con tal objetivo procederemos de la siguiente manera: primero conoceremos la forma en que se manifiesta como hecho social de mucha importancia en el ámbito del derecho particularmente del derecho penal, es decir, lo identificaremos a partir de los datos que su sola presencia nos aporta, con estos, podremos deducir las características que lo singularizan y, a la vez, lo distinguen de otros homicidios de naturaleza similar. El homicidio piadoso o eutanasia como, hecho jurídico penal, ha atraído desde largo tiempo la atención de los especialistas conmovidos por la ocurrencia de estos sucesos que, por sus múltiples fases, cobran interés especial desde el punto de vista ya sea puramente humano o social, médico-profesional o estrictamente jurídico.

A través de las diferentes épocas ha llamado la atención de los hombres la problemática cultural, jurídico – social el tema del “homicidio eutanásico” desde Platon hasta nuestros días, es por ello que me he movido a analizar la profundidad filosófica, de tocante sentimiento o del más amplio sentido jurídico.

En segundo lugar, una vez ubicados e identificados los temas a tratar, será factible determinar cuál es la función que cumple y el porqué de su presencia e importancia, esto es, el valor o valores que comporta. Así justificaremos la motivación de esta investigación y el esfuerzo que implica expresar como el legislador colombiano presta el “Homicidio por Piedad” desde una óptica normativa, desconociendo situaciones de más amplio contenido social y humano.

Considero importante este trabajo porque de alguna manera contribuye a comprender las fuerzas que mueven el mundo mental y emocional del “hombre” a través de su evolución histórica y comprender así los móviles que conducen al homicidio piadoso o eutanásico.

Tal es, entonces, el fin perseguido en este ensayo, el cual precisamente en virtud de su objetivo se denomina:

1. ANTECEDENTES HISTORICOS

La practica de la eutanasia, se viene dando desde la aparición de las primeras tribus nómadas, quienes por la imposibilidad de poder transportar a sus enfermos y por el dolor de dejarlos abandonados sujetos a las inclemencias del tiempo y de los animales o a la venganza de las tribus enemigas, trataban de eliminarlo con tanta piedad y presteza cuanto la técnica de la época lo permitiera.

Los pueblos bárbaros, tenían la usanza de matar a los progenitores viejos y enfermos, a los niños desgraciados, a los heridos de guerra, para evitar los sufrimientos y los inconvenientes de la vejez y de la enfermedad¹.

La Biblia, narra que Saúl, alcanzado por los flecheros filisteos reclamó la muerte a su escudero “saca tu espada y pásame con ella, porque no vengan estos incircunciosos y me pasen y me escarnezcan²”.

1. INGENIEROS, José. La Sicipatología en el arte, la piedad homicida, Buenos Aires. Ed. Losada S.A., 1961. Pág. 96 y S.S.

2. CRONICAS, Capítulo I, versículos 3 y 4. “Muerte de Saul”.

SOFOCLES, narra la cruenta muerte de un héroe griego HERACLES, quien víctima de un corrosivo veneno que le carcome las entrañas, ocasionándole terribles dolores, pide a su hijo, que le de muerte inmediata y que se prepare a quemarlo enseguida para librarse de dolorosos males³.

Estos ejemplos históricos, muestran hasta que grado pueden encontrarse en pugna los sentimientos más opuestos, pero inspirados por situaciones a las cuales las calidades humanas llenan de ese trágico sentido, hasta que punto el sufrimiento moral o físico, puede ser irresistible para quien lo padece, y hasta que punto llega a mover los sentimientos piadosos, motivando conductas que pueden merecer la conjunción de las calificaciones más opuestas.

3. SOFOCLES. Teatro Completo. Las traquinas, México, Ed. Bruguera. 1973, pág. 18.

2. HOMICIDIO POR PIEDAD

2.1. CONCEPTO

El homicidio por piedad, se conoce también como “homicidio Eutásico” la palabra eutanasia, viene del griego “EU”, que significa “bien” y “tanatos”, que significa “muerte”, de donde infiere que la expresión equivale a buena muerte (muerte sin dolor) y a una dulcificación del homicidio⁴.

PANNAIN, da al homicidio piadoso desde el punto de vista material dos significados:

- “A) Muerte Dulce, es decir, muerte sin sufrimiento.*
- B) Muerte con finalidad de bien, es decir para evitar gravísimos sufrimientos, se habla también de muerte piadosa”⁵*

4. CARNEIRO, J. F., Eutanasia. Universidad del Río Grande Do Sul, 1957 pág. 5.

5. PANANAIN, Remo, Ob. Cit. Pág. 131

El homicidio por piedad está enmarcado dentro de los “delitos contra la vida y la integridad personal”. En el actual código penal en el artículo 326 en los siguientes términos:

“El que mataré a otro por piedad, para dar fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable, incurrirá en prisión de seis (6) meses a tres (3) años.”

Sin pretender ahondar en consideraciones morales o éticas, pues que no es éste el objeto ni el cometido de este trabajo, nos ocuparemos aquí a examinar al “homicidio por piedad” y que es una manera absolutamente impropia, en nuestro sentir un amplio sector doctrinal, en nuestro medio se denomina “homicidio Eutanásico”

2.2. CUESTIONES PRELIMINARES

El homicidio por piedad nos obliga a estudiar dos (2) tópicos escasamente tratados por el derecho penal, tanto en las ciencias penales, en general, a saber:

- a. En primer lugar, nos obliga a hablar de la “muerte”.
- b. Y en segundo lugar, nos obliga a analizar el papel de la víctima, dentro de la producción del resultado criminoso⁶.

6. MOLINA ARRUBIA, Carlos Mario. Introducción a la Criminología. Ed. Dike. Medellín. 1994. Pág. 116.

2.3. RAZON DE ACRIMINACION (ACUSACIÓN)

Atribuir, imputar una falta el caso específico de la persona que pide que le sea administrada la muerte nos obliga a examinar cual es, en definitiva, la razón de ser de este tipo penal. La conducta prevista en el aludido Artículo 326 del Código Penal, busca establecer el “objeto jurídico” en relación con el bien jurídico tutelado “(la vida)”.

Se trata pues de un tipo penal “autónomo” ya que no necesita remitirse al tipo penal básico del homicidio. Artículo 323 Código Penal y es también un tipo penal “ESPECIAL”, como que en momento alguno, entra o puede entrar en “concurso” con el tipo penal básico cuando quiera que reúnan, fácticamente los elementos típicos en el contenido (326-323) Código Penal.

Lo que se protege por parte del legislador nacional, en relación con la vida, es el “Derecho a la Vida” en cuanto tal, esto es, en abstracto o ello permitiría entonces acabar con la vida de “ desechables”, contrahechos (deforme), parapléjicos (parálisis miembros inferiores), locos etc.

Asumiendo así las cosas, en el Código Penal colombiano se protege el “derecho a la vida” se protege también su aparentemente opuesto, esto es, el “derecho a la muerte”.

3. ESTRUCTURA DE LA NORMA

Ya habíamos dicho que la disposición que nos ocupa, nos obligaría a examinar el papel y/o la posición de frente a la observancia del comportamiento delictual (forma o modalidad específica del homicidio).

Conjuga tanto el punto de vista del sujeto activo de la infracción y también desde el punto de vista del sujeto pasivo de la misma norma.

La Estructura fundamental del tipo penal es la siguiente:

- Primero, que una persona de muerte a otra.
- Segundo, que ese homicidio haya sido motivado por un sentimiento altruista de piedad.
- Tercero, que esa “piedad” (que de ser conjugada por el agente de la infracción). Haya sido motivada por los “intensos sufrimientos” que padece la otra persona.
- Cuarto, que esa persona a quien va a darse (o se ha dado muerte) se encuentre en estado terminal y que los intensos sufrimientos que padece tengan como origen o sean consecuencia de una lesión corporal o una enfermedad grave e incurable.

☛ Quinto, que la conducta homicida del agente busque como propósito, persiga como fin, poner fin a los tales padecimientos del sujeto pasivo.

3.1. DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA VÍCTIMA

En el homicidio por piedad deben conjugarse algunos aspectos, objetivos – subjetivos por parte de la víctima.

3.1.1. Aspecto Objetivo: Es menester que la víctima presente una base real, objetiva en referencia a su situación física o fisiológica que habilite pensar en la necesidad de administrarle la muerte; es decir, que el sujeto pasivo de la infracción presente o sufra de una “lesión corporal grave o enfermedad grave incurable”.

En primer lugar no es lo mismo una enfermedad, que afecta el sistema fisiológico o sociológica del ser humano, a una lesión, que afecta el plano físico. El legislador no ha utilizado la expresión “lesión personal” se refiere únicamente a las “lesiones corporales”: por tanto, que padece el sujeto pasivo han de ser en el plano físico, corporal y no en el plano psíquico y, mucho menos, en el afectivo o de relación⁷.

4. PEREZ, Luis Carlos. Derecho Penal; Parte General y Especial. Tomo V. Ed. Temis. Bogotá. 1986. Pág. 245-246.

En segundo término, que se trate de una enfermedad, o sea, que se trate de una lesión, una u otra han de ser “graves e incurables”.

Finalmente y, si se quiere, en tercera instancia, cabría preguntar si es o no “grave e incurable”, que mediase un dictamen pericial al respecto⁸.

3.1.2. Aspecto Subjetivo: La norma exige, a más de que la víctima sufra de una lesión corporal o enfermedad grave e incurable”. Es menester que como consecuencia que de esa base real, la víctima esté padeciendo “intensos sufrimientos”. Hay que determinar en un caso concreto, si una persona está o no sufriendo; saber si, efectivamente la persona que padece enfermedad o lesión corporal grave e incurable, sufre “intensos sufrimientos”, a causa de la misma.

La ley colombiana no consagra esta figura privilegiada de homicidio para todas las muertes eutanásicas. La reduce exclusivamente a las que tienen por objeto poner fin a intensos sufrimientos y no al interés social, ni selección de individuos, la especie humana y otros (genocidio).

3.2 DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL VICTIMARIO

8. ARENAS, Vicente. Comentarios al Código Penal Colombiano. Tomo II. Ed. Temis. Bogotá. 1989. Pág. 437.

Al conjugar los elementos objetivos ~ subjetivos de la víctima simultáneamente debe conjugarse el aspecto subjetivo del victimario en donde se hace referencia a la motivación de su actuar; estamos aquí en presencia de un tipo penal de sujeto activo indeterminado, como no se exige no requiere ninguna calidad o condición especial al sujeto de la infracción.

3.2.1. La Motivación del actuar delictual: Piedad. El sujeto activo debe según la normatividad estar movido por un altruista sentimiento de “piedad”. Según Arenas “es sinónimo de lastima, misericordia, conmiseración. Es determinante esta conducta, de lo contrario cambia la figura informada”⁹.

Ya se ha demostrado que han existido sentimientos egoístas, disfraces y aspiraciones personales, en algunos casos, probatoriamente.

3.2.2. La finalidad del actuar delictual: poner fin a los intensos sufrimientos de la posterior víctima: Ni basta con que la persona a la que se administra la muerte presente una enfermedad o lesión corporal grave e incurable, ni basta con que ella esté padeciendo “intensos sufrimientos” y ni si quiera que el agente delictual le administre la muerte por un altruista sentimiento de piedad, a efectos de dar forma o configurar de esta conducta, es necesario que el agente delictual defina o concrete que es la forma exacta y única de “poner fin” a los intensos sufrimientos que padece o padecía la víctima.

9. Ibidem. Pág. 437.

4. EUTANASIA

JIMÉNEZ DE ASÚA¹⁰, la definió como una composición de dos voces griegas: Eu, bueno; “Thanatos”, muerte por ello dicho eutanasia no es más que “la buena muerte”. Por eutanasia en tanto “buena muerte”, no se entiende tanto la que se produce “sin dolor”, si no aquella muerte que se le administra a una persona en estado terminal, a fin de evitar una larga y dolorosa agonía. Hay dos formas o variantes fundamentales a saber: La activa y la pasiva.

4.1. EUTANASIA ACTIVA

Se entiende el acto de privar la vida a un ser humano por razones que al menos en ese caso concreto, se consideran de valor superior al mismo valor de la vida. Equivale en otras palabras a realizar “una acción para producir la muerte”¹¹.

10. JIMENEZ DE ASUA, Luis. Libertad de Amar y Derecho a morir. Ed. Depalma Buenos Aires. 1984, 12 ed. Pág. 337.

11. VELEZ CORREA, Luis. Etica Médica. Prensa Creativa, Medellín. 1998, Pág. 234.

Es claro que esa forma de eutanasia puede ser practicada tanto por acción como por omisión.

En relación con la eutanasia activa, pueden y deben ser introducidas dos precisiones adicionales:

La primera la eutanasia activa con dos modalidades o subespecies, desde el punto de la materialización final.

4.1.1. Eutanasia Activa Directa: Que se refiere a una acción cuyo efecto inmediato consiste en privar de la vida a un ser humano.

4.1.2. Eutanasia Activa Indirecta: Que se refiere al celebre principio del doble efecto consistente en la administración de medicamentos que aliviasen los dolores del enfermo, pero que, simultáneamente le acortasen la vida.

No se trata entonces eutanasia activa indirecta de una ayuda para morir, sino de una ayuda en el morir¹².

12. QUERALT, Joan. Op Cit. Págs. 128 - 129.

4.2. EUTANASIA PASIVA.

Se entiende como aquella actividad fundamental médica que consiste en dejar de prolongar artificialmente la vida a personas a las que imperdonablemente aproximan a la muerte, tal prolongación les causa padecimientos insufribles¹³. No se trata de una conducta activa, sino de una omisión .

Esta forma de eutanasia opera cuando la muerte se produce por una omisión intencional al no iniciar o discontinuar una medida terapéutica que prolongaría la vida, si se quiere, de manera estéril, inútil, innecesaria habida cuenta las condiciones mismas (difíciles) del paciente.

13. *Ibidem*, pág. 124.

5. LA DISTANASIA.

Según José R. Flecha¹⁴, son las practicas encaminadas a retardar la muerte, por otra parte previsibles y probables, de un paciente considerado clínicamente en la fase terminal de su enfermedad y ya absolutamente irrecuperable.

La distanasia es un polo opuesto o contrario de la eutanasia, ya que mientras la segunda busca acelerar la muerte la primera pretende alejarla.

El médico usará los métodos y medicamentos a su disposición o alcance, mientras subsista la esperanza de aliviar o curar la enfermedad. Cuando exista diagnóstico de muerte cerebral, no es su obligación mantener el funcionamiento de otros órganos o aparatos por medios artificiales.

14. FLECHA, José. Op. Cit, pág. 208.

6. ORTOTANASIA

La ortotanasia hace referencia a la muerte correcta, en el momento y oportunidad debida. Esto es, ni desistir antes de tiempo, ni empeñarse en no desistir. En palabras de masía, sano desistir y sana resignación.

La cronicidad o incurabilidad de la enfermedad no constituye motivo para que el médico prive de asistencia a un paciente.

Es decir el derecho de vivir su vida y morir su muerte.

7. HOMICIDIO POR PIEDAD

Es aquel que opera movido de un altruista sentimiento de misericordia para poner fin a intensos sufrimientos proveniente de enfermedad o lesión corporal grave e incurable.

El medico que con la mayor conmiseración y consideración que viene tratando a un paciente, de manera imprudente o negligente le administra una sobre dosis de analgésicos, a consecuencia de lo cual el paciente fallece. Aquí estamos frente a un puro y claro "homicidio culposo".

8. DISPOSITIVOS AMPLIFICADORES DEL TIPO.

Es posible que una persona comience la materialización de un homicidio por piedad, el mismo que no logra consumarse por circunstancias ajenas a la voluntad del agente (cual sería el caso de algún facultativo de la medicina logra luego de salvar la vida de ese paciente).

Esta forma es denominada por el artículo 22 del Código Penal como “tentativa”, también se podrá tener en cuenta la “participación” es decir: si varias personas concurren a dar muerte a un paciente en estado terminal conjugando unas ese doble elemento subjetivo (piedad y propósito de poner fin a intensos sufrimientos). Las primeras corresponden a un homicidio por piedad y las segundas a un homicidio simple o agravado, de acuerdo a las circunstancias.

Un ejemplo en donde un hijo del paciente acude al médico de cabecera y amigo de infancia para darle muerte “por piedad” y poner fin a sus intensos sufrimientos responden ambos como coautores del homicidio por piedad; pero si estos acuden a la ayuda de una enfermera que no conocía al paciente que no es movida por piedad sino

por remuneración responderá no por homicidio pietistico sino como cómplice de un homicidio agravado.

Estamos aquí frente a un absurdo punitivo mientras los autores pagan la mínima pena sería de seis (6) meses, mientras la de la cómplice sería de veinte (20) años. Por no actuar por piedad.

9. ASPECTOS PRACTICOS

Antes que puntos claros o conclusiones, respecto al tema, tenemos una innumerable lista de aspectos por resolver que, creo, deben tenerse en cuenta aunque de por si, en un país como el nuestro, podría ser causa más de perjuicios que de beneficios, dado que no están dadas las condiciones de conciencia, de legislación y de cubrimiento necesarias para que se pueda tener de alguna manera en cuenta en este país.

Si se aprobara la eutanasia por parte de un estado, se deberían tener en cuenta aspectos como los siguientes:

- ❖ El testamento vital: Es un documento en el que el interesado expresa su voluntad sobre las atenciones médicas que desea recibir en caso de padecer una enfermedad irreversible o terminal que le haya llevado a un estado que le impida expresarse por si mismo;
- ❖ Se debería tener en cuenta el derecho a la intimidad consagrado en el Artículo 15 de la Constitución Nacional de 1991;
- ❖ Tener en cuenta, el derecho a la libre disposición del cuerpo como lo reconoce el derecho consuetudinario y reconocerle , así mismo la posibilidad de la autonomía sobre su vida al ser humano;

- ❖ Tener en cuenta o aplicarse los mismos principios a un paciente mentalmente capacitado que otro afectado de muerte cerebral, en estado vegetativo persistente, o en estado grave e irreversible de demencia? Esto por que podría caerse una eutanasia social donde los desechables pueden ser eliminados
- ❖ La aplicación continuada de medios extraordinarios para alargar la vida (o la agonía?), es una violación a los derechos constitucionales del paciente;
- ❖ Sería aconsejable que los hospitales tuviesen comisiones de ética a la hora de tomar decisiones de esta índole, para aconsejar a los pacientes, familiares y médicos sobre el trato a moribundos.
- ❖ Al prolongarse inútilmente la agonía de una persona, se pone a una familia en situaciones que podrían llamarse inhumanas por los costos al tener una persona en cuidados intensivos que fácilmente ascienden a \$ 1'500.000 diarios. Difícil de sufragar por familias de escasos recursos.

CRITICAS A FAVOR Y EN CONTRA

Se encuentran a través de toda la argumentación presentada, podemos encontrar ciertos puntos a favor y en contra de la eutanasia, se pueden mencionar entre los puntos en contra los siguientes:

❖ Existe una dificultad de toda posición en el caso de los enfermos mentales; la expectativa si la persona que hizo su testamento en vida autorizando esta practica, se arrepiente en ultimo momento o no, podría aumentar el numero de eliminaciones a débiles y personas subnormales, así mismo aumentarían las presiones sobre el ejecutante (médico) del acto por parte de la familia; los mismos ejecutantes podrían ser tomados como verdugos, lo que puede implicar en nuestra sociedad, una pérdida de confianza en la persona tratante de mi enfermedad; además, podrían aumentar el número de homicidio con más cara eutanásica con el sólo fin de cobrar jugosas herencias; podría aplicarse eutanasia para compraventa de órganos.

❖ Como puntos a favor de la eutanasia encontramos pueden ser: el derecho de disponer de su propia vida, y puedo reivindicar la autonomía como parte integral de la dignidad humana; una vida en determinadas condiciones es indigna, la imagen se proyecta ante

sus seres más cercanos o aún en los otros, puede ser considerada como humillante e indigna; porque aceptar una forma de existencia en circunstancias limitadísimas, sacrificando, en cierta forma, a parientes y amigos; así como se tiene un derecho a vivir con dignidad, porque no tener un derecho a morir dignamente; no debemos intentar prolongar la vida cuando esta no se pueda vivir; también podrían institucionalizarse unos derechos no sólo del paciente terminal, sino de la familia en sí.

Como vemos, el mar de preguntas que nos arrastra aún es grande, sin embargo existe una cierta conciencia en nuestro tiempo para que ella sea aceptada de alguna manera, los valores se han ido transformando poco a poco y ya se está llegando, a que algún día, no muy lejano, se apruebe el derecho a una muerte justa.

Aún quedan muchos aspectos indeterminados en torno a la eutanasia como la dignidad humana y la autonomía, el no tomar al ser humano desde un punto de vista eminentemente biológico, la calidad de la vida y la libertad de elección y no olvidar las equivocaciones a las que puede llegar su eventual legalización.



CORTE CONSTITUCIONAL.

Sentencia C-239 DE 1997.

Mag. Pon. Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ.

Santafé de Bogotá, D.C., veinte (20) de mayo de mil novecientos noventa y siete (1997).

I. ANTECEDENTES.

Ejerciendo la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano JOSE EURIPIDES PARRA PARRA presenta demanda contra el artículo 326 del Código Penal, por considerar que dicha disposición viola los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 11, 12, 13, 14, 16, 18, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 83, 94, 95 numerales 1, 2 y 4, 96, 97, 98, 99, 100, 277 numerales 1, 2, 3 y 7, 282 numerales 1 y 2, 365 y 366 de la Constitución.

Cumplidos los trámites señalados en la Constitución y la ley y oído el concepto del Ministerio Público, procede la Corte a decidir.

A. NORMA ACUSADA.

El texto del artículo 326 del Código Penal es el siguiente:

"Homicidio por piedad. El que matare a otro por piedad, para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave o incurable, incurrirá en prisión de seis meses a tres años".

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

III. DECISION.

Con fundamento en las razones expuestas, la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E:

Primero: Declarar EXEQUIBLE el artículo 326 del decreto 100 de 1980 (Código Penal), con la advertencia de que en el caso de los enfermos terminales en que concurra la voluntad libre del sujeto pasivo del acto, no podrá derivarse responsabilidad para el médico autor, pues la conducta está justificada.

Segundo: Exhortar al Congreso para que en el tiempo más breve posible, y conforme a los principios constitucionales y a elementales consideraciones de humanidad, regule el tema de la muerte digna. Còpiese, notifíquese, comuníquese a quien corresponda, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente. Salvamento de voto a la Sentencia C-239 DE 1997.

DISTANASIA (Salvamento de voto)

No puedo admitir la eutanasia, entendida como conducta positivamente encaminada a producir la muerte de la persona, en ninguna de sus hipótesis, y menos todavía en la del consentimiento del sujeto pasivo de ella. Situación distinta se tiene en la llamada distanasia, no prevista en la norma bajo examen. Respecto de ella, estimo que nadie está obligado a prolongar artificialmente, por días o semanas, la vida de quien ya, frente a la ciencia, no tiene posibilidades reales de salvarse. Santa Fe de Bogotá, D.C., veinte (20) de mayo de mil novecientos noventa y siete (1997).

Las razones de mi discrepancia se sintetizan así:

1. La Corte Constitucional puede dictar sentencias condicionadas o interpretativas, con el objeto de evitar la forzosa inexecutable de una norma que admite varias interpretaciones, unas ajustadas a la Carta y otras contrarias a ella, para lo cual, como ha ocurrido varias veces, el correspondiente fallo identifica los sentidos del precepto que se avienen a los postulados y mandatos constitucionales, declarando su executable, a la vez que hace lo propio con el entendimiento contrario a la Constitución, declarando su inexecutable. De tal modo que, bajo tales supuestos excepcionales, la disposición objeto de examen es executable solamente si es entendida y aplicada en su comprensión constitucional, según el análisis de la Corte y de acuerdo con lo dispuesto por ella.

Para concluir que estamos frente a una función materialmente legislativa basta observar que, así como se hizo consistir la justificación del hecho en el consentimiento del enfermo, bien habría podido plasmarse como tal el asentimiento de su familia, o el de una autoridad pública; y que, al igual que se cobijó con ese trato diferente al médico homicida, se habría podido favorecer al confesor, a un familiar o a un amigo de la persona; y que, en la forma como se aplicó al enfermo terminal se habría podido referir a cualquier enfermo, o a quien padeciera determinadas dolencias vergonzantes o una de aquellas que exigen tratamientos muy costosos.

2. Pero es que, a mi juicio, no solamente se puede hablar de que la Corte modificó el Código Penal, sino que en realidad, se reformó la Constitución.

3. Con esta Sentencia, la Corte Constitucional modificó, sin señalar motivos, su propia jurisprudencia sobre el derecho a la vida, plasmada, entre otras, en las sentencias C-133 del 17 de marzo de 1994 y C-013 del 23 de enero de 1997.

4. Precisamente, fundado en los anteriores criterios, que reconocen la inviolabilidad del derecho a la vida, tal como lo hace la propia Constitución, no puedo aceptar la premisa de la cual parte la sentencia: la de que el individuo, por razón de su autonomía, es dueño absoluto de su propia existencia y puede, por tanto, decidir si continúa o no viviendo, es decir, disponer de ese sagrado valor, como si se tratara de cualquier bien, siéndole permitido incluso autorizar a otro para que lo mate.

5. La sentencia finca la causal de justificación introducida para el delito de homicidio piadoso en el consentimiento del enfermo terminal.

6. El concepto esencial, que se constituye en supuesto insustituible de la causal de justificación, es el consentimiento del sujeto pasivo, es decir, el otorgado por la víctima del homicidio. Además de lo dicho sobre la indisponibilidad de la propia vida, el mandato de muerte es en sí mismo contrario a Derecho, aunque provenga de la víctima, pues está viciado de nulidad absoluta el supuesto acto de voluntad que la Corte acepta como justificante del hecho punible. Recuérdese que su objeto es ilícito por definición: se trata de un homicidio. De otro lado, es altamente discutible la validez que tendría un consentimiento

7. La Corte admite como causal justificativa del homicidio, la expresión del consentimiento de la víctima. Ahora bien, 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.

8. Para concluir, no puedo admitir la eutanasia, entendida como conducta positivamente encaminada a producir la muerte de la persona, en ninguna de sus hipótesis, y menos todavía en la del consentimiento del sujeto pasivo de ella.

Situación distinta se tiene en la llamada distanasia, no prevista en la norma bajo examen. Respecto de ella, estimo que nadie está obligado a prolongar artificialmente, por días o semanas, la vida de quien ya, frente a la ciencia, no tiene posibilidades reales de salvarse.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

Las razones que me mueven a apartarme de dicho condicionamiento son fundamentalmente de orden jurídico, aunque, como lo expresé en el curso del debate, el tema sobre el cual éste giró -el de la eutanasia- es un tema no simplemente jurídico sino que tiene profundas e insoslayables

implicaciones en los campos ético y moral, como que compromete, ni más ni menos, que al más sagrado y fundamental de los derechos naturales del hombre: el derecho a la vida.

1. -Necesarias precisiones terminológicas.

Para hablar de la eutanasia se hace imprescindible perfilar de manera inequívoca la acción que la constituye y diferenciarla de otros comportamientos con los que se suele confundir.

Según los medios que utilice el agente, la eutanasia puede ser "activa", si despliega una actividad adecuada dirigida directamente a causar la muerte, o "pasiva", negativa o por omisión, si la muerte se causa omitiendo el prestar a la persona los medios necesarios para mantener la vida. De esta manera, la eutanasia es siempre un tipo de homicidio, toda vez que implica el que una persona le cause intencionalmente la muerte a otra, bien sea mediante un comportamiento activo o mediante la omisión de los cuidados y atenciones debidos. Por otra parte, la eutanasia puede ser consentida o no por quien la padece, caso el primero, que también es llamado por algunos "suicidio asistido".

La medicina paliativa constituye una actitud humanitaria que responde a la dignidad del enfermo, sin causarle mediante una acción directamente occisiva, la muerte. Se diferencia de la eutanasia en la ausencia de esta acción directa y en la intencionalidad de quien la aplica, que se reduce a tratar de aliviar el dolor, sin buscar para ello la muerte. Si ésta se presenta, o resulta anticiparse, ello no es querido por el agente, esto es, por quien suministra los paliativos.

2. -Ilegitimidad jurídica de la conducta eutanásica.

El derecho a la vida es, reitero, el primero de los derechos fundamentales del cual es titular toda persona.

A juicio del suscrito, no puede hablarse, pues, con propiedad de "un derecho a la muerte", lo cual es un contrasentido. Es obvio que el final natural de la vida es la muerte y que ésta, más que un derecho es un hecho inexorable. Puede colegirse de ahí que la vida, ese sí un derecho, no constituye un bien jurídico disponible, como se desprende de la Sentencia. No se puede ejercer simultáneamente el

derecho a la vida y el supuesto derecho a la muerte, porque tal proposición resulta contradictoria y aun absurda. Siendo la opción de la muerte necesariamente posterior a la de la vida, cuando sobreviene aquella no se es más sujeto de derechos. Se dirá entonces que el pretendido derecho a la muerte consiste en el derecho a renunciar a estar vivo, lo cual nos lleva a analizar si la vida humana puede ser un derecho renunciabile.

2.1. -La vida es un derecho irrenunciabile.

De esta manera, la decisión de la cual me aparto constituye si no un cambio de jurisprudencia, si un cambio radical de postura de los magistrados que suscribieron en su momento estos fallos. En efecto, antes reconocían que los derechos fundamentales eran irrenunciabile, y en el presente fallo, al entender que existe un derecho a la muerte, o que la vida es un bien jurídico disponible, implícitamente aceptan que es posible renunciar a la vida propia, consintiendo en la propia eliminación.

3. -El libre desarrollo de la personalidad no es un derecho absoluto.

A mi juicio, una vez más, como sucedió en la sentencia que despenalizó el consumo de droga en dosis personal, de la cual igualmente me aparté, se ha incurrido en el grave error de considerar ese derecho como un derecho absoluto, entrando, así en contradicción con lo sostenido reiteradamente por la jurisprudencia de esta Corte en el sentido de que no hay ni puede haber derechos o libertades absolutos. El del libre desarrollo de la personalidad esta muy lejos de ser una excepción.

4. -Fundamento ético de los postulados jurídicos

El fallo del cual ahora discrepo fue adoptado, sin duda, con fundamento en postulados éticos que se apartan de la "moral social" o la "moral general" del pueblo colombiano. No se tomó en cuenta este mínimo ético que debe sustentar los postulados jurídicos. Se toma pie en concepciones absolutas de la libertad del hombre y en apreciaciones sobre la naturaleza de la vida humana, que por ser manifiestamente contrarias a los postulados éticos generales, no podían ser tomados en cuenta sin desmedro del principio democrático y desconociendo la propia Constitución.

5. -Alcances del tipo penal del homicidio por piedad.

Por lo demás, y para concluir, no ha dejado de sorprenderme que el texto final de la parte resolutive de la Sentencia, no corresponde al que, a mi juicio, fue aprobado por seis votos en la Sala Plena del día 20 de mayo de 1997, cuando se acogieron, por parte de cuatro de los seis magistrados de la mayoría los planteamientos hechos por el h. Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, quien propuso que en la parte resolutive se pusiera el siguiente condicionamiento: "Salvo en el caso del enfermo terminal cuando manifiesta su consentimiento en los expresos términos y bajo las estrictas condiciones señalados en la parte motiva de esta Sentencia". Es de anotar, que, como consta en el Acta correspondiente de la Sesión del día 5 de junio de 1997, por solicitud escrita del magistrado Cifuentes, la Secretaria general de la Corporación corroboró, igualmente por escrito, que ésta era la parte resolutive que se había aprobado. Santafé de Bogotá, D.C., 11 de junio de 1997

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

Punible /CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Extralimitación (Salvamento de voto)

El fallo excede en forma ostensible, extralimitando el control constitucional que tiene la Corte en el examen y decisión acerca de la exequibilidad de la norma demandada, al crear sin competencia constitucional alguna, causales de justificación de un hecho punible, como lo es el de exonerar penalmente, tanto en la parte motiva como en la resolutive, a quien mata a otro por piedad, para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave o incurable, cuando medie "la voluntad libre del sujeto pasivo del acto", en el caso de los enfermos terminales.

DERECHO A LA VIDA-Inviolabilidad (Salvamento de voto)

Lo que resulta contrario a la dignidad humana y al derecho a la vida que fue concebido por los constituyentes de 1991 como inviolable, es permitir sin ceñirse a la Carta Magna, que se provoque por un médico o cualquier persona, la muerte de otro, aún con su voluntad, mediante la aplicación de medios terapéuticos que la procuran y aligeran de modo anticipado, de manera moral y

jurídicamente inaceptable. Fue propósito del constituyente diseñar un marco jurídico que tuviera como finalidad "asegurar a sus integrantes la vida".

MEDICINA PALIATIVA /EUTANASIA ACTIVA-Violación de preceptos constitucionales (Salvamento de voto)

En la medicina moderna han tenido auge primordial los cuidados paliativos encaminados a rescatar la vida antes que anticipar la muerte de los enfermos terminales y a buscar los métodos adecuados para hacer más soportable el sufrimiento en la culminación de la misma enfermedad, asegurando al paciente una compañía ajustada a los parámetros humanitarios. Por ello, una cosa es la utilización de diversos tipos de analgésicos y sedantes con la intención de aliviar el dolor del enfermo y mitigar hasta el máximo los sufrimientos que padece, y otra distinta es otorgar el derecho a matar para poner fin a la vida por piedad, procurando la muerte de modo anticipado, aún con el consentimiento del sujeto pasivo del acto, lo que es contrario al texto y espíritu de los preceptos constitucionales mencionados, que en ningún momento ha dado vigencia, ni ha autorizado la Eutanasia activa, es decir, la acción u omisión con el propósito de poner fin a los sufrimientos derivados de una enfermedad terminal y cuyo reconocimiento ha quedado patentizado en la sentencia de la cual me separo.

DISTANASIA-Renuncia a tratamientos por familiares /EUTANASIA-Inconstitucionalidad (Salvamento de voto)

En aquellos casos en que dentro de una enfermedad terminal, la vida ya es prácticamente artificial porque incluso la persona ha perdido los signos vitales, conocida como la distanacia, o sea cuando la muerte es inevitable y resulta inminente, es posible la renuncia por parte de los familiares de aquellos tratamientos que solamente conducirían a mantener una existencia penosa y precaria, lo que no equivale obviamente al reconocimiento de la Eutanasia que se consagra en el fallo en referencia.

Magistrado Ponente Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ

Santa Fe de Bogotá, D.C., once (11) de junio de mil novecientos noventa y siete (1997).

El suscrito Magistrado formuló salvamento de voto con respecto a la sentencia de la referencia por estar totalmente en desacuerdo con el condicionamiento que en ella se hace, al eliminarse la responsabilidad penal que debe tener el médico que ejecuta la muerte de una persona, en el caso de un enfermo terminal, aunque sea con la concurrencia de la voluntad libre del sujeto pasivo del acto.

Empero, con el condicionamiento aludido a que hace referencia la parte resolutive, el fallo desconoce en forma flagrante sagrados derechos constitucionales de carácter fundamental, basado en el sistemático pretexto de que nos encontramos frente a una Constitución Pluralista inspirada en el principio de la dignidad humana (artículo 1º de la Constitución Política) y del absoluto y libre desarrollo de la personalidad (artículo 16 de la Constitución Política).

Por ello, una cosa es la utilización de diversos tipos de analgésicos y sedantes con la intención de aliviar el dolor del enfermo y mitigar hasta el máximo los sufrimientos que padece, y otra distinta es otorgar el derecho a matar para poner fin a la vida por piedad, procurando la muerte de modo anticipado, aún con el consentimiento del sujeto pasivo del acto, lo que es contrario al texto y espíritu de los preceptos constitucionales anteriormente mencionados, que en ningún momento ha dado vigencia, ni ha autorizado la Eutanasia activa, es decir, la acción u omisión con el propósito de poner fin a los sufrimientos derivados de una enfermedad terminal y cuyo reconocimiento ha quedado patentizado en la sentencia de la cual me separo.

En mi concepto la Eutanasia aplicada a un enfermo terminal con su frágil y débil consentimiento, es inconstitucional, afecta el derecho humanitario universal a la vida, constituye un crimen contrario a la dignidad de la persona humana y la prevalencia de una equivocada concepción del libre desarrollo de la personalidad que en la Carta fundamental nunca se consagró como un derecho absoluto, sino limitado por los derechos de los demás y el orden jurídico (artículo 16 de la Constitución Política de 1991).

Atentamente,

HERNANDO HERRERA VERGARA

MAGISTRADO

ACLARACION ESPECIAL DE VOTO-Fórmula sustitutiva aprobada no corresponde a sentencia (Aclaración especial de voto)

La propuesta contenida en la ponencia original fue desechada y, en su lugar, se votó y aprobó la proposición que yo me permití someter a consideración de la Sala Plena. Tampoco, los fundamentos de la sentencia, son congruentes con la decisión adoptada por la Sala Plena. El texto de la sentencia, a mi juicio, ha debido reflejar los argumentos que en la deliberación fueron acogidos por el mayor número de magistrados. Creo que estos argumentos fueron los que expresé y que, lejos de ser refutados por ninguno de los presentes, fueron los que más eco tuvieron en la sesión, hasta el punto de que sobre esa base, al término del debate, propuse una fórmula sustitutiva distinta de la contenida en la ponencia original, y ella fue la que en últimas resultó aprobada. Mi propuesta tenía un objetivo claro: establecer una unión indisoluble entre la parte resolutive de la sentencia y su parte motiva, de suerte que quedara claramente delimitada la esfera de no punibilidad y establecidos las condiciones y el alcance del consentimiento del paciente que, de acuerdo con mi exposición, no podía jurídicamente validar ni justificar actos vinculados a la eutanasia activa directa.

La sentencia que ha debido probar que en verdad de la Constitución puede obtenerse directamente la regla que gobierna el caso -siendo este el de la existencia o no de dispensa constitucional para el médico que accede al pedido del enfermo terminal y procede a matarlo-, está atravesada desde el principio hasta el fin por una falacia conocida en el lenguaje retórico con el nombre de "ignoratio elenchi". Sostengo que los argumentos y las conclusiones son inatinentes, puesto que las consideraciones sobre el hecho del suicidio y los elementos que en él intervienen, no son automáticamente trasladables al caso específico objeto de debate. La sentencia, por simple asociación de ideas, produce el salto entre una conclusión y la otra, sin caer en la cuenta de la particularidad y singularidad del tema específico a resolver.

Mi propuesta a la Sala Plena, descartaba de plano la eutanasia activa directa, y se circunscribía a salvar de la hipótesis del homicidio piadoso la conducta del médico comprometido en terapias paliativas solicitadas por el paciente terminal consciente de las consecuencias indirectas asociadas a éstas. Si como consecuencia de los medicamentos paliativos, perecía el paciente, creía importante indicar que este supuesto no podía ser objeto de sanción penal por no constituir homicidio. En este

sentido, el condicionamiento de la sentencia habría tenido ante todo carácter aclaratorio, puesto que el comportamiento señalado desde el punto de vista legal no está cubierto por el tipo. A veces razones de seguridad jurídica, no estrictamente ligadas a consideraciones de dogmática penal, hacen procedente este tipo de condicionamientos.

Magistrado Ponente Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ

1. Con todo respeto procedo a aclarar mi voto. Lo hago porque la parte resolutive de la sentencia no corresponde al texto de la moción sustitutiva que presenté, la cual fue aprobada por seis votos a favor y tres en contra. En otras palabras, la propuesta contenida en la ponencia original fue desechada y, en su lugar, se votó y aprobó la proposición que yo me permití someter a consideración de la Sala Plena. Tampoco, los fundamentos de la sentencia, son congruentes con la decisión adoptada por la Sala Plena. El texto de la sentencia, a mi juicio, ha debido reflejar los argumentos que en la deliberación fueron acogidos por el mayor número de magistrados. Creo que estos argumentos fueron los que expresé y que, lejos de ser refutados por ninguno de los presentes, fueron los que más eco tuvieron en la sesión, hasta el punto de que sobre esa base, al término del debate, propuse una fórmula sustitutiva distinta de la contenida en la ponencia original, y élla fue la que en últimas resultó aprobada.

Es claro que ahora me encuentro en la posición paradójica de ser una minoría dentro de la mayoría. Entiendo que se ha producido un accidente histórico que no puede ser explicado en los estrechos linderos de una aclaración de voto, sino en los más amplios de la acrisolada conciencia de mis colegas. En todo caso, no puedo atenerme a otra cosa diferente de todo aquello que dije, vi y escuché en la Sala Plena de la Corporación.

No encuentro, personalmente, que la sentencia exprese el genuino sentido de la decisión, todo lo cual trasciende la mera inconformidad circunstancial de un magistrado y lesiona a la institución a la cual se debe lealtad, sólo demostrable con un comportamiento ceñido a la más estricta verdad. Sobre este particular juzgo indispensable transcribir tres comunicaciones que explican el carácter "Especial" de esta aclaración.

“4. La sentencia se refiere a la hipótesis del paciente terminal que padece “dolores insoportables”, y que en ese estado pide al médico le ayude a morir. La parte resolutive de la sentencia dispone que en tal caso la conducta del médico autor del homicidio está justificada. El médico, a mi juicio, no podría primeramente dejar de agotar los recursos a su alcance con el objeto de reducir o extinguir los dolores, como lo ordena el conjunto de sus deberes profesionales. En este evento, es posible que los sufrimientos se tornen soportables o se extingan - aunque a riesgo de abreviar la vida del enfermo terminal como efecto colateral o indirecto de los medicamentos paliativos -, y que al modificarse las circunstancias el médico ya no se encuentre en la causal de justificación a la que se refiere la sentencia de la Corte.

Y el valor constitucional de la vida humana?

5. Se destaca en la sentencia cómo en un Estado no confesional y pluralista, la concepción universal de la vida corresponde a su consideración como bien valioso, diferente de la idea de santidad de la vida, predominante en el terreno religioso.

6. La Corte ha dejado de lado en su análisis numerosos aspectos que resultan esenciales en una aproximación seria y reflexiva sobre el tema. En este sentido, es importante, por ejemplo, poner de presente las inquietudes que su lectura produce en relación con el discurso constitucional sobre la dignidad humana y sobre el sentido de la medicina en un Estado Social de Derecho.

7. Demostrado el vano empeño de construir ex constitutione una regla en virtud de la cual se justifique la conducta del médico que, previa petición del enfermo terminal víctima de intensos dolores, le causa la muerte, sólo resta señalar que la definición del punto es una cuestión eminentemente legislativa. La Corte Constitucional está dando por existente una regla que no está en la Constitución. Sin perjuicio de las pautas generales que surgen de la Carta, la materia penal pertenece a la reserva del legislador y, lo contrario, vulneraría gravemente el principio democrático. El activismo de la Corte Constitucional está plenamente justificado allí donde las reglas constitucionales existen y puede extraerse de ellas un claro significado deóntico, así este sea general y requiera posterior desarrollo normativo. Cuando estas condiciones no se reúnen, la Corte entra en el campo del decisionismo y abandona su función jurisdiccional con manifiesto menoscabo de la legitimidad democrática cuya intangibilidad debería mantener. La ley en materia de eutanasia, tema intrincado como pocos, puede estudiar distintas

fórmulas y ensayar diferentes aproximaciones. Aún desde el plano de la prudencia, no es conveniente que sea la Corte Constitucional la que produzca las innovaciones en el ordenamiento.

Por lo anterior mi propuesta a la Sala Plena, descartaba de plano la eutanasia activa directa, y se circunscribía a salvar de la hipótesis del homicidio piadoso la conducta del médico comprometido en terapias paliativas solicitadas por el paciente terminal consciente de las consecuencias indirectas asociadas a éstas.

No obstante, cuando la Corte en la parte resolutive se refiere a la eutanasia activa directa, claramente está adicionando el ordenamiento jurídico con un supuesto eutanásico que no existía antes, salvo bajo la forma de conducta prohibida por el mismo tipo penal del homicidio piadoso y el de la inducción o ayuda al suicidio. La sentencia se queda corta en la demostración de la existencia de un imaginario derecho constitucional a la eutanasia activa directa y de la correlativa dispensa o exoneración constitucional de la conducta homicida del médico frente a la prohibición general de no matar. Por consiguiente, la sanción aplicable a los actos de eutanasia activa directa, dispuesta en la ley penal, no podía ser objeto de despenalización por parte del juez constitucional. Corresponde al Congreso, reitero, regular la materia. La Corte debería haberse reservado para el examen ulterior que en su oportunidad podría acometer.

8. Como quiera que me limito a suscribir la sentencia sólo en relación con la exclusión de toda sanción penal para los médicos que, plena y libremente facultados por sus pacientes terminales expuestos a intensos sufrimientos, realicen actos vinculados a la eutanasia activa indirecta (medicina paliativa), me permito a continuación justificar la constitucionalidad de esta modalidad eutanásica, la cual junto a la eutanasia pasiva libremente asumida, han debido ser las únicas excluidas de reproche penal.

9. La aclaración o condicionamiento referido a la eutanasia activa indirecta (medicina paliativa), a mi juicio, es la única que por su sentido integrativo de la legislación existente, tiene sólido fundamento constitucional. La consagración de la eutanasia activa directa, corresponde a una auténtica novedad normativa, que no ha debido legitimarse al margen del proceso democrático, máxime si de la

Constitución Política no surge ni se prefigura mandato alguno que obligue a su establecimiento forzoso o que sancione su falta de entronización.

Por lo demás, en modo alguno desconozco el alcance del derecho al libre desarrollo de la personalidad y el ámbito de protección que éste abarca. En el artículo 16 de la C. P., se consagra la cláusula general de libertad y se modela el sujeto autónomo. Sin embargo, derivar de dicho artículo la regla que inhibiría al legislador penal para castigar la eutanasia activa directa, simplemente porque el sujeto moral libre ha dado su consentimiento, es omitir la lectura de más de la mitad de la norma y convertir el libre desarrollo de la personalidad en solipsismo avasallador de todo el orden jurídico. Este camino interpretativo se abandona a las especulaciones de un orden moral abstracto y renuncia a notificarse de la complejidad de la realidad subyacente a la norma jurídica y de la necesidad de argumentar con base en premisas constitucionales. Sólo así se explica que todo el orden jurídico sucumba ante la voluntad del "sujeto-moral".

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

Es obvio que las decisiones de una corporación deliberante, como la Corte Constitucional, son el resultado de un debate y, en lo posible, de un consenso. A nuestro juicio, el fallo de la Corte sobre el homicidio piadoso constituye un importante desarrollo de la Carta, en materia atingente a la dignidad de la persona, a su autonomía moral y a la obligación del Estado de proteger la vida. Creemos, eso sí, que ha debido extenderse la interpretación permisiva, a la "ayuda al suicidio" contemplada en el artículo 327 del Código Penal, como se proponía en el proyecto de fallo. Además, que no ha debido restringirse la opción legítima por la muerte, al enfermo "terminal" (restricción que no se hacía en la ponencia), pues existen casos dramáticos de enfermos no "terminales", como los cuadrapléjicos, v.gr., a quienes debería comprender la posibilidad de optar por una muerte digna, si juzgan abrumador su padecimiento. Tales discrepancias son significativas, pero resultan subalternas frente al acuerdo logrado en torno a la tesis central que informa la sentencia.

JORGE ARANGO MEJIA

CARLOS GAVIRIA DIAZ

CONCLUSION

De todo lo visto finalmente, podemos deducir que:

1. El Código Penal exige que el sentimiento de piedad que obra como estímulo para determinar la voluntad homicida debe originarse de intensos sufrimientos por lesión corporal o enfermedad grave e incurable para darse la aplicación a la figura “Homicidio por Piedad”, artículo 326 del Código Penal. No debe confundirse el Homicidio Piadoso con los casos en que se suspende la reanimación de enfermos afectados por paralizaciones irrecuperables de órganos básicos para la supervivencia en tales casos el médico no tiene obligación de recurrir a medios extraordinarios, pues todo hombre es titular del derecho de morir en paz.

Por ser un caso específico de aplicación de un estado de dolor el Homicidio Eutanásico, es incompatible con la atenuante del intenso dolor y no podrán acumularse. Además, entre el Homicidio simple y Homicidio por Piedad no hay concurso ya que resulta improcedente por las diferentes circunstancias características de cada tipo penal.

2. En el Homicidio por Eutanásico, por poco que se reflexione sobre la psicología que lo despena, se impone la conclusión de que los sujetos activos no son verdaderos homicidas. El móvil del acto piadoso determina la benignidad de este tipo de Homicidio, es por ello que se aplica la atenuante de la pena; en el análisis de la Corte Constitucional se admite la Eutanasia sólo en los enfermos terminales, dejando por fuera situaciones de más amplio contenido social y humano que no provienen de lesión corporal o enfermedades como las siguientes situaciones orgánicas: envenenamiento, hambre, perturbación mental, etc.

Es indudable, a mi manera de ver, que el derecho primordial de todo ser humano es la vida, pero cuando se ve afectado por condiciones de salud lamentables dependiendo su existencia de medios extraordinarios, conectado a máquinas como el respirador artificial, cabe preguntarse:

- ¿Si se está cuidando la vida o prolongando la agonía?
- ¿Es justo morir de un modo doloroso?
- ¿Por qué aceptar una forma de existencia en circunstancias limitadísimas?
- ¿Es justo sacrificar, cierta forma a parientes y amigos?
- Así como se tiene derecho a vivir dignamente, ¿Por qué no se tiene derecho a morir dignamente?

Finalmente en este título de conclusiones deseo anotar que este ensayo adolecerá quizás de múltiples equívocos y vacíos, pero ha sido el esfuerzo de quien ha querido aportar algo, con la conciencia de que lo penal, no debe ser presentado, entendido o estudiado bajo la simple óptica normativa.

BIBLIOGRAFIA

1. CARRARA, FRANCESCO . "Programa de Derecho Criminal", parte general, volumen I, Ed. Temis, S.A., Bogotá, 1988, Pág. 119.
3. CODIGO PENAL. Ed. Temis. Bogotá. 1999.
4. DICCIONARIO JURÍDICO. Ed. Temis, Bogotá. 1990.
5. FUNDACIÓN PRO DERECHO A MORIR DIGNAMENTE. COLOMBIA. 1997.
7. PAPACHINI, ANGELO. "Derecho a la vida y pena de muerte" 18 Pág. 1996.
8. RORTY RICHARD. Contingencia Ironía y Solidaridad. Ediciones Paidós, Barcelona, 1991, Pág.154.
9. WWW. FIJ. EDU. CO. CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. CORTE CONSTITUCIONAL C-239-97.

ANEXOS

TESTAMENTO VITAL

(Manifestación de voluntad sobre el final de mi propia vida)

Yo, con D.N.I. No., mayor de edad, con domicilio en, en plenitud de mis facultades mentales, libremente y tras prolongada reflexión, DECLARO: que, si llego a encontrarme en una situación en la que no pueda tomar decisiones sobre mi cuidado médico, a consecuencia de mi deterioro físico y/o mental, por encontrarme en uno de los estados clínicos enumerados en el punto 4 de este documento, y si dos médicos independientes coinciden en que mi estado es irreversible, mi voluntad inequívoca es la siguiente:

1. Que no se prolongue mi vida por medios artificiales, tales como técnicas de soporte vital, fluidos intravenosos, fármacos o alimentación artificial.
2. Que se me suministren los fármacos necesarios para paliar al máximo mi malestar, sufrimiento psíquico y dolor físico causados por la enfermedad o por falta de fluidos o alimentación, aún en el caso de que puedan acortar mi vida.

3. Que, si me hallo en un estado particularmente deteriorado, se me administren los fármacos necesarios para acabar definitivamente, y de forma rápida e indolora, con los padecimientos expresados en el punto 2 de este documento.

4. Los estados clínicos a los que hago mención más arriba son: Daño cerebral severo e irreversible. Tumor maligno diseminado en fase avanzada. Enfermedad degenerativa del sistema nervioso y/o del sistema muscular en fase avanzada, con importante limitación de mi movilidad y falta de respuesta positiva al tratamiento específico si lo hubiere. Demencias preseniles, seniles o similares. Enfermedades o situaciones de gravedad comparable a las anteriores.

Otras: (especificar si se desea)

5. Designo como mi representante para que vigile el cumplimiento de las instrucciones sobre el final de mi vida expresadas en este documento, y tome las decisiones necesarias para tal fin, a:

Nombre del representante

D.N.I.

6. Manifiesto, asimismo, que libero a los médicos que me atiendan de toda responsabilidad civil y penal que pueda derivarse por llevar a cabo los términos de esta declaración.

7. Me reservo el derecho de revocar esta declaración en cualquier momento, en forma oral o escrita.

Fecha..... Lugar: Firma:

TESTIGOS:

1. Nombre..... D.N.I. Firma.....

2. Nombre..... D.N.I. Firma.....

REPRESENTANTE:

Nombre..... D.N.I. Firma.....

