

MUERTE DIGNA: ¿UN NUEVO DERECHO FUNDAMENTAL EN EL PERÚ?

DYING WITH DIGNITY: A NEW FUNDAMENTAL RIGHT IN PERÚ?

Josefina Miró Quesada Gayoso*
Pontificia Universidad Católica del Perú

The landmark ruling in the 'Ana Estrada' case established for the first time the existence of a right to die with dignity in Peru. By virtue of this right, the criminal provision that prevented the plaintiff from accessing the medical procedure of euthanasia when she required it was declared inapplicable. The Supreme Court ratified the ruling upon consultation and held that its approval would imply the recognition of a new subjective right with effects that could transcend the specific case. Although this judicial declaration was significant, beyond its discursive effects, there was no attempt to provide the right a concrete normative structure.

Based on a critical analysis of these judicial decisions, grounded in the doctrine of unenumerated and emerging human rights under international law, as well as recent high courts rulings in comparative law, this work provides arguments to support the need to configurate a right to die with dignity—one that allows access to medical assistance in dying—as a new fundamental right.

KEYWORDS: *Dignified death; euthanasia; Ana Estrada; dignity; unenumerated rights.*

La histórica sentencia del caso 'Ana Estrada' estableció, por primera vez, en el Perú la existencia de un derecho a morir con dignidad. En virtud de este, se declaró inaplicable la ley penal que impedía a la demandante acceder a un procedimiento médico de eutanasia cuando fuera necesario. La Corte Suprema ratificó el fallo en consulta y sostuvo que su aprobación implicaría el reconocimiento de un nuevo derecho subjetivo con efectos que podrían trascender el caso específico. Aunque esta declaración judicial fue significativa, más allá de sus efectos discursivos, no hubo ningún intento de dotarla de una estructura normativa concreta.

A partir de un análisis crítico de estas decisiones judiciales, fundamentado en la doctrina de los derechos no enumerados y emergentes del Derecho internacional, así como en fallos recientes de altos tribunales en el Derecho comparado, este artículo desarrolla argumentos para sustentar la necesidad de configurar un derecho a morir con dignidad—uno que permita a su titular acceder a una asistencia médica en el proceso de morir—como un nuevo derecho fundamental.

PALABRAS CLAVE: *Muerte digna; eutanasia; Ana Estrada; dignidad; derechos no enumerados.*

* Abogada. Magíster en Criminología por la Universidad de Cambridge. Candidata a Maestra en Estudios Socio-jurídicos (SPILS) y becaria *Knigh-Hennessy* por la Universidad de Stanford, California. Ex investigadora visitante del Instituto de Criminología de la Universidad de Cambridge. Ha sido docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. *Global Fellow of End of Life Care*, iniciativa promovida por las organizaciones de *Death with Dignity* y *The Complete Life Initiative*; y fue *Legal Fellow* en *Compassion & Choices*. Código ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4151-4716>. Contacto: josefina.miroquesada@pucp.edu.pe

Nota del Editor: El presente artículo fue recibido por el Consejo Ejecutivo de THÉMIS-Revista de Derecho el 04 de agosto de 2025, y aceptado por el mismo el 10 de diciembre de 2025.

I. INTRODUCCIÓN

El 14 de julio de 2022, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia aprobó, con cuatro votos a favor, el fallo elevado a consulta que le reconoció un derecho a morir en condiciones de dignidad a la ciudadana Ana Estrada. En un hecho sin precedentes en el Perú, convalidó el fallo de un juez de instancia que el 22 de febrero de 2021 declaró fundada en parte la demanda de amparo contra norma legal que presentó la Defensoría del Pueblo en representación de Ana¹.

El caso de Ana Estrada² fue el primero en el Perú en el que una persona propuso a la judicatura el reconocimiento de un derecho a morir dignamente en base a la cláusula del artículo tres de la Constitución Política³. El planteamiento que se hizo fue que la criminalización absoluta de la asistencia médica en el morir (en específico, la eutanasia) vulneraba (o amenazaba de manera inminente) derechos fundamentales expresamente reconocidos en la Carta Magna, como la dignidad humana (artículo 1), la vida (artículo 2, inciso 1), el libre desarrollo de la personalidad (artículo 2, inciso 1) y la prohibición de ser sometida a tratos crueles e inhumanos (artículo 2, inciso 24, literal h). Siguiendo el camino de la Corte Constitucional Colombiana, la Defensoría del Pueblo planteó también en la demanda que esta prohibición vulneraba un nuevo derecho que requería ser reconocido por el/la juez/a constitucional: morir con dignidad.

¿Qué significó el reconocimiento de este nuevo derecho? ¿En qué consiste? ¿Cuál es su contenido? ¿Fue necesario construir un derecho distinto a los ya existentes? Este artículo busca responder a estas preguntas a partir de una lectura crítica de la

jurisprudencia nacional del caso 'Ana Estrada', los fundamentos detrás de los derechos innominados o emergentes⁴, y la reciente jurisprudencia de altas cortes de los últimos años a nivel comparado que han reconocido la libertad de decidir acceder a una asistencia médica en el morir como expresión de un derecho fundamental.

Para uniformizar el lenguaje y evitar incurrir en confusiones semánticas que suelen caracterizar los debates de fin de vida, es importante hacer algunas precisiones sobre los términos que usaré en este artículo. Como es sabido, el concepto de 'morir con dignidad' ha sido dotado de distintos significados desde distintas disciplinas (Buchbinder & Cain, 2023). Algunos lo definen como garantizar el acceso de toda persona a cuidados paliativos (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2000). Otros, a permitir la suspensión de tratamientos médicos que prolongan artificialmente la vida mediante voluntades anticipadas (Instituto de Derechos Humanos de Cataluña, 2007). Y otros incluyen además la facultad de requerir una asistencia médica para poner fin a la vida en contextos específicos, lo que incluye la eutanasia o el llamado 'suicidio asistido' (Correa-Montoya, 2021). Son estas últimas las definiciones más disputadas dentro del concepto del 'buen morir', y son, por eso, las que, en su mayoría, están prohibidas penalmente por los Estados.

En la medida de que este artículo analiza el planteamiento de un nuevo derecho a morir con dignidad, incluye en su definición estas últimas dimensiones vinculadas a la asistencia médica en el morir⁵. Este artículo comparte el encuadre teórico que usa la Corte Constitucional Colombiana (C-239/97, 1997; T-721/17, 2017; C-164/22, 2022) al definir la muerte en condiciones dignas como un

¹ Los cuatro votos a favor de ratificar el sentido del fallo de primera instancia, sin embargo, no fueron suficientes para convalidar el extremo referido al diseño del protocolo de aplicación de la eutanasia. El voto en minoría de uno de los magistrados pretendía agregar requisitos que desnaturalizaban los derechos previamente reconocidos, como el exigir que la solicitud de acceso a la eutanasia estuviere supeditada a un derecho de visita de, al menos, cinco representantes de iglesias o asociaciones religiosas que fueran a verla, con un cronograma cuya duración no fuera menor de 40 minutos cada una. La falta de consenso en este punto llevó a que se convocara a un juez dirimente, quien se plegó a la posición mayoritaria de ordenar un protocolo para la actuación médica de conformidad con el pedido de Ana. Con esta decisión, se resolvió de manera definitiva el caso, arrojando una sentencia plenamente ejecutable.

² El 21 de abril de 2024, Ana Estrada, de conformidad con este fallo a su favor, accedió a un procedimiento médico de eutanasia y murió en sus propios términos, conforme a su idea de dignidad y en control de su autonomía hasta el final. Su historia deja un legado histórico en el país y en la región por la lucha del derecho a morir con dignidad.

³ Artículo 3.-

La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno. (1993)

⁴ Aunque existen matices doctrinarios posibles, el presente trabajo utilizará de manera intercambiable los términos 'nuevos derechos', 'no escritos', 'innominados', 'implícitos' o 'no enumerados'.

⁵ La 'asistencia médica en el morir' o la 'muerte médicamente asistida' es un término paraguas usado a nivel internacional, no atado a ninguna jurisdicción específica, que comprende dos formas de asistencia médica que ponen fin a la vida de una persona con capacidad mental que tiene una enfermedad grave e incurable (el paciente) que, de manera expresa e informado, así lo solicita. Comprende el suministro de una sustancia letal por parte de un médico al paciente, así como la entrega o prescripción de medicamentos letales para que el paciente directamente los ingiera.

derecho multidimensional que, basado en la dignidad y la autonomía individual, consiste en garantizar la autodeterminación de cada individuo en su proceso de morir, sea cual fuere el mecanismo que elija para hacerlo efectivo: cuidados paliativos⁶, adecuación del esfuerzo terapéutico⁷, eutanasia⁸ o asistencia médica al suicidio⁹. Sin embargo, pongo especial énfasis en los dos últimos mecanismos que configuran el concepto de muerte médicamente asistida por ser estos los que presentan el desafío de ser aceptados como parte de un nuevo derecho. Y es que, hablar de un nuevo derecho supone hablar de un contenido distinto que busca marcar un antes y un después en la forma en la que un tema es percibido.

En esa línea, el presente artículo se dividirá en tres partes. Una primera desarrolla y analiza la jurisprudencia en el Perú que condujo al inédito reconocimiento de un derecho a morir con dignidad, sobre la base del caso de Ana Estrada, ratificado por la Corte Suprema de Justicia de Perú. Una segunda desarrolla este derecho a la luz del concepto de nuevos derechos, desde la teoría de los derechos fundamentales innominados hasta la de los derechos humanos implícitos, o emergentes en el Derecho internacional. Una tercera recurre a ejemplos de la más reciente jurisprudencia a nivel comparado, como es el caso de España y Colombia, que permite sustentar cambios importantes para legitimar la prestación médica para morir como expresión de un derecho fundamental. A partir de estos insumos, comparto unas reflexiones finales sobre la necesidad de consolidar el derecho a morir en condiciones de dignidad no solo desde el ámbito discursivo, sino dotándole de una estructura normativa que lo haga justiciable y merecedor de la más alta tutela constitucional.

II. EL DERECHO A MORIR CON DIGNIDAD: CASO 'ANA ESTRADA'

El caso de Ana Estrada fue un hito en la historia del Perú porque fue la primera vez que una ciudada-

na planteaba a un tribunal nacional un pedido de reconocimiento de un derecho fundamental a una muerte digna –tal como lo hizo Ramón Sampedro en España en 1992–, en virtud del cual pudiese acceder a una eutanasia cuando lo necesitara. Fue también la primera vez que se dictó un fallo a su favor, llegando a ser parcialmente aprobado por la Corte Suprema de Justicia del Perú en 2022.

La Defensoría del Pueblo en su condición de órgano constitucional autónomo, encargado de la defensa de los derechos fundamentales, interpuso a inicios de 2020 una demanda de amparo contra norma legal a favor de Ana Estrada solicitando inaplicar en su caso los efectos jurídicos del artículo 112 del Código Penal que persigue y sanciona como delito el homicidio piadoso¹⁰. El argumento era que la vigencia de dicha norma vulneraba sus derechos fundamentales, entre los cuales estaba el de morir en condiciones dignas como derivado del artículo tercero de la Constitución sobre derechos no enumerados. Al prohibirle acceder a una asistencia médica en el morir cuando lo necesitase, el Estado la estaba forzando a enfrentar su proceso al final de la vida en condiciones de sufrimiento intolerable y de indignidad para ella.

Guiados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana, que en 1997 (C-239/97) reconoció también un innominado derecho fundamental a una muerte digna al despenalizar la eutanasia en Colombia, la Defensoría del Pueblo desarrolló los criterios exigidos por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú para construir un nuevo derecho fundamental de 'cero': (i) fundamentalidad (sustentado en los principios de la Constitución como la dignidad); (ii) especificidad normativa (desarrollo de una estructura normativa: titular del derecho, sujeto obligado y mandato, y alcances); (iii) adecuación constitucional (compatibilidad con el ordenamiento constitucional por la no inclusión de contenidos normativos claramente proscritos); y (iv) subsidiariedad o excepcionalidad (su contenido no está incluido en otro derecho

⁶ Son un conjunto de prestaciones médicas y asistenciales orientadas a mejorar la calidad de vida de una persona enferma y su familia, a través de un tratamiento integral del dolor, el alivio del sufrimiento y otros síntomas, teniendo en cuenta aspectos psicopatológicos, físicos, emocionales, sociales y espirituales, sin el propósito de acelerar la muerte.

⁷ Es la práctica médica de adecuar, suspender, retirar o no iniciar medidas terapéuticas cuando se considera que son inútiles o fútiles para el bienestar o mejora del paciente, esto es, cuando los tratamientos no cumplen con los principios de proporcionalidad terapéutica. Describe supuestos como la suspensión de tratamientos de soporte vital (por ejemplo: un ventilador mecánico), que conducen a una muerte natural, y que antes eran calificados como 'eutanasia pasiva'.

⁸ La Asociación Médica Mundial define la eutanasia como "el médico que administra deliberadamente una substancia letal o que realiza una intervención para causar la muerte de un paciente con capacidad de decisión por petición voluntaria de éste (2019)".

⁹ Es el procedimiento médico en virtud del cual un profesional de la medicina provee una ayuda –sea formulando o entregando un medicamento en dosis letales– a un paciente con una enfermedad grave e incurable que lo solicita, para que sea esta misma persona quien cause su propia muerte.

¹⁰ Artículo 112.- El que, por piedad, mata a un enfermo incurable que le solicita de manera expresa y consciente para poner fin a sus intolerables dolores, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres años (1991).

constitucional explícito ya reconocido) (Sosa Sacio, 2009, p. 125) (Expediente 0002-2019-AI/TC, 2020, fundamento 111).

En resumen, la demanda sostuvo que (i) el derecho a morir en condiciones de dignidad es un derecho fundamental basado en el principio de dignidad humana; (ii) tiene una estructura concreta de derecho de libertad en el que el titular tiene la potestad de decidir los términos en los que culmina su vida, y exigir al sujeto obligado (el Estado) poner a disposición de este los servicios médicos (mandato) necesarios para hacerlo efectivo; (iii) no contraviene el deber del Estado de proteger la vida, pues este no exige preservar la vida a cualquier costo, sino evitar privaciones arbitrarias de la vida y, en todo caso, asegurar que la vida tenga condiciones de dignidad hasta el final; y (iv) es un derecho que, si bien está vinculado a otros contenidos iusfundamentales, se ejerce en condiciones muy específicas, que se circunscriben a la última etapa de la vida, y busca efectivizar el último espacio de libertad sobre el cuerpo y la vida.

En las siguientes líneas, dividiremos en dos el análisis de ambas decisiones jurisdiccionales: aquella emitida en primera instancia el 24 de febrero de 2021 por el Décimo Primer Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Lima, y luego, la resolución consultiva de la Corte Suprema de Justicia emitida el 14 de julio de 2022 que resuelve aprobar en parte la referida sentencia.

A. El fallo de primera instancia

El fallo emitido en primera instancia declaró fundada la demanda en parte y acogió cuatro de los cinco petitorios. El extremo referido a emitir una directiva para casos análogos fue declarado improcedente.

En lo que respecta a la declaración judicial del derecho a morir con dignidad, al analizar la procedencia de la demanda, el fallo cita pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre derechos innominados, nuevos o derivados, como el derecho a la verdad (Expediente 2488-2002-HC/TC, 2004). En esa línea, afirma que “aun cuando no existe en nuestra legislación positiva un enunciado normativo que declare el derecho a la muerte digna, procesalmente es posible hacerse desde la interpretación de los derechos fundamentales” (fundamento 56); y agrega que:

[...] es válido sostener que, el derecho, aun cuando no tenga un enunciado normativo en legislación positiva, reiteramos, es posible derivarlo de los derechos fundamentales, siempre que se cumplan con los requisitos y no se incu-

rra en el exceso que el propio Tribunal Constitucional señala en tales casos. (fundamento 62)

El juez, sin embargo, se distancia de la posición de la demandante y reconfigura la muerte digna como una “libertad constitucionalmente limitable” (fundamento 159). Afirma que no le otorga el carácter de ‘derecho fundamental’, pero sí de una libertad que, como otras, es también un derecho, que ha de ser regulado para evitar abusos que puedan afectar el derecho a la vida. El juez interpreta que, dado que se trataría de un caso de suicidio asistido (fundamento 170), el suicidio –que encuadra como una libertad fáctica– pasa a ser considerado un derecho cuando, en casos extremos de dolor, se ven afectados otros bienes iusfundamentales como la dignidad, libertad e integridad. En este supuesto, el Estado, dentro de un sistema de garantías y atención prestacional, puede permitir a uno acceder a una asistencia médica para morir con dignidad (fundamentos 179 y 180).

La sentencia, de esta manera, reconoce que “existe un derecho a una vida digna y consecuentemente a una muerte digna” (fundamento 180), que “la muerte digna es un derecho, evidente”, derivado de la dignidad, que tiene límites intrínsecos y está obligado a protegerlo, pero no a promoverlo y que ello da lugar a “una excepción legítima de no punibilidad bajo ciertas condiciones, de la protección estatal de la vida” (fundamento 180). Por eso, en aplicación del test de proporcionalidad, el juez resuelve inaplicar el artículo 112 del Código Penal y declarar constitucional la muerte digna –léase, vía el procedimiento de eutanasia–, siempre que la realice un profesional médico o un equipo, conforme a un protocolo, bajo la autoridad y control institucional (fundamento 184).

Se puede afirmar, entonces, que el juez de instancia declara judicialmente la existencia de un derecho a morir con dignidad, derivado de la dignidad, al que, sin embargo, no califica como un ‘derecho fundamental’. Por el contrario, lo reconoce como una ‘libertad constitucional’ que debe limitarse, para que, en casos excepcionales de afectación a otros bienes jurídicos importantes, el titular del derecho pueda acceder a una asistencia médica en el morir y el Estado deba, bajo garantías, exceptuar la persecución penal vinculada a la protección de la vida.

Esta lectura partió de considerar que, dado que el contenido del derecho a la muerte digna puede cobijar la eutanasia o el suicidio asistido, este derecho no podría ser promovido por el Estado porque podría afectar la libertad de ejercerlo y generar un conflicto con su deber de proteger la vida, lo que impediría considerarlo como un derecho fundamental (fundamento 180). Es esta argumentación

lo que lleva al juez de instancia a concluir que este derecho no tendría la misma relevancia constitucional que aquellos derechos de mayor rango de protección considerados fundamentales.

Sobre este punto, cabe precisar dos cosas. Primero, hay que recordar qué es lo que convierte a un derecho en uno ‘fundamental’. Uno podría decir que son aquellos que el texto constitucional señala como tal en su artículo segundo. Sí, pero la propia Constitución no agota en ese listado escrito las necesidades humanas que merecen una protección cualificada. Su artículo tercero habilita reconocer (judicialmente) derechos no enumerados en la Carta Magna a partir de ciertos criterios sustantivos: los principios de dignidad humana, soberanía popular, Estado Democrático de Derecho y forma republicana de gobierno.

Son estos principios los que le otorgan ese ‘algo adicional’ a los derechos fundamentales que los sustentan, más allá de su reconocimiento en el ordenamiento positivo (Sosa Sacio, 2009). Y esto, pues no todo derecho reconocido en la Constitución tiene el mismo rango de protección o la misma relevancia. No lo tiene, por ejemplo, la inamovilidad del cargo de un juez (artículo 146, inciso 2) que, aunque es un derecho constitucional, no tiene carácter fundamental.

Por lo tanto, solo serán derechos ‘fundamentales’ aquellos ámbitos específicos de humanidad que valen y merecen una tutela reforzada porque se desprenden de criterios sustantivos que la propia Constitución reconoce. Si, como afirma el fallo, estamos ante un derecho cuya relevancia se desprende del principio de dignidad humana (fundamento 181) y, además, no ha sido contenido por el juez en otro derecho constitucional expreso (distinto a la dignidad), es justamente porque la cláusula del artículo tercero permite reconocerlo como fundamental. Como dice Sosa Sacio (2009), la determinación de un derecho no enumerado es, ante todo, el reconocimiento de un derecho fundamental (p. 107).

En segundo lugar, y más importante aún, sostener que no puede ser un derecho ‘fundamental’ porque no podría ser promovido por el Estado parte del equívoco de considerar que lo que el derecho a morir con dignidad promueve es la muerte, cuando es la autonomía al final de la vida en circunstancias de proximidad de un destino inevitable como es la muerte. Promover la autodeterminación de los seres humanos en una etapa concreta de la vida (su epílogo), en un contexto específico de enfermedad incurable, degenerativa, y sufrimientos que la persona no desea seguir tolerando, no contraviene el derecho fundamental a la vida, pues como todo derecho fundamental, este ha de ejer-

cerse dentro de los límites que una robusta legislación con salvaguardias jurídicas e institucionales han de desarrollar para evitar cualquier riesgo de abusos y proteger la vida de personas en situación de vulnerabilidad.

Tal como sucede con otros derechos fundamentales reconocidos jurisprudencialmente por esta cláusula tercera, como podría ser el derecho a la protesta, este ha de ejercerse dentro de límites “que se desprenden de la prohibición de vaciar de contenido otros derechos, principios y reglas constitucionales” (Expediente 0009-2018-PI/TC, 2020, fundamento 83). Cuando el ejercicio de la protesta involucra el uso de la violencia como fin o mecanismo, o promueve la discriminación por motivos prohibidos, esta deja de legitimarse como un derecho fundamental al haber excedido los límites que lo regulan. El ejercicio de la protesta puede desembocar en actos violentos no amparados en el Derecho, como así lo demuestran nuestras realidades, en ocasiones, frente a la falta de un diálogo oportuno entre quienes protestan y las autoridades. Sin embargo, ello no es razón para desconocer su fundamentalidad.

Lo mismo aplica en el derecho a morir con dignidad. No es dable negarle el carácter de fundamental a un derecho porque se crea que promoverlo podría afectar la propia libertad de ejercerlo, más aún si existe un deber del Estado no solo de respetar ese ámbito de libertad, sino de asegurar las condiciones para que se ejerza en armonía con otros derechos fundamentales. Los abusos que puedan hipotéticamente derivar de su ejercicio –tanto en el morir con dignidad, como en la protesta– no son inherentes al propio ejercicio del derecho, sino el resultado de una falta de actuación del Estado de cumplir con su deber de implementar salvaguardias institucionales que permitan encauzar el ejercicio de un derecho fundamental dentro de sus límites legales.

Es justo la extensiva y robusta fundamentación en la dignidad humana que el juez de instancia realiza en torno al derecho a morir con dignidad el que permite argumentar en favor de reconocerlo como un derecho ‘fundamental’. No solo desarrolla la necesidad de proteger la dignidad según un concepto kantiano basado en la razón y el respeto por el otro (fundamentos 91 y 92), sino de la autopercepción que permite a cada uno calificar en qué circunstancias la propia dignidad se ve despojada (fundamento 94). Es la propia persona, quien percibe esa pérdida de dignidad a partir de sus propias vivencias y cosmovisión, lo que es para sí una vida digna, y no la valoración que realizan otros sobre la menor dignidad que pueda tener una vida, incurriendo en lecturas capacitistas.

B. La resolución consultiva de la Corte Suprema

La sentencia de primera instancia declara judicialmente la existencia de un derecho a morir con dignidad, pero refiere en su *ratio decidendi* que no es dable categorizarlo como un derecho fundamental. Sin embargo, es tal la falta de claridad en torno a la naturaleza asignada al derecho que la propia Sala de Derecho Constitucional y Social Permanentemente de la Corte Suprema¹¹, en su resolución consultiva sobre este fallo (Expediente 14442-2022), sostiene que el juez, en efecto, lo ha reconocido como un derecho fundamental derivado. Así, en sus palabras, sostiene lo siguiente:

El contenido de la sentencia consultada no se limita a inaplicar el artículo 112 del Código Penal, sino que justifica esta inaplicación reconociendo el derecho a la denominada «muerte digna», concebido no como un derecho fundamental autónomo sino como un derecho fundamental derivado de otros derechos como la dignidad, autonomía y libertad. (p. 31)

Incluso, antes de entrar al fondo de la controversia, advierte que:

[...] la eventual aprobación de la sentencia consultada llevaría al reconocimiento de un nuevo derecho subjetivo «el derecho a la muerte digna», cierto que limitado a un caso en concreto, pero con el contenido de una *ratio decidendi* que, en principio, por igualdad y potencia e impacto, excede el concepto de derecho mismo [...]. (p. 22)

En otras palabras, afirma la Corte Suprema que reconocer judicialmente este derecho, en virtud del principio de igualdad, tendría potencialmente efectos más allá del caso y, en especial, impactaría en el tejido de los valores de nuestra sociedad vigente. De ahí, el especial tratamiento que le fue otorgado a tan importante decisión.

En ese sentido, la Sala dedica varias líneas a intentar descifrar qué se entiende por este derecho a morir con dignidad. Así, considera que el fallo de instancia no solo reconoce este derecho, sino que, en rigor, redefine la muerte digna como el equivalente a una ‘vida digna’ en su etapa final, pues, afirma, la muerte no es un acto instantáneo, sino un proceso degenerativo en vida (p. 32). Incluso, corrige la nomenclatura usada para afirmar que no es que exista un derecho a la muerte *per se* “porque la muerte constituye el final natural del ciclo

de la vida, entendida como la existencia biológica de un ser humano y que constituye un hecho inexorable, por el cual transitaremos todas las personas, tarde o temprano”, sino que, por el contrario, existe un “derecho a la dignidad al momento de morir o a morir con dignidad como parte del derecho a la dignidad que acompaña al ser humano durante todo el periodo de su existencia” (p. 34).

La Corte Suprema agrega que, aunque este derecho ha sido configurado por el juez como parte o derivado del derecho a la dignidad, podría, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, (y cita aquella referida a los derechos fundamentales innominados, Expediente 0895-2001-AA/TC, 2002) ser susceptible de ser definido como un derecho fundamental autónomo (p. 34). En esa medida, reconoce que el derecho a morir con dignidad (o a la dignidad en el morir), “forma parte del debate bioético contemporáneo relacionado con el fin de la vida humana”, e incluye “hasta la voluntad del paciente de disponer de su propia vida en ejercicio de su libertad y autodeterminación conforme a su proyecto de vida” (p. 34).

La Sala entiende que su función consultiva no solo comprende la convalidación de la existencia de un nuevo derecho subjetivo, sino la inaplicación de una ley penal para hacerlo efectivo. En otras palabras, su función consistió en determinar si la vigente penalización absoluta del artículo 112 del Código Penal al caso era idónea, necesaria y proporcional para proteger el derecho a la vida, o si, por el contrario, debía suspender sus efectos jurídicos (inaplicarla) para salvaguardar los derechos a la dignidad humana, la libertad y autodeterminación invocados por la demandante para morir dignamente (p. 52). En ese análisis el tribunal determina que su aplicación al caso no supera el examen de necesidad porque existe una medida menos gravosa, que es:

[...] que en situaciones extremas y terminales, cuando el paciente haya renunciado libre, consciente y voluntariamente a los cuidados paliativos y siguiendo un riguroso protocolo preestablecido en centros hospitalarios se pueda eximir de responsabilidad penal, civil y administrativa a los profesionales médicos que intervengan en el procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de un enfermo incurable, manteniéndose el tipo penal solo para los homicidios piadosos que se realicen en forma clandestina, por cualquier persona ajena al sistema sanitario y de cualquier manera. (p. 56)

¹¹ Debido a que la sentencia en cuestión no fue apelada por ninguna de las partes demandadas, por disposición del artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, al haberse ejercido el control difuso, fue elevada en consulta a la Corte Suprema.

En otras palabras, la Corte Suprema reafirma que la penalización absoluta del delito de homicidio piadoso es desproporcionada para los fines de protección del derecho a la vida que pretende. Pero agrega que una despenalización total desprotegería la vida de las personas enfermas porque daría a cualquiera una ‘licencia para matar’ (p. 57). Por eso, resuelve inaplicar el artículo 112 del Código Penal de manera parcial al caso, estableciendo que solo será efectivo respecto del personal médico y sanitario encargado del procedimiento de eutanasia, siguiendo un riguroso protocolo y dentro de un contexto institucional.

En esa línea, afirma luego de manera conclusiva que el fin de “ejercer el derecho a morir con dignidad y la inaplicación parcial del artículo 112 del Código Penal, para el caso exclusivo de Ana Estrada, por las consideraciones expuestas, resulta proporcional al grado de afectación del derecho fundamental a la vida” (p. 60). De esta manera, la Corte Suprema convalida, no solo la inconstitucionalidad (cierto, al caso concreto) de una penalización absoluta de la eutanasia (homicidio piadoso) por considerar que no es proporcional para los fines de protección del derecho a la vida, sino que lo hace con el fin de tutelar eficazmente los derechos fundamentales a la dignidad, libre desarrollo de la personalidad, pero también a morir con dignidad.

Es claro que la máxima instancia del Poder Judicial ratifica la existencia de un ‘nuevo derecho subjetivo’, con referencias a la doctrina de los derechos no enumerados. Sin embargo, al igual que el fallo de primera instancia, no se pronuncia sobre este de manera uniforme y consistente. Por momentos afirma que ha sido reconocido como un derecho fundamental y que, incluso, podría ser clasificado, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, como uno de carácter autónomo y no solo derivado; en otros pasajes, no obstante, solo se refiere a este como un derecho (entiéndase, constitucional) ‘a secas’. Aunque lo reconoce en su *ratio decidendi* como un derecho fundamental, no llega a desarrollar su estructura normativa, ni tampoco disputa la argumentación postulada por la demandante para reconocer ‘nuevos derechos’, con base en los criterios establecidos por la jurisprudencia y doctrina (fundamentalidad, singularidad y configuración como derecho específico, y contenido no proscrito claramente por el ordenamiento constitucional) (Sosa Sacio, 2009).

Si bien de la *ratio decidendi* es posible extraer argumentos para confirmar que se cumplen estos requisitos, la Sala no hace el mínimo esfuerzo por demostrar que los cumple. Tomando en cuenta que es el intérprete, en este caso, el juez constitucional, el que debe fundamentar debidamente la

existencia de estos nuevos derechos, resulta cuestionable la falta de pautas claras expuestas sobre su estructura normativa y alcances.

Cabe precisar que, tal como lo predijo la Corte Suprema de Justicia del Perú, el derecho a morir con dignidad, en virtud del principio de igualdad, fue invocado en otro caso posterior resuelto por la Corte Superior de Justicia de Lima en 2024, el de María Benito. Aunque no se trató de un pedido de acceso a una eutanasia, sí involucró también la libre autodeterminación de una persona que padecía de una enfermedad incurable y degenerativa como la esclerosis lateral amiotrófica, en etapa avanzada, y que deseaba decidir sobre el final de su vida, mediante el rechazo al tratamiento de soporte (vital) que la mantenía artificialmente con vida (ventilador mecánico).

El caso, que inicialmente se presentó como una demanda de *hábeas corpus*, y fue luego reconvertido a un amparo, culminó con una sentencia a favor de la señora María. Esta le ordenó a EsSalud respetar su voluntad, luego de que la prestadora de salud negase su pedido, aludiendo a que estaba prohibido por el artículo 112 del Código Penal, pues supuestamente configuraba una eutanasia. Si bien el fallo de la Tercera Sala Constitucional no reconoce expresamente que EsSalud vulneró el derecho a morir con dignidad de la señora María —lo que fue parte del petitorio—, sí incluye extractos de la resolución consultiva de la Corte Suprema en el caso de Ana Estrada en el que reconoce la existencia de este ‘nuevo’ derecho.

A pesar de ello, la Tercera Sala Constitucional pierde la oportunidad de dotar de una estructura, naturaleza y alcances a este nuevo derecho a morir en condiciones dignas. La Sala pudo tomar como referencia la jurisprudencia comparada de la Corte Constitucional de Colombia que lo reconoce como un derecho multidimensional, lo que implicaba ir más allá de asegurar como prestación el acceso a la eutanasia, sino también, la adecuación del esfuerzo terapéutico y el rechazo a un tratamiento médico vital.

III. MORIR DIGNAMENTE: DEL DERECHO INNOMINADO AL DERECHO HUMANO EMERGENTE

La doctrina de los derechos innominados, no enumerados, no escritos o implícitos, hemos señalado, parte de la premisa de que existen derechos normados y no normados protegidos en nuestra Constitución. Esto es, que el catálogo de derechos que recoge un texto constitucional no es una lista cerrada, sino abierta. Afirma Bidart (2002) que “el ritmo creciente de las necesidades y las valoracio-

nes sociales demanda la movilidad de continuas añadiduras complementarias” (p. 1). Esto, añade, puede resolverse con ‘nuevos derechos’ que carecen de una norma de constancia, o ‘nuevos contenidos’ de derechos ya enumerados.

Sin embargo, como bien indica el Tribunal Constitucional, en el Perú hay que diferenciar los nuevos derechos innominados de los ‘contenidos implícitos’ en los ‘viejos’ derechos. Eso significa reconocer en ciertos derechos expresos manifestaciones subyacentes que no fueron en su momento considerados, pero que lo son con posterioridad. Es el caso, por ejemplo, del derecho al plazo razonable que deriva del derecho fundamental al debido proceso; o a la objeción de conciencia, que forma parte del contenido protegido por el derecho a la libertad de conciencia. Esta diferencia permite reservar el artículo tercero de la Constitución solo para especiales y novísimas situaciones que supongan la necesidad de reconocer un derecho autónomo que requiera una protección del más alto nivel (Expediente 0895-2001-AA/TC, 2002, fundamento 5).

Siendo ello así, la cláusula de los derechos innominados permite, excepcionalmente, reconocer ámbitos específicos de humanidad que valen y merecen tutela como derechos fundamentales (Sosa Sacio, 2009, p. 98). Estos cumplen el propósito no solo de darle las mismas garantías que reciben aquellos que sí tienen reconocimiento expreso, sino de no desmerecerlos en su condición de auténticos derechos fundamentales como “consecuencia de la existencia de nuevas necesidades o situaciones, de avances científicos, tecnológicos, culturales o sociales” (Expediente 0895-2001-AA/TC, 2002, fundamento 5).

El antecedente histórico y político de la categoría de derechos innominados se remonta a la IX Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de 1787, que señala que: “[e]l hecho de que en la Constitución se enumeren ciertos derechos no deberá interpretarse como una negación o menosprecio hacia otros derechos que son también prerrogativas del pueblo” (1791) [traducción libre]. Esta cláusula fue invocada con frecuencia en los años sesenta en el contexto de las movilizaciones de derechos civiles, para sustentar pretensiones sociales

que no tenían un expreso reconocimiento constitucional en el *Bill of Rights*, como la libre movilidad dentro y fuera de los estados, contraer matrimonio, la comercialización y el consumo de anticonceptivos, proteger la privacidad, permitir el aborto, la eutanasia, etc. (Candia Falcón, 2014, p. 504).

La Corte Suprema de los Estados Unidos reconoció en *Griswold c. Connecticut* (1965), que protegió el uso de anticonceptivos dentro del matrimonio, y en *Roe c. Wade* (1973) que estableció un derecho al aborto, la existencia de derechos en las ‘penumbras’ de otros expresamente reconocidos. Esta categoría especial de derechos ‘no enumerados’ o implícitos protegidos por la Constitución se elaboró en base a otras enmiendas, la IX y la XIV sobre debido proceso que prohíbe privar a las personas de su vida, libertad y propiedad sin un “debido proceso” (Candia Falcón, 2014, p. 505).

En el Derecho internacional, la doctrina de los derechos innominados también encuentra cobijo. Los tratados de derechos humanos, al igual que las constituciones, incluyen un listado taxativo de derechos, algunos de los cuales comprenden cláusulas que dan lugar a un plexo más amplio de derechos implícitos. La Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante, CADH), en su artículo 29.c establece como regla de interpretación del tratado que ninguna de sus disposiciones puede ser entendida en el sentido de excluir “otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa del gobierno”. Igualmente, el inciso b reconoce que ninguna disposición del tratado puede interpretarse de manera tal que limite el goce y ejercicio de un derecho o libertad que tenga fuente en el Derecho de un Estado parte, o una convención de la que este es parte.

No pocas veces la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la Corte IDH) ha desarrollado derechos humanos no enumerados en el texto de la CADH. En vía de interpretación, ha reconocido el derecho a la identidad¹², a la autonomía reproductiva¹³, a la verdad, a defender derechos humanos¹⁴, a la propiedad indígena¹⁵, a la negociación colectiva¹⁶, a un medio ambiente sano¹⁷, y al cuidado¹⁸.

¹² Véase al Caso Rochac Hernández y otros c. El Salvador, 2014, párrafo 117.

¹³ Véase al Caso Artavia Murillo y otros c. Costa Rica, 2012, párrafo 150.

¹⁴ Véase al Caso Escaleras Mejía y otros c. Honduras, 2018, párrafo 43.

¹⁵ Véase al Caso Comunidad Indígena Yakye Axa c. Paraguay, 2005, párrafo 143.

¹⁶ Véase al Caso Miembros del Sindicato Único de Trabajadores de ECASA (SUTECASA) c. Perú, 2024, párrafo 190.

¹⁷ Véase a la Opinión Consultiva OC-23/17, 2017, párrafo 63.

¹⁸ Véase a la Opinión Consultiva OC-31/2025, 2025.

En su voto concurrente, el juez Ferrer Mac-Gregor en la más reciente Opinión Consultiva 31 se pronuncia sobre estos derechos innominados para sustentar el derecho al cuidado, describiéndolos como “derechos que no se encuentran expresamente contemplados en los instrumentos internacionales interamericanos” y, por ello, son una suerte de “derechos perdidos” en nuestro sistema de protección internacional” (OC-21/2025, párrafo 64). En esa línea, sostiene que es la combinación de distintos derechos explícitos (por ejemplo, a la vida, integridad, libertad personal, honra y dignidad, familia, niñez, igualdad y no discriminación, etc.) o la integración de sus campos de protección, lo que permite a la Corte IDH concluir que un derecho innominado, como el cuidado, es un derecho autónomo, cuyo contenido y estructura es particular y específica, pero cuyo fundamento recae en los demás derechos protegidos por la CADH.

La Corte no solo sustenta la existencia de estos ‘nuevos derechos’ a través de reglas de interpretación de la propia CADH y la Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados, el principio de *pro persona*, y el criterio de interpretación evolutiva, en virtud del cual, reconoce que los tratados de derechos humanos son “instrumentos vivos cuya interpretación debe acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales” (Corte IDH, Opinión Consultiva OC-22/16, 2016, párrafo 49). La doctrina del ‘instrumento vivo’ es también un enfoque interpretativo utilizado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH) para afirmar la necesidad de interpretar de manera evolutiva las disposiciones del tratado a la luz de nuevas realidades sociales y culturales.

A nivel del sistema europeo de derechos humanos, el más reciente caso sobre muerte médicamente asistida, *Karsai c. Hungría* (2024), fue invocado por el TEDH para sostener la necesidad de atender y mantener bajo revisión las condiciones cambiantes en las sociedades europeas y en los estándares internacionales de ética médica que podrían llevar a adecuar los marcos jurídicos en torno a este tema (párrafos 142 y 167). Tan es así que, incluso, reconoció la actual existencia de una tendencia emergente hacia la despenalización de la muerte médicamente asistida con relación a personas que sufren de condiciones médicas incurables (párrafo 143).

Ciertamente, a la fecha, ningún caso sobre derechos humanos al final de la vida ha llegado a la Corte IDH, motivo por el cual, no ha habido la oportunidad del tribunal de pronunciarse sobre la aparición de nuevos fenómenos que justifiquen la necesidad de proteger un nuevo derecho a morir en condiciones dignas. No obstante, a nivel del

Sistema Interamericano, algunos de estos fenómenos, como la mayor tasa de envejecimiento y el progresivo aumento de las personas mayores, ha llevado a la creación del primer tratado a nivel internacional destinado a proteger los derechos y libertades de este grupo poblacional de manera especial: la Convención Interamericana de Derechos de las Personas Mayores que entró en vigor en 2017.

Aunque el tratado no menciona expresamente un derecho a morir con dignidad, sí reconoce en su artículo 6 el derecho de las personas mayores a vivir con dignidad hasta el fin de sus días y obliga a los Estados a adoptar medidas para que las instituciones públicas y privadas ofrezcan cuidados paliativos y,

[...] eviten el aislamiento y manejen apropiadamente los problemas relacionados con el miedo a la muerte de los enfermos terminales, el dolor, y eviten el sufrimiento innecesario y las intervenciones fútiles e inútiles, de conformidad con el derecho de la persona mayor a expresar el consentimiento informado. (2017)

El derecho al consentimiento libre e informado en el ámbito de la salud también está reconocido en el artículo 11, lo que incluye rechazar tratamientos médicos o quirúrgicos, incluso de soporte vital. El tratado incluso prevé el deber de los Estados de garantizarles el derecho de expresar de manera anticipada sus voluntades sobre los tipos de intervenciones médicas que desean recibir.

Así como ocurre con los derechos no enumerados a nivel nacional, estos no adquieren ‘vida’ sino hasta que son declarados por un intérprete oficial, léase, el juez constitucional. Lo mismo ocurre a nivel internacional. En el caso de la Corte IDH, no ha habido pronunciamiento alguno que directamente aborde este tema. No se puede decir lo mismo del TEDH. Aunque unos puedan afirmar que la discusión sobre la existencia de un ‘derecho a morir con dignidad’ se cerró con el caso *Pretty c. Reino Unido* (2002), este no es un pronunciamiento que rechaza la existencia de este derecho como uno innominado. Por el contrario, el planteamiento que se postuló fue si un ‘derecho a morir’ podía derivar del ‘derecho a la vida’ (artículo 2 de la Convención Europea), frente a lo cual, sostuvo que no, pues era un derecho diametralmente opuesto. Es decir, que el derecho a la vida no tiene una dimensión negativa.

No obstante, sí reconoció que la libre autodeterminación para decidir cómo y cuándo morir estaba protegido por el artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos (en adelante, CEDH),

derecho a la vida privada. Martínez (2023) sostiene que, aunque la doctrina del Tribunal de Estrasburgo es algo oscura y contradictoria en cómo interpreta conjuntamente el artículo 2 con el 8, en la actualidad, para la Corte, de este último se desprende un derecho de autodeterminación de la propia vida que juega exclusivamente en un contexto eutanásico, y no general (p. 329). Sin embargo, aún no llega a sostener que de este derecho se pueda exigir despenalizar la muerte asistida, pues sigue siendo un tema sobre el que deja un amplio margen de apreciación a los Estados para valorar si guarda compatibilidad en el marco de sus jurisdicciones internas.

En la actualidad, no existe un derecho a morir en condiciones dignas en el Derecho internacional. Ni enumerado en tratados internacionales, ni reconocido judicialmente por tribunales internacionales como un derecho implícito. No obstante, sería mezquino desconocer las tendencias tanto en el Derecho internacional, como a nivel comparado (por medio de la jurisprudencia de altas cortes, o deliberaciones del parlamento) para reconocer mayores espacios de autodeterminación en las decisiones al final de la vida.

Es justamente en atención a estas tendencias, que impulsan un cambio en el *status quo* jurídico, social y cultural, que surge la necesidad de reconocer nuevos derechos innominados. Miranda Bonilla (2019) sostiene que estos son el resultado de varios factores: (i) la globalización económica y política; (ii) los avances científicos y tecnológicos; (iii) la internacionalización de los derechos humanos y de garantías para su tutela; (iv) la tutela multinivel de los derechos fundamentales; (v) el diálogo judicial o jurisprudencial en materia de derechos humanos; (vi) los cambios sociales y culturales; y (vii) la existencia de problemáticas comunes en el ámbito jurídico (p. 226). Menciona como ejemplos de lo último el derecho a un medio ambiente sano, al agua, el cambio climático, los derechos de las personas consumidoras, el matrimonio igualitario, temas bioéticos sobre el inicio y fin de la vida, símbolos religiosos, terrorismo internacional, derechos de los y las inmigrantes y el derecho de acceso a Internet, entre otros.

El fundamento que está detrás de estos nuevos derechos es el mismo que impulsa la doctrina de los ‘derechos humanos emergentes’, pero este último surge de la sociedad civil global. Esta categoría nació para honrar el carácter dinámico de los derechos humanos y justificar un listado más amplio de derechos que aquellos reconocidos por el discurso formal estatal. Se trata de una postulación de ‘nuevos’ derechos que es necesario reconocer ante la rápida y constante evolución de las

sociedades globalizadas, y que están en proceso de emergencia, pues fueron ‘olvidados’ o ‘invisibilizados’ por los Estados y la comunidad internacional (Armijo, 2018).

Es así como en 2007, el Institut de Drets Humans de Catalunya impulsó una Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes, inspirada en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948. Conforme precisa su preámbulo: “todos los seres humanos, libres e iguales y dotados de dignidad, somos acreedores de más derechos de los que tenemos reconocidos, protegidos y garantizados” (2007). La idea se planteó para ir más allá del debate monopolizado por agentes estatales en el Derecho internacional, y dar paso a que otros actores como la sociedad civil y los actores domésticos puedan catalizar esta emergencia (Correa Montoya, 2020, p. 11).

La Declaración buscó, por ende, contribuir a diseñar una agenda de nuevos derechos que sirviera para orientar los movimientos sociales, las políticas públicas, y las gobernanzas locales. Entre aquellos incluidos en la Declaración, se propuso incorporar el derecho a una muerte digna. No obstante, como era predecible, su definición estuvo, anclada al “derecho de toda persona a que se le respete su voluntad de no prolongar artificialmente su vida” (2007). En otras palabras, limitada al rechazo a tratamiento médico o la adecuación del esfuerzo terapéutico (la práctica médica de no iniciar o retirar tratamientos fútiles que no van a mejorar la salud del paciente; cuando ya ‘no hay nada que hacer’), y no a alguna forma de muerte asistida.

Siguiendo el sentido evolutivo que subyace a la creación de los derechos humanos emergentes, es dable, por tanto, actualizar el concepto de muerte digna que fue inicialmente construido. Y ello, pues a casi dos décadas de haber sido planteado, hoy aquel contenido de la Declaración ha dejado de ser ‘emergente’ para convertirse en una realidad tutelable al amparo del derecho humano o fundamental a la integridad personal. Viganò (2023) destaca hoy el amplísimo reconocimiento de la existencia de un derecho fundamental de todo paciente a rechazar cualquier tratamiento médico, incluidos los que son necesarios para garantizar su sobrevivencia (como la ventilación, nutrición e hidratación artificial). Distinto, afirma el autor, es el caso de la eutanasia activa, en donde el tema se encuentra “en medio de una evolución tumultuosa, que se abre cada día más a una perspectiva de liberalización” (p. 529).

Lo que parece estar naciendo, por ende, es la posibilidad de que una persona pueda exigir una

asistencia médica en el morir como parte de un derecho subjetivo a morir con dignidad (Miro Quesada, 2021). Esta emergencia es el resultado de transformaciones socioculturales que hacen necesaria su tutela: una nueva cosmovisión sobre la muerte como un proceso —no un instante— que involucra tomar decisiones sobre el final de la vida o la integridad personal, la cada vez mayor longevidad de la población, las innovaciones tecnológicas diseñadas para prolongar la vida, los progresos de la medicina, los horrores del encarnizamiento terapéutico, la secularización de los distintos espacios de la vida, la revolución bioética en la relación médico-paciente, entre tantos (García Ramírez, 2004; Correa-Montoya, 2021; Galati, 2007).

Similares fenómenos fueron reconocidos en el preámbulo de la Ley Orgánica de Regulación de la Eutanasia (en adelante, LORE) en España en 2021. Así, la necesidad de la norma se justificó en la creciente prolongación de la esperanza de vida y el retraso en la edad de morir que, en no pocas ocasiones, llega en condiciones de deterioro físico y psíquico, con lo cual se reconoce que no siempre vivir más es vivir mejor. A su vez, destaca también el incremento en el uso de las tecnologías que son capaces de mantener los signos vitales de manera artificial de una persona por tiempos prolongados, sin que ello traiga necesariamente una curación o mejora significativa en la calidad de vida. Aunado a ello está también la secularización de espacios vitales y la conciencia social, así como el reconocimiento cada vez más importante de la autonomía en el ámbito sanitario.

IV. LA MUERTE DIGNA A NIVEL COMPARADO: ESPAÑA Y COLOMBIA

A nivel comparado, son pocos los Estados que han reconocido la asistencia médica para morir como expresión de un **nuevo** derecho fundamental. En los últimos años, la mayoría de las altas cortes ha apostado por despenalizar parcialmente la práctica bajo estrictas circunstancias para poner en la balanza la protección penal de la vida, con la protección de otros derechos fundamentales ya existentes como la dignidad, la vida digna, autonomía, el libre desarrollo de la personalidad, integridad personal o no sufrir tratos crueles e inhumanos. Es el caso de Canadá (2015); Alemania (2020); Italia (2020); Austria (2020); Ecuador (2024); y Uruguay (2025). Solo muy pocos han reconocido esta forma de asistencia médica como expresión de un derecho **fundamental**, siendo este el caso de las Cortes Constitucionales de España (2023) y Colombia (1997-2022).

El caso de Alemania es interesante porque, si bien reconoce un 'derecho a la muerte autodetermina-

da', lo hace al margen de los contextos eutanásicos y derivado del derecho al libre desarrollo de la personalidad (Wiesing, 2022). En su fallo de 2020, la Corte Constitucional Alemana sostuvo que la autonomía personal y la dignidad humana no solo permiten a las personas rechazar tratamientos médicos de soporte vital, sino activamente ponerle fin mediante la ayuda de terceros, al margen de si uno tiene una enfermedad seria o terminal, o si está en una determinada etapa de la vida. Para la Corte, "la decisión de morir, por extrema que sea, es una expresión de dignidad" (Sentencia 2BvR 2347/15, párrafo 211).

De igual forma lo hace el Tribunal Constitucional Austriaco (G 139/2019-71), que se pronuncia sobre la inconstitucionalidad del delito de auxilio al suicidio, en virtud del cual, afirma que una criminalización absoluta vulnera el derecho fundamental a la libre autodeterminación de la persona, a la igualdad y a configurar libremente la propia vida, que incluye 'el derecho a una muerte digna', según las convicciones y valores de cada persona (2019, párrafo 102).

Buriticá-Arango (2023) afirma que la jurisprudencia de altos tribunales que se han pronunciado sobre la muerte asistida —eutanasia y suicidio asistido—, se distingue no solo por los derechos fundamentales que considera vulnerados con su criminalización, sino por la naturaleza asignada a este derecho subjetivo, sea autónomo o derivado, dependiendo de las particularidades de cada sistema legal.

Usando las categorías propuestas por Hohfeld (1991), los distintos tipos de derecho subjetivo pueden clasificarse en tres: una pretensión, un privilegio o una inmunidad. Afirma el autor que concebir el derecho subjetivo de la muerte asistida como una pretensión implica reconocerle una facultad al titular de exigirle a un tercero (un individuo o el Estado) una prestación (asistencia médica) contenida en un deber correlativo. Entenderlo como un privilegio, por su parte, supone caracterizarlo como una libertad generada por la falta de normas jurídicas que imponen obligaciones a terceros. Finalmente, verlo como una inmunidad significa reconocer la libertad de una persona frente a la potestad jurídica de otra, en este caso, la libertad protegida por normas jurídicas que impiden a terceros (en especial a autoridades) interferir en ella mediante amenazas o sanciones (p. 32).

Suiza sería un ejemplo de considerar la muerte asistida (en concreto, el suicidio) como un privilegio, esto es, una libertad jurídica originada por la falta de regulación (no se permite ni prohíbe expresamente). Por eso, en dicho país, los servicios de asistencia al suicidio son prestados por entida-

des privadas sin ánimo de lucro (ejemplo: Dignitas, Hemlock Society, Pegasos), y el Estado solo ingresa si sospecha que la práctica se realiza ‘con motivos egoístas’, conforme al Código Penal. Alemania, por su parte, encuadra el acto como una inmunidad, en la que el Estado carece de la potestad de sancionar a quienes soliciten, obtengan, ofrezcan u otorguen una asistencia al suicidio, pero al igual que en Suiza, no otorga una facultad al individuo de exigirle al Estado la obligación de proporcionarle los servicios médicos para hacerlo efectivo (p. 34).

Situación distinta ocurre en el caso de Colombia y de España, en la que los altos tribunales han reconocido la muerte asistida como un derecho subjetivo en estricto sentido, esto es, como una pretensión. Existe, por tanto, una situación jurídica en el que las personas, bajo determinadas circunstancias, pueden exigirle al Estado o a particulares la prestación de servicios médicos para morir, y la no imposición de sanciones a los médicos que la facilitan. Lo mismo ocurre en el caso de Canadá y Austria. En estos, las respectivas Cortes no solo han reconocido que la criminalización total de la muerte asistida –sea como eutanasia o suicidio asistido– es inconstitucional, sino que su ejercicio es expresión de derechos fundamentales y, como tal, requiere que el Estado disponga de servicios médicos al final de la vida para hacerlos efectivos.

El caso de Ecuador no fue incluido por Buriticá-Arango (2023) en su análisis, pues es de 2024. No obstante, la sentencia de la Corte Constitucional que despenalizó parcialmente la eutanasia también recurrió al mismo encuadre de derecho subjetivo de pretensión. Si bien no hubo un reconocimiento expreso de un derecho a morir con dignidad –pese a que fue solicitado por la accionante, Paola Roldán– (párrafo 32), el tribunal sustentó la asistencia médica en el morir como expresión de los derechos fundamentales a la vida digna y al libre desarrollo de la personalidad. En esa línea, concluyó que la penalización absoluta de la eutanasia era inconstitucional, motivo por el cual estableció una excepción de punibilidad siempre que exista: un sufrimiento intenso derivado de una lesión corporal grave e irreversible, o enfermedad grave e incurable, consentimiento inequívoco, libre e informado, y sea realizado por un médico.

Aunque aún es reciente, cabe mencionar también el caso de Uruguay que en octubre de 2025 aprobó

mediante las dos cámaras del Parlamento la ley de muerte digna (Ley 20431), en la que reconoce legalmente “el derecho de las personas a transcurrir dignamente el proceso de morir en las circunstancias que ella determina”, y prevé como expresión de este derecho la eutanasia. En el mismo sentido de encuadrarlo como un derecho subjetivo de prestación, se reconoce el deber del Estado de garantizar la prestación del servicio por parte del Sistema Nacional Integrado de Salud (artículo 6).

Para efectos de este artículo, no obstante, me interesa poner atención en el fundamento que lleva a Altas Cortes a considerar que la libertad de decidir cómo morir mediante una asistencia médica para morir (lo que considero es una dimensión del derecho a morir con dignidad), exige la máxima tutela jurisdiccional al ser considerado como un ‘derecho fundamental’, lo que involucra una posición jurídica garantizada al titular de hacer exigible una prestación a un tercero obligado, en este caso, al Estado. Esto se evidencia con claridad en el más reciente caso de España (2023), cuyo Tribunal Constitucional reconoció el derecho fundamental a la autodeterminación en la propia muerte, así como en el de Colombia, que ha desarrollado y expandido a lo largo de su vasta jurisprudencia los alcances de este derecho fundamental, como veremos.

A. España

El caso español versa sobre una demanda de inconstitucionalidad presentada por el Grupo Parlamentario Vox contra la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia (en adelante, LORE), en 2021, por supuestamente vulnerar el derecho fundamental a la vida. La LORE despenalizó aquel año la eutanasia y la reconoció como un derecho individual al que pueden acceder españoles o extranjeros con residencia en España, que cumplan una serie de requisitos. Esto son: ser mayor de edad, tener una enfermedad grave e incurable, o grave, crónica e invalidante que cause sufrimiento físico o psíquico intolerable. La sentencia del Tribunal Constitucional fue, en su totalidad, desestimatoria¹⁹.

El Tribunal Constitucional español confirmó que el derecho ‘de prestación de ayuda para morir’ es un derecho subjetivo de naturaleza prestacional, exigible en un ‘contexto eutanásico’. Este es definido por el preámbulo de la Ley como de respeto

¹⁹ Solo hubo un voto concurrente de la magistrada María Luisa Balaguer con discrepancias sobre la fundamentación jurídica de la mayoría. Desde su perspectiva, la sentencia debió centrar el debate no tanto en el derecho a la integridad física o moral, sino en la dignidad humana. Señala que una construcción dogmática con ese vínculo constitucional habría permitido conformar un derecho a la muerte digna de perfiles más amplios que los que ahora contempla la ley, y que la limita únicamente a los ‘contextos eutanásicos’, existiendo más escenarios vitales en donde una persona puede decidir poner fin a su vida en condiciones dignas, y no necesariamente violentas o degradantes.

a la autonomía y voluntad de una persona que, estando en una situación de ‘padecimiento grave, crónico e imposibilitante’ o ‘enfermedad grave e incurable’, solicita de manera expresa, informada y reiterada poner fin a la propia vida por medio de la asistencia de un profesional sanitario, al estar padeciendo un sufrimiento insoportable que no puede ser aliviado en condiciones que considere aceptables. Esta asistencia incluye tanto la eutanasia, como aquella en la que es el propio paciente quien ingiere la sustancia letal que se le brinda.

En esa línea, el Tribunal Constitucional no solo descarta el reproche de incompatibilidad con la debida protección a la vida –bajo el argumento de que este no constituye un deber de vivir y debe leerse en conexión con otros preceptos constitucionales como la autonomía individual y la dignidad–, sino que descarta también que la asistencia en el morir carezca de fundamento constitucional. Al sustentar esto último, reafirma que el derecho a la autodeterminación de la propia muerte en contextos eutanásicos constituye un derecho fundamental que encuentra sustento en los derechos fundamentales a la integridad física y moral del artículo 15²⁰ de la Constitución, en conexión con los principios de dignidad y libre desarrollo de la personalidad (o autonomía) del artículo 10.1²¹ (p. 57807).

Para el alto tribunal, no se está ante una conducta genérica de disposición de la propia vida realizada en ejercicio de una mera libertad fáctica, como lo sería un acto de suicidio; se está ante una decisión vital que restringe a un contexto específico de ‘sufrimiento extremo’. Se trata de un espacio personalísimo de autonomía que, afirma, debe ser respetado por el Estado y este ha de contribuir a hacerlo efectivo mediante vías legales que permitan la ayuda de terceros “para que la persona inmersa en una de las situaciones trágicas a las que se refiere nuestro enjuiciamiento pueda ejercer su derecho a decidir sobre su propia muerte en condiciones de libertad y dignidad” (p. 57810).

El Tribunal Constitucional español reconoce así, que este derecho de origen legal, al ser creado por la LORE, que es convertido a uno de carácter ‘fundamental constitucional’, debe ser considerado tomando en cuenta la evolución cultural, moral

y jurídica producida en las últimas décadas en la sociedad española y las de su entorno, con lo cual, utiliza el mismo sustento que empuja la formación de derechos innominados, o la emergencia de derechos humanos aún no reconocidos por los Estados. En sus palabras:

Se trata de una evolución que ha afectado a los valores asociados a la persona, a su existencia y a su capacidad de decidir en libertad sobre su vida, sobre su salud y sobre el final de su existencia, y que a partir de ciertas ideas fuerza como la de autonomía del paciente y el consentimiento informado ha propiciado una ampliación de los contenidos del derecho fundamental a la integridad física y moral y de los principios de dignidad humana y libre desarrollo de la personalidad. (p. 57791)

Esta aproximación es compatible con uno de los criterios hermenéuticos que usa el Tribunal Constitucional para interpretar la constitucionalidad de la LORE: la doctrina canadiense del ‘*living tree*’ (el árbol vivo). Según este, las Constituciones deben ser interpretadas como un documento evolutivo que se adapta a contextos sociales cambiantes mientras se mantiene leal a sus principios fundacionales (Hogg, 2007). De ahí que, recurriendo a su propia jurisprudencia (Expediente 198/2012, fundamento 9), el Tribunal Constitucional señale la necesidad de actualizar el contenido de las normas del texto constitucional para leerla a la “luz de los problemas contemporáneos, y de las exigencias de la sociedad actual”, a riesgo de que no hacerlo convierte estas normas en ‘letra muerta’.

Desde esta lectura evolutiva, son dos los parámetros determinantes que llevan al Tribunal Constitucional a caracterizar la autodeterminación de la propia muerte como un derecho de naturaleza fundamental. El primero hace referencia al contexto evolutivo de la legislación nacional, en torno al principio de autonomía en las decisiones sobre el final de la vida. En esa línea, destaca un tránsito que empieza en la despenalización de conductas como la interrupción de tratamientos que mantenían con vida a un paciente (retiro de medidas de soporte vital), y aplicación de tratamientos paliativos que aceleran el proceso de la muerte (como la sedación terminal), al reconocimiento de la

²⁰ Artículo 15.-

Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra. (1978)

²¹ Artículo 10. 1. -

La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social. (1978)

autonomía del paciente, derechos y obligaciones que lo empoderaban a decidir sobre medidas terapéuticas, conforme a un nuevo modelo de relación entre el médico y paciente, hasta cambios que se fueron registrando en las legislaciones autonómicas destinadas a aprobar leyes sobre fin de vida o denominadas de ‘muerte digna’ (p. 57792).

Todo esto vino acompañado de un mayor desarrollo de la doctrina constitucional del derecho a la integridad física y moral, que estableció límites a las intromisiones al sustrato corporal, aun si tales tienen una finalidad curativa. Es esto lo que le lleva a interpretar que el derecho a la vida no puede desligarse de la libertad individual de su titular en definirla. Por eso, sostiene el Tribunal que no:

[...] aprecia una diferencia valorativa que, desde la estricta perspectiva del alegado carácter absoluto de la protección de la vida, explique la admisibilidad constitucional –aceptada por los recurrentes– de la facultad de autodeterminación de un paciente que rechaza tratamientos salvadores, solicita la retirada del soporte vital o requiere cuidados paliativos terminales, con el consiguiente adelantamiento de la muerte que esas decisiones implican, pero no de los supuestos de eutanasia ahora examinados. (p. 57806)

El segundo elemento definitorio radica en el parámetro interpretativo que utiliza de la doctrina del TEDH sobre la autonomía de la persona al final de la vida que, aunque no encuentra sustento en el derecho a la integridad personal, lo hace en el derecho a la vida privada (artículo 8 del CEDH). Así, el Tribunal Constitucional recurre a la jurisprudencia del TEDH para afirmar que el derecho a la propia muerte en contextos eutanásicos también encuentra cobijo en el Derecho internacional, pues este ha reconocido que el derecho de cualquier persona a decidir cómo y en qué momento poner fin a la propia vida, siempre que se trate de personas capaces y decisiones libres, está protegido por el derecho a la vida privada, aunque pueda ser restringido si el fin es proporcional.

Viganò (2023) sostiene que esta sentencia española se suma al listado cada vez más largo de decisiones que emiten las cortes constitucionales y supremas de diversos países, que:

[...] deducen de la constitución nacional un verdadero derecho fundamental a provocar la propia muerte, incluso con ayuda de terceros, un derecho fundamental fundado, básicamente, en el principio de autodeterminación de las decisiones que más íntimamente afectan la dimensión física y espiritual de la persona. (p. 533)

Reconocerlo, afirma el autor, como un derecho fundamental imprime en este no solo un sello de legitimidad sino de necesidad constitucional, pues prohíbe, en adelante, al legislador español regresar a la situación anterior de criminalización de la muerte asistida en contextos eutanásicos (2023). En otras palabras, reconocerlo como un derecho fundamental –y, por tanto, una norma de ‘rango constitucional’– significa ponerle candados al legislador ordinario u otro poder público para prohibirlo o reconfigurarlo.

C. Colombia

La Corte Constitucional colombiana es la única alta corte en la región que ha reconocido la muerte médicamente asistida –en su integridad– como expresión de un derecho fundamental a la muerte digna. En 1997, a través de su sentencia C-239/1997, estableció que el delito de homicidio por piedad solo podía ser constitucional si se eximía de responsabilidad penal al autor que practicara una eutanasia bajo los siguientes requisitos: (i) que fuera un médico; (ii) que el paciente tuviera una enfermedad terminal; y (iii) este hubiese expresado su consentimiento de manera libre para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable.

La Corte Constitucional colombiana alegó el deber de respetar la dignidad humana, la autonomía moral del individuo y las libertades y derechos que inspiran la Constitución, desde una perspectiva secular y pluralista, para afirmar que no existe el deber absoluto de vivir y que el deber de protección del Estado de la vida no puede desconocer la autonomía y la dignidad de la persona. Por ello, similar al juez de instancia en el caso de Ana Estrada, afirmó que el “derecho fundamental a vivir en forma digna implica entonces el derecho a morir dignamente”. Ello, pues sostuvo que, aplicado al caso de pacientes con enfermedad terminal, obligar a una persona a seguir viviendo por un escaso tiempo, cuando no lo desea y padece profundas aflicciones, no solo es cruel e inhumano, sino que anula su dignidad y autonomía como sujeto moral, reduciéndolo a ser un instrumento para la preservación de la vida como un valor abstracto.

En 2014, luego de advertir la prolongada inercia del legislador por más de diecisiete años, habiendo exhortado al Congreso a regular la eutanasia como expresión del derecho fundamental a morir con dignidad, la Corte Constitucional colombiana ordenó en su sentencia T-970/2014, al Ministerio de Salud a emitir un protocolo para hacer efectivo este derecho, el mismo que fue publicado en 2015. A través de aquel fallo, la Corte Constitucional colombiana definió la muerte digna como una garan-

tía compuesta por dos pilares básicos: la dignidad humana y la autonomía individual. Lo caracterizó como un “derecho autónomo, independiente pero relacionado con la vida y otros derechos” y agregó que se trata de un derecho fundamental complejo porque depende de circunstancias muy particulares para constatarlo, y autónomo, porque su vulneración no es necesariamente una medida de vulneración de otros derechos con los que está vinculado (2014, p. 35).

En cuanto al sustento para elevar a la categoría de derecho fundamental el derecho a morir con dignidad, la Corte sostuvo que este recae en la dignidad humana (fundamento 5.3), y en que, además, sea traducible a un derecho subjetivo; esto es, sea posible identificar a un titular del derecho, destinatario y contenido. Aunado a ello, precisó que la fundamentalidad de los derechos también depende de los consensos que un juez debe evaluar a nivel dogmático, constitucional, legislativo o de derechos humanos. En ese sentido, concluyó que:

Para esta Corte no cabe duda de que, el derecho a morir dignamente tiene la categoría de fundamental. Y ello es así por varias razones. Siguiendo sus razonamientos, esta Corporación ha señalado que un derecho fundamental busca garantizar la dignidad del ser humano. Es decir, para que una garantía pueda ser considerada como fundamental, debe tener una estrecha relación con la dignidad como valor, principio y derecho de nuestro ordenamiento constitucional. La Sentencia C-239 de 1997, considera que su principal propósito es permitir que la vida no consista en la subsistencia vital de una persona, sino que vaya mucho más allá. Esos aspectos adicionales son propios de un sujeto dotado de dignidad que, como agente moral, puede llevar a cabo su proyecto de vida. Cuando ello no sucede, las personas no viven con dignidad. Mucho más si padece de una enfermedad que le provoca intenso sufrimiento al paciente. En estos casos, ¿quién si no es la propia persona la que debe decidir cuál debería ser el futuro de su vida? ¿Por qué obligar a alguien a vivir, en contra de su voluntad, si las personas como sujetos derechos pueden disponer ellos mismos de su propia vida?. (fundamento 5.3)

En suma, la Corte Constitucional colombiana ha afirmado que el derecho a “morir dignamente involucra aspectos que garantizan que luego de un ejercicio sensato e informado de toma de decisiones, la persona pueda optar por dejar de vivir una vida con sufrimientos y dolores intensos” (2014,

p. 35). En esta sentencia, no solo no equipara la muerte digna con la eutanasia, sino que indica: “la eutanasia es tan solo un procedimiento para proteger el derecho a morir dignamente” (p. 24) y que, dependiendo del deseo de cada paciente, este podrá optar por una u otra [práctica médica] (p. 24). En definitiva, estos fueron los primeros peldaños para reconocer la naturaleza multidimensional del derecho a morir con dignidad.

Para 2017, la Corte Constitucional colombiana sostuvo expresamente que este derecho fundamental tenía, al menos, tres dimensiones: (i) el procedimiento eutanásico; (ii) la limitación del esfuerzo terapéutico o readecuación de las medidas asistenciales, que consiste en suspender o limitar las medidas de soporte vital, cuando estas pueden llevar a mayor sufrimiento al paciente; y (iii) los cuidados paliativos, que pretenden dar manejo al dolor y el sufrimiento ante enfermedades que carecen de medidas terapéuticas y de curación efectivas²².

Estas tres dimensiones, y los requisitos para acceder a ella, fueron ampliados luego de dos sentencias: una en 2021 (C-233/2021) y otra en 2022 (C-164/2022). En el primer caso, la Corte eliminó el requisito de la enfermedad ‘terminal’ para acceder a la eutanasia, bajo el argumento de que permitirlo solo a quienes tienen una enfermedad terminal o expectativa de vida de seis meses no solo no contribuye a optimizar la autonomía de la persona para decidir cuándo poner fin a la vida, sino que supone infligirle a quien, teniendo una condición médica no terminal pero aún grave, incurable y con dolores intolerables, tratos crueles e inhumanos por un tiempo que no solo es escaso sino que no se sabe cuánto durará (C-233, párrafo 438).

En el segundo caso, despenalizó la asistencia médica al suicidio, a partir del cual, reconoció una forma adicional para ejercer el derecho fundamental a morir con dignidad. En ese caso, la Corte Constitucional colombiana llegó, incluso, a sostener que, por las particularidades de este mecanismo donde el paciente debe tener la capacidad y voluntad de ejecutar directamente el acto final de morir, la alternativa optimiza aún más la autonomía:

[...] en el caso de la AMS la materialización de la autonomía y de la dignidad humana es aún mayor toda vez que es el paciente quien se auto administra el medicamento prescrito para alcanzar el resultado, y mantiene el control sobre el proceso causal de su propia muerte que no se predica de la eutanasia en el mismo grado.

²² Corte Constitucional Colombiana Sentencia T-060/20.

Quien opta por la AMS en lugar de la eutanasia, está ni más ni menos que reclamando agencia para dar fin a su sufrimiento; pues prefiere no delegar tan importante acaecimiento a un tercero. (C-164/2022, párrafo 111)

Como se aprecia, el sustento principal para que la Corte Constitucional colombiana reconozca la muerte digna como un derecho fundamental ha recaído en la conexidad que realiza el tribunal con el derecho a la dignidad, en su concepción kantiana, que destaca el valor de la autonomía en decisiones personalísimas, pero también la no cosificación del ser humano, lo que se arriesga a hacer cuando se obliga a una persona con una condición médica grave e irremediable a seguir viviendo en condiciones que le genera un sufrimiento duradero e intolerable para sí mismo.

La Corte Constitucional colombiana, sin embargo, ha ido más allá de este nexo sustantivo y ha desarrollado la estructura normativa. De la propia jurisprudencia, es posible identificar, por tanto, el titular del derecho (una persona que padece una enfermedad terminal, grave o incurable), el destinatario (el Estado por intermedio de su Ministerio de Salud y Superintendencia de Salud) y el contenido (prestación de servicios médicos de final de la vida que permitan al titular tener control sobre el proceso de su muerte e imponer límites a terceros sobre las decisiones que tome) (T-721/17).

La caracterización de derecho fundamental ha permitido incluso resolver la inactividad que ha caracterizado al parlamento en Colombia para cumplir con su función de regular debidamente la muerte digna. Como ha sostenido la propia Corte Constitucional colombiana, la garantía y efectividad de estos derechos no depende solo de la voluntad del legislador, pues al derivar de la Constitución, es una norma jurídica que desde ya impacta directamente la vida de los habitantes y debe usarse para solucionar casos concretos (fundamento 5.1). De hecho, como afirman Aicardo y Restrepo (2024), “la inactividad legislativa ha generado que la Corte Constitucional asuma la protección y vocería de las minorías que no tienen representación y respaldo electoral en el Congreso” (p. 58).

Si bien la Corte Constitucional colombiana reconoció de manera precursora el derecho fundamental a morir con dignidad en 1997 limitándole al acceso a la eutanasia en contextos de enfermedad terminal (seis meses de vida restante) —debido a que se trató de un caso en el que se disputaba la constitucionalidad del delito de homicidio por piedad—, su contenido y alcances han ido ampliándose a lo largo de la jurisprudencia que activamente ha venido produciendo en los últimos años.

V. REFLEXIONES FINALES

A partir del caso ‘Ana Estrada’, la jurisprudencia peruana reconoció la existencia de un derecho constitucional derivado a morir en condiciones dignas, capaz de arropar, en circunstancias excepcionales, el acceso a una muerte médicamente asistida (eutanasia) con la consecuente inaplicación parcial del delito de homicidio piadoso al caso. La Corte Suprema, en su resolución consultiva, no solo aprobó parcialmente la aplicación del control difuso, sino convalidó la emergencia de un nuevo derecho subjetivo. Según la misma, el contenido de este derecho podía incluir hasta la voluntad de una persona de disponer de su propia vida, entendiéndose, en un contexto eutanásico.

Pese a la importancia discursiva de esta declaración judicial, la argumentación de la máxima instancia del Poder Judicial presenta por momentos inconsistencias, y por momentos, carece de una fundamentación para dotar a este derecho subjetivo de una estructura normativa que lo haga efectivamente justiciable. La naturaleza consultiva de la resolución, la alta sensibilidad de la controversia jurídica y el temor al activismo judicial excesivo pueden explicar este tímido posicionamiento.

Aunque fueron debidamente postulados por la Defensoría del Pueblo en su demanda de amparo, la declaración judicial del derecho a morir con dignidad por parte del juez de instancia y luego la Corte Suprema, no incluye una fundamentación de por qué este **nuevo derecho** cumple (o no) con los criterios doctrinarios y jurisprudenciales para ser considerado como tal. La teoría de los derechos no enumerados precisa que para que sean auténticos derechos fundamentales, no solo han de encontrar su fundamento en la Constitución (por ejemplo, la dignidad humana), sino tener apariencia y estructura. Lamentablemente, los jueces omitieron desarrollar este aspecto, pudiendo haber recurrido a la jurisprudencia comparada para delimitar su contenido.

Estos vacíos no deben, sin embargo, servir para descartar que aún hay espacio para consolidar la muerte digna como un derecho fundamental no enumerado en el Perú. No hay que olvidar que el sustento de estos derechos, tanto a nivel constitucional como internacional, radica en que responden a realidades socioculturales novedosas y, por ende, a necesidades humanas que justifican esta protección constitucional (aunque sea de manera excepcional). Precisamente la emergencia de tales fenómenos ha llevado a altos tribunales nacionales e internacionales, en los últimos años, a adoptar interpretaciones evolutivas sobre la autonomía al final de la vida. Esto se basa en el en-

tendido de que las Constituciones, y los tratados internacionales de derechos humanos, conforme al principio de progresividad, son instrumentos vivos que deben ser leídos a la luz del momento histórico actual.

La muerte no es un fenómeno nuevo, pero sí lo son los fenómenos que la rodean: el avance de las tecnologías biomédicas para prolongar la vida, la medicalización de la muerte, la influencia de la bioética en las decisiones del fin de vida, la reconfiguración de la relación médico-paciente, la secularización de la vida, la mayor longevidad de la población, la internacionalización de los derechos humanos o la concepción cada vez más extendida de que más vida no siempre equivale a mejor calidad de vida. En ese contexto aparece la necesidad de quienes, frente a la proximidad de la muerte debido a una condición médica terminal, o grave e incurable, reclaman un espacio de autonomía intangible para decidir sobre ese final irreversible, para evitar sufrimientos intolerables que hagan incompatible seguir prolongando sus vidas con la idea propia de dignidad.

En esa línea, el derecho fundamental no enumerado a morir con dignidad, aunque incompleto en su configuración judicial, podría analizarse también bajo el prisma de un derecho humano emergente en proceso gradual de legitimación, impulsado principalmente por las historias que son empujadas 'desde abajo': la sociedad civil. Si nos remitimos al contenido multidimensional, aquí compartido, podemos observar, por un lado, la casi unánime aceptación entre una mayoría de Estados del acceso a los cuidados paliativos, la sedación terminal, o el rechazo a tratamientos médicos de soporte vital. Por el otro, la aún limitada pero creciente tendencia a disputar la criminalización total de la muerte médicamente asistida, y a considerar, más bien, las bases constitucionales de esta prestación recaída en la garantía de derechos fundamentales. El caso de las altas cortes de España y Colombia, incluso, trazan la ruta para sustentar debidamente la autodeterminación en el morir mediante una muerte médicamente asistida como expresión de un derecho fundamental. El camino es largo, pero el viaje ya ha comenzado. 

CONFLICTO DE INTERESES

La autora declara expresamente que no existen conflictos de intereses que hayan influido en la elaboración, evaluación ni publicación del presente artículo.

FUENTES DE FINANCIACIÓN

La autora declara que no ha recibido financiamiento externo para la realización de la presente investigación.

ESTÁNDARES ÉTICOS

La autora manifiesta que esta investigación ha sido desarrollada conforme con los principios y estándares éticos aplicables a la labor académica e investigativa.

REFERENCIAS

- Aicardo Vergara, S. & Restrepo, J. (2024). Derecho fundamental a una muerte digna en Colombia. Una corrección jurisprudencial a la omisión legislativa. *Revista derecho del Estado*, 59, 35-64. <https://doi.org/10.18601/01229893.n59.02>
- Armijo Sancho, G. (2018). Derechos emergentes en la justicia constitucional. *Opus Magna Constitucional Guatemalteco*, 5.
- Asociación Médica Mundial. (2019). *Declaración sobre la eutanasia y suicidio con ayuda médica*. WMA. <https://www.wma.net/es/policies-post/declaracion-sobre-la-eutanasia-y-suicidio-conayuda-medica/>
- Buchbinder, M., & Cain, C. (2023). Medical aid in dying: new frontiers in medicine, law, and culture. *Annual Review of Law and Social Science*, 19(1), 195-214. <https://doi.org/10.1146/annurev-lawsocsci-110722-083932>
- Buriticá-Arango, E. (2023). Eutanasia, suicidio asistido y derechos humanos: un estudio de jurisprudencia comparada. *Derecho PUCP*, (91), 9-41. <http://orcid.org/0000-0003-3399-6361>
- Candia Falcón, G. (2014). Analizando la tesis de los derechos implícitos: Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional recaída sobre el requerimiento de inaplicabilidad rol N 2.408-2013 de 6 de marzo de 2014. *Revista de derecho (Coquimbo)*, 21(1), 497-521. <https://www.scielo.cl/pdf/rducn/v21n1/art17.pdf>
- Correa Montoya, L. (2020). *Muerte Digna en Colombia. Activismo judicial, cambio social y discusiones constitucionales sobre un derecho emergente*. DescLAB. <https://www.desclab.com/monitor/monitor05>
- Correa-Montoya, L. (2021). Muerte digna. Lugar constitucional y núcleo esencial de un derecho humano emergente. *Opinión Jurídica*, 20(41), 127-154. <https://doi.org/10.22395/ojum.v20n41a4>
- Correa, L. & Jaramillo, C. (2022). De muerte lenta 2. Cifras, barreras y logros sobre el derecho a morir dignamente en Colombia. DescLAB. <https://www.desclab.com/monitor/monitor07>

Galati, E. (2017). La eutanasia y la medicalización de la vida desde una perspectiva jurídica compleja. *Revista Latinoamericana de Bioética*, 18(34-1), 69-86. <https://doi.org/10.18359/rlbi.1833>

Hogg, P. (2007) *Constitutional law of Canada*. Thomson Carswell.

Miranda Bonilla, H. (2019). Los derechos innominados en la jurisprudencia de la sala constitucional. *Revista Judicial, Poder Judicial de Costa Rica*, 127, 223-246. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r39747.pdf>

Miró Quesada Gayoso, J. (2021). La muerte digna: Un asunto de derechos humanos. *Gaceta Constitucional*, 159, 136-149. <https://www.congreso.gob.pe/Docs/biblioteca/files/alerta-bibliografica2022/gc&pc159-136.pdf>

Rey, F. (2023). El derecho de recibir ayuda para morir en contexto eutanásico: ¿nuevo derecho fundamental?: Comentario crítico de las SSTC 19/2023 y 94/2023. *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, (27), 297-336.

Sosa Sacio, J. (2009). Derechos constitucionales no enumerados y derecho al libre desarrollo de la personalidad. En: Saenz Davalos, Luis (coord.). *Derechos constitucionales no escritos reconocidos por el Tribunal Constitucional*. Gaceta Jurídica.

Viganò, F. (2023). Eutanasia y derechos fundamentales. *Política criminal*, 18(36), 500-537. <https://politicrim.com/wp-content/uploads/2023/12/Vol18N36A1.pdf>

Wiesing, U. (2022). The Judgment of the German Federal Constitutional Court regarding assisted suicide: a template for pluralistic states?. *Journal of Medical Ethics*, 48(8), 542-546. <https://jme.bmj.com/content/medethics/48/8/542.full.pdf>

LEGISLACIÓN, JURISPRUDENCIA Y OTROS DOCUMENTOS LEGALES

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (2000). *Observación general número 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) (E/C.12/2000/4)*.

Corte Constitucional de Colombia [C.C.], 11 de mayo de 2022, Sentencia C-164/22.

Corte Constitucional de Colombia [C.C.], 12 de diciembre de 2017, Sentencia T-721/17.

Corte Constitucional de Colombia [C.C.], 20 de mayo de 1997, Sentencia C-239/97.

Corte Constitucional de Colombia [C.C.], 22 de julio de 2021, Sentencia C-233/21.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Artavia Murillo y otros c. Costa Rica*, 28 de noviembre de 2012.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa c. Paraguay*, 17 de junio de 2005.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Escaleras Mejía y otros c. Honduras*, 26 de septiembre de 2018.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Miembros del Sindicato Único de Trabajadores de ECASA (SUTECASA) c. Perú*, 6 de junio de 2024.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Rochac Hernández y otros c. El Salvador*, 14 de octubre de 2014.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Velásquez Rodríguez c. Honduras*, 29 de julio de 1988.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-23/17, 15 de noviembre de 2017.

Instituto de Derechos Humanos de Cataluña (IDHC) (2007). *Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes*.

Tribunal Constitucional de España [T.C.], 2 de marzo del 2023, Sentencia 19/2023.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Kar-sai c. Hungría*, 20 de junio de 2024.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Pretty c. Reino Unido*, 29 de abril de 2002.