



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**  
**Escuela Académico Profesional de Derecho**

**XIX PROGRAMA DE ACTUALIZACIÓN PROFESIONAL**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL**  
**PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE**  
**ABOGADO**

**LA LIBERTAD DE ELEGIR MORIR DIGNAMENTE Y LA**  
**DESPENALIZACIÓN DEL HOMICIDIO PIADOSO EN EL PERÚ**

**PRESENTADO POR:**  
**JOHANA LISSET DÁVALOS VÁSQUEZ**

**Cajamarca, julio de 2021.**

A María Inés, mi madre, de quien solo he recibido  
cuidado y amor, por cada día y noche que veló por mí.

A Juan Edmundo, mi padre, por su rigor en mi  
educación.

## ÍNDICE

|  |    |
|--|----|
| INTRODUCCIÓN .....   | 6  |
| CAPÍTULO I .....   | 8  |
| ASPECTOS METODOLÓGICOS.....  | 8  |
| 1.1. Descripción del tema.....   | 8  |
| 1.2. Justificación .....   | 9  |
| 1.3. Objetivos .....   | 10 |
| 1.3.1. Objetivo General.....   | 10 |
| 1.3.2. Objetivos Específicos .....   | 10 |
| 1.4. Metodología .....   | 10 |
| CAPÍTULO II .....  | 11 |
| MARCO TEÓRICO .....  | 11 |
| 2.1. DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA HUMANA.....                        | 11 |
| 2.1.1. La dignidad humana y la libertad .....                                | 11 |
| a. Antecedentes.....   | 11 |
| b. Concepto .....  | 11 |
| 2.1.2. La vida como derecho fundamental.....                                 | 13 |
| a. Antecedentes.....   | 13 |
| b. Definición .....  | 13 |
| 2.1.3. La naturaleza indisponible del derecho fundamental a la vida .....    | 15 |
| 2.2. EL HOMICIDIO PIADOSO Y LA LEGALIZACIÓN DE LA EUTANASIA EN EL PERÚ ..... | 16 |
| 2.2.1. Análisis del tipo penal de homicidio piadoso.....                     | 16 |
| a. Cuestiones preliminares .....   | 16 |
| b. Bien jurídico protegido .....   | 18 |

|   |   |    |
|---|---|----|
| c.                                      | Tipicidad Objetiva .....                                      | 18 |
| i.                                      | La enfermedad incurable.....                                  | 20 |
| ii.                                     | Solicitud expresa y consciente .....                          | 20 |
| iii.                                    | Intolerables dolores .....                                    | 22 |
| d.                                      | Tipicidad Subjetiva.....                                      | 22 |
| e.                                      | Sujetos.....  | 23 |
| f.                                      | Consumación.....  | 23 |
| g.                                      | Penalidad .....   | 23 |
| 2.2.2.                                  | La Eutanasia.....   | 23 |
| a.                                      | Antecedentes históricos.....                                  | 23 |
| b.                                      | Concepto .....  | 25 |
| c.                                      | Formas.....   | 26 |
| 2.2.3.                                  | La despenalización de eutanasia en el Derecho comparado ..... | 28 |
| a.                                      | Colombia.....   | 28 |
| b.                                      | Holanda .....   | 30 |
| c.                                      | Bélgica .....   | 31 |
| CAPÍTULO III .....                      |   | 33 |
| DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS..... |   | 33 |
| CONCLUSIONES .....                      |   | 36 |
| RECOMENDACIONES .....                   |   | 37 |
| LISTA DE REFERENCIAS.....               |   | 38 |

**La libertad de elegir morir dignamente y la  
despenalización del homicidio piadoso en el Perú**

## INTRODUCCIÓN

La Constitución Política del Perú, protege no solo la vida humana sino también su dignidad; la vida humana para el ordenamiento jurídico peruano es un derecho fundamental y la protege a través de diferentes cuerpos normativos.

En el Perú, el homicidio es un delito y como tal se castiga a quien lesione el bien jurídico protegido “vida”. Ahora bien, no resulta lo mismo hablar de un homicidio calificado en donde el sujeto activo actúa sin ningún respeto por la vida humana, que hablar del homicidio piadoso, en donde el sujeto activo actúa en razón de la piedad y por pedido expreso y consiente del sujeto pasivo que le solicita acabar con sus intolerables dolores.

No importa si es hoy o dentro de algunos años, todos moriremos; algunos pueden esperar este momento con miedo, con temor y con angustia, habrá quienes ni siquiera desean pensar en un final; pero hay personas para quienes la muerte significa un rescate, el fin a su sufrimiento y que lo único que piden es que se les reconozca la libertad para elegir el ¿cuándo?, ¿cómo? y ¿dónde? de su muerte sobre la base de su propia dignidad y libertad.

Dar muerte a un enfermo incurable que solicita de manera expresa y consiente ponerles fin a sus intolerables dolores es un delito en el Perú y en muchos otros países; nuestro ordenamiento jurídico se resiste a la despenalización del homicidio piadoso dejando así desamparados a quienes esperan una respuesta a su situación, y; con quienes no debemos ser egoístas.

Es justamente aquí, donde entrar a tallar la “eutanasia”, y el pedido de una regulación sobre el tema; la eutanasia es legal en países como Holanda, Bélgica y Colombia, países que cuentan con una regulación amplia sobre el tema que incluso admite la posibilidad de que niños y adolescentes sean sometidos a este procedimiento.

La presente investigación versa, como es de apreciarse, sobre el homicidio piadoso y las razones para su despenalización, por lo cual dividimos ésta monografía en capítulos y dentro de cada uno, títulos y subtítulos.

En el capítulo uno de esta monografía, se abarca los aspectos metodológicos que se utilizan en este trabajo, la descripción del tema, su justificación y los objetivos que se proponen alcanzar; en el segundo capítulo desarrollamos el Marco Teórico en donde analizamos el concepto de dignidad humana, así como el derecho fundamental a la vida a través de las opiniones de diferentes juristas, en este punto también analizamos la figura del homicidio piadoso regulado en el artículo 112 del Código Penal y las críticas a la imprecisión en su redacción; de igual manera se trata sobre la “eutanasia”, su concepto, sus formas y su tratamiento en la legislación comparada. En el tercer capítulo de esta monografía se establecerá la discusión y análisis de resultados de la investigación a partir del problema relatado y respondiendo a los objetivos planteados.

Finalmente, se arribará a las conclusiones que se referirán a los resultados de la investigación.

## CAPÍTULO I

### ASPECTOS METODOLÓGICOS

#### 1.1. Descripción del tema

En la legislación peruana, el homicidio piadoso está penado con una pena privativa de libertad no mayor de tres años, al paso del tiempo el tipo penal no ha variado en su contenido y pese a que su despenalización se ha discutido y se discute aún en nuestro país, ello no se ha logrado por diversos motivos, siendo imposible negar la influencia de la Iglesia en este tema; en marzo de 2015 se recibió en el Congreso del Perú el proyecto N° 4215-2014 que proponía despenalizar el homicidio piadoso y declarar la necesidad pública e interés nacional la implementación de la eutanasia, presentado por el parlamentario Roberto Angulo Álvarez, claro este este proyecto no prosperó.

Una persona necesita saberse protegida por el Estado, saber que la decisión que tome respecto de elegir el momento de morir dignamente le es reconocido sin ponerle trabas; alrededor del mundo varios países han despenalizado el homicidio piadoso, entre ellos Holanda y Bélgica; un caso cercano sucede en la República de Colombia donde el homicidio piadoso fue despenalizado en el año de 1997; sin embargo, recién en julio de 2015 se dio el primer caso de “eutanasia legal” aplicada al señor Ovidio Gonzales, de 79 años de edad, quien sufría de un cáncer bucal que acabaría con su vida, el señor Ovidio murió dignamente el tres de julio de 2015, luego de despedirse de su familia.

Para el Estado peruano, la vida como derecho fundamental y protegido por la Constitución Política de 1993 es un derecho indisponible; sin embargo, el homicidio por piedad plantea una situación en donde un enfermo incurable solicita poner fin a sus intolerables dolores, que no es otra cosa que ponerle fin a su vida. Si cada uno es titular de su derecho a la vida ¿Qué impide que cada uno de nosotros decida el momento de su muerte? Si dicha decisión está basada en la libertad y en la dignidad humana. No cabe duda que el Estado peruano no debe ser indolente ante el sufrimiento humano.



## 1.2. Justificación

Resulta necesario en el Perú la despenalización del homicidio piadoso y de igual manera una regulación normativa sobre el tema, a través de la “eutanasia”, lo que sin duda no resultaría fácil, pero de lograrse esta debería ser clara y amplia, abarcando todos los supuestos para que a futuro no se generen problemas y dudas al respecto; debemos tener en cuenta que no se puede obligar a un enfermo incurable a que sufra y menos a permanecer vivo aun cuando eso le resulte doloroso, el legislador no debe olvidar que el fin supremo de la sociedad y del Estado es la persona humana y el respeto por su dignidad tal como lo prescribe el artículo 1º de la Constitución Política del Perú.

La despenalización del homicidio piadoso en el Perú no persigue un fin contrario a la moral social, tampoco significa una vulneración de derechos humanos, en este caso el derecho fundamental a la vida, ni mucho menos tiene que ver con la religión que uno u otro profese; sino todo lo opuesto, lo que se busca es la protección de la dignidad humana, de su libertad de autodeterminación para decidir el momento de su muerte ya que de ninguna manera se puede permitir el sufrimiento humano.

Ana Estrada Ugarte, es una peruana psicóloga de 42 años de edad que sufre de polimiositis desde los 12 años, esta enfermedad es degenerativa del sistema muscular, es progresiva, Ana vive conectada a un respirador porque sus músculos respiratorios ya no tienen fuerza y es atendida las 24 horas del día por enfermeras; su caso es muestra de una realidad que no nos debe ser ajena, lo único que esta persona pide es tener la libertad de poder elegir el momento de morir con dignidad, en sus palabras “la búsqueda por la muerte digna se ha convertido en una motivación de vida”.

La despenalización del homicidio piadoso en el Perú implica que el Estado responda a las necesidades y a la libertad de sus ciudadanos sin que ello implique, la pena de cárcel para alguien que por piedad ayuda a morir dignamente a otro.

### **1.3. Objetivos**

#### **1.3.1. Objetivo General**

Determinar los principales fundamentos jurídicos para la despenalización del homicidio piadoso en el Perú.

#### **1.3.2. Objetivos Específicos**

- a.** Establecer la relación entre la decisión de la persona para disponer de su derecho fundamental a la vida y la despenalización del homicidio piadoso en el Perú.
- b.** Conocer las formas de “eutanasia” y su relación con la despenalización del homicidio piadoso.
- c.** Conocer qué se entiende por “enfermo incurable que solicita de manera expresa y consciente poner fin a sus intolerables dolores” a través de un análisis del tipo penal de homicidio piadoso.
- d.** Determinar los fundamentos jurídicos que han hecho posible que en otros países se despenalice la figura del homicidio piadoso.

### **1.4. Metodología**

El método a utilizar es el método dogmático, que estudia el ordenamiento jurídico haciendo énfasis en la norma y en la doctrina, a través del cual se logra el análisis no solo del supuesto fáctico sino de los fundamentos jurídicos, que, en este caso, buscan la despenalización del homicidio piadoso en el Perú.

Para el éxito de este proyecto se cuenta con fuentes de consulta como libros, comentarios críticos de diferentes y reconocidos doctrinarios en Derecho Penal y Derecho Constitucional para que sean estudiados.

## CAPÍTULO II

### MARCO TEÓRICO

#### 2.1. DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA HUMANA

##### 2.1.1. La dignidad humana y la libertad

###### a. Antecedentes

La dignidad humana existe al mismo tiempo que la persona humana. La dignidad como fundamento del ordenamiento jurídico ha sido recogida en diferentes dispositivos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948, que establece en su preámbulo que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tiene por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana, asimismo el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención Americana sobre Derechos Humanos establecen que los derechos reconocidos en sus textos se derivan de la dignidad humana inherente a la persona.

###### b. Concepto

El jurista García Toma (2008) expresa “la dignidad proviene del latín *dignitas* que alude a la cualidad, decoro, superioridad, nobleza y excelencia” (p. 69).

En el ordenamiento jurídico la dignidad humana fue recogida ya por la Constitución Política de 1979 y el artículo 1 de la Constitución Política de 1993 consigna que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado; es decir, todo el ordenamiento jurídico peruano tiene su fundamento y su finalidad en el citado artículo, siendo así Castillo Córdova (2007) manifiesta:

Esta disposición no sólo debe ser asumida como una simple declaración de voluntad o de principios que no genera vinculación alguna a sus destinatarios; sino que muy por el contrario debe ser entendida como una disposición plenamente jurídica y vinculante. Debe convertirse en el primer criterio normativo constitucional que debe guiar la actuación legislativa, ejecutiva o judicial del Estado peruano a través de sus distintos órganos, de igual manera debe ser el principal criterio hermenéutico que deberá tomarse en consideración cuando se quiera interpretar cualquier norma, incluida la misma Constitución. (p. 128)

Rubio Correa (2005) afirma “la dignidad humana es entendida por el Tribunal Constitucional del Perú como el valor superior dentro del ordenamiento jurídico y como tal presupuesto ontológico de todos los derechos fundamentales” (p. 146). De lo mismo se desprende que cada derecho fundamental existente tiene su base en la dignidad humana y esta de ninguna manera puede verse disminuida cualquiera fuera la situación.

El jurista Fernández Sessarego (2005) agrega a la dignidad humana, la libertad para elegir, entendidos ambos conceptos como:

La libertad es lo que permite al ser humano constituirse como un ser dotado de una dimensión espiritual. Ser libre significa tener permanentemente que elegir, que proyectar y para elegir hay que preferir entre múltiples opciones con que se cuenta para vivir la vida, para determinar el destino personal, para decidir sobre el singular “proyecto de vida”. (p. 5)

En el mismo sentido, García Toma (2008) expresa:

La dignidad humana es ínsita a todo el ser humano y exclusiva del mismo, se traduce en: Capacidad de decidir libre y racionalmente, isonomía y homología intrínseca con todos los miembros de la especie humana, capacidad de determinar una

identidad propia y forjadora de un proyecto de vida, exigencia de respeto, custodia, protección, tuitividad, promoción y defensa a todas y cada una de las personas, exigencia de organización y funcionamiento de la sociedad y el Estado en pro de la plena realización de sus miembros". (p. 72)

La persona humana es un ser libre, autónomo y con dignidad, un ser que tiene la capacidad de decidir, de elegir y, el Estado, a través de sus instituciones, deben hacer prevalecer su defensa y su protección. Como lo diría Gabriel Marcel (como se citó en Fernández Sessarego, 2005) el ser humano no "tiene" ni deja de tener libertad, sino que el hombre "es libertad".

## **2.1.2. La vida como derecho fundamental**

### **a. Antecedentes**

La vida como derecho fundamental ha sido recogido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>1</sup>, la Declaración Americana de los derechos y Deberes del Hombre<sup>2</sup>, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>3</sup> y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>4</sup>. En el Derecho peruano, el derecho fundamental a la vida está contemplado en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú de 1993.

### **b. Definición**

Al respecto, García Toma (2008) afirma que "la vida puede ser definida como aquel lapso que transcurre en el ser humano desde su

---

<sup>1</sup> Artículo 3 "todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona"

<sup>2</sup> Artículo 1 "todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona"

<sup>3</sup> Artículo 6.1 "El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente"

<sup>4</sup> Artículo 4.1 "Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente"

concepción natural o por medio de técnicas de reproducción asistida hasta su deceso o muerte” (p. 76).

De la misma manera, Gómez Pavajeau, Urbano Martínez, y Hurtado Pozo (como se citó en Villavicencio Terreros, 2015) opinan:

La vida “es el conjunto de funciones biológicas y psicológicas propias de la persona natural”. No obstante, la vida no se reduce a una realidad naturalística bio-fisiológica, sino aquella solo conforma su sustrato natural y complementada con criterios valorativos como la dignidad humana, considerársela como “una forma especial de vivir”, es decir, vivir adecuadamente en condiciones dignas, entender a la persona como un ser único e irrepetible, dotado de capacidad, de sensibilidad y orientarse conforme a valores. (p. 3)

El derecho a la vida es el derecho fundamental más importante que existe, sin vida la persona humana no podría desarrollar su libertad, no podría existir la igualdad, la identidad, no se podría ejercer la libertad de expresión, de credo, de información, no se podría hablar de salud, de trabajo, etc.; toda persona tiene derecho a la vida no solo porque así lo establezca el ordenamiento jurídico, sino que este derecho tiene la característica de ser innato e inherente y le corresponde al ser humano por la simple razón de serlo; ahora bien para Chanamé Orbe (2008) “el derecho a la vida implica no solo el derecho a nacer, sino también el derecho a que la persona ya nacida desarrolle todas sus aptitudes en plenitud, contando con la máxima calidad de vida” (p.108). Ello significa entender el derecho a la vida más allá de un concepto meramente biológico o físico, de existencia, este derecho implica además la vida digna.

El tribunal constitucional en el Expediente. N° 3330-2004-AA, ha establecido que el Estado social y democrático de derecho no tiende a proteger bajo cualquier tipo de condiciones; por el contrario, el

Estado debe proveer las condiciones necesarias para que el derecho a la vida de las personas se realice con un mínimo de condiciones que la tornen digna. En otras palabras, se protege la vida, pero con dignidad.

En esas circunstancias, manifiesta Chanamé Orbe (2008) “se impone principalmente a los poderes públicos la promoción de esas condiciones; de ahí que la vida ya no es posible ser entendida tan solo como un límite frente a los poderes públicos, sino también del poder privado” (p. 109).

### **2.1.3. La naturaleza indisponible del derecho fundamental a la vida**

Sin lugar a dudas, este tema es muy polémico, para García Toma (2008), “La vida como tal, en principio, es intangible, indisponible e inalienable; y como tal existe el derecho a vivir, pero simultáneamente el deber de conservar la propia vida y respetar la de nuestros congéneres” (p 77). De la misma manera Fernández Sessarego (2005) señala que “la vida es un derecho fundamental inherente a la persona y se prescribe su indisponibilidad. Es por ello irrenunciable y su ejercicio no puede sufrir limitación voluntaria” (p. 15).

Además de estas posturas; existen otras ligadas a la religión, como la que postula que la vida le pertenece a Dios y, por lo tanto, es ese Dios quien dispone de ella y no nosotros, así ha sido expresado por Campbell (2000) que menciona:

La religión centra su reflexión acerca de la muerte en torno a tres grandes principios: Dios es soberano; el hombre es su representante; el yo individual es esencial. El principio de un Dios soberano significa que la vida y el cuerpo han sido creados por Dios y han de volver a él. Confiere un carácter sagrado a la vida humana, pero también significa que en definitiva corresponde a Dios decidir sobre nuestro tránsito hacia la muerte. (p. 38)

Sin embargo, concordamos con lo que establece Peña Cabrera Freyre (2008) cuando refiere que “en el caso de la eutanasia, cuando la vida humana se ha convertido en un suplicio para su titular, debe preferirse la dignidad humana” (p. 148). La decisión del que desea morir dignamente implica la renuncia a la protección del Estado y la decisión tomada con total libertad, raciocinio y sobre la base de la dignidad humana no puede ni debe ser criminalizada. En estos casos, la persona renuncia y dispone de su derecho fundamental a la vida porque ya no es una vida digna, sino una vida llena de sufrimientos, de dolores a causa de la enfermedad que se sufre.

## **2.2. EL HOMICIDIO PIADOSO Y LA LEGALIZACIÓN DE LA EUTANASIA EN EL PERÚ**

### **2.2.1. Análisis del tipo penal de homicidio piadoso**

#### **a. Cuestiones preliminares**

El Código Penal peruano de 1991, en su libro segundo de la parte especial ha establecido una serie de delitos contra la vida, el cuerpo y salud; teniendo al homicidio como una de sus figuras; desde el homicidio calificado, el feminicidio, el parricidio, el infanticidio, la instigación o ayuda al suicidio o el tipo penal que será materia de análisis, el homicidio piadoso tipificado en el artículo 112 del referido cuerpo normativo.

No cabe duda que el delito de homicidio es reprobable como jurídicamente punible, ya que la acción del sujeto activo consiste en dar muerte a una persona, privarlo de seguir viviendo, movido por un fin egoísta.

El tipo penal del homicidio por piedad en la reforma penal peruana se incorpora desde los proyectos del Código Penal de abril de 1986 en su artículo 114 y lo contienen igualmente el proyecto de agosto de 1985 en su artículo 115 y el proyecto de enero de 1991 en su artículo 112 que se reproduce en el Código Penal vigente y establece “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 la libertad no mayor de tres años”

Eugenio Cuello Calon (como se citó en Villa Stein, 1997) establece que:

Conceptualmente el homicidio piadoso se conoce como EUTANASIA de los vocablos griegos “*EU*” que significa “bueno” y “*THANOS*” que significa muerte. La eutanasia pues es la “buena muerte” o la muerte decorosa y digna que se la procura a un ser humano en situación límite, para usar una fórmula sastreana. El vocablo, se imprime por primera vez en el S. XVII en una obra “*novum organum*” del filósofo y canciller inglés Francis Bacon de *Verulamio*, cuando de la eutanasia dice ser el único tratamiento de las enfermedades incurables. “El médico - dice Bacón- debe calmar los sufrimientos y los dolores no solo cuando el alivio pueda traer la curación, sino también cuando pueda servir para procurar una muerte dulce y tranquila. (p. 126)

La incorporación del tipo penal bajo comentario, ha sido criticado por un importante jurista peruano, Villa Stein (1997) refiere que el homicidio piadoso contraviene lo ya dispuesto en el artículo 1 de la Constitución Política del Perú de 1993, pues se mata por piedad y en salvaguardia de la vida y de muerte digna, considera a este acto de “matar” como uno de supremo amor que no se puede castigar.

Por otro lado, la jurisprudencia que se tiene respecto de este ilícito penal es muy reducida por no decir nula y es que nos ha sido difícil encontrar un caso que abarque propiamente el tipo penal de homicidio piadoso; sin embargo, se cuenta con el recurso de nulidad 2507-2015, de fecha 10 de enero de 2017, que confirmó una pena privativa de la libertad de cuatro años, con carácter de suspendida, para un joven que tenía 19 años cuando mató a su madre, cabe

señalar que la representante del Ministerio Público solicitó veinte años de pena privativa de la libertad; si bien el caso inicia y termina como parricidio, la Corte Suprema indicó dentro del fundamento 3.1.2. que no reconduce el tipo penal de parricidio a homicidio piadoso, pero que no se puede soslayar que, en puridad, había un pedido expreso, constante y apremiante de parte de la víctima para que le pusiese fin a su vida. Se tuvo en cuenta que el agente no dio muerte a su madre bajo ningún móvil deleznable.

#### **b. Bien jurídico protegido**

El bien jurídico protegido en el delito de homicidio es indudablemente la vida humana independiente, aunque como lo dice Salinas Siccha (1997) tal vez el mejor término sería “la vida humana independiente, seriamente debilitada” (p. 50). De igual forma expresa Zubiri de Salinas (como se citó en Peña Cabrera Freyre, 2008):

La vida es un bien jurídico fundamental, el elemento vital que nos permite desarrollar y disfrutar el resto de bienes jurídicos, de los cuales es portador: el hombre, *conditio sine quanon* para la autorregulación de la persona y elemento indispensable para permitir su vida en sociedad, para que se pueda integrar en una comunidad y así, alcanzar sus fines más preciados; pero para ello, no basta tener “vida”, sino que esta debe revelar determinadas condiciones mínimas, para que puedan viabilizar los fines antes mencionados (...). (p. 143)

#### **c. Tipicidad Objetiva**

Del tipo penal se tiene que el sujeto activo actúa impulsado por un sentimiento de piedad a pedido del sujeto pasivo, quien le solicita de manera expresa y consiente acabar con sus intolerables dolores. Al respecto Salinas Siccha (1997) afirma:

De la descripción del tipo penal, se desprende la concurrencia de varios elementos para calificar al homicidio piadoso. Primero, el sujeto pasivo debe ser un enfermo incurable, circunstancias que solo los peritos médicos podrán determinarlo. Segundo, que el enfermo incurable este sufriendo de intolerables dolores, si ello no se constata, el delito de homicidio piadoso no aparece. Tercero, solicitud expresa y consiente del enfermo incurable al sujeto activo a que le de muerte, de modo que el legislador ha desechado el consentimiento tácito y, en consecuencia, y muy a pesar de muchas personas que irremediamente caen en una situación de incurabilidad inconsciente, no podrán ser sujetos pasivos de este delito privilegiado por el legislador. Y finalmente, cuarto, el móvil que orienta la acción del agente debe ser la piedad, circunstancia altruista que se entiende como un estado de dolor e ímpetu de dolor en que hay ofuscación del ánimo y disminuye la capacidad de entender y querer. (p. 50)

Ahora bien, Paredes Pérez (como se citó en Villa Stein, 1997), comenta:

El homicidio piadoso contiene algunos requisitos que podrían hacer imposible o difícil de acogerse a él. Comprende solamente, como sujeto pasivo, a un enfermo incurable, eliminando la posibilidad de incluir a los heridos incurables. La exigibilidad de la solicitud realizada de "manera expresa y consiente" que formule el enfermo incurable para acabar con sus padecimientos, excluye numerosos casos en los cuales el enfermo se encuentra, por su propia dolencia, incapacitado para realizar el pedido bajo esas condiciones. Finalmente, el tipo penal no prevé la situación en la cual el agente actué movido por el noble deseo de terminar con los constantes sufrimiento que padece el sujeto pasivo, aunque no exista el pedido expreso. (p. 128)

### **i. La enfermedad incurable**

Esta expresión es una de las inconsistencias e imprecisiones que tiene el tipo penal, puesto que se ha referido al término “enfermedad incurable” que no implica necesariamente que la enfermedad sea mortal, así lo entiende también Medina Frisancho (2010) al referir:

El tipo penal del Código Penal peruano ha preferido no referirse expresamente a una enfermedad mortal o de consecuencias inminentemente mortales sino tan solo a un «enfermo incurable». Es perfectamente posible que una enfermedad, aun cuando incurable, no conduzca al enfermo a la muerte en un plazo breve y que por el contrario transcurra un largo periodo de tiempo hasta el momento de su deceso. (p. 4)

Para Peña Cabrera (como se citó en Peña Cabrera Freyre, 2008), “la enfermedad incurable debe partir de una apreciación de la situación concreta y determinada por el lugar y todas las condiciones que circundan, tanto al paciente como del homicida” (p. 152).

Tomando en cuenta esto último, la expresión de la enfermedad incurable debería entenderse, en todo caso, como la implicancia de un proceso degenerativo y progresivo tanto de la salud del paciente como de su calidad de vida.

### **ii. Solicitud expresa y consciente**

El tipo penal es claro al exigir necesaria y obligatoriamente que el enfermo manifieste de forma expresa y consiente su deseo de morir. Dicho de otra forma, la voluntad de la víctima debe ser exteriorizada de modo que su solicitud no dé lugar a dudas, ya que el sujeto pasivo está disponiendo de su bien jurídico protegido “vida” y para ello necesita actuar con la capacidad de

comprender lo que su solicitud implica, es decir, sus alcances y es por ello que no podría admitirse una solicitud tácita.

De esta forma lo expresa Zubiri de Salinas (como se citó en Peña Cabrera Freyre, 2008) cuando menciona:

Que basta con que el sujeto pasivo exteriorice una voluntad lo suficientemente firme e inequívoca, que, de entender al autor, que desea su eliminación. En definitiva, requiere la constancia de que el enfermo, hallándose en plenitud de capacidad de entender y querer, demanda de modo definitivo dicha ayuda. (p. 153)

La solicitud expresa y consciente ha sido criticada por Hurtado Pozo (como se citó en Figari y Parma, 2010) que afirma:

Esto resulta difícil de imaginar, de un lado, un pedido formulado de manera expresa que no sea al mismo tiempo consiente, y de otro lado, la tranquilidad de espíritu requerida de la parte de quien padece una situación intolerable y sometida a tranquilizantes o sedativos. (p. 254)

Resultaría dudoso que la voluntad o deseo expresado por el sujeto pasivo en un momento de intolerables dolores, tenga consistencia jurídica ya que este está sometido a sufrimiento, angustia y hasta desesperación, por ello es que es absolutamente necesario que la solicitud expresada por el enfermo sea realizada de manera previa, genuina y consciente (sano juicio) para que un tercero ponga fin a sus intolerables dolores, como lo refiere Pérez López (2011):

El sujeto pasivo debe tener la capacidad de comprender la situación en la que consiente. Es suficiente con la capacidad natural de comprender o juzgar, entendida como

aquella que resulta indispensable para discernir y advertir la importancia de los alcances del acto (...). (p. 162)

### iii. Intolerables dolores

Respecto a este punto Villa Stein (1997) señala:

En cuando a los dolores que se asocian a la enfermedad incurable, estos deben ser intolerables; pero desde un criterio medio de soportabilidad y conforme además con un razonable y ecuánime juicio del sujeto activo. (p. 133)

Se entiende como intolerable lo que no se puede soportar, resistir; sin embargo, no resulta adecuado entender al dolor solo como algo físico, es decir, aquellos dolores que se presentan en el soma del enfermo como los dolores musculares u óseos, las náuseas, los vómitos, sino también aquellos dolores psicológicos.

De este modo Medina Frisancho (2010) afirma:

A nuestro juicio, el dolor en tanto manifestación de la enfermedad, reviste una doble vertiente: una subjetiva, propia del fuero interno del doliente, de acuerdo a su propia vivencia o a lo que este experimenta; y otra objetiva, exteriorizada y constatable medicamente. Ambos, en suma, determinan la magnitud del dolor, cuyo tratamiento es precisamente labor de la medicina humana. (p. 8)

### d. Tipicidad Subjetiva

El tipo penal es de naturaleza dolosa, es decir el sujeto activo actúa con el conocimiento y la voluntad de dar muerte a otra persona.

Ahora bien, compartimos el criterio esbozado por Peña Cabrera Freyre (2008) al establecer que “aparte del dolo, el tipo penal exige un factor anímico de especial relevancia: que el autor haya actuado bajo un móvil piadoso” (p. 154). El móvil de piedad no es otra cosa

que la manifestación de la solidaridad humana al acabar con el sufrimiento que padece el sujeto pasivo, la piedad es la muestra de un acto de compasión, de misericordia hacia el prójimo.

Además de lo ya referido, Peña Cabrera Freyre (2008) se pregunta si “verdaderamente en este tipo penal se está ante una víctima” (p. 155). Estamos convencidos que no, en este tipo penal se está frente a un enfermo incurable que sufre, que día a día se enfrenta y es presa de dolores tanto físicos como psicológicos y para quien la muerte significa un rescate.

#### **e. Sujetos**

El sujeto activo puede ser cualquier persona, el tipo penal no exige una cualidad especial del agente. El sujeto pasivo es el “enfermo incurable” que solicita de manera expresa y consiente dar fin a sus intolerables dolores

#### **f. Consumación**

El tipo penal se consuma al momento de producirse la muerte del “enfermo incurable”

#### **g. Penalidad**

El artículo 112 del Código establece una pena privativa de la libertad no mayor de tres años.

### **2.2.2. La Eutanasia**

#### **a. Antecedentes históricos**

Para Jiménez de Asúa (como se citó en Figari y Parma, 2010) la eutanasia:

Nace en algunos pueblos muy antiguos, tal es el caso de los celtas, el designio eugenésico se contemplaba con el propósito eutanásico, pues se daba muerte a los ancianos valetudinarios. En algunos tribus antiguas y grupos salvajes se imponía como

obligación sagrada al hijo administrar la muerte buena al padre viejo y enfermo. De igual forma en la India Antigua, las personas incurables eran conducidas por sus allegados al río Ganges donde se les asfixiaba llenándoles las narices y la boca de barro para luego arrojarlas al río. (p. 245)

De otro lado, Valadés y Carpizo (2008) afirman:

Si echamos la mirada atrás veremos que cuando menos desde el siglo V a.C, el tema ha sido objeto de discusión. Así lo acreditó Sócrates cuando atribuyó a Asclepio la decisión de no prolongar la vida “en los casos en que los cuerpos están totalmente enfermos por dentro”, en cuyo caso no intentaba “prolongar la desdichada vida de los enfermos”. Según el filósofo, Asclepios, dios griego de la medicina a quien ya en el siglo VIII a.C se rendía culto en Epidauro, poseía capacidades de estadista, porque consideraba que la prolongación de la vida de alguna persona en tales condiciones “no era útil para él ni para el Estado”. Cuando se trataba de una enfermedad prolongada e incurable, abunda Sócrates, “no es provechoso vivir así”, por lo que quien se encontrara en semejante situación debía despedirse de su médico. (p. 83)

De igual forma, Bont, Dorta, Ceballos, Randazzo, y Urdaneta-Carruyo (2007) aseveran que:

Cicerón (106 – 43 a. C) en su carta a Ático, emplea la palabra Eutanasia como sinónimo de muerte digna, honesta y gloriosa. Séneca expresó: “Es preferible quitarse la vida, a una vida sin sentido y con sufrimiento”. Y Epiceto (50 – 130 d.C) predicaba la muerte como una afirmación de la libre voluntad. La palabra Eutanasia fue utilizada desde los tiempos del emperador Augusto hasta finales del siglo XIX, como el acto de morir pacíficamente y el arte médico de lograrlo. Uno de los primeros que utilizó el término fue el historiador Suetonio, quien escribió: “Tan pronto como César Augusto oía que alguien había muerto



rápidamente y sin dolor, pedía la Eutanasia, utilizando esta palabra, para sí mismo y para su familia. (p. 36)

De lo expuesto, podemos apreciar que el término “eutanasia” ha existido desde hace mucho tiempo; no es entonces una expresión de corta data, no es una idea nueva; la eutanasia existió en Grecia, en Roma y siempre tuvo detractores, del mismo modo que hubo quienes apoyaban y sustentaban su aplicación.

### **b. Concepto**

El término “eutanasia” significa buena muerte, ahora bien, para Eduardo Sambrizzi (como se citó en Figari y Parma, 2010) señala:

Se entiende actualmente por eutanasia, la muerte de una persona por otra, provocada por lo general por compasión o por piedad, ante el sufrimiento de la persona que pide que se la mate, consistiendo el hecho central, por más que se lo pretende disimular, en que, en forma consciente y deliberada, un ser humano da muerte a otro, porque considera que por no ser plena la vida de ese último no merece ser vivida. (p. 247)

De modo más específico, La Sociedad Médica de Santiago de Chile, (como se citó en Lampert Grassi, 2018), define la eutanasia:

Como la muerte indolora infligida a una persona humana, consciente o no, que sufre abundantemente a causa de enfermedades graves e incurables o por su condición de disminuido, sean estas dolencias congénitas o adquiridas, llevada a cabo de manera deliberada por el personal sanitario o al menos con su ayuda, mediante fármacos o con la suspensión de curas vitales ordinarias, porque se considera irracional que prosiga una vida que, en tales condiciones, se valora como ya no digna de ser vivida. (p. 2)

La eutanasia, podría ser definida entonces como el procedimiento que conlleva a la a muerte intencional de otra persona sobre la base

del sentimiento de la piedad, así lo ha señalado Miró Quesada (2019), Representante de la Defensoría del Pueblo que expresó:

La eutanasia es un fenómeno donde no solamente media la autonomía de la persona de cesar con la vida, sino que también hay una situación de enfermedad que genera dolores y sufrimiento que hace indigna para la persona que la padece, seguir viviendo, además que implica la participación de un tercero que actúa a través de un procedimiento aprobado por una junta médica.

### **c. Formas**

Al respecto, Villa Stein (1997) señala:

Existe la eutanasia pasiva, y la activa. La eutanasia pasiva u ortotanasia se da cuando sin su consentimiento se suprimen los medios de mantienen artificialmente en vida a la víctima. La eutanasia activa o impropia se presenta cuando la víctima, ante la muerte inminente solicita de un tercero poner fin a su vida. (p.129)

Por otro lado, Valle Muñiz (como se citó en Peña Cabrera Freyre, 2008), afirma que:

Existen dos modalidades de la eutanasia: Eutanasia activa, en la que se producen actos ejecutivos que suponen un acortamiento de la vida del paciente, dentro de la cual se pueden, a su vez, deslindar: la eutanasia activa directa, en la que la conducta va dirigida a producir la muerte, y la eutanasia activa indirecta, en la que se acepta que los medios terapéuticos empleados pueden causar, con alta probabilidad la muerte. Eutanasia pasiva, consistente en la no adopción o supresión de medidas tendientes a prolongar la vida del enfermo, produciéndose su muerte como resultado de esa dejación. (p. 150)

Finalmente, de la similar manera opinan Raúl Madrid y Ramón Maciá Gómez (como se citó en Lampert Grassi, 2018) que establecen las siguientes formas de eutanasia:

1. Eutanasia Directa: Consiste en adelantar la hora de la muerte en caso de una enfermedad incurable, y que admite dos posibilidades a. Eutanasia Activa, como aquella que consiste en efectuar las acciones específicas para provocar la muerte del paciente. La muerte de éste resulta, en consecuencia, de una acción directa (como pudiera ser la administración de dosis mortales de estupefacientes o de una sustancia letal) y efectiva de un tercero; generalmente un médico b. Eutanasia Pasiva, en este caso la muerte resulta como consecuencia de la interrupción de intervenciones, cuyo objetivo sea simplemente ofrecer a la vida su soporte indispensable. Ambas categorías, activa y pasiva, pueden, a su vez, ser voluntaria e involuntaria: c. Eutanasia Voluntaria, es aquella que se produce cuando el paciente competente (racionalmente hablando), después de discernir y evaluar la información sobre su estado de salud, solicita la eutanasia. d. Eutanasia “No-voluntaria”, se plantea cuando no se conoce, ni se puede conocer, si el paciente desea morir. La expresión se suele utilizar en los casos de pacientes en estado vegetativo que, mientras pudieron, no anticiparon directrices sobre sus preferencias de tratamiento. Debido a la situación, la decisión debe ser tomada por un tercero competente. 2. Eutanasia Indirecta, se denomina de este modo la eutanasia cuya intención básica no es acortar la vida sino aliviar el sufrimiento. Consiste en procedimientos terapéuticos que tienen como efecto secundario la muerte, por ejemplo, la sobredosis de morfina para calmar los dolores, cuyo efecto secundario, provocaría como se sabe, una abreviación de la vida. (p. 1-2)

### 2.2.3. La despenalización de eutanasia en el Derecho comparado

#### a. Colombia

En Colombia, la eutanasia se despenalizó el 1997, mediante la sentencia C-239 del referido año y además se reconoció el derecho fundamental a una muerte digna, posteriormente mediante la sentencia T-970 de 2014 la Corte Constitucional de Colombia ordenó al Ministerio de Salud y Protección Social impartir una directriz y que disponga todo lo necesario para que los hospitales, clínicas, IPS, EPPS y, en general, prestadores de servicio de salud conformen el comité interdisciplinario, además el Ministerio deberá sugerir a los médicos un protocolo a seguir para garantizar el derecho a la muerte digna de pacientes en fase terminal que soliciten el procedimiento. Fue recién en abril del 2015 que el Ministerio de Salud, a través de la Resolución 1216-2015, impartió directrices para la conformación y funcionamiento de los “Comités Científico-Interdisciplinarios para el Derecho a Morir con Dignidad”.

Dentro de los fundamentos de la sentencia C-239 de 1997 se tiene: “quien vive como obligatoria una conducta, en función de sus creencias religiosas o morales, no puede pretender que ella se haga coercitivamente exigible a todos; sólo que a él se le permita vivir su vida moral plena y actuar en función de ella sin interferencias”

En relación a dicha sentencia, Valadés y Carpizo (2008) afirman que:

La Corte de Colombia entendió que el Estado no podía imponer a una persona el deber de acatar, en contra de su voluntad, su dignidad y sus intereses, lo que es aceptable para quienes tienen otro tipo de concepciones acerca de sus obligaciones con un credo religioso. (p.94)

En relación a la muerte digna, en la sentencia C-239 se establece puntos esenciales de regulación legal que son: (1) verificación rigurosa, por personas competentes, de la situación real del

paciente, de la enfermedad que padece, de la madurez de su juicio y de la voluntad inequívoca de morir; (2) indicación clara de las personas (sujetos calificados) que deben intervenir en el proceso; (3) circunstancias bajo las cuales debe manifestar su consentimiento la persona que consiente en su muerte o solicita que se ponga término a su sufrimiento: forma como debe expresarlo, sujetos ante quienes debe expresarlo, verificación de su sano juicio por un profesional competente, etc.; (4) medidas que deben ser usadas por el sujeto calificado para obtener el resultado filantrópico, y (5) incorporación al proceso educativo de temas como el valor de la vida y su relación con la responsabilidad social, la libertad y la autonomía de la persona, de tal manera que la regulación penal aparezca como la última instancia en un proceso que puede converger en otras soluciones.

Es de precisarse, que, en Colombia, la eutanasia se dio por primera vez en el caso del señor Ovidio Gonzales, un anciano de 79 años enfermo de un cáncer incurable a la boca.

Además, tal como se publicó en la Redacción Salud (2018) del diario El Espectador; El Ministerio de Salud de Colombia ha publicado la resolución 825 de 2018 con la que se reglamenta “el procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de niños, niñas y adolescentes”, es decir, que dicta cuáles son las normas para la eutanasia en menores de edad.

Según Correa Montoya (2020) en Colombia, desde 2015 se reportaron 41 casos en Bogotá y 33 en Antioquia (principalmente en Medellín), es decir, el 78.7 % de todas las eutanasias practicadas de manera legal en Colombia. Les siguen Risaralda y Valle del Cauca con 9 cada uno. Finalmente, Caldas y Bolívar, cada uno con un caso, que dan un total de 94 procedimientos de eutanasia. Por otro lado,

en el caso de niños, niñas y adolescentes al 2020 no se presentó ningún caso.

## **b. Holanda**

En el país europeo, la eutanasia es legal desde el 2002; esto se hizo posible gracias a la ley N° 26691 de 2002- Ley de Comprobación de la terminación de la vida a petición propia y del auxilio al suicidio que modificaba el Código Penal de dicho país.

Como lo refieren Valadés y Carpizo (2008):

Ya en 1971 una médica inyectó a su paciente, que además era su madre, una dosis de morfina y curare que le ocasionó la muerte. La paciente había sufrido una hemorragia cerebral que la había privado del movimiento, el habla y el oído, y en reiteradas ocasiones pidió a su hija que terminara con su vida. La hija, al ser enjuiciada, fue sentenciada a sufrir una suspensión profesional de una semana, porque el juez entendió que era lícito administrar sustancias que produjeran la muerte de paciente en ciertas circunstancias, como en el caso había ocurrido. (p. 101)

La ley N° 26691 de 2002, en su artículo 2, establecía requisitos para que se lleve a cabo la eutanasia, así lo consigna Lampert Grassi (2018) y estos son:

1. Que el médico tenga la convicción de que existe una petición voluntaria y bien ponderada del paciente;
2. Que el médico tenga la convicción de que el sufrimiento del paciente es insoportable;
3. Que el paciente sea informado de la situación en que se encuentra y sus perspectivas futuras;
4. Que el paciente tiene claridad de la situación en que le aqueja;
5. Se debe haber consultado, al menos, a otro médico independiente que, habiendo revisado al paciente, haya dado su opinión escrita sobre que se cumplieron los 4 requisitos anteriores, y
6. La muerte debe ser consecuencia directa del suicidio o

asistencia al suicidio por medio del mecanismo del “cuidado debido” contemplado en la ley. (p. 7)

En Holanda, según Ferrer (2019) y su publicación realizada en el diario El País, al 2018 se practicaron 6126 eutanasias, y en el 2017 se presentaron 6585 casos. En 2002, con la ley en marcha hubo 1882 casos, además de precisar que “la demencia o problemas psiquiátricos suponen el 1 % de las peticiones de eutanasia, y un 90% son enfermos en fase terminal”. Por otro lado, según el portal de noticias del Diario Gestión en Perú (2020) sobre los casos de eutanasia practicados al 2019 y sobre la base de los datos emitidos por el centro de especialización en eutanasia, situado en La Haya, se recibió 3122 solicitudes en dicho año y aproximadamente 900 de estas fueron aceptadas.

### **c. Bélgica**

En Bélgica, la eutanasia se legalizó en el año 2002, reglamentando una materia contenida en el artículo 78 de su Constitución.

Como lo señalan Valadés y Carpizo (2008) a través de la ley que despenaliza la eutanasia se estableció en su artículo 3 los siguientes presupuestos legales para practicarla:

Que el paciente sea mayor de edad o menor emancipado, y tenga capacidad legal y conciencia en el momento de hacer la petición; que la petición sea voluntaria, bien meditada y reiterada, sin que medie presión externa, y que el paciente se encuentre en una condición precaria, sometido a un sufrimiento constante e insoportable que no pueda ser aliviado, como consecuencia de una enfermedad incurable o de un accidente.  
(p. 92)

Según los datos emitidos por la *Commission Fédérale De Contrôle Et D'évaluation De L'euthanasie* (como se citó en Lampert Grassi, 2019) en Bélgica se muestran los siguientes:

Ha habido un aumento progresivo de los casos de eutanasia de 259 casos en el 2003 (primer año consignado), a 2357 el año 2018. En términos históricos, la mayoría de las personas que acceden a la eutanasia en Bélgica son hombres, el año 2014 los hombres son un 50,7 % y las mujeres un 49,3%, mientras en el año 2015, los hombres son un 51,9% y las mujeres son 48,1%; sin embargo, a año 2018, se invirtió la cifra, siendo las mujeres un 52,8% y los hombres 47,2%. (p.3)

Ahora bien, según datos de 2020 elaborados por la *Commission Fédérale De Contrôle Et D'évaluation De L'euthanasie* (Comisión Federal para el Control y Evaluación de la Eutanasia) a través de un comunicado de prensa el 2 de marzo de 2021 (que comprende las fechas del 01-01-2020 al 31-12-2020) se tiene que el número de declaraciones recibidas en 2020 fue de 2444 (7,9 % menos respecto al año anterior, 2.656 en 2019) que el 66,6% de los pacientes tenían más de 70 años y el 37,8% tenían más de 80 años, que la eutanasia fue practicada a mujeres en un 50,04% y a hombres en un 49.96%, siendo las condiciones que causaron la eutanasia tumores (cánceres) en un 64,2%.



### **CAPÍTULO III**

#### **DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS**

A partir de los conceptos desarrollados y las opiniones de diferentes juristas reconocidos a nivel nacional, se obtiene:

La dignidad humana es el fundamento sobre el cual el ordenamiento jurídico desarrolla los diferentes cuerpos normativos que regulan la vida de los ciudadanos, y es además inherente a la persona humana, con ello estamos totalmente de acuerdo; sobre la idea que el derecho a la vida es un derecho indisponible, tal como aseveran diferentes juristas, no compartimos dicho criterio ya que partimos de la idea que la vida no solo debe ser entendida como un concepto biológico sino como uno que se encuentra ligado con la “calidad de vida” entendida esta como todas las condiciones mínimas que hacen viable el desarrollo del ser humano, sin olvidar que para ello es necesario el respeto de la dignidad humana; la vida como derecho fundamental, a nuestro criterio, puede ser disponible -en situaciones específicas- tal como la normada en el tipo penal de “homicidio piadoso”, la renuncia a este derecho no afectaría al ordenamiento jurídico ni a sus bases ya establecidas, sino todo lo contrario, vendría a resguardar lo ya prescrito en el artículo 1 de la Constitución Política del Perú, que la defensa de la persona humana y el respeto por su dignidad es el fin supremo de la sociedad y del Estado, a su vez, cuando el titular del bien jurídico “vida” exterioriza su consentimiento válido para que un tercero interfiera y le dé fin, implica una acción que no es pasible de ser sancionada por el Derecho Penal, porque es el propio individuo que ejerce su libertad para renunciar y disponer de su vida, no es algo donde el Derecho Penal deba interferir.

La persona humana, es libre para autodeterminarse, para elegir su destino y también tiene que ser libre para elegir el momento de su muerte; la despenalización del homicidio piadoso se fundamenta justamente en la dignidad de la persona humana y en su libertad para decidir; la protección de la vida humana aún a costa del sufrimiento de la persona no puede ser un argumento válido, la vida en una situación de enfermedad incurable no es digna si la persona sufre a diario de intolerables dolores tanto físicos como psicológicos; así lo expresa Kant (como se

citó en Figari y Parma, 2010) al señalar que “la vida no vale por sí misma, sino en función de un proyecto de vida ligado con una libertad y una autonomía, esta se justifica si permite la base material para una vida digna” (p. 264). El Estado debe proteger al enfermo que solicita se le dé la libertad de elegir morir con dignidad y de la misma manera debe proteger a aquella persona que es la encargada de “matar”, pero que no lo hace por un fin egoísta, menos por un sentimiento de odio o desprecio, sino movido por la piedad, la misericordia y que cuyo objetivo no es otro más que brindar ayuda a quien se la está pidiendo.

El tipo penal de “homicidio piadoso” presenta algunas imprecisiones, tales como pedir a un enfermo incurable que exprese voluntad consiente cuando está atravesando por intolerables dolores; sin embargo, se debe entender esta situación como aquella en donde los dolores no nublen la conciencia del enfermo, pues se está disponiendo del derecho a la vida y para ello la persona necesita comprender no solo los alcances de su solicitud, sino también la repercusión que esta va a tener.

Ahora bien, hemos visto que esta figura existe desde tiempos inmemorables y que es aplicada en diferentes países alrededor del mundo como Bélgica y Holanda desde el año 2002, siendo el caso más cercano el país de Colombia, donde el homicidio piadoso fue despenalizado en el año 1997, pero la eutanasia como tal fue regulada recién en el año 2015. En el Perú, la eutanasia necesita una regulación que sea amplia y a la vez clara, para ello el Estado peruano puede tomar en cuenta los diversos casos suscitados en otros países y los reglamentos y protocolos emitidos por los mismos, la utilidad de su regulación se fundamenta en la protección de la dignidad y libertad humana y sus límites en la voluntad expresa y consiente de quien la solicita, así como el padecimiento de una enfermedad que puede ser terminal y/o incurable, pero que aqueje con intolerables dolores físicos como psicológicos al que la padece y que haga de su vida no digna para ser vivida. Así el proceso de eutanasia tiene que ser el resultado de un procedimiento articulado y complejo para acreditar la lucidez del paciente que da su consentimiento, la enfermedad a través de la historia clínica y finalmente llevar a la muerte.

Para la regulación de la eutanasia en el Perú, se necesita la participación del Ministerio de Salud, a través de sus hospitales como institución estatal que llevaría a cabo el procedimiento a través de sus médicos que actuarían guiados por un protocolo especializado, los médicos deben también estar de acuerdo para aplicar la eutanasia, de no estarlo, podrían perfectamente realizar una objeción de conciencia para abstenerse de participar puesto que de ninguna manera estarán obligados.

Es obligación del Estado brindar protección a sus ciudadanos pese a que un sector de la población pueda no estar de acuerdo con la regulación de la eutanasia, se trata de permitirle a un ser humano ser libre para que decida sobre su vida, sobre sí.

Finalmente, hace poco el Tribunal Constitucional emitió la sentencia recaída en el expediente N° 00573-2020, sobre el amparo interpuesto por la defensoría del pueblo en representación de Ana Estrada. Esta sentencia es un gran paso para el reconocimiento de la libertad de elegir de todas las personas. Es así que el Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento 181 de la referida sentencia que la muerte digna es un derecho derivado de la dignidad, a partir de su decisión autónoma, como tal debe ser protegida, pero no podría ser promovida, entonces el derecho a la dignidad, debe entenderse desde su faz de no ser víctima de tratos crueles e inhumanos y del uso de su libertad, en situaciones en que la libertad física puede estar afectada por la enfermedad, incurable, degenerativa, progresiva, en situación terminal, e irreversible, es así que el Tribunal Constitucional consideró que la intervención del Estado mediante el tipo penal del artículo 112 del Código Penal (para el caso de Ana Estrada) es excesivo, no es proporcional al derecho que protege, pues afecta derechos fundamentales de esta persona, por lo que debería inaplicarse, siempre que sea el mismo Estado, el que garantice que no se suprimirá la obligación genérica de proteger la vida humana, por lo que deberá hacerse, siempre que se cumpla determinado protocolo para su determinación y ejecución.

## CONCLUSIONES

1. La defensa de la persona humana y el respeto por su dignidad como fin supremo de la sociedad y del Estado, así como la libertad de la persona para decidir el momento de su muerte, constituyen los principales argumentos para la despenalización del delito de homicidio piadoso en el Perú.
2. La disponibilidad del derecho a la vida como derecho fundamental, aun cuando esta postura sea criticada por diferentes juristas, se justifica en no permitir el sufrimiento, la angustia que padece un enfermo terminal o incurable y la ausencia de una calidad de vida digna que ello conlleva y que hace imposible el desarrollo de la persona.
3. Dentro de los fundamentos que se establecen para la aplicación de la eutanasia en la legislación colombiana es que, como valor supremo, la dignidad irradia el conjunto de derechos fundamentales reconocidos, los cuales encuentran en el libre desarrollo de la personalidad su máxima expresión. El principio de la dignidad humana atiende necesariamente a la superación de la persona, respetando en todo momento su autonomía e identidad. En palabras de la corte en la sentencia C 239/97 “el derecho a la vida no puede reducirse a la mera subsistencia, sino que implica vivir adecuadamente en condiciones de dignidad”
4. Existen varias formas de eutanasia, siendo la necesaria de aplicación y regulación en el Perú: la eutanasia activa de forma voluntaria.
5. El derecho penal no puede criminalizar una conducta basada en la piedad humana, y no puede hacer responsable a una tercera persona que obró por misericordia frente al sufrimiento de quien le solicitó acabar con su vida, eso es excesivo.

**RECOMENDACIONES**

1. Sugerir al Estado la despenalización del homicidio piadoso a través de su derogación para posteriormente ordenar al Ministerio de Salud que regule el procedimiento de la eutanasia en el Perú mediante un protocolo especializado.

## LISTA DE REFERENCIAS

- Bont, M., Dorta, K., Ceballos, J., Randazzo, A., & Urdaneta-Carruyo, E. (julio-diciembre de 2007). Eutanasia: Una Visión Histórico-Hermeneútica. *Comunidad y Salud*, 34-43. Recuperado el 02 de Febrero de 2020, de <https://www.redalyc.org/pdf/3757/375740241005.pdf>
- Campbell, C. S. (Enero de 2000). Las religiones frente a la eutanasia. *Publicación Mensual UNESCO*, 37-39. Recuperado el Febrero de 2020, de <https://www.biblioteca.org.ar/libros/322791.pdf>
- Castillo Córdova, L. (2007). *Los derechos constitucionales, Elementos para una teoría general* (Tercera ed.). Lima: Palestra.
- Chanamé Orbe, R. (2008). *Comentarios a la Constitución*. Lima: Jurista Editores.
- Commission fédérale de contrôle et d'évaluation de l'euthanasie. (02 de Marzo de 2021). *Commission fédérale de contrôle et d'évaluation de l'euthanasie*. Obtenido de EUTANASIA - Cifras para 2020 (Comunicado de prensa): <https://organesdeconcertation.sante.belgique.be/fr/documents/euthanasie-chiffres-de-lannee-2020-communique-de-presse>
- Correa Montoya, L. (28 de mayo de 2020). *Laboratorio de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Obtenido de Eutanasia en Colombia: 15 cifras para tomar el control y saber más sobre muerte digna: <https://www.desclab.com/post/eutanasiacifras#:~:text=Desde%202015%20se%20reportaron%2041,cada%20uno%20con%20un%20caso>.
- Diario Gestión. (09 de Febrero de 2020). Récord de más de 3,000 solicitudes en clínica de eutanasia en Holanda. *Diario Gestión*. Obtenido de <https://gestion.pe/mundo/internacional/record-de-mas-de-3000-solicitudes-en-clinica-de-eutanasia-en-holanda-noticia/?ref=gesr>
- El Comercio. (04 de Julio de 2015). Eutanasia: ¿Quién es Ovidio González y por qué decidió morir? *El Comercio*. Obtenido de

<https://elcomercio.pe/mundo/latinoamerica/eutanasia-ovidio-gonzalez-decidio-morir-171960-noticia/?ref=ecr>

Fernández Sessarego , C. (2005). *La Constitución Comentada*. Lima: Gaceta Jurídica.

Ferrer, I. (17 de Abril de 2019). Las eutanasias bajan en Holanda por primera vez en una década. *El País*. Obtenido de [https://elpais.com/sociedad/2019/04/16/actualidad/1555415882\\_165993.html](https://elpais.com/sociedad/2019/04/16/actualidad/1555415882_165993.html)

Figari, R., & Parma, C. (2010). *El homicidio y aborto en la legislación peruana* . Lima: Motivensa S.R.L.

García Toma , V. (2008). *Los Derechos Fundamentales en el Perú*. Lima: Jurista Editores.

Lampert Grassi , M. P. (15 de Mayo de 2018). *Biblioteca del Congreso Nacional de Chile*. Obtenido de La Eutanasia en la Legislación Nacional y Extranjera: <https://www.camara.cl/pdf.aspx?prmTIPO=DOCUMENTOCOMUNICACIONCUENTA&prmID=70184>

Lampert Grassi, M. P. (Abril de 2019). *Biblioteca del Congreso Nacional de Chile*. Obtenido de Aplicación de la Eutanasia: Bélgica, Colombia, Holanda y Luxemburgo: [https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27089/1/BCN\\_Eutanasia\\_Belgica\\_\\_Colombia\\_Holanda\\_Luxemburgo\\_FINAL.pdf](https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27089/1/BCN_Eutanasia_Belgica__Colombia_Holanda_Luxemburgo_FINAL.pdf)

Medina Frisancho, J. L. (07 de Abril de 2010). *La eutanasia en el código penal peruano, un análisis dogmático a partir de una perspectiva crítica*. Obtenido de La eutanasia en el código penal peruano, un análisis dogmático a partir de una perspectiva crítica: [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/temas/t\\_20100407\\_01.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/temas/t_20100407_01.pdf)

Miró Quesada, J. (28 de noviembre de 2019). ¿Qué implica el derecho a una muerte digna? (V. Vásquez, & Canal N, Entrevistadores)

- Peña Cabrera Freyre, A. R. (2008). *Derecho Penal Parte Especial Tomo I*. Lima: Editorial Moreno.
- Pérez López, J. A. (2011). Análisis doctrinario del consentimiento del titular del bien jurídico. En Varios, *Estudios críticos de Derecho Penal peruano* (págs. 137-179). Lima: Gaceta Jurídica.
- Recurso de nulidad, R.N. 2507-2015 (Corte Suprema de Justicia de la República-Sala Penal Permanente 10 de enero de 2017). Obtenido de [https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/12/R.N.-2507-2015-Lima-Legis.pe-Legis.pe\\_.pdf](https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/12/R.N.-2507-2015-Lima-Legis.pe-Legis.pe_.pdf)
- Redacción Salud. (09 de Marzo de 2018). El ABC de la resolución que reglamenta la eutanasia en menores de edad. *El Espectador*. Obtenido de <https://www.elespectador.com/noticias/salud/el-abc-de-la-resolucion-que-reglamenta-la-eutanasia-en-menores-de-edad-articulo-743594>
- Rubio Correa, M. (2005). *La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional* (Primera ed.). Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- Salinas Siccha, R. (1997). *Delitos contra la vida y otros estudios de Derecho Penal*. Lima: Palestra Editores.
- Valadés, D., & Carpizo, J. (2008). *Derechos Humanos, aborto y eutansia* (Primera ed.). México: Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado el 02 de Febrero de 2020, de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2530/5.pdf>
- Villa Stein , J. (1997). *Derecho Penal: Parte Especial I-A*. Lima: Editorial San Marcos.
- Villavicencio Terreros, F. (08 de Julio de 2015). *Protección del derecho a la vida* . Obtenido de Protección del derecho a la vida : [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a\\_20150708\\_02.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20150708_02.pdf)