



**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE QUERÉTARO
FACULTAD DE DERECHO
DIVISIÓN DE INVESTIGACIÓN Y POSGRADO
MAESTRÍA EN CIENCIAS JURÍDICAS**

**VOLUNTAD ANTICIPADA: UNA CONCRECIÓN DEL
DERECHO HUMANO AL LIBRE DESARROLLO DE LA
PERSONALIDAD**

TESIS
QUE COMO PARTE DE LOS REQUISITOS PARA OBTENER EL

GRADO DE
MAESTRÍA EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTA
MARÍA GUADALUPE QUINTANAR QUINTANAR

DIRIGIDO POR
DR. RAÚL RUIZ CANIZALES

Dr. Raúl Ruiz Canizales
Presidente

Dr. Bernardo García Camino
Secretario

Dra. Alina del Carmen Nettel Barrera
Vocal

Dr. Lutz Alexander Keferstein Caballero
Suplente

Dr. José Fernando Vázquez Avedillo
Suplente

Centro Universitario
Querétaro, Qro.
abril del 2024



Dirección General de Bibliotecas y Servicios Digitales
de Información



Voluntad anticipada: una concreción del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad.

por

María Guadalupe Quintanar Quintanar

se distribuye bajo una [Licencia Creative Commons
Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).

Clave RI: DEMAC-254803

Resumen

Actualmente, la tecnología ha aumentado su influencia en la medicina, pues ha contribuido a preservar vidas a través del descubrimiento y mejora de tratamientos para el control y la cura de ciertos padecimientos, sin embargo, también ha ayudado a que vidas que cuentan con un pronóstico de irrecuperabilidad se prolonguen por tiempo indefinido, sin importar a qué costo. Esto demanda una respuesta por parte del derecho con relación a su deber de regular y proteger intereses individuales en torno a programar nuestro proceso de muerte.

Bajo ese tenor, resulta imperioso proponer, a la luz del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, la tendencia que debe adoptar el derecho en materia de voluntad anticipada, tomando en cuenta la pluralidad social y la salvaguarda de la esfera personal. Para ello se utilizan los métodos de análisis-síntesis y de comparación jurídica en su vertiente externa.

Ahora bien, debido a que cuando una persona manifiesta voluntad anticipada, lo que hace es, trazar un proyecto de vida para el final de ella, asumiendo las consecuencias que sus decisiones puedan ocasionarle a su cuerpo, su salud y su vida; aunado a que de su otorgamiento no se sigue daño a terceros ni al orden público, la intervención por parte del derecho se debe centrar en un primer momento en el diseño de instituciones que faciliten la planificación y la persecución de dichos proyectos, así como el evitar la intervención mutua en el curso de tal persecución.

Empero, si al momento de pretender la aplicación de las directrices contenidas en el instrumento de voluntad anticipada se actualizan supuestos en los que se ponga en peligro inminente a otros o bien, se comprometa al orden público podrá justificarse se intervenga para efectos de postergar, suspender o inaplicar lo dispuesto por el otorgante, debido a que los efectos de ello estarían repercutiendo en la denominada esfera pública.

Palabras clave: Voluntad anticipada, Derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, Proyecto de vida, Esfera personal, Proceso de muerte.

Abstract

Currently, technology has increased its influence in medicine, as it has contributed to preserving lives through the discovery and improvement of treatments for the control and cure of certain conditions; however, it has also helped to preserve lives that have a better prognosis. of unrecoverability are prolonged indefinitely, regardless of the cost. This demands a response from the law in relation to its duty to regulate and protect individual interests around scheduling our death process.

Under this tenor, it is imperative to propose, in light of the human right to free development of personality, the trend that the law should adopt in matters of advance directive, taking into account social plurality and the safeguarding of the personal sphere. For this, the methods of analysis-synthesis and legal comparison are used in their external aspect.

Now, because when a person expresses an advance directive, what he does is draw up a life project for the end of it, assuming the consequences that his decisions may cause to his body, his health and his life; In addition to the fact that its granting does not result in harm to third parties or public order, intervention by law must initially focus on the design of institutions that facilitate the planning and pursuit of said projects, as well as the avoidance of such projects. mutual intervention in the course of such persecution.

However, if at the time of seeking the application of the guidelines contained in the advance directive instrument, cases are updated in which others are put in imminent danger or public order is compromised, it may be justified to intervene for the purposes of postponing, suspending or not apply the provisions of the grantor, because the effects of this would be having repercussions on the so-called public sphere.

Keywords: Advance will, Human right to free development of personality, Life project, Personal sphere, Death process.

Dedicatoria

A mis padres por su amor y esfuerzo diario.

A mis hermanas por su apoyo incondicional.

A mi sobrino por ser mi alegría.

Agradecimientos

A Dios.

A mi familia por ser el centro en el que radica mi fuerza.

A la Universidad Autónoma de Querétaro por abrirme sus puertas en marzo del dos mil quince, cuando las jacarandas pintaban de lila sus aceras.

A los contribuyentes quienes hacen de la Universidad Pública un lugar para hacer los sueños realidad.

Al Consejo Nacional de Humanidades, Ciencias y Tecnologías (CONAHCYT) por el apoyo brindado para el desarrollo de la presente investigación.

Al Dr. Raúl Ruiz Canizales por darme la oportunidad de incursionar en la labor docente.

Índice

Resumen.....	2
Abstract.....	3
Dedicatoria.....	4
Agradecimientos.....	5
Abreviaturas y siglas.....	8
Introducción.....	9
CAPÍTULO PRIMERO.....	20
EL DERECHO HUMANO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD FRENTE A SOCIEDADES PLURALES.....	20
1.1 La pluralidad: una característica distintiva de las sociedades liberales de occidente.....	20
1.2 Derecho y ética: dos dimensiones que se ocupan de las sociedades plurales.....	23
1.3 Libre desarrollo de la personalidad: el derecho que atiende a las sociedades plurales.....	26
1.4 Derecho al libre desarrollo de la personalidad: un derecho de carácter residual.....	36
CAPÍTULO SEGUNDO.....	44
VOLUNTAD ANTICIPADA: OTRA ARISTA MATERIALIZABLE DEL DERECHO HUMANO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD.....	44
2.1 Autonomía: epicentro de la voluntad anticipada.....	44
2.2 Voluntad anticipada como posibilidad de programar nuestro proceso de muerte	50
2.3 Voluntad anticipada y eutanasia: dos figuras distintas con puntos de conexión.....	54
2.4 La posibilidad de programar nuestro proceso de muerte como extensión del derecho a decidir de manera libre y autónoma el proyecto de vida.....	58
CAPÍTULO TERCERO.....	60
RETOS Y EXIGENCIAS DEL DERECHO EN LOS DILEMAS QUE SE PRESENTAN AL FINAL DE LA VIDA DE CARA AL ESTADO LIBERAL.....	60
3.1 ¿Qué es eso llamado esfera individual?.....	60
3.2 Límites a la voluntad y acciones de los individuos en un auténtico Estado liberal. ..	63
3.3 Vivir y morir de acuerdo a nuestros objetivos.....	68
3.4 Intervención legítima.....	69
CAPÍTULO CUARTO.....	71
UN SISTEMA JURÍDICO ABIERTO FRENTE AL FINAL DE LA VIDA: LA TENDENCIA EN COLOMBIA Y EN URUGUAY.....	71

4.1 Reducción del margen de acción.....	71
4.2 Desprendimiento de modelos tradicionales y apertura a nuevas figuras	75
4.3 Tendencias y modelos exitosos en otras latitudes	78
4.4 Un sistema dinámico en temas constitutivos de la esfera individual de las personas	86
Conclusiones.....	90
Bibliografía.....	91
Libros.....	91
Artículos de investigación	94
Resoluciones jurisdiccionales de origen nacional.....	97
Resoluciones jurisdiccionales de origen extranjero	99
Legislación nacional.....	99
Legislación extranjera.....	100
Otros instrumentos	101
Red Internacional (internet)	101

Abreviaturas y siglas

DHLDP: Derecho humano al libre desarrollo de la personalidad.

SCJN: Suprema Corte de Justicia de la Nación.

CPEUM: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DDHH: Derechos humanos.

AD: Amparo directo.

AIR: Amparo indirecto en revisión.

ADR: Amparo directo en revisión.

VA: Voluntad anticipada.

CI: Consentimiento informado.

Introducción

En la actualidad, en el campo de la medicina, los avances tecnológicos han facilitado la detección y contribuido al tratamiento de enfermedades y padecimientos que, con antelación eran causa de un gran índice de muertes. No obstante, el uso de determinado equipo sanitario y la implementación de ciertos tratamientos, han conducido a su vez, a la prolongación de vidas, cuya expectativa de mejora es minúscula y en muchas ocasiones, nula. En palabras de Rovalletti

La muerte constituye ahora un fenómeno al que se pone a distancia, ya sea banalizándolo en el ámbito cotidiano, ya sea considerándolo en el ámbito médico como un accidente al que hay que combatir por medio de la actual biotecnología. (...) Paradójicamente, los adelantos médicos y las mejoras en políticas de salud y educación, que han hecho posible la preservación y prolongación de la vida humana, han abierto a su vez la posibilidad de que el destino de muchos sea terminar en años de debilidad, dependencia y desdicha por enfermedades crónicas y demenciales (...)¹

Todo esto ha provocado que, la ética, el derecho, la religión y la medicina, sean partícipes de dilemas en torno a las condiciones al final de la vida, y a quién o a quiénes están legitimados para decidir sobre ellas. Estos dilemas se ven revelados a partir de posicionamientos en favor y en contra de figuras que se han estado gestando, tales como la voluntad anticipada.

La diversidad de posturas se presenta como una constante en las sociedades plurales, entendiendo por tales, aquellas en las que prevalece una heterogeneidad en su composición y en cuyo seno convergen opiniones, intereses y convicciones distintas.² Empero, en no pocas ocasiones dichas posturas no sólo

1. María Lucrecia Rovalletti, "La Ambigüedad de la Muerte: Reflexiones en torno a la Muerte Contemporánea", *Revista Colombiana de Psiquiatría* 31, no. 2 (2007): 137-54.

2. Sergio García Ramírez, "Reconocimiento y tutela de derechos humanos. Pluralidad y diversidad en la sociedad democrática", *Boletín mexicano de derecho comparado* 54 no. 160 (2021): 192.

difieren en su contenido, sino que resultan opuestas; lo que configura escenarios, que suponen un verdadero reto para los así llamados Estados liberales.³

Doctrinalmente es posible identificar a diversos autores que se han ocupado de su estudio, entre los que destaca la Docente investigadora Brena Y Sesma, quien considera que, los intereses que busca salvaguardar la voluntad anticipada, lejos de ser los del paciente, son los del cuerpo médico; toda vez que, si su actuar obedece a lo instruido en la voluntad anticipada, a ellos se les libera de responsabilidad profesional, en lo relativo a las consecuencias que puedan ocasionar en el paciente, la aplicación, la inaplicación o el retiro de tratamientos.⁴

Por su parte, el Profesor Sánchez Barroso apunta que, la voluntad anticipada debe su origen al reclamo por parte de los enfermos, a efecto de hacer que sus decisiones sean respetadas en los últimos momentos de su vida; por lo que la finalidad que persigue es hacer posible la autodeterminación de los individuos en lo que ve a su vida, su cuerpo y su muerte, por constituir un ámbito íntimo en el que otros, no deberían tener injerencia decisional.⁵

Ahora bien, como parte de la comunidad clínica, el Médico Intensivista Martínez, propone entenderla como el medio por el que, a partir de una toma informada y compartida de decisiones, entre el paciente y el profesional de la salud que le atiende, es posible elegir toda la intervención de la que se dispone, poner ciertos límites a la misma o bien, rechazarla totalmente.⁶

Al respecto, se considera que, la postura que debe prevalecer de las antes citadas, es la propuesta por Sánchez Barroso; pues asumir a la voluntad anticipada

3. Estados donde el respeto, la civilidad y la tolerancia resultan esenciales.

4. Ingrid Lilian Brena Y Sesma, "Manifestaciones anticipadas de voluntad", *Revista Eutanasia Hacia una Muerte Digna*, México, Colegio de Bioética y Foro Consultivo Científico y Tecnológico, (julio de 2008).

5. José Antonio Sánchez Barroso, "Origen, desarrollo y función de la voluntad anticipada", en *80 años de vigencia del Código Civil para el Distrito Federal*, coords. Jorge Alfredo Domínguez Martínez, y José Antonio Sánchez Barroso (México: Colegio de Profesores de Derecho Civil UNAM, 2009), 216.

6. K. Martínez, "Los documentos de voluntades anticipadas. The living will", *Anales del Sistema Sanitario de Navarra* 30, supl. 3 (2007): 87-88.

de esta manera, contribuye a la disminución tanto del paternalismo médico en la relación clínica,⁷ como la de la suplencia decisional en el ámbito de la medicina. No obstante, no hay que perder de vista que, para que dicho acto se considere autónomo, debe ser debidamente informado.

Por otro lado, en lo tocante al génesis de la figura que nos ocupa, es menester remontarnos al contexto norteamericano, particularmente al año de 1967, momento en el que Luis Kutner, un abogado de Chicago propuso un documento al que se denominaría *living will*,⁸ que permitiría al individuo decidir acerca de los tratamientos que deseaba recibir en caso de ser diagnosticado en estado vegetativo, sin posibilidades de recuperación o de mejoría.⁹ Posteriormente, de forma paulatina se fue legislando sobre ella en diferentes estados de Norteamérica, hasta extenderse a latitudes que escapan a sus fronteras, como lo son España, Francia, Colombia, Uruguay e inclusive, nuestro país.

México por su parte, actualmente carece de una Ley Federal de voluntad anticipada, pese a los esfuerzos de diversos grupos parlamentarios que han pretendido la creación de una legislación de tal envergadura. No obstante, nuestro país cuenta con una adición a la Ley General de Salud, que fue inspirada en la entonces Ley de Voluntad Anticipada del Distrito Federal y que dio origen a su Título Octavo Bis, cuyo contenido establece como derecho, la posibilidad de negar o autorizar la implementación y el uso de ciertos tratamientos, medicamentos y cuidados paliativos, con el propósito de garantizar a los enfermos en situación

7. A través de información que le es provista al paciente, del consentimiento informado y del principio de autonomía, aunque como lo expone Kraut, la introducción de estos elementos ha generado conflictos serios en el campo médico. Vid. Alfredo Jorge Kraut., *Los derechos de los pacientes* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1997), 69.

8. Por su traducción "Testamento vital", término que ha provocado una serie de confrontaciones doctrinales, debido a las diferencias notables respecto a la figura del Testamento emanada del derecho civil, que reviste un carácter patrimonial y comienza a surtir efectos después de la muerte del otorgante.

9. Vid. Luis Kutner, "Due Process of Euthanasia: The Living Will, A Proposal" *Indiana Law Journal* 44, edición 4, artículo 2 (1969).

terminal, una muerte natural en condiciones dignas, evitando la obstinación terapéutica.¹⁰

Cabe precisar que, si bien las entidades federativas que integran la República Mexicana quedan vinculadas a partir de lo establecido en la Ley General de Salud, la regulación prevista por esta última, resulta mínima por lo que, no debe de soslayarse la necesidad de que el legislador local incorpore a su agenda lo relativo al otorgamiento y a la ejecución de voluntades anticipadas.

Fue en enero de 2008 cuando por primera vez se le dio ingreso a dicha figura en el contexto mexicano, pues la Asamblea Legislativa del Distrito Federal aprobó la Ley de Voluntad Anticipada,¹¹ ejercicio legislativo que ha sido replicado en otras diecisiete entidades federativas.

La segunda entidad en ocuparse de la imperiosa necesidad de ofrecer respuesta a los dilemas que se presentan al final de la vida, fue Coahuila de Zaragoza,¹² seguida de Aguascalientes,¹³ San Luis Potosí,¹⁴ Michoacán de

10. Con fecha 5 de enero de 2009 se publica en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se reforma y adiciona la Ley General de Salud en Materia de Cuidados Paliativos, por el que se crea el Título Octavo Bis denominado "De los Cuidados Paliativos a los Enfermos en Situación Terminal" que comprende del artículo 166 bis al 166 bis 21.

Consúltese

https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5076793&fecha=05/01/2009#gsc.tab=0

11. Es precisamente en la Ciudad de México en donde ha encontrado mayor aceptación y difusión la figura que nos ocupa, pues inclusive, similar a la campaña nacional de "Septiembre: mes del testamento", en años anteriores, derivado de convenios celebrados entre la Secretaría de Salud de Ciudad de México y el Colegio de Notarios de Ciudad de México, se ha implementado la campaña denominada "Marzo: mes de las voluntades anticipadas", que tiene entre otros propósitos dar a conocer en qué consisten la voluntad anticipada y los cuidados paliativos, así como fomentar y facilitar que las personas elijan de manera libre, autónoma e informada, cómo desean vivir hasta el confín de su vida.

12. Ley Protectora de la Dignidad del Enfermo Terminal, para el Estado de Coahuila, publicada en el Periódico Oficial del Estado de Coahuila, el 18 de julio de 2008.

13. Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Aguascalientes, publicada en el Periódico Oficial del Estado de Aguascalientes, el 6 de abril de 2009.

14. Ley Estatal de Derechos de las Personas en Fase Terminal, publicada en el Periódico Oficial del Estado "Plan de San Luis", el 7 de Julio de 2009.

Ocampo,¹⁵ Hidalgo,¹⁶ Guanajuato,¹⁷ Guerrero,¹⁸ Nayarit,¹⁹ el Estado de México,²⁰ Colima,²¹ Oaxaca,²² Yucatán,²³ Tlaxcala,²⁴ Zacatecas,²⁵ Veracruz de Ignacio de la Llave,²⁶ Jalisco²⁷ y Sonora.²⁸

En adición, ha de precisarse que, en el resto de las entidades federativas que integran la República Mexicana, si bien no se ha logrado concretar la promulgación de una ley, sí se han impulsado múltiples iniciativas encaminadas a ello; lo cual denota el interés de la sociedad mexicana por hacer accesible dicha figura, que tiene un impacto en las decisiones relativas al cuerpo, a la salud y a la vida de las personas.

Empero, ante la falta de aprobación de dichas iniciativas, resulta pertinente traer a colación la fracción I del numeral 121° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; el cual precisa que:

15. Ley de Voluntad Vital Anticipada del Estado de Michoacán de Ocampo, publicada en el Periódico Oficial del Estado de Michoacán, el 21 de septiembre de 2009.

16. Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Hidalgo, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Hidalgo, el 14 de febrero de 2011.

17. Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Guanajuato, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato, el 3 de junio de 2011.

18. Ley Número 1173 de Voluntad Anticipada para el Estado de Guerrero, publicada en el Periódico Oficial Gobierno del Estado de Guerrero, el 20 de Julio de 2012.

19. Ley de Derechos de los Enfermos en Etapa Terminal para el Estado de Nayarit, publicada en el Periódico Oficial Órgano del Gobierno del Estado de Nayarit, el 12 de septiembre de 2012.

20. Ley de Voluntad Anticipada del Estado de México, publicada en el Periódico Oficial "Gaceta del Gobierno", el 3 de mayo de 2013.

21. Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Colima, publicada en el Periódico Oficial "El Estado de Colima", el 3 agosto de 2013.

22. Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Oaxaca, publicada en el Periódico Oficial Gobierno del Estado de Oaxaca "Extra", el 9 de octubre de 2015.

23. Ley de Voluntad Anticipada del Estado de Yucatán, publicada en el Diario Oficial del Gobierno del Estado de Yucatán, el 18 de junio de 2016.

24. Ley de Voluntad Anticipada del Estado de Tlaxcala, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Tlaxcala, el 27 de diciembre de 2016.

25. Ley de Voluntad Anticipada del Estado de Zacatecas, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno de Zacatecas, el 7 de julio de 2018.

26. Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, publicada en la Gaceta Oficial Órgano del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, el 16 de noviembre de 2018.

27. Que, en su caso, a diferencia del resto de las entidades que le precedieron en la regulación de la materia, su Congreso local aprobó una reforma a la Ley de Salud y al Código Civil estatal para incluir la figura de la voluntad anticipada, el 22 de noviembre de 2018.

28. Ley Número 254 de Voluntad Anticipada para el Estado de Sonora, publicada en el en el Boletín Oficial del Estado de Sonora, el 14 de mayo de 2021.

En cada entidad federativa se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todas las otras. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes: I. Las leyes de una entidad federativa sólo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él.²⁹

De lo antes expuesto, se advierte que, la ejecución de voluntades anticipadas en territorio mexicano, depende directamente de si el otorgante se encuentra en la entidad en la que llevó a cabo su suscripción al momento en que se ve impedido para consentir, o en su caso rechazar, de manera clara y precisa, los tratamientos que se le van a aplicar en su etapa terminal; pues de no ser así, será complejo lograr que surtan efecto las declaraciones que previamente había externado.

Es decir, es posible que una persona habiendo manifestado voluntad anticipada, se encuentre en el mismo estado de incertidumbre respecto a su devenir médico, que aquella que no ha suscrito un instrumento de este tipo; lo que provoca que, la asistencia médica que una y otra lleguen a recibir al final de su vida, pueda quedar a expensas de las decisiones de terceros —llámense familiares, médicos e inclusive, jueces—.

Por lo anterior, se identifica que, el reconocimiento hecho por la Ley General de Salud y lo regulado por los dieciocho congresos locales, no ha hecho eficiente a dicha figura; cuestión que inclusive, podría ocasionar que México incurriera en un problema de incumplimiento de compromisos internacionales. Se afirma esto, debido a que México se ha adherido, sin formular reservas, a la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, instrumento que en su artículo 11°, comprende el derecho de las personas mayores a aceptar, negarse a recibir o interrumpir voluntariamente tratamientos

29. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Título Quinto “De los Estados de la Federación y de la Ciudad de México, artículo 121°.

médicos o quirúrgicos, y a su vez, impone a los Estados parte la obligación de establecer un proceso a través del cual, la persona mayor pueda manifestar de manera expresa, su voluntad anticipada e instrucciones respecto de las intervenciones en materia de atención de la salud, incluidos los cuidados paliativos; cuestión que a la fecha, como se observa, no ha logrado cumplir de manera efectiva.³⁰

Ahora bien, al analizar este escenario a la luz de los argumentos que subyacen al derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, es posible advertir que, la postura de omisión descrita líneas arriba, resulta incompatible con la libertad para trazar planes de vida; la cual es característica de las denominadas sociedades plurales.

Lo anterior resulta importante toda vez que, la presente investigación parte de la tesis de que la voluntad anticipada constituye una materialización más del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad; derecho del que en México en los últimos años, autores como Collí Ek, Pérez Inclán, Pérez Fuentes y Guzmán Ávalos se han ocupado, enfocando sus estudios en espacios, actividades o decisiones respecto a los que ya existen criterios jurisprudenciales, cuyos contenidos reconocen en ellos una expresión del citado derecho; por lo que a la fecha, permanece pendiente llevar la disertación a aristas de las que no se cuenta con pronunciamiento alguno.³¹

En ese orden de ideas, el presente análisis pretende responder en primer lugar, ¿en qué medida el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, en

30. El 28 de marzo de 2023, fue depositado en la sede de la OEA en Washington, D.C., Estados Unidos, el instrumento extendido por Andrés Manuel López Obrador, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos y refrendado por el C. Marcelo Luis Ebrard Casaubon, entonces Secretario de Relaciones Exteriores, por el que México se adhirió a la “Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores”.

Consúltese

https://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A70_derechos_humanos_personas_mayores_firmas.asp#Mexico

31. Véase Víctor Manuel Collí Ek, y Freddy Martín Pérez Inclán, “El derecho al libre desarrollo de la personalidad en la doctrina jurisprudencial de la corte mexicana”, *Cuestiones Constitucionales*, no. 45 (2021): 451-67; Gisela María Pérez Fuentes, “La dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad en el derecho de familia en México: principales criterios jurisprudenciales”, *Revista Boliviana de Derecho*, no. 25 (2018): 144-73; y, Aníbal Guzmán Ávalos, “La doble maternidad y la doble paternidad” *Revista IUS* 11, no. 39 (2017): 139-52.

clave de derecho a decidir de forma libre y autónoma el proyecto de vida, alcanza para tutelar la posibilidad de programar nuestro proceso de muerte? y, en segundo lugar, ¿cuál debe ser la tendencia del derecho en los dilemas que se presentan al final de la vida, como es el caso de la voluntad anticipada?

Para ello y derivado de un análisis de las tesis del Estado liberal, las hipótesis formuladas en clave de respuestas tentativas a ellas sugieren que, el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad tutela la posibilidad de programar nuestro proceso de muerte, a través de la manifestación de voluntad anticipada, pues es a partir de ésta, que el individuo tiene la facultad de elegir, de manera libre y autónoma, sobre las condiciones en que desea ocurra la conclusión de su vida; y en ese tenor, el derecho debe asumir una postura de tolerancia, conciliación, canalización y reconocimiento de los derechos individuales —entre ellos la autonomía de la voluntad— en los dilemas que se presentan al final de la vida, viendo reducido su margen de acción en decisiones cuyas consecuencias negativas, repercuten exclusivamente en el cuerpo, la salud y la vida de quienes ejercen dichos derechos.

El objetivo general que sirve de guía al presente planteamiento es el proponer, a la luz del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, la tendencia que debe adoptar el derecho en materia de voluntad anticipada, tomando en cuenta la pluralidad social y la salvaguarda de la esfera personal. Con el propósito de llegar a tal cometido, se pretende alcanzar los siguientes objetivos específicos:

- i. Analizar en sus elementos constitutivos el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, como el derecho que atiende a las sociedades plurales.
- ii. Examinar la figura de la voluntad anticipada y sus principales componentes, como respuesta a los dilemas que se presentan al final de la vida.
- iii. Plantear el margen de acción del derecho, desde la óptica del Estado liberal, en lo relativo a programar nuestro proceso de muerte, como parte integrante de la esfera privada del individuo.

iv. Realizar un estudio comparativo respecto al trato que recibe actualmente la voluntad anticipada en Colombia y en Uruguay, por ser países que, en el contexto latinoamericano, se han ocupado de impulsar la autonomía en las decisiones medicas al final de la vida, con el propósito de descubrir tendencias y revelar modelos exitosos.

Es así que este estudio sigue un enfoque cualitativo y hace uso de los métodos de análisis-síntesis y de comparación jurídica en su vertiente externa. A la luz del primero de ellos, se descomponen respectivamente el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad y la voluntad anticipada en sus elementos, con el fin de analizarlos por separado, para después recomponerlos obteniendo una comprensión general de ellos, que permita corroborar si la posibilidad de programar nuestro proceso de muerte, puede o no quedar comprendida dentro del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad. Así mismo, por conducto del método comparativo en su vertiente externa, se estudia la recepción y la aplicación de la voluntad anticipada que han tenido lugar en países latinoamericanos, con el propósito de identificar elementos que favorecen la protección de la esfera individual de las personas y de la autonomía de su voluntad.

De igual manera, implementa técnicas de identificación de fuentes documentales, como lo son fichas bibliográficas, hemerográficas, electrónicas y jurisprudenciales; toda vez que, los datos utilizados para someter a estudio las hipótesis formuladas, son extraídos de libros, artículos de investigación, revistas impresas, sitios de internet, así como de la interpretación y de los criterios adoptados por el poder judicial.

El presente estudio divide su desarrollo en cuatro capítulos en donde son objeto de disertación cuestiones que se estiman indispensables para la construcción argumentativa que el tema merece.

El primer capítulo se denomina “El derecho humano al libre desarrollo de la personalidad frente a sociedades plurales”, en donde se estudia a la pluralidad como una característica distintiva de las sociedades liberales de occidente, para así,

abordar el derecho y la ética como dos áreas de estudio desde las que se ha pretendido dar respuesta a los problemas que emergen de la pluralidad y culminar con un análisis del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, como hilo conductor del que se ha servido el derecho para cumplir con tal cometido. Cabe mencionar que, en este capítulo se hace énfasis en el carácter residual que reviste el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, pues es debido a éste, que su manto protector ha alcanzado a comprender decisiones y conductas que se inscriben en espacios tan diversos, como lo son la identidad sexo-genérica, el estado civil, las actividades lúdicas y la apariencia externa.

El segundo capítulo se presenta con el nombre de “Voluntad anticipada: otra arista materializable del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad”, en el que se analiza la autonomía de la voluntad como el eje rector de la voluntad anticipada, al ser el principio bioético que la introdujo en las relaciones clínicas. Adicionalmente, se estudia la posibilidad que deviene de la voluntad anticipada, consistente en programar nuestro proceso de muerte, para lo que resulta importante distinguir a dicha figura de la eutanasia, pues pese a que ambas instituciones comparten argumentos en su favor, cierto es que son distintas. Finalmente, se observa la potencialidad que tiene la libertad de suscribir voluntades anticipadas, para efecto de ser considerada una extensión de la libertad para trazar proyectos de vida, que encuentra amparo a la luz del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad.

El tercer capítulo por su parte, responde al título “Retos y exigencias en los dilemas que se presentan al final de la vida de cara al Estado liberal”, en el que se examina aquello a lo que hemos denominado esfera individual, con el propósito de dilucidar su contenido e identificar sus límites; para así, estar en condiciones de evaluar, si el otorgamiento de voluntad anticipada puede pertenecer a este espacio y en consecuencia, reconocer la naturaleza y el grado de intervención que al respecto, debería tener el Estado por conducto del derecho.

Finalmente, el cuarto capítulo se titula “Un sistema jurídico abierto frente al final de la vida: la tendencia en Colombia y en Uruguay”, en el que tiene lugar un

estudio comparativo sobre la recepción y la aplicación de las que ha disfrutado la voluntad anticipada en Colombia y en Uruguay, con la intención de reconocer elementos que han favorecido la protección de la esfera individual de las personas y de la autonomía de su voluntad; para efectos de proponer una directriz que el sistema jurídico mexicano podría adoptar, en lo que ve a su margen de acción en las decisiones alusivas a las condiciones médicas al final de la vida.

Todo lo anterior, nos lleva a tres principales conclusiones. La primera expresa que, la voluntad anticipada puede ser considerada un instrumento a través del cual, las personas en ejercicio de la autonomía de su voluntad, planifican parte de su proyecto de vida para que, pese a que en un futuro pierdan la capacidad de expresarse por sí mismas, sean sus deseos y sus convicciones en torno a calidad de vida y muerte digna, los que dirijan la toma de decisiones médicas al final de su vida, en relación a los tratamientos, las medidas y los procedimientos implementados para su curación y/o cuidado, aceptando para sí las consecuencias que ello pueda ocasionarle a su cuerpo, a su salud y a su vida.

La segunda conclusión enuncia que, debido a que del otorgamiento de VA no se sigue necesariamente daño a terceros ni se colisiona el orden público, no se justifica que el derecho intervenga o se abstenga de hacerlo, con el propósito de restringir o de prohibir su ejercicio. No obstante, en lo que ve a su ejecución, es posible que se actualicen supuestos es los que sea menester postergar, impedir o interrumpir su aplicación, con la intención de proteger a otros o por motivos de insostenibilidad en términos económicos.

La tercera, por su parte, señala que, el derecho debe continuar perfilándose como un sistema dinámico en temas constitutivos del patrimonio individual de las personas, siempre que los efectos negativos no repercutan en la esfera pública; pues en caso de no cumplirse esta última condición, es menester atender el principio de protección de los derechos de otros y en su momento, ponderar. Una postura de esta índole facilita que, el derecho se desprenda de modelos tradicionales y se abra a nuevas figuras que pretenden ofrecer respuesta a los escenarios problemáticos a

los que se enfrenta la sociedad contemporánea y que se ven acentuados debido a su pluralidad.

CAPÍTULO PRIMERO

EL DERECHO HUMANO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD FRENTE A SOCIEDADES PLURALES

1.1 La pluralidad: una característica distintiva de las sociedades liberales de occidente

El mundo occidental contemporáneo se caracteriza por asumir una postura de reconocimiento y tutela de una serie de derechos y libertades, en favor de los individuos, razón por la cual, aquellos países que se circunscriben al mismo suelen identificarse como Estados de corte liberal. Esta concepción se debe, en gran parte, a que sus sociedades; lejos de estar dotadas de modelos cerrados de vida buena, cuyo propósito sea guiar a sus integrantes hacia ideales particulares, perfectamente delimitados; en su seno existe libertad para trazar planes de vida y como reflejo de ello, es posible la coexistencia de inclinaciones, juicios u opiniones encontradas.

El pluralismo posee una conexión con el liberalismo, pues es este último, el que hace posible que, las personas puedan elegir entre una variedad de opciones que tienen a su alcance, en distintos ámbitos de la vida, sin que de dicha elección devenga un castigo o sanción, por no avenirse a un marco ideal o al prevaleciente.

Como se aprecia, el pluralismo tiene como presupuesto a la diversidad, tal y como lo señalan Flores Vega, Espejel Mena y Hernández Díaz, quienes consideran que, la universalización u homogeneidad, que en algún momento pudo ser característica de las sociedades occidentales, actualmente ha sido sustituida por la heterogeneidad, debido a que la unanimidad, cada vez se da con menor frecuencia, derivado de la diversidad ideológica, social y política que ahora impera

al interior de ellas.³² Verlo de esta manera, conduce a reconocer, en un primer momento, que la diversidad existe, y segundo, que no se irá, por lo que ella demanda su cupo y aceptación.

La pluralidad se hace visible en el contexto de las libertades, pues es en este en el que puede encontrar su máxima expresión, sin que tenga que lidiar con la amenaza constante de pretender ser eliminada —como si eso fuese posible³³—.

No obstante, el reto al que se enfrentan las sociedades liberales, consiste en lograr la coexistencia respetuosa y civil de la multiplicidad en un mismo espacio, donde la tolerancia cobra un papel trascendental; pues permite el disenso, sin que este conlleve necesariamente al conflicto.

Inclusive, es preciso señalar que, se identifican vínculos profundos entre el pluralismo y la individualidad, toda vez que, el primero de ellos, apela por la tolerancia mutua de los individuos, en relación al modelo de vida buena que cada uno desee adoptar y la manera en que pretendan encaminar su actuar y sus decisiones en apego al mismo.

En ese tenor, como lo puntualizan Guarín Ramírez, Olarte López y Garzón Barrera, el desarrollo del pluralismo, ha contribuido al reconocimiento de derechos que en otro tiempo se apreciaban como inconcebibles, con lo que han resultado favorecidos sectores que, con antelación, únicamente eran excluidos.³⁴ En adición, el impulso a la diversidad ha permeado la defensa de las convicciones personales y dirigido la reflexión a su aceptación por otros, a pesar de que éstos no las compartan, e inclusive, las rechacen por ser opuestas a las suyas.

32. Misael Flores Vega, Jaime Espejel Mena y Ana María Hernández Díaz, “Conciliar el pluralismo y el multiculturalismo mediante la tolerancia”, *Espacios públicos* 11, no. 22. (2008): 367-79.

33. Para abundar sobre este tema véase Giovanni Sartori, *La sociedad multiétnica. Pluralismo, multiculturalismo y extranjeros* (Madrid: Taurus, 2001). Quien considera que toda sociedad pluralista es democrática y, en consecuencia, libre.

34. Édgar Antonio Guarín Ramírez, Luisa Fernanda Olarte López y Juan Sebastián Garzón Barrera, “El pluralismo social en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana y sus efectos en la realización efectiva de los derechos”, *Via Inveniendi Et Iudicandi* 14, no. 2. (2019): 11-34.

En este orden de ideas, es posible precisar que, en una sociedad liberal, en tanto tal, el que otros no aprueben las decisiones tomadas o las acciones emprendidas por algún individuo o un grupo de ellos, no significa que se les esté causando daño alguno, sino simplemente, que sus convicciones, deseos, valores y principios son distintos a los de aquel o aquellos, que deciden o actúan, en ejercicio de sus libertades.

Para García Ramírez, al igual que Sartori, la sociedad democrática se caracteriza por una heterogeneidad que le es propia, en la que converge una multiplicidad de opiniones, intereses y convicciones;³⁵ y de la que deriva, a su juicio, un derecho a la diversidad, el cual lo define como:

(...) la posibilidad de “ser diferente” y la consecuente facultad de existir y convivir dentro de la pluralidad social, fijando y alcanzando el destino particular libremente elegido.³⁶

De esta concepción se desprende que, el reconocimiento a la diversidad, puede traducirse a su vez, en reconocimiento a los objetivos individuales o a aquellos que son particulares a cierto grupo o sector; los cuales evidencian, la facultad de asumir orientaciones con sustento en la autonomía individual y que procuran evitar, la sujeción al imperio de quienes detentan el poder o de aquellos que suelen conformar las denominadas “mayorías”.

Siguiendo esta línea argumentativa, ha de señalarse que, el reconocimiento y la protección, de la que podríamos denominar, *libertad habilitadora a ser diferente*; traen consigo tanto efectos positivos, como aquellos generadores de un estadio de complejidad. Dentro de la primera tipología de efectos, se encuentra el mantenimiento del orden social, que se deriva de la sensación de satisfacción de objetivos, por parte de quienes integran las sociedades liberales; pues, como aduce

35. Sartori, *La sociedad multiétnica*, passim.

36. García Ramírez, “Reconocimiento y tutela de derechos humanos”, passim.

Sánchez Barroso, la humanidad gana más consintiendo que cada quien viva a su manera que obligándole a vivir a la manera de los demás.³⁷ Por otro lado, hablar de pluralidad conlleva, en mayor o menor medida, tensiones que, en no pocas ocasiones, desencadenan conflictos y polémicas serias; sobre todo, cuando se abordan temas que resultan un tanto sensibles para la comunidad, como sucede con los dilemas que se presentan al final de la vida.

1.2 Derecho y ética: dos dimensiones que se ocupan de las sociedades plurales

Los roces que devienen naturalmente de la pluralidad existente al interior de las sociedades, demandan una respuesta efectiva que permita vislumbrar, qué clase de decisiones y de comportamiento pueden ser aceptables y cuáles no, con independencia a los intereses y preferencias personales, en lo que a su seno se refiere.

Es así, que este tema, constituye un escenario en el que confluyen el derecho y la ética, como dos dimensiones que encuentran puntos de conexión. En lo que se refiere a esta última, sus postulados tienen como eje rector, ofrecer orientaciones para la conducta de los individuos, así como el intentar dilucidar los fundamentos que avalan dichas orientaciones.

Empero, es preciso señalar que, al respecto no existe unanimidad o consenso, por lo que, al igual que como sucede con la moral, existe una pluralidad de éticas;³⁸ cuestión que sin duda, pone sobre la mesa, la complejidad al momento de procurar distinguir lo aceptable de lo que no lo es y de determinar qué ética sería la aplicable; interrogante que está muy lejos de resultar sencilla, pues al contestarla

37. José Antonio Sánchez Barroso, *Voluntad anticipada* (México: Porrúa, 2012), 69.

38. Si se desea ahondar sobre las distintas morales vigentes en la cotidianidad, véase Adela Cortina, *Alianza y Contrato. Política, Ética y Religión*, 2ª ed. (Madrid: Trotta, 2005), 133-44. Quien se ocupa de ello, señalando que cada una, merece crédito para aquellos que ya han aceptado sus principios.

devienen en cascada otras más como ¿por qué esa y no otra?, ¿quién lo determina así?, etcétera.

Para Cortina, la solución se encuentra en la denominada ética cívica, la cual consiste, en sus propias palabras en aquel:

(...) conjunto de valores y normas que comparten los miembros de una sociedad pluralista, sean cuales fueren sus concepciones de vida buena, (*sic.*), sus proyectos de vida feliz.³⁹

La autora concibe a aquello que lo integra, como mínimos comunes que comparten los miembros de una sociedad diversa, quienes le reconocen validez, independientemente de sus concepciones particulares, sin que con ellos se intente disolver los diferentes criterios, enfoques y jerarquías de valores, ni mucho menos alcanzar la —tan ansiada para algunos— homogeneidad.

Lejos de ello, el cometido que persigue, es precisamente, facilitar la valoración acerca de si algo es o no, éticamente admisible; concretándolo a partir de la apelación a principios como la justicia, la libertad, la igualdad y la tolerancia; los cuales, aún en la diversidad de cosmovisiones, los miembros de los distintos grupos les atribuyen el calificativo de *irrenunciables*⁴⁰ y son lo que les permite exigirse o reprocharse determinada conducta, sin que ello les suponga facultades de imposición o de coacción externa, como sí sucede en el ámbito del derecho.

Como se advierte, esta ética que podríamos llamar *comunitaria*, cumple una función armonizadora —en la medida de lo posible— frente al virtual choque por las posturas divergentes; debiendo reunir para ello seis rasgos, consistentes en: realidad social, vinculación, dinamicidad, publicidad, ser ciudadana y laica. El primero de ellos, exige que forme parte de la cotidianidad de quienes integran una sociedad; el segundo hace referencia a que, liga a las personas en tanto

39. Cortina, *Alianza y Contrato*, 137.

40. Cortina, *Alianza y Contrato*, 135.

ciudadanos; el tercero la reconoce como dinámica, toda vez que, los valores compartidos, se van cristalizando o precisando de forma progresiva; es pública, como lo son todas las éticas, pues dicho atributo es lo que hace que se den a conocer con razones comprensibles y admisibles por todos los ciudadanos; es propia de los miembros de la sociedad civil; y finalmente, no apuesta por ninguna confesión religiosa, pues de hacerlo, iría en contra de su propia naturaleza, al privilegiar propuestas de vida buena por encima de otras, lo que la convertiría en una potencial fuente de discriminación, en perjuicio de quienes no comparten la confesión asumida.⁴¹

Y todo eso en aras de la comunidad y la buena convivencia, que llevan a conjugar esfuerzos a partir de lo que es común, para respetar activamente lo diverso, e incluso, lo opuesto. Ha de precisarse que, a pesar de que, como ya se ha mencionado antes, la ética cívica no faculta a los ciudadanos para imponerse sanciones unos a otros, en caso de no respetar mutuamente su contenido, esto no significa que se reduzca a meras invitaciones, pues realmente constituyen exigencias legítimas.

Al derecho, por su parte, la pluralidad le supone un deber de regular y proteger ciertos intereses, que son constitutivos del patrimonio individual de las personas y que, a diferencia de la ética civil, de sus lineamientos sí se derivan facultades de imposición y coacción, pues se entra en el terreno de lo permitido y lo prohibido jurídicamente. Para ello, se vuelve imprescindible dirigir el análisis y reflexión a la distinción entre vida privada y vida pública, pues como lo ha señalado Stuart Mill, constituyen dos espacios que operan y se rigen de manera distinta.⁴²

La importancia reconocida en favor de la distinción antes mencionada, se debe a que el hecho de que determinado tipo de decisiones o de comportamiento, se encuentren prohibidas o sujetas a limitaciones en nuestro sistema jurídico, tiene

41. Cortina, *Alianza y Contrato*, 137-39.

42. John Stuart Mill, *On liberty*, traducción de Josefa Sainz Pulido (Madrid: Aguilar, 1971). Volveremos a ello en el desarrollo del capítulo tercero, con el propósito de someter a un análisis, aquello que solemos denominar como “esfera individual”, de manera tal que, obtengamos una comprensión general de la misma y estemos en posibilidades de vislumbrar los límites a ella.

un impacto sustancial en el desarrollo y concreción de los objetivos trazados por los individuos, toda vez que, si el contenido de ellos o las actividades que resultan necesarias para alcanzarlos, no se encuentran tutelados, sus partidarios se abstendrán de llevarlos a cabo; y esto será así, no sólo por el temor al rechazo o a la desaprobación social, sino también, a la posibilidad latente de que se les imponga alguna sanción ante su incumplimiento.

Ha sido en el denominado derecho humano al libre desarrollo de la personalidad (DHLDP), donde el derecho ha encontrado el fundamento de las respuestas que ha proveído a los conflictos de la pluralidad, sobre todo al momento de abordar temas tan controvertidos, como el uso lúdico de la marihuana y otros tantos que se han estado discutiendo; los cuales han servido de causa para que actualmente, sea una constante el escuchar que, México tiene una Corte de perfil “liberal”.

1.3 Libre desarrollo de la personalidad: el derecho que atiende a las sociedades plurales

Previo a descomponer en sus elementos el DHLDP, se apunta que, en el contexto mexicano, debe su desarrollo a la construcción argumentativa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), pues ha sido esta sede jurisdiccional, quien se ha ocupado de su definición, alcances y límites, a través del desarrollo de su jurisprudencia.

Su origen no ha sido impedimento para que constituya uno de los temas recurrentes en la doctrina y en la academia; todo lo contrario, pues en no pocas ocasiones se ha elegido como objeto de estudio, con el propósito de estudiar su naturaleza; de hacer una crítica a las funciones interpretativas de la SCJN; y para precisar si su manto protector, alcanza o no, para tutelar diversas expresiones de libertad.

Para efectos de la presente investigación, no se entrará a abordar el dilema consistente en si la SCJN ha asumido o no un papel que excede sus facultades interpretativas, llevándola a ejercer lo que algunos han denominado facultades

creativas. Es así que, se parte del punto de considerar al DHLDP como un derecho emergente⁴³ e implícito que ha irrumpido en las sociedades contemporáneas, derivado de la evolución tanto de la sociedad, como de sus necesidades; el cual, actualmente, es objeto de debates que encuentran escenario en la academia, en la sociedad y en los mismos tribunales.

Es posible concebirlo de esta manera, toda vez que:

(...) ha surgido mediante la interpretación constitucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, motivada por demandas de la sociedad. Es explicable que haya estado sumergido en la opacidad al tomar en cuenta que las necesidades sociales y formas de pensar de inicios del siglo XX distan de las actuales.

Se estima también que no es posible precisar sus alcances de una vez y para siempre, porque su esencia radica en el individualismo, en los juicios subjetivos de valor que cada persona tenga sobre sí misma, su plan de vida y todo lo que ello en conjunto implica, es decir, lo que para uno es importante para su proyecto vital, puede ser irrelevante o muy distinto para los demás.⁴⁴

De esta acepción se desprende un rasgo de dinamicidad, que le es propia a los denominados derechos emergentes, mismo que es atribuible al DHLDP, si analizamos el impacto que su manto protector ha desencadenado en distintas aristas que integran la vida privada de los individuos, como lo es la reconfiguración de conceptos que por tanto tiempo habían permanecido estáticos, así como la apertura a figuras e instituciones, que en otro tiempo se creían impensables.

Todo esto promueve, la posibilidad de llevar la reflexión al punto de interpretar el DHLDP de manera expansiva, permitiendo identificar qué clase de decisiones y de comportamiento, respecto a los que la SCJN aún no se ha

43. Cielo Aracely Villarreal Garza y Antonio de Jesús Ramírez Aguilar, "Libre desarrollo de la personalidad con perspectiva de derecho emergente" *DyCS Victoria* 2, no. 3. (2020): 45-52.

44. Villarreal Garza, "Libre desarrollo de la personalidad con perspectiva de derecho emergente", 51.

pronunciado, podrían encontrar tutela en este derecho, si resultare que su ejercicio y materialización, fuesen coincidentes con los elementos que, a la fecha, se han identificado como esenciales y constitutivos del mismo.

Como Ponce Núñez expone, si se hojeara la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) y los tratados internacionales de derechos humanos (DDHH), es posible constatar que, en su articulado se reconoce un *amplísimo* catálogo de derechos, dentro de los cuales pueden leerse varias dimensiones de la libertad y que inclusive, a *prima facie* parece que, *todos* los aspectos centrales de la vida humana, se encuentran ya protegidos.⁴⁵ Sin embargo, como puntualiza el autor, no es complicado advertir que, existe una cantidad de acciones y de decisiones humanas que, de manera expresa no encuentran sustento en dichos instrumentos, sin que eso signifique que el Estado pueda restringirlos a placer, sin ningún límite.⁴⁶

Con base en lo expuesto, resulta imperioso el análisis de la constitución del DHLDP, para posteriormente estar en posibilidad de comprender sus alcances. En México este derecho ha sido abordado como una derivación de la dignidad humana, que encuentra sustento en el numeral primero de la CPEUM.⁴⁷ No obstante, a la fecha no se ha alcanzado un consenso en torno a la naturaleza, el significado, las propiedades y el fundamento de la dignidad humana, pues como lo dejan ver tanto Löw,⁴⁸ como Melendo Granados y Millán Puelles,⁴⁹ no resulta una tarea sencilla perfilar su significado o formular una definición de ella con exactitud.

45. Carlos Gustavo Ponce Núñez, "El derecho al libre desarrollo de la personalidad", en *Cuaderno de derechos humanos*, ed. Ana María Ibarra Olgún (Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2022), 133-34.

46. Resulta apremiante reflexionar, acerca del grado de intervención que el Estado y el derecho mismo, pueden tener en aquellas decisiones y conductas que, a lo más que aspiran actualmente, es a tener un fundamento implícito en la norma constitucional.

47. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2024, artículo 1º último párrafo.

48. Reinhard Löw, "Problemas bioéticos del SIDA", en *Bioética*, ed. AA.VV. (Madrid: Ediciones Rialp, 1992), 110-11.

49. Tomás Melendo Granados, y Lourdes Millán-Puelles, *Dignidad: ¿una palabra vacía?* (México: Loma Editorial, 1998), 27 y ss.

Bajo ese tenor y con el propósito de enriquecer la presente disertación, se encuentra oportuno concebir a la dignidad humana más allá de lo meramente pragmático⁵⁰ y dirigir la reflexión a estudios que, desde el campo de la filosofía y de la ética aplicada —particularmente a las ciencias de la salud⁵¹—, se han ocupado de su análisis. Así pues, desde el sistema filosófico configurado por Kant, la dignidad humana es tratada como el motor de toda voluntad dirigida a la materialización de fines, en los que los seres racionales, encuentran valor absoluto en sí mismos y, por tanto, objetivo. En ese tenor, son precisamente los seres racionales los únicos que, de acuerdo a Kant, satisfacen tal condición, debiendo ser considerados así en el marco de todas sus acciones.⁵²

Ahora bien, de lo anterior es posible derivar que, al constituir los miembros de la humanidad fines en sí mismos, no es aceptable éticamente sean subordinados a las voluntades de otros, pues esto los convertiría para efecto de dichos fines, exclusivamente en vehículos al servicio de voluntades ajenas; lo que implicaría despojarlos del valor objetivo antes referido y negarles cualquier expresión de autonomía.

Por otra parte, Vázquez, consciente de la polarización que es posible vislumbrar en las posturas prevalecientes en torno a la dignidad humana, las agrupa en dos grandes perspectivas: la metafísica, y la escéptica. La primera de ellas encuentra expresión en el articulado de las declaraciones contemporáneas de DD.HH.,⁵³ aunado a contar con la aceptación de la iglesia católica,⁵⁴ dicha

50. Pues de lo contrario, si el análisis se centra exclusivamente en lo utilitario, se corre el riesgo de deshumanizar a dicha categoría, y consecuentemente, a lo que de ella se desprende.

51. Área en la que, de acuerdo a algunos autores, la dignidad ha estado implícita desde sus orígenes, debido a que, tanto la promoción de la salud, como los esfuerzos encaminados a preservar la integridad física de las personas, responden a que se encuentra deseable su existencia. Al respecto, véase María Eugenia Paulina Morales Ochoa, Lutz Alexander Keferstein Caballero y Hilda Romero Zepeda, “Dignificación del paciente en el sistema mexicano de salud a través de atención médica con acercamiento a la perspectiva kantiana”, *Revista DIGITAL CIENCIA@UAQRO* 11, no. 1 (enero-junio 2018): 171-73.

52. Morales Ochoa, “Dignificación del paciente en el sistema mexicano de salud a través de atención médica con acercamiento a la perspectiva kantiana”, 172.

53. Siguiendo una línea argumentativa secular, sin perder el carácter metafísico.

54. Desde luego, en estos casos, dicha institución religiosa defiende la postura de que, la dignidad humana se predica desde el momento de la concepción; lo cual le sirve de argumento en

concepción apunta a que la dignidad humana constituye un valor absoluto y universal, que no admite graduación y que se antepone a otros.⁵⁵ Contrario a ello, la perspectiva escéptica, afirma que, se trata de un concepto vacío, carente de significado y de sentido, sobrevaluado, impreciso, relativo⁵⁶ y que, incluso, puede resultar dañino.⁵⁷ Expuesta dicha síntesis, propone Vázquez un tercer enfoque al que denomina vía negativa para el acceso a la dignidad; el cual demanda sea entendida como un límite de lo moralmente admisible y que pretende hacer valer los mínimos inalterables que deben ser objeto de salvaguarda en el ser humano.⁵⁸

Con referencia a las concepciones que hasta este punto han sido referidas acerca de la dignidad humana, toca decir que, el presente trabajo asume una postura ecléctica entre la perspectiva kantiana desarrollada por Morales Ochoa y otros y lo propuesto por Rodolfo Vázquez toda vez que, se reconocen en la dignidad dos caras que la integran. La primera de ellas, pretende hacer valer el principio de autonomía individual de las personas frente a los paternalismos e interferencias externas injustificadas, de manera tal, que se reconozca y respete, a todos los miembros de la humanidad, como fines en sí mismos y como titulares de un ámbito privado; mientras que la segunda cara de la dignidad, reclama tomar en cuenta la influencia que tienen las condiciones materiales en lo relativo a llevar una existencia digna, pues una persona que no tenga satisfechas sus necesidades básicas,

su postura ante figuras como el aborto, donde pugna por la protección del embrión. En adición, la iglesia católica considera que, la causa de que el ser humano posea dignidad se debe a que Dios lo creó a su imagen y semejanza.

55. Rodolfo Vázquez, *Derechos humanos. Una lectura liberal igualitaria* (México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, ITAM, Centro de Estudios de Actualización en Derecho, 2015), 30.

56. Quienes le atribuyen tal carácter, sustentan su juicio en identificar que, ser digno de algo implica merecerlo, por lo que, al invocar la dignidad genérica, no se está diciendo nada, pues carece de contenido y facilita sea cubierto ese vacío con prácticamente cualquier cosa.

57. Así, quienes se decantan por posturas de esta índole, consideran que, debido a la ambigüedad que envuelve a dicho término, este debiera de salir del sistema jurídico, pues lo que genera, según su criterio, es mera retórica. Si se desea profundizar al respecto, léase Vázquez, *Derechos humanos. Una lectura liberal igualitaria*, 31.

58. Véase Vázquez, *Derechos humanos. Una lectura liberal igualitaria*, 32-33. En dicho apartado, el autor precisa que, de los mínimos inalterables es que se desprende, por un lado, la prohibición de tratos crueles, degradantes y discriminatorios; y por el otro, las prácticas dirigidas a la satisfacción de necesidades básicas, con el propósito de contribuir a alcanzar la tan ansiada y utópica igualdad.

difícilmente podrá ejercitar aquellas facultades que se desprenden de su valor intrínseco como ser humano, pues lejos de beneficiarlo, lo reducen.

Ciertamente, por paradójico que resulte, tal parece que entre más nos aproximamos a la dignidad humana, menos logramos vislumbrar la totalidad de lo que comprende. Sin embargo, algo en lo que parecen coincidir la mayoría de los estudiosos de la dignidad es en la estrecha relación que guarda ésta con la autonomía, pues hace posible el obrar humano de manera libre, implicando *necesariamente*, el respeto mutuo de tal condición; toda vez que, no es posible que ella florezca en escenarios en los que se niega la dignidad ajena.

Así mismo, un autor que se ha ocupado de estudiar a la dignidad humana de manera sistemática y tomando en cuenta diversas dimensiones que la integran —entre ellas la jurídica— es Atienza, quien en su obra titulada *Sobre la dignidad humana* apunta una serie de precisiones a tomarse en cuenta para su discusión, entre las que destaca que, se trata de una expresión que tiene una fuerte carga emotiva; lo que la hace propensa a ser utilizada para mera propaganda o retórica en favor o en contra de ciertas figuras o instituciones.⁵⁹ Así mismo, deja claro que, la dignidad como concepto debe ser objeto de análisis en términos normativos y no sólo descriptivos puesto que, es utilizada para justificar DDHH. Adicionalmente, el autor estima adecuado considerar a la dignidad humana como un concepto enlace, debido a la doble función con la que cumple, al servir para decir que ciertas entidades la poseen y para adscribir consecuencias normativas para las así calificadas.⁶⁰ Por otro lado, en lo relativo al ámbito normativo, Atienza identifica dos dimensiones desde las que puede verse a la dignidad humana; la primera de ellas es como absoluta al servir de fundamento último de los DDHH, que prohíbe tratarnos unos a otros *exclusivamente* como medios;⁶¹ mientras que la segunda,

59. Manuel Atienza, *Sobre la dignidad humana* (Madrid: Trotta, 2022), 36-39. Algo que llama la atención es que, la dignidad es igualmente utilizada en los argumentos que vierten tanto los detractores, como quienes son partidarios de figuras como el aborto, la eutanasia, el suicidio asistido, las denominadas técnicas de reproducción humana asistida e inclusive, la misma VA.

60. Consecuencias que se traducen en cierto tipo de trato del que son merecedoras.

61. Resultando sumamente importante el énfasis en *exclusivamente*, pues no prohíbe el tratar a otros como medio, sino más bien, tratarlos *sólo así*.

hace alusión a cuando la dignidad se traduce en derechos en concreto y en consecuencia, se hace susceptible de ponderación.

Debido precisamente, a que el DHLDP localiza en la dignidad humana su fuente, es que se considera un derecho reservado a las personas físicas, en tanto seres humanos y no así, a las morales.⁶²

En el Amparo Directo (AD) 6/2008, la SCJN se pronunció por primera vez respecto al contenido de este derecho, definiéndolo como:

(...) la **consecución del proyecto de vida** que para sí tiene el ser humano, como ente autónomo (...) tal derecho es el reconocimiento del Estado sobre la **facultad natural** de toda persona **a ser individualmente como quiere ser**, sin coacción, ni controles injustificados o impedimentos por parte de los demás, **con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado**, es decir, **es la persona humana quien decide el sentido de su propia existencia, de acuerdo a sus valores, ideas, expectativas, gustos**, etcétera y que, por supuesto, como todo derecho, no es absoluto, pues **encuentra sus límites en los derechos de los demás y en el orden público.**⁶³

Se observa en este primer acercamiento que, el ámbito que a *prima facie*, se encuentra tutelado por el derecho que nos ocupa, es de gran amplitud, e inclusive, versatilidad, puesto que permite a las personas llevar a cabo todas aquellas actividades que consideren necesarias, con el fin de desarrollar su personalidad en plenitud, estableciendo correlativamente a otros —incluyendo al propio Estado— la obligación de abstenerse de intromisiones o restricciones, siempre que, derivado de su comportamiento, no se derive daño a terceros o se trasgreda el orden público.

62. Consúltese la Tesis 2a./J. 73/2017, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. II, junio de 2017, p. 699. Desprendida de los Amparos en revisión 636/2015, 146/2016, 343/2015, 834/2014 y 1040/2015 respectivamente.

63. Sentencia recaída al amparo directo 6/2008, primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Sergio A. Valls Hernández, 6 de enero de 2009, p. 86. párr. 1 (Las letras en negrita han sido incorporadas).

En ese tenor, el DHLDP opera como expresión jurídica del principio de autonomía personal,⁶⁴ que según Kraus y Pérez Tamayo se refiere a:

(...) la libertad del individuo para ejercer alguna acción de acuerdo a su forma de pensar (...) La autonomía tiene dos componentes. El primero implica la capacidad para deliberar y reflexionar acerca de determinada acción y distinguir entre las diferentes alternativas que existen antes de llevar a cabo la acción. El segundo implica que la *persona** debe tener la capacidad de llevar a cabo la acción.⁶⁵

Sobre la misma línea Nino considera que:

(...) siendo valiosa la libre elección individual de planes de vida y la adopción de ideales de excelencia humana, el Estado (y los demás individuos) no deben interferir en esa elección o adopción, limitándose a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno sustente e impidiendo la interferencia mutua en el curso de tal persecución.⁶⁶

Es así que, el DHLDP busca reivindicarle a los individuos una esfera de libertad, que se traduce en soberanía, enfocada a promover la autodeterminación a partir de sus apreciaciones y estimaciones personales, con independencia a si éstas, están o no, en consonancia con las de otros; de donde se extrae que, es justamente del respeto al pluralismo del que se desprende este derecho, pues lejos de que el sistema jurídico mexicano, imponga una homogeneización con base a ciertos estándares, asume una posición de respeto activo a las elecciones libres.

64. Ponce Núñez, "El derecho al libre desarrollo de la personalidad", 166-77.

65. Arnoldo Kraus y Ruy Pérez Tamayo, *Diccionario incompleto de bioética con comentarios y preguntas* (Ciudad de México: Taurus, 2007), 23 (Las cursivas son de la obra citada).

66. Carlos Santiago Nino, *Ética y derechos humanos: un ensayo de fundamentación*, 2ª ed. (Buenos Aires: Astrea, 2012), 204-05.

Así mismo, derivado de la intención del sistema jurídico mexicano por respetar las elecciones libres, resulta imposible que, en su definición, se precisen aristas específicas o supuestos de hecho donde el DHLDP encuentra su expresión, toda vez que, lo que podría parecer cuestiones banales, e inclusive, irrelevantes para unos, para otros es posible que, constituya el eje rector o influya decisivamente en su proyecto de vida. Esta idea explica por qué este derecho ha tenido implicaciones en diversos escenarios fácticos, relacionados con la identidad sexual y de género, el estado civil, las actividades lúdicas, la apariencia externa, los derechos reproductivos, entre otros.

De igual manera, en la sentencia recaída al AD 6/2008 la SCJN menciona de manera enunciativa —más no limitativa— algunas de las libertades que, a la fecha, comprende el DHLDP, encontrando como punto de conexión entre ellas, la influencia que cada una tiene, en la materialización del proyecto de vida que soberanamente cada individuo ha decidido plantearse para sí mismo.

(...) el derecho al libre desarrollo de la personalidad, comprende, entre otras, la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo; de procrear hijos y cuántos, así como en qué momento de su vida, o bien, decidir no tenerlos; de escoger su apariencia personal; su profesión o actividad laboral; y, por supuesto, la libre opción sexual, pues todos estos aspectos, evidentemente, son parte de la manera en que el individuo desea proyectarse y vivir su vida y que, por tanto, sólo él puede decidir en forma autónoma.⁶⁷

A la par, se observa que las decisiones que dimanan de él, así como las actividades necesarias para llevarlas a cabo, no son otra cosa que una expresión de la individualidad de la persona; por tanto, es adecuado señalar que las libertades recogidas por el DHLDP aluden a derechos personalísimos. Los cuales, sin embargo, no revisten el carácter de absolutos, pues de hacerlo significaría que, con independencia al supuesto de hecho en el que se actualicen, ante una posible

67. Sentencia recaída al amparo directo 6/2008, 86, párr. 2.

disputa, prevalecerían siempre; no aceptando acotamientos de ningún tipo, cuestión que sobra decir, no sucede así pues están sujetos a *límites internos y externos*⁶⁸ al DHLDP.

En concordancia con ello, Alexy propone considerar a los derechos de libertad como derechos *prima facie*, debido a que pueden ser objeto de límites o restricciones, siempre y cuando se satisfagan ciertos elementos; por lo que no se descarta ni mucho menos prohíbe, la intervención estatal de manera genérica o de forma tajante.⁶⁹ Esta postura es la que ha adoptado la SCJN al momento de conocer aquellos casos que, han dado origen a la precisión de los contornos del multicitado DHLDP.

En cuanto a los elementos que deben reunir los límites impuestos a los derechos de libertad, para que puedan ser considerados como legítimos, Ponce Núñez, también se pronuncia al respecto, señalando que:

(...) cualquier restricción o límite a los derechos de libertad puede ser constitucional si cumple con el principio de legalidad y supera un *test de proporcionalidad*, es decir, siempre que persiga una finalidad constitucionalmente válida (no necesariamente imperiosa o importante) y sea idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto.⁷⁰

No obstante, esto que el autor en cita, señala de manera puntual y sucinta, es el origen de grandes dilemas jurídicos, con los que se lidia hoy en día en los tribunales y en la academia. Los cuales, se deben en parte, a la incidencia que tienen dichos límites en el ejercicio de la autonomía personal. Aunque debe señalarse que, su

68. Ponce Núñez, "El derecho al libre desarrollo de la personalidad", 166-77.

69. Robert Alexy, *Derecho y razón práctica*, 3ª ed. (Ciudad de México: Fontamara, 2014), 30-33.

70. Ponce Núñez, "El derecho al libre desarrollo de la personalidad", 140 (Las letras en cursiva son del capítulo citado).

establecimiento contribuye a generar un equilibrio o balance entre la protección a dicho principio y el bienestar general.

En ese sentido, aunque podría parecer que, su manto protector comprende cualquier decisión o acción humana, pues inclusive ha llegado a tutelar cuestiones recreativas;⁷¹ esto no resulta del todo cierto, toda vez que, debe precisarse caso por caso, si determinada decisión o conducta resulta relevante para el desarrollo personal y el proyecto de vida de la persona en cuestión. Además de ello, se excluyen de su contenido, todas aquellas que, por sí mismas resulten dañinas para terceros o para el orden social.

Se trata de un derecho altamente indeterminado, pues comprende un amplio número de campos semánticos de la vida humana y esto se debe a su naturaleza residual.

1.4 Derecho al libre desarrollo de la personalidad: un derecho de carácter residual

Algo que comparte todo aquello que encuentra abrigo en el DHLDP es que se trata de aspectos que forman parte del modo en que los individuos desean vivir su vida y la forma en que quieren proyectarse hacia los demás, lo cual tiene una connotación un tanto subjetiva, pues cada uno, en ejercicio de su autonomía, hará las elecciones debidas para ello, de acuerdo a su particular juicio.

Pretender configurar un listado que comprenda todas las aristas donde el DHLDP encuentra expresión, sería tanto como atentar contra su razón de ser, toda vez que, el Estado estaría asumiendo una tendencia perfeccionista al momento de imponer estándares de vida buena, a los que debieran ceñirse todos los individuos; conducta que no es admisible en un Estado liberal, que tiene entre sus premisas el reconocimiento a la singularidad e independencia humana.⁷²

71. Como lo demuestran los amparos en revisión con números de registro 237/2014, 1163/2017, 115/2017, 623/2017, 548/2018 y 547/2018 donde se ha buscado definir el alcance del derecho a consumir marihuana con fines recreativos.

72. Fernando Batista Jiménez, "Consumir marihuana ¿contribuye al desarrollo de nuestra personalidad?", *Cuestiones constitucionales*, no. 46 (2022): 319-35.

Es así que la SCJN, orientada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Alemán, ha adoptado en sus criterios una comprensión multiabarcante del derecho que nos ocupa, señalando que protege un “área residual de libertad”:

(...) el derecho al libre desarrollo de la personalidad brinda protección a un “área residual de libertad” que no se encuentra cubierta por las otras libertades públicas. Como explicó el Tribunal Constitucional alemán en el caso **Elfes**, estos derechos fundamentales protegen la libertad de actuación humana de ciertos “espacios vitales” que de acuerdo con la experiencia histórica son más susceptibles de ser afectados por el poder público, sin embargo, cuando un determinado “espacio vital” es intervenido a través de un(*sic.*) medida estatal y no se encuentra expresamente protegido por un derecho de libertad específico, las personas pueden invocar la protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad. De esta manera, este derecho puede entrar en juego siempre que una acción no se encuentre tutelada por un derecho de libertad específico.⁷³

Bajo esta línea, el área residual de libertad antes citada, en términos de la SCJN, sirve de complemento a las otras libertades específicas,⁷⁴ pues busca la salvaguarda de aquellos componentes de la esfera individual, que no han sido con antelación, contemplados de manera específica —y, por lo tanto, protegidos— por derechos humanos más puntuales. De este modo, el DHLDP ha encontrado cabida en diversos espacios jurídicos, generando a su vez un cambio en los sistemas normativos acercándose los unos a los otros y abriéndose a nuevas estructuras como respuesta a las demandas sociales.⁷⁵

De ahí que, el DHLDP esté fungiendo de sustento para el reclamo de circunstancias que, se estima, atentan contra la esfera individual. Todo esto ha originado que la SCJN posterior a resolver el AD 6/2008 que sentó las bases para

73. Sentencia recaída al amparo en revisión 237/2014, primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo De Larrea, 4 de noviembre de 2015, p. 6. párr. 2. (Las letras en negrita son de origen)

74. Sentencia recaída al amparo en revisión 237/2014, 6, párr. 6.

75. *Vid.* Pérez Fuentes. “La dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad en el derecho de familia en México”. *passim*. Quien habla del “cambio paradigmático” efectuado a la luz del desarrollo del DHLDP en la jurisprudencia mexicana, particularmente en el derecho de familia.

una evolución jurisprudencial, conozca de un número importante de casos, correspondiente a distintos rubros; que, para efectos de la presente investigación, clasificaremos en *actividades lúdicas*, *aparición externa*, *estado civil*, *derechos reproductivos* e *identidad de género*.

A continuación, se mencionan de forma sucinta algunas de las resoluciones en las cuales la SCJN, ha dejado ver ciertas decisiones y conductas que, al amparo del DHLDP, integran espacios vitales constitutivos de la esfera privada del individuo.

En el primero de estos rubros, es decir el que alude a las *actividades de libre esparcimiento*, es posible identificar dos líneas sobre las que se ha pronunciado la SCJN. La primera de ellas, para delimitar el alcance del derecho a consumir marihuana con fines recreativos⁷⁶ y la segunda, para precisar condiciones al ejercicio de este derecho.⁷⁷

El Amparo Indirecto en Revisión (AIR) 237/2014 fue el que permitió fijar jurisprudencia al respecto, reconociendo que el consumo lúdico de la marihuana, prevalece frente a las prohibiciones del uso y actos relacionados con el consumo de estupefacientes y psicotrópicos establecidas en la Ley General de Salud, toda vez que éstas fueron consideradas desproporcionales e injustificadas, puesto que existen medidas alternativas, igualmente idóneas para proteger la salud y el orden público, que afectan al DHLDP en un menor grado.⁷⁸ De acuerdo a la argumentación vertida por los operadores jurídicos de la primera sala de la SCJN, el DHLDP habilita a las personas adultas para decidir, sin interferencia externa, la clase de actividades recreativas que desean realizar y para llevar a cabo los actos correlativos a su ejecución —en el caso de la marihuana el sembrar, cultivar, cosechar, preparar, poseer, y transportar dicha sustancia—; aun cuando esta última, produzca efectos nocivos para quien ejerce su autonomía individual.⁷⁹

76. Léase las resoluciones a los amparos en revisión 237/2014, 1163/2017, 115/2017, 623/2017, 548/2018 y 547/2018.

77. Véase las sentencias recaídas a los amparos en revisión 237/2014, 115/2017, 623/2017, 548/2018, 547/2018, 1163/2017 y 585/2020.

78. Sentencia recaída al amparo en revisión 237/2014, 76, párr. 3.

79. Sentencia recaída al amparo en revisión 237/2014, 41, párr. 1 y 2.

De esto se derivan dos cuestiones; la primera de ellas, consistente en el reconocimiento a las elecciones relativas a actividades lúdicas o recreativas, como uno de los “espacios vitales” que integran la esfera privada del individuo; y la segunda, referida a la responsabilidad atribuida a quien decide y actúa acorde a su propia autonomía, aceptando para sí, las consecuencias de tales decisiones y/o comportamiento.

No obstante, el derecho a utilizar la marihuana con fines lúdicos, puede restringirse a la luz de medidas que resulten idóneas, necesarias y proporcionales; siempre y cuando, busquen alcanzar un objetivo constitucionalmente válido.⁸⁰ En ese tenor y con la intención de no perjudicar a terceros, se han establecido ciertas prohibiciones, como la enajenación y/o distribución de la marihuana y sus derivados, así como, el ejercicio de este derecho frente a menores de edad y/o en lugares públicos donde se encuentren terceros que no hayan brindado su autorización.⁸¹ Lo cual denota, una vez más, que el DHLDP no es un derecho absoluto, empero, mientras de su ejercicio no se genere perjuicio a otros, no tienen por qué prohibirse u obstaculizarse sus expresiones.

Por su parte, la segunda sala de la SCJN, en la resolución al AR 1163/2017 fue un paso más allá, al extender la protección del DHLDP a otras actividades correlativas al uso de la marihuana, como lo son la importación y la adquisición de la semilla; pues de no hacerlo, quien con autorización pretendiera hacer uso de la marihuana para efectos lúdicos, no contaría más que con una autorización ficticia, al no poder adquirir los insumos necesarios. Aunado a ello, podría servir de incentivo para la comisión de delitos, por parte de quienes se las proporcionasen.⁸²

En esta resolución se identifica, la exhaustividad a la que se apela al momento de estudiar los supuestos de concreción del DHLDP, pues de no ser satisfecha, podrían causarse más perjuicios que beneficios.

Otro ámbito que se ha visto transformado con base a los criterios adoptados por la SCJN en lo relativo al DHLDP, es la *apariencia externa* de las personas, y en

80. Sentencia recaída al amparo en revisión 237/2014, 41, párr. 2.

81. Sentencia recaída al amparo en revisión 237/2014, 83, párr. 2.

82. Sentencia recaída al amparo en revisión 237/2014, 22-33.

ese tenor, la primera sala al pronunciarse en el Amparo Directo en Revisión (ADR) 4865/2018 acerca de un despido laboral a causa de portar un tatuaje (el escudo de la esvástica en una empresa de comunidad judía), la SCJN puntualizó que, el despido fue justificado y que no vulneró de ningún modo el DHLDP.⁸³

Esto, en razón de que la portación de tatuajes en el cuerpo, efectivamente encuentra amparo en el DHLDP, así como en el derecho a la libertad de expresión, pues constituye parte de la apariencia de las personas y funciona como medio para manifestar sus ideas, pensamiento u opiniones. Sin embargo, cuando el contenido manifestado a través de ellos, promueve la discriminación, o incita al odio y la violencia, dicha protección no se actualiza y, por lo tanto, caben justificadamente, limitaciones al mismo.

Este caso, es un claro ejemplo de que el DHLDP continuamente se encuentra en colisión con el ejercicio de otros derechos, y que derivado de su estudio casuístico, se han ido perfeccionando sus límites y alcances.

Por otro lado, el *estado civil* de las personas ha sido escenario de una amplísima proyección del DHLDP, teniendo repercusiones en el concubinato, en el matrimonio y en la disolución de ambos.

En atención a las relaciones de concubinato, en el Amparo en Revisión 1127/2015, la SCJN precisó que el DHLDP implica entre otras cosas, el derecho a decidir unirse en concubinato o no, sea con una persona del mismo o de distinto sexo, pues protege la libertad de todo individuo a establecer relaciones afectivas acorde a su orientación sexual.⁸⁴

Aunado a ello, del ADR 6333/2017 se desprende que, establecer *ex ante* un régimen patrimonial que regirá al concubinato resulta violatorio del DHLDP, toda vez que deja sin posibilidad a los concubinos de elegir libremente el régimen al que desean sujetar el concubinato.⁸⁵

83. Sentencia recaída al amparo directo en revisión 4865/2018, primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Norma Lucía Piña Hernández, 30 de octubre de 2019.

84. Sentencia recaída al amparo directo en revisión 1127/2015, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, 19 de agosto de 2015.

85. Sentencia recaída al amparo directo en revisión 6333/2017, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo, 4 de julio de 2018.

Por otro lado, respecto a la terminación del concubinato, la Primera sala de la SCJN en el ADR 3319/2016 estableció que, en protección al DHLDP, para tener por disuelta la relación de concubinato, basta con la simple manifestación de voluntad de los concubinos; sin la necesidad de que medie declaración judicial al respecto.⁸⁶

En ese contexto, si se trata de ubicar aquellos precedentes que han sido parteaguas en el sistema jurídico mexicano y que han aportado a la definición del DHLDP, es preciso hacer mención de la Acción de Inconstitucionalidad 28/2015, pues es esta la que le abrió la puerta al matrimonio entre personas del mismo sexo, al señalar que, limitar la institución del matrimonio a la unión de parejas heterosexuales atenta contra el DHLDP de cada individuo, al limitar su acceso a instituciones, a la luz de su orientación o preferencias sexuales. Así mismo, de acuerdo a la SCJN, promueve un trato diferenciado respecto a las parejas homoparentales, al no permitirles contraer matrimonio, a pesar de que pudiese formar parte de las metas constitutivas de su proyecto de vida.⁸⁷

Otra Acción de inconstitucionalidad que resulta relevante al respecto, es la 113/2018 en la que el Pleno de la SCJN asumió un criterio en el que señaló que establecer un período de tiempo en el que las personas divorciadas se encuentran desprovistas de capacidad para contraer nuevo matrimonio, vulnera el ejercicio del DHLDP, puesto que todo individuo, tiene el derecho a decidir de manera autónoma cuándo volver a casarse, como parte total en la consecución de su proyecto de vida.⁸⁸

En adición a los precedentes ya citados y en lo que a divorcio se refiere, la Primera sala de la SCJN se ocupó de resolver la contradicción de tesis 73/2014 en la que sostuvo que, el DHLDP comprende el derecho de los individuos a modificar su estado civil, por lo cual, exigir la demostración de causal alguna de divorcio, como

86. Sentencia recaída al amparo directo en revisión 3319/2016, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Norma Lucía Piña Hernández, 12 de julio de 2017.

87. Sentencia recaída a la acción de inconstitucionalidad 28/2015, Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, 26 de enero de 2016.

88. Sentencia recaída a la acción de inconstitucionalidad 113/2018, Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Norma Lucía Piña Hernández, 18 de junio de 2020.

única forma para lograr disolver el vínculo matrimonial, cuando no existe mutuo consentimiento de los cónyuges, resulta una restricción injustificada al derecho en mención y hace acreedora a dicha medida, del calificativo de inconstitucional.⁸⁹ Esta resolución dio como resultado la apertura al denominado *divorcio incausado*.

En consonancia con ello, la Primera sala de la SCJN al resolver el AD 32/2017, determinó que establecer una temporalidad a partir de la celebración del matrimonio, para poder solicitar el divorcio sin causa, vulnera el ejercicio pleno del DHLDP de los individuos, en tanto cónyuges, ya que obliga a mantenerse unidas a dos personas, cuando al menos una de ellas, ya no lo desea así. En esa tesitura, continuar con ella, atentaría en contra de su autonomía personal y terminaría por obstaculizar la materialización de su proyecto de vida.⁹⁰

Otra arista que ha resultado trastocada como resultado de las interpretaciones que la SCJN ha llevado a cabo sobre el DHLDP, tiene que ver con los *derechos reproductivos*, con énfasis particular, en la interrupción legal del embarazo y en la gestación subrogada como técnica de reproducción humana asistida.

A través del Amparo en revisión 438/2020 la SCJN precisó que, establecer una limitación temporal (90 días a partir de la concepción) para la no sanción de la interrupción del embarazo, en los casos de violación, no resulta conforme al ejercicio del DHLDP, en razón de que el embarazo es producto de conductas violentas y arbitrarias y no de una decisión libre, en la que haya mediado consentimiento.⁹¹

El Pleno por su parte, mediante la Acción de Inconstitucionalidad 148/2017 resolvió que, el derecho de quien gesta, en tanto tal, de decidir acerca de continuar o no con el embarazo, encuentra tutela en el DHLDP, debido a la influencia directa,

89. Sentencia recaída a la contradicción de tesis 73/2014, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo De Larrea, 25 de febrero de 2015.

90. Sentencia recaída al amparo directo 32/2017, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo De Larrea, 28 de febrero de 2018.

91. Sentencia recaída al amparo en revisión 438/2020, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo, 7 de julio de 2021.

que tal decisión tiene, en el curso que tomará su vida; comprendiendo únicamente un breve período al inicio de la gestación.⁹²

En adición y en pro de la maternidad subrogada el Pleno a través de la Acción de Inconstitucionalidad 16/2016 señaló que, el DHLDP tutela la decisión de las mujeres para participar como gestante en procedimientos de gestación subrogada, bastándose únicamente su voluntad; sin que sea un requisito a satisfacer, el obtener la aprobación de su cónyuge o concubino, en caso de existir, pues establecerlo, sería tanto como entender a la mujer, carente de autonomía.⁹³

En cuanto ve a la *identidad de género*, en el AD 6/2008 se resolvió que, el DHLDP alcanza para tutelar la posibilidad de hacer rectificaciones tanto al nombre como al sexo de las personas transexuales, en sus actas de estado civil, con el propósito de hacer coincidir su *sexo legal* con el *psicosocial*; pues es de esta manera como desean proyectarse en sus relaciones sociales, lo que les permite a su vez, mantener como parte de su privacidad su condición de persona transexual.⁹⁴

Lo antes expuesto ha permitido poner sobre el tintero, una serie de decisiones y conductas que tienen como eje rector el reconocimiento y protección de la autonomía individual de las personas. A la fecha, aunque continúan existiendo posicionamientos en favor y en contra, de si existe o no, una auténtica libertad para llevarlas a cabo, así como el margen de acción-intervención que al respecto pueden tener otros —incluyendo el Estado—; hoy es posible hablar de un derecho al uso lúdico de la marihuana, a portar tatuajes, a vivir en concubinato o a contraer matrimonio con independencia a la orientación sexual, a solicitar el divorcio de manera incausada y sin condiciones de temporalidad, a elegir el régimen patrimonial al cual se sujetarán las relaciones de concubinato y las de matrimonio, a dar por terminada las relaciones de concubinato sin que deba mediar declaración judicial, a

92. Sentencia recaída a la acción de inconstitucionalidad 148/2017, Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Luis María Aguilar Morales, 7 de septiembre de 2017.

93. Sentencia recaída a la acción de inconstitucionalidad 16/2016, Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Norma Lucía Piña Hernández, 7 de junio de 2021.

94. Sentencia recaída al amparo directo 6/2008, primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Sergio A. Valls Hernández, 6 de enero de 2009.

interrumpir el embarazo bajo ciertas condiciones, a participar en procedimientos de gestación subrogada, entre otros.

Todo esto orienta la reflexión hacia la posible existencia de otras decisiones y/o conductas individuales, que pueden encontrar abrigo en el DHLDP y hacia los deberes que le supondrían al derecho en caso de considerarlas así.

CAPÍTULO SEGUNDO

VOLUNTAD ANTICIPADA: OTRA ARISTA MATERIALIZABLE DEL DERECHO HUMANO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD

2.1 Autonomía: epicentro de la voluntad anticipada

Actualmente la tecnología pasa por una etapa de gran auge, lo que le ha permitido incidir en diversas áreas, sin que la medicina sea una excepción a ello. Los avances tecnológicos han contribuido a salvar muchas vidas a través del descubrimiento y mejora de tratamientos, medidas y procedimientos para el control, e inclusive, la cura de ciertos padecimientos; lo que ha aumentado la esperanza de vida, sin embargo, también ha ayudado a que se prolonguen otras por tiempo indefinido, sin importar a qué costo.

Todo esto ha propiciado interrogantes respecto a las condiciones al final de la vida, lo que se ha traducido en verdaderos dilemas en materia de calidad de vida y muerte digna; en los que han sido participes la ética, el derecho, la religión y la propia medicina. Es preciso señalar que, no se ha tratado de discusiones incipientes, sino más bien, de confrontaciones radicales entre posicionamientos en favor y en contra de ciertas figuras que se han estado gestando; tales como la eutanasia, el suicidio asistido y la voluntad anticipa (VA), constituyendo esta última, a la par del DHLDP, el objeto de la presente investigación.

Pare efectos introductorios a la VA, resulta de utilidad la definición que de ella propone Siurana, quien la concibe como aquellas:

(...) declaraciones orales, o preferiblemente, escritas, dirigidas al personal sanitario y a otras personas significativas, donde una persona **expresa** los tratamientos que **desea o no desea** que se le apliquen en diversas **circunstancias médicas futuras**, para que **dirijan** la toma de decisiones médicas cuando ella **ya no tenga la capacidad** de expresarse por sí misma.⁹⁵

Esta aproximación, aunque es perfectible, recoge en principio su esencia, debido a que es menester entenderla como un medio que privilegia que aquellas decisiones que de todos modos tendrán que ser tomadas en determinado momento en el campo médico, sean un reflejo —lo más fiel posible— de las nociones, las creencias, los valores y las preferencias del paciente y no de las convicciones de un tercero. Debido a ello, la VA surge como respuesta ante la preocupación compartida por diversos individuos que, quieren asegurar se respeten sus decisiones en la etapa final de su vida.⁹⁶

Podemos hablar de voluntad anticipada, toda vez que, en el campo de la medicina se ha introducido el principio de autonomía, como rector de las relaciones clínicas. No obstante, para que su otorgamiento pueda considerarse una acción autónoma, debe cumplir con ciertas condiciones consistentes, según Beauchamp y Childress, en intencionalidad, conocimiento y ausencia de control externo.⁹⁷

Sin embargo, no siempre fue así, toda vez que, durante mucho tiempo, las relaciones clínicas se caracterizaron por seguir una dinámica vertical, en la que el

95. Juan Carlos Siurana, *Voluntades anticipadas. Una alternativa a la muerte solitaria*, (Madrid: Trotta, 2005), 12 (Las letras en negrita se han añadido).

96. Asunción Álvarez Del Río, y Arnoldo Kraus, "Eutanasia y suicidio asistido", en *La construcción de la bioética*, coords. Ruy Pérez Tamayo, Rubén Lisker y Ricardo Tapia (México: FCE, 2007), 178.

97. T.L. Beauchamp y J.F. Childress. *Principios de ética biomédica* (Barcelona: Masson, 2002).

personal médico actuaba como el titular exclusivo del poder de decisión,⁹⁸ en lo que a tratamientos y procedimientos médicos se refería; sentando las bases para el denominado *paternalismo médico*.

En la actualidad, cotidianamente, cuando se alude a dicha expresión se hace con desdén, pues se considera como una especie de *yugo* del que la humanidad se ha liberado y al que no se desea volver bajo ninguna condición. No obstante, Kraut señala que, dicho término en sí mismo no tiene una connotación negativa, sino todo lo contrario, pues apela a un comportamiento de cuidado y buena procuración.⁹⁹

No obstante, la exclusión del paciente en la toma de decisiones, cuyas repercusiones recaerán en su cuerpo, en su salud y en su vida, cuando éste se encuentra pleno de sus facultades y es capaz de hacerse responsable de sus decisiones y/o conducta; fácilmente es confrontada, por asumir una postura de desconocimiento con relación a su autonomía, por más que se intente justificar como una postura benevolente.

Hoy en día es posible distinguir entre paternalismo justificado e injustificado, actualizándose este último en aquellos casos en los que, lejos de que el personal médico tome en cuenta las apetencias y los deseos del paciente, procede de manera unilateral a decidir en su nombre cuáles son los mejores intereses para él.¹⁰⁰

Por el contrario, las practicas paternalistas se encuentran justificadas, en el momento en que:

(...) 1. Un paciente está expuesto al riesgo de un daño significativo y prevenible.

98. Andrei Ferreira De Araújo Lima, y Fernando Inglez De Souza Machado, "El médico como arquitecto de elección: paternalismo y respeto por la autonomía", *Revista Bioética* 29, no. 1. (2021): 319-35.

99. Kraut, *Los derechos de los pacientes*, passim.

100. Beauchamp, *Principios de ética biomédica*, 259.

2. La acción paternalista probablemente prevendrá el daño.
3. Los beneficios proyectados de la acción paternalista para el paciente sobrepasan los riesgos para el citado paciente.
4. Se adoptará la alternativa **menos restrictiva de la autonomía** que asegure los beneficios y reduzca los riesgos.¹⁰¹

Como se observa en la anterior cita, para poder juzgar la justificación que reviste o de la que está desprovista en su caso, una actitud paternalista, es menester analizar de forma casuística los límites entre beneficencia y autonomía.

Aunado a ello, no hay que entender al paternalismo como un eslabón que ha quedado superado en la historia de las relaciones clínicas, pues contrario a ello, sigue teniendo vigencia a pesar del detrimento de su primacía; la cual se evidencia al abordar figuras como la de la VA, en la que abundan las posturas paternalistas, considerando como tales, a aquellas que llevan a cabo:

(...) la **desautorización intencionada de las preferencias o acciones conocidas de una persona**, donde la persona que las desautoriza justifica su acción **con el propósito de beneficiar o evitar el daño** a la persona cuya voluntad está desautorizando.¹⁰²

Es así que, quienes no comparten e interfieren en las preferencias de los pacientes en relación a aquellos tratamientos y procedimientos a los que están o no dispuestos a someterse en el ámbito médico, lo hacen bajo el argumento de pretender saber qué es lo más oportuno y benéfico para ellos, o en todo caso, sus

101. Beauchamp, *Principios de ética biomédica*, 268 (Se han añadido las letras en negrita).

102. Beauchamp, *Principios de ética biomédica*, 260 (Las letras en negrita han sido incorporadas).

antípodas; circunstancia que, de acuerdo a su criterio, los habilita para determinar el curso de acción que debieran seguir los mismos.

Bajo este tenor es posible decir que, el paternalismo pretende *proteger* restringiendo, al acotar las facultades decisionales de los pacientes, actitud que se traduce en una limitación a su libertad, en la que como Albarellos apunta, la opinión del paciente se excluye y la toma de decisiones recae exclusivamente en los profesionales médicos, debido a la formación y conocimiento con los que cuentan estos últimos¹⁰³ y a que, a los pacientes suele considerárseles como *extraños en tierra extraña*.¹⁰⁴

Contrariamente, cuando se asume una postura de respeto a la autonomía, de acuerdo a Garzón Valdés, se provee de valor tanto a las opiniones como a las elecciones de las personas, absteniéndose de obstruir sus acciones, a menos que éstas produzcan un claro perjuicio a otros.¹⁰⁵ En el caso que nos ocupa, implica reconocerle voz activa al paciente en torno a la posibilidad de formarse un juicio propio con relación a su destino médico; además de resultar vinculante, no sólo en relación al personal sanitario, sino también respecto a otros terceros —como es el caso de los familiares y/o de los jueces, quienes pueden verse inmersos en la toma de decisiones por sustitución—.

Empero, debe apelarse a la cautela, con el propósito de no asumir que todo cuanto el paciente deseé se lleve a cabo, podrá efectivamente materializarse, pues como Bidart Campos señala, la autonomía debe ser entendida como una expresión de la libertad que alberga conductas autorreferentes, es decir, que no trasgreden

103. Laura A. Albarellos, *Bioética con trazos jurídicos*, 3ª ed. (México: PORRÚA, 2007).

104. Véase H. Tristram Engelhardt, *Los fundamentos de la bioética* (España: PAIDÓS, 1995), 317-19. Quien precisa que, el lenguaje médico está muy lejos de resultarle familiar al paciente, aunado a que, cotidianamente, éste último asiste al médico con miedo, debido a los intereses que están en juego; lo que le provoca incertidumbre al no saber bien lo que puede esperar o cómo controlar su entorno. Se trata de un extraño desprovisto de conocimientos en relación al contexto que se introduce, es decir, al de la sanidad.

105. Ernesto Garzón Valdés, *¿Es éticamente justificable el paternalismo?*, *Doxa*, no. 5 (1988): 165.

derechos de terceros, ni vulneran el denominado orden público.¹⁰⁶ Por lo tanto, siempre que las decisiones y elecciones del paciente en relación a los tratamientos a los que se desea someter, así como al rechazo a procedimientos o al uso de equipo sanitario determinado; no provoquen daño a otros, podrán ser consideradas auténticas acciones autónomas.

Lo expresado hasta este punto nos lleva a extraer que, el respeto al principio de autonomía en el ámbito médico, pugna por la maximización de la libertad del paciente y pretende colocarlo al centro de la relación clínica,¹⁰⁷ importando con ello su opinión, sus deseos y sus convicciones en lo que, a su cuerpo, su salud y su vida se refiere.

El principio de autonomía presupone:

- a) El reconocimiento del valor fundamental de la libre elección individual de planes de vida y la adopción personal de ideales de excelencia humana.
- b) Que el Estado y los demás individuos no deben interferir en esa elección o adopción, limitándose a diseñar instituciones que faciliten la consecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno sustente, impidiendo la interferencia mutua.¹⁰⁸

Es por ello que, al abordar los dilemas que se presentan al final de la vida y que comprenden aristas como la calidad de vida y la muerte digna, importa “calidad” y “dignidad” para quién, pero, sobre todo *según quién*.¹⁰⁹

106. Germán J. Bidart Campos, “Por un derecho del bienestar de la persona”, *Memorias de las IV Jornadas Argentinas y Latinoamericanas de Bioética*, Mar del Plata, edit. Suárez (1998).

107. Que lo vuelven protagonista y demandan de él, abandone su postura pasiva que lo mantenía a expensas del juicio del(los) galeno(s) que lo atienden y cuidan.

108. Margarita Boladeras Cucurella, *Bioética* (España: Síntesis, 1999).

109. Esto, debido a que aquello que pudiese estimarse como digno y soportable para unos, para otros en cambio, podría representar lo indeseable de acuerdo a sus planes de vida. Véase Álvarez Del Río, “Eutanasia y suicidio asistido”, 79.

Entre las instituciones o figuras que se han abierto camino en el ámbito médico y que procuran contribuir a la salvaguarda de las elecciones libres, de las nociones y de los valores del paciente, destaca la VA, la cual será abordada a la brevedad.

2.2 Voluntad anticipada como posibilidad de programar nuestro proceso de muerte

Debido a lo sugestivo que puede resultar el anterior epígrafe capitular, ha de precisarse desde este momento que, para efectos del presente estudio, *proceso* comprende las circunstancias y las condiciones en que acontece el confín de la vida, no así el momento en que ocurre, pues esto es algo que escapa de los límites de la VA.¹¹⁰

La VA, también llamada testamento vital e instrucciones previas, entre otras denominaciones, representa una cuestión decisional del ámbito de la vida privada de las personas, toda vez que su otorgamiento y aplicación afecta estrictamente su esfera individual y aporta certeza jurídica respecto a su devenir médico.

La figura de la VA constituye una expresión más del consentimiento informado (CI), puesto que defiende la idea de que:

(...) nadie puede obligar al paciente a someterse al tratamiento que los médicos consideren más idóneo o indispensable. (*sic.*) Porque todo paciente cuenta con el *derecho personalísimo* de disentir o de rechazar cualquier tipo de tratamiento, ejercitando su autonomía personal —de conformidad con el principio bioético de autonomía— mediante una conducta autorreferente —exclusiva del sujeto que la adopta, librada a su criterio y referida sólo a él (...) ¹¹¹

De la anterior apreciación se observa que, la VA alberga a la disidencia terapéutica, consistente en la posibilidad que tiene el paciente de no estar de acuerdo y, en consecuencia, reusarse a someterse a aquellos tratamientos que el médico —o

110. Pero que sí es comprendida por figuras como la eutanasia y el suicidio asistido.

111. Luis G. Blanco, "Directivas médicas anticipadas, negativa al tratamiento y derecho a morir con dignidad", en *Bioética: entre utopías y desarraigos*, coord. Patricia Sorokin (Argentina, AD-HOC, 2002), 508 (Las itálicas son de origen).

algún otro tercero— le recomienda, debido a que los estiman más efectivos u oportunos para ser ejercidos en él.

Sin embargo, la expresión del consentimiento o rechazo por parte del paciente, no siempre es posible que se externe de manera clara y precisa, pues pueden sobrevenir supuestos que impliquen la pérdida de su capacidad y demanden una suplencia decisional por parte de terceros. Casos como estos, son a los que la VA busca hacer frente y en los que pretende hacer prevalecer, los intereses, los valores y las preferencias de aquel en quien van a repercutir los efectos de las decisiones que se adopten.

En general, cuando se habla de VA, se hace alusión a:

(...) documentos mediante los cuales **una persona civilmente capaz y bioéticamente competente consigna** determinadas **pautas y/o indicaciones** referentes a **cómo deberá procederse a su respecto en materia de la atención médica que se le prestará** ante un **futuro** estado patológico, **en caso de incompetencia sobreviniente** (...) estos documentos contienen decisiones informadas (**dadas por adelantado**) con **respecto a los tratamientos médicos que acepta o rechaza**, pudiendo recusarse a una o más prácticas médicas específicas o a su instrumentación en determinadas circunstancias.¹¹²

Es decir, la VA reconoce en favor de las personas cierta soberanía con relación a su cuerpo, su salud y su vida; lo que las faculta a decidir en torno a ellos, de acuerdo a su criterio personal y a sus planes de vida; además de hacer extensiva dicha facultad al momento en que ya no estén en posibilidades de externar su voluntad de manera clara y precisa.

Cotidianamente, se recurre a su otorgamiento con el propósito de evitar se prolongue su vida de manera indefinida, a través del uso de medios de soporte vital, cuando su irrecuperabilidad sea declarada. En medicina esto tiene que ver con la *futilidad* de los procedimientos y los tratamientos, la cual denota que:

112. Blanco, “Directivas médicas anticipadas, negativa al tratamiento y derecho a morir con dignidad”, 510-11 (Las letras en negrita han sido agregadas).

(...) las acciones realizadas para mejorar el estado de un enfermo fueron inútiles y, en ocasiones, sin sentido.¹¹³

Situación que se acentúa debido al desarrollo tecnológico, que ha permitido la evolución y puesta en práctica de procedimientos más sofisticados, sin detenerse a reflexionar acerca de la utilidad que ofrecen,¹¹⁴ pudiendo incurrir con ello, en *ensañamiento terapéutico*, también llamado *encarnizamiento terapéutico* o *distanasia*, que no es otra cosa que adoptar medidas desproporcionadas y extraordinarias con el único fin de alargar el mayor tiempo posible la vida de una persona.¹¹⁵

A pesar de ello, como lo apuntan Kraus y Pérez Tamayo, no debe entenderse que la tecnología y los aparatos de los que nos han proveído sus innovaciones constituyen el problema, pues el origen de éste, radica en el uso que el personal sanitario hace de ellos en pacientes que se encuentran en etapa terminal o que tienen nulas o escasas expectativas de vida.¹¹⁶

Es por ello que, resultan de suma importancia los apoyos jurídicos y éticos que reciba la VA, pues son los que impiden la imposición de valoraciones externas¹¹⁷ y permiten, sea el paciente quien decida el curso de los acontecimientos; pues no debe perderse de vista que su decisión es la más importante.¹¹⁸

113. Kraus, *Diccionario incompleto de bioética con comentarios y preguntas*, 93.

114. Como si el mantenernos vivos, fuese una obligación que debiera cumplirse a toda costa.

115. Raúl Garza Garza, *Bioética. La toma de decisiones en situaciones difíciles* (México: Trillas, 2013), 250-51.

116. Kraus, *Diccionario incompleto de bioética con comentarios y preguntas*, 70. Los autores enlistan en dicha obra, una serie de factores que influyen en la actitud adoptada por el personal sanitario, entre los que destacan la percepción que tienen de la muerte como un fracaso en su ejercicio profesional, sus intereses económicos personales y la religión que profesan.

117. En este caso, del personal sanitario al paciente, pero también a la inversa, a partir de la figura de la *objeción de conciencia*; ambas instituciones tienen por objeto la salvaguarda de la voluntad y la libertad del otro, y apelan para su ejercicio a la tolerancia y al respeto mutuo.

118. Jaime Federico Rebolledo Mota, *El trabajo de morir. Bases para la asistencia médica tanatológica para una muerte digna*, 156.

Las preferencias del paciente representan el núcleo ético y legal de la relación clínica y lo dotan de autoridad para establecer la relación misma y para tomar decisiones autónomas en relación a su salud; posibilidades que encuentran fundamento en la libertad como atributo del ser humano.¹¹⁹ Es decir, la relación se establece y las decisiones acerca del proceder médico son tomadas, de acuerdo a los deseos y voluntad de quien requiere la atención; elementos que se expresan a través del CI, o bien de la VA.

La figura que nos ocupa, autoriza legalmente a un individuo a tomar decisiones médicas previo a caer en estado de incompetencia, que suelen ser plasmadas en un documento, cuya validez dará inicio en fecha posterior a que sea declarado incompetente,¹²⁰ de manera que sirva de directriz en la toma de decisiones médicas, a partir de ese momento y hasta que el confín de su vida llegue.

El personal sanitario tiene entre sus obligaciones, dar a conocer al paciente el diagnóstico, el pronóstico y los cuidados para la atención de sus padecimientos, de manera que éste, en ejercicio de su autonomía y llevando a cabo un análisis de costos y beneficios, de ventajas y desventajas, esté en posibilidades de aceptar aquellas medidas, procedimientos y tratamientos que le son sugeridos y que estima oportunos, así como de rechazar los que considera indeseables, de acuerdo a su criterio propio.

Puede decirse entonces, que el médico da a conocer al paciente uno o varios itinerarios terapéuticos, y el paciente en correspondencia a sus preferencias, elige si sigue o no la ruta, y en todo caso, cuál de ellas seguir —cuando le han sido presentadas dos o más posibles opciones—; abandonando con ello, la actitud pasiva de exclusivamente ceñirse a lo prescrito por el galeno en turno.¹²¹

119. Antonio Spagnolo Nunziata Comoretto, “Metodología del análisis de casos por la bioética clínica”, en *Introducción a la bioética*, coords. José Kuthy Porter *et. al.*, 3ª ed. (México, Mendez Editores, 2010),141.

120. Stuart Hornett, “Instrucciones anticipadas: un análisis legal y ético”, en *La eutanasia examinada. Perspectivas éticas, clínicas y legales*, comp. John Keown (México: FCE, 2004), 392-93.

121. Típica en la relación médico-paciente regida por el paternalismo médico.

En adición a ello, ha de señalarse que, la toma de decisiones debe tener en cuenta los efectos, puesto que todo acto libre debe comportar siempre una responsabilidad.¹²² En este caso, cuando una persona de manera libre y autónoma lleva a cabo el rechazo a tratamientos, a medidas o a procedimientos clínicos; se presume que lo hace —porque así debiera de ser— consciente de las repercusiones que puede tener en su cuerpo, en su salud y en su vida.

Es justo en esta responsabilidad donde encuentra sus raíces el respeto al principio de autonomía; pues se asume que, con independencia a la aprobación o a la desaprobación por parte de otros, acerca de las decisiones tomadas sobre el curso a seguir en el cuidado médico al final de la vida, el afectado acepta las consecuencias para sí y libera de responsabilidad a otros.

No obstante, la VA cuenta con un número de detractores que no es menor, inclusive De Lora y Gascón, quienes siguen un enfoque voluntarista, denuncian que en ocasiones estos comportamientos de rechazo son calificados como suicidas, señalando que, el paciente al abstenerse de que se le provean ciertos tratamientos y cuidados curativos, asume que puede sobrevenirle como resultado, la muerte misma.¹²³

Empero, es menester precisar que, el rechazo externado a través de la VA no debe ser entendido como abandono al paciente,¹²⁴ y mucho menos como sinónimo de eutanasia; institución de la cual pretende ser desmarcada en el apartado ulterior.

2.3 Voluntad anticipada y eutanasia: dos figuras distintas con puntos de conexión

122. Nunziata Comoretto, “Metodología del análisis de casos por la bioética clínica”, 142.

123. Pablo De Lora y Marina Gascón, *Bioética. Principios, desafíos, debates* (Madrid: Alianza, 2008), 125.

124. Toda vez que, no comprende la generalidad de la ayuda e intervención médica, sino por el contrario, lo que se objeta a través de sus disposiciones son tratamientos en concreto; pudiendo prevalecer otros, como lo son los *cuidados paliativos*.

Como ya se ha hecho mención, la VA ha sido y continúa siendo objeto de diversas críticas; algunas de ellas, vertidas en torno a sus fines y alcances,¹²⁵ mientras que otras, como la expuesta por García Camino, Hall y Miranda,¹²⁶ denuncian el escaso éxito que en la práctica ha disfrutado dicha figura.

Sin embargo, algunos de sus detractores —provenientes de la doctrina, así como de la opinión pública— basan sus posicionamientos en una confusión entre VA y eutanasia figuras que, pese a compartir ciertos elementos, de ninguna manera deben ser entendidas como sinónimos, puesto que hacerlo ocasiona su uso indiscriminado e incide en su aceptación, su regulación y su práctica.

Este trabajo, está muy lejos de percibir a la VA como lo deseable y a la eutanasia como su antípoda pues estimarlas de esta manera, más temprano que tarde, conduciría a incurrir en falacias, toda vez que, una y otra comparten ciertos argumentos en favor y en contra. Lo cierto es que, parece haberse extendido de manera casi plena en el conocimiento general, que la eutanasia constituye una práctica prohibida; situación que, debido a la confusión entre ellas, ha repercutido negativamente en la percepción que se tiene de la VA.

Desde 1989 Gafo revelaba las principales razones en favor de la disposición de la propia vida a través de la figura de la eutanasia, destacando para ello el latente riesgo de incurrir en el llamado encarnizamiento terapéutico en el ejercicio de la medicina, que se caracteriza por la aplicación de medidas y procedimientos que resultan fútiles para efectos de mejorar la salud del paciente y en no pocas

125. Un ejemplo de ello puede revisarse en Octavi Quintana, *Por una muerte sin lágrimas. Problemas éticos al final de la vida* (Barcelona: Flor del viento, 1997),¹⁶². Quien abandera lo imprevisible de la actitud de las personas que se sienten morir, al señalar que el firmante de VA podría cambiar de opinión después de perder su capacidad; lo que le impediría manifestar modificación alguna. Este autor señala que, en consecuencia, no es posible saber si lo que se hace con arreglo al instrumento de VA de un paciente que ha perdido la capacidad, es realmente lo que él habría deseado al momento de su aplicación.

126. Bernardo García Camino, Robert T. Hall y Eugenio Miranda, *La ética del cuidado paliativo* (México: CONBIOÉTICA y Secretaría de salud, 2021). Quienes, al evaluar su uso y aplicación en el contexto mexicano, la consideran como un proceso complejo primariamente legal, que se preocupa más por la intervención de fedatarios públicos, que por la de médicos que serán quienes, en determinado momento, tengan o no que observar dichas disposiciones. En la citada obra se propone planificar cuidados paliativos a través de órdenes médicas firmadas por el personal médico y documentos que recojan el consentimiento informado de los pacientes.

ocasiones, únicamente prolongan su sufrimiento. Así mismo, el autor en cita introducía a la discusión, la posibilidad de que el ser humano pudiera tener un *derecho a la muerte*, algo que sin duda ponía en jaque la concepción de la vida como un valor sagrado.¹²⁷

En cuanto a esto dice Calsamiglia que, el valor de la vida no es absoluto, sino *prima facie* y sostiene su tesis en supuestos que tienen lugar y no se discuten, en los que se puede o inclusive, se debe disponer de la vida, tales como la legítima defensa, la guerra y la aplicación de la pena de muerte en aquellas sociedades en las que todavía existe.¹²⁸

Así mismo, en torno al debate sobre la eutanasia vierte argumentos en favor de ella puntualizando que, "(...) lo que valoramos más de la vida no es que seamos seres vivos, que tengamos unas características naturales, sino la conducta y los objetivos que hemos alcanzado en ella."¹²⁹ Comentario que dirige la reflexión a aquellos casos en los que lo único que mantiene con vida a las personas es el estar conectados a equipos de soporte vital; lo que desde luego, no hace posible continuar con la persecución de los objetivos o metas que habían trazado para su vida y revela que, la autonomía constituye el origen del valor de la vida.

Además de lo ya expuesto, Calsamiglia señala que el temor a aceptar la eutanasia se funda en el recelo a caer en argumentos resbaladizos que, con posterioridad permitan la aplicación de prácticas como la eugenesia y la selección de la raza.¹³⁰

Tanto el rechazo a tratamientos y al uso de equipo sanitario a través de la manifestación de VA, como la eutanasia, son dos caras de la libertad,¹³¹ no

127. Javier Gafo, *La eutanasia. El derecho a una muerte humana* (Madrid: Ediciones Temas de Hoy, 1989), 200-02.

128. Albert Calsamiglia, "Sobre la eutanasia", en *Bioética y derecho. Fundamentos y problemas actuales*, coord. Rodolfo Vázquez, 1ª ed. aumentada (México: Fontamara, 2012), 216-18.

129. Calsamiglia, "Sobre la eutanasia", 213.

130. Calsamiglia, "Sobre la eutanasia", 214.

131. Al respecto véase Asunción Álvarez Del Río y Arnoldo Kraus, "Eutanasia", *Nexos* XXVIII, núm. 343, (julio de 2006): 53-57. Quienes consideran a la eutanasia como una práctica que pretende dar respaldo a la libertad de todas las personas hasta el final de su vida. En dicho artículo

obstante, mientras el ámbito decisional de la primera tiene que ver con las condiciones y las circunstancias en la que se desea ocurra la conclusión de la vida, la segunda por su parte, comprende el momento en que sucede. La no aplicación de medidas o tratamientos no provoca la muerte, lo hace el curso progresivo de la enfermedad que se padece. La eutanasia en cambio, implica acabar con la vida por apreciarse como la mejor o la única solución para acabar con el sufrimiento del afligido.

La disposición de la propia vida en determinados supuestos, constituye el eje de un debate continuo en el que han sido parte, medios de comunicación, ciudadanos y profesionales sanitarios; debate que se ha incrementado en los últimos tiempos.¹³² La eutanasia, al igual que el otorgamiento de VA, es una expresión más de la autonomía de la voluntad, al tratarse de una decisión autorreferente sólo que, a diferencia de esta última, la eutanasia conlleva un “poner fin” a la propia vida, y es precisamente debido a esto, que suele ser objeto de desaprobación.¹³³ “(...) la eutanasia supone una decisión individual y por definición autónoma. Asimismo, porque no se puede invocar la lesión de los derechos de otros sujetos ya que, también por definición, esa decisión afecta directamente sólo a dos partes: a quien la solicita y a quien la realiza.”¹³⁴

Otro elemento que comparten ambas figuras es que, quienes asumen posturas tendientes a su tolerancia, conciliación, canalización y reconocimiento, pugnan por hacer de ellas posibilidades que sean admitidas legal y éticamente, bajo supuestos muy puntuales, y de ninguna manera, imposiciones dirigidas a todo

los autores antes citados, hacen un llamado a dejar de postergar el debate en torno a la eutanasia en nuestro país, rescatando parte de las experiencias de otras latitudes.

132. María Casado y Albert Royes, “Acerca de la disposición de la propia vida en determinados supuestos: la cuestión de la eutanasia”, en *Nuevos materiales de bioética y derecho*, comp. María Casado (México: Fontamara, 2007), 229-30.

133. Sobre todo, si se concibe a la vida como una especie de *superderecho*. Al respecto véase De Lora, *Bioética. Principios, desafíos, debates*, 130.

134. De Lora, *Bioética. Principios, desafíos, debates*, 232.

enfermo incurable¹³⁵ ni a todo integrante del personal sanitario.¹³⁶ Aunado a ello, una y otra guardan relación con el tratamiento de *enfermos terminales*, entendiendo por tales a aquellos que, se encuentran en los últimos momentos de su vida, derivado de insuficiencias orgánico-fisiológicas y que cuentan con un pronóstico de irrecuperabilidad.¹³⁷

La VA y la eutanasia sirven de medios para prever y planificar una “buena muerte”, pues de acuerdo a Engelhardt,¹³⁸ es improbable que ésta sobrevenga por azar, es decir, requiere se lleven a cabo ciertas elecciones y renunciaciones por parte del paciente, de acuerdo a lo que a su juicio es tolerable y está dispuesto a resistir o a sobrellevar; puesto que “(...) no disponemos de una guía que nos indique qué grado de sufrimiento debemos soportar, cuándo debemos aceptar la muerte, o cuándo debemos suicidarnos.”¹³⁹ Esto implica que no existe un camino decisional perfectamente delimitado respecto al final de la vida, sino al contrario, la posibilidad de trazar uno entre una multiplicidad de opciones.

2.4 La posibilidad de programar nuestro proceso de muerte como extensión del derecho a decidir de manera libre y autónoma el proyecto de vida

El programar nuestro proceso de muerte se aborda desde el DHLDP, reconociendo a su vez que, el irse bajo su égida puede generar algunas críticas en torno a porqué por la vía de ese derecho, estando las tesis del Estado liberal. No obstante, se considera que el contenido y razón de ser de las VA puede empatar

135. Como en ocasiones se cree, pues si se pretendiera ello, lejos de constituir una expresión de la autonomía de la libertad, resultaría ser su máxima amenaza.

136. Toda vez que, cuentan con la posibilidad de ejercer la *objeción de conciencia*, que es un derecho individual que los faculta para abstenerse de participar en su aplicación o ejercicio, pero que demanda a su vez, cierta tolerancia respecto a dichas prácticas, prohibiéndoles las obstruyan. Este derecho nunca puede ser ejercido por una institución —llámese hospital, centro de salud, sanatorio, etcétera—, puesto que se encuentra desprovista de un ideario propio que entre en conflicto con los deseos del paciente.

137. Lourdes Perusquía, “Bioética y el paciente terminal. Eutanasia versus voluntades anticipadas”, en *Normativa en bioética, derechos humanos, salud y vida*, comp. Gabriel García Colorado (México: Trillas, 2009), 101.

138. Engelhardt, *Los fundamentos de la bioética*, 376.

139. Engelhardt, *Los fundamentos de la bioética*, 377.

con los propósitos que tutela el libre desarrollo de la personalidad, en este caso al interior de un campo específico, la medicina.

En ese orden de ideas y en concordancia con lo esgrimido previamente, resulta importante señalar que, la posibilidad de programar nuestro proceso de muerte potencialmente podría, al igual que las actividades lúdicas, la apariencia externa, el estado civil, los derechos reproductivos y la identidad de género, constituir un espacio vital más, de los protegidos por el DHLDP, en virtud de lo que a continuación se enuncia.

La posibilidad de programar nuestro proceso de muerte ha irrumpido en nuestra contemporaneidad, debido a que se trata de una libertad que debe su reflexión y defensa a la incidencia que en los últimos tiempos ha tenido la tecnología en el campo médico, pues previo a ella, se carecía de medios de soporte vital que hicieran posible la prolongación artificial de la vida humana. Situación que gestó nuevas necesidades y demandó nuevas soluciones.

Aunado a lo anterior, debemos decir que, la libertad de deliberación y la libertad de acción, como argumentos que subyacen al DHLDP, fomentan la apertura a nuevas figuras e instituciones cuyo propósito es ofrecer respuesta a los dilemas que se presentan al final de la vida, como es el caso de la eutanasia, el suicidio asistido y la figura que hoy nos ocupa.

Así mismo vale la pena señalar que, el otorgamiento de VA —caracterizada por tener tintes médicos, éticos y jurídicos—, está reservada para las personas físicas; toda vez que, una persona moral se encuentra desprovista de cuerpo, de salud y de vida, que son los tres ejes sobre los que giran las disposiciones previas.

Por otro lado, y dados los objetivos que persigue la manifestación de VA, puede considerarse una actividad necesaria para efectos de desarrollar la personalidad en plenitud; pues es a partir de ésta, que el individuo siguiendo un enfoque previsor, tiene la facultad de elegir, de manera libre y autónoma, sobre las condiciones en que desea ocurra la conclusión de su vida.

Bajo esa línea y en correspondencia a esta facultad, surgen ciertas

obligaciones que debieran corresponder a terceros, consistentes en abstenerse de intromisiones o restricciones, siempre que, derivado de su otorgamiento y/o aplicación, no se derive daño a terceros o se trasgreda el orden público.

Ahora bien, en lo relativo a la desaprobación por parte de otros del contenido expresado a través del instrumento de VA, o bien, en lo que ve a su aplicación, toca decir que, la desaprobación de otros, no significa *necesariamente* que se les esté causando algún daño, simplemente que sus convicciones y deseos en torno a calidad de vida y muerte digna son distintas a las del otorgante.

Finalmente, cuando una persona manifiesta disposiciones previas, relativas a los tratamientos que, desea o no recibir, en caso de padecer una enfermedad en etapa terminal, lo que hace es, trazar un proyecto de vida hasta el final de ella, asumiendo las consecuencias que sus decisiones puedan ocasionarle a su cuerpo, su salud y su vida; lo que permite se satisfaga el factor relativo a la responsabilidad.

CAPÍTULO TERCERO

RETOS Y EXIGENCIAS DEL DERECHO EN LOS DILEMAS QUE SE PRESENTAN AL FINAL DE LA VIDA DE CARA AL ESTADO LIBERAL

3.1 ¿Qué es eso llamado esfera individual?

Como se mencionó en el capítulo primero, el derecho tiene entre sus funciones, el proveer de lineamientos que establezcan lo permitido y lo prohibido en el seno de una sociedad, más aún cuando ésta reviste el carácter de plural. Para tratar esto, es menester entender a la persona como un ente que participa y se desenvuelve simultáneamente en dos espacios que operan de manera distinta, por un lado, la esfera pública y por el otro, la esfera individual, donde la primera de ellas se rige por el principio de protección de los derechos de otros, y la segunda, por el de la libertad.¹⁴⁰

140. Por lo que es natural que teóricos del liberalismo, ocupen gran parte de sus obras en afirmar, definir y reivindicar la esfera individual, también llamada esfera privada.

No obstante, dichas esferas se encuentran íntimamente relacionadas; pues cuando se actualizan los límites de alguna de ellas, ya estamos pisando los terrenos de la otra; debido a que, la totalidad de la vida de las personas se circunscribe necesariamente a alguna de ellas, cobrando relevancia para efectos del presente estudio, la esfera individual; espacio del que se ocupa, entre otros autores Stuart Mill, quien la concibe como aquella:

(...) esfera de acción en la que la sociedad, como distinta al individuo, no tiene más que un interés indirecto si es que tiene alguno. Nos referimos a esa porción de la conducta y de la vida de una persona que **no afecta más que a esa persona** (...) ¹⁴¹

Es decir, cuando el resultado o las consecuencias de la toma de una decisión o en su caso, de la realización de una conducta, le atañen exclusivamente a quien decide o se conduce de tal manera, entonces se estará dentro del ámbito comprendido por la esfera individual por lo que, consecuentemente, el principio que deberá observarse es el de la libertad.¹⁴² Esto implica una actitud por parte de terceros — sean otros individuos o el Estado mismo— de tolerancia y de conciliación.

Por otro lado, como lo señala Sabater Fernández, la ideología liberal defensora del individuo frente al Estado ha evolucionado, partiendo de concebir a la esfera privada desde la concepción negativa de libertad, hasta llegar a hacerlo a partir de una libertad positiva que, ya no sólo implica la *no interferencia* por parte de otros, sino que es considerada un derecho y a su vez, un producto de la configuración realizada por cada individuo en lo particular.¹⁴³

Adicionalmente, Sabater introduce un concepto más que participa en lo que ve a la esfera individual, el de *vida privada*, que de acuerdo al análisis que realiza,

141. Stuart Mill, *On Liberty*, 28 (El énfasis ha sido incorporado).

142. Entendida esta más allá del simple albedrío, pues siempre estará condicionada a no causar daño a terceros.

143. Carmen Sábater Fernández, “El liberalismo y la defensa de la esfera privada como espacio autónomo”, *Revista Española de Ciencia Política (RECP)*, no. 37. (2015): 121-39.

conlleve una neutralidad por parte del Estado, que le impide “(...) favorecer o promover una determinada concepción ética o moral.”¹⁴⁴ La justificación de ello radica en que, la vida privada como resultado del libre desarrollo es posible, siempre y cuando, el Estado no siga una tendencia hacia el oficialismo de cierto proyecto de vida o de cierto modelo de vida buena; toda vez que, una tendencia de tal naturaleza constituye la mayor amenaza al ejercicio de la autonomía y responde a fines de homogeneización o por lo menos, de asimilación social.¹⁴⁵

Así mismo, el autor de la ya citada obra, denominada *On Liberty*, describe tres expresiones de libertad que comprende la esfera individual;¹⁴⁶ lo cual facilita su descomposición y permite abordar cada una de ellas. La primera hace alusión a la libertad de conciencia —estrechamente ligada a la de expresión—, entendida ésta en un amplio sentido, de manera tal, que alcanza a referirse a la autonomía que nos es reconocida para efectos de pensar, especular, sentir y opinar acerca de cualquier asunto.¹⁴⁷ La segunda por su parte, se identifica con lo que hoy entendemos desde nuestro sistema jurídico mexicano —a partir de lo construido por la SCJN y demás operadores jurídicos—, como el DHLDP, puesto que comprende la posibilidad de adoptar ciertos gustos e inclinaciones, así como el formular para nosotros mismos un proyecto de vida que resulte coherente con nuestras convicciones y conforme al cual, podamos conducir nuestro comportamiento. Dos elementos de suma importancia que retoma nuestro autor, en relación a esta dimensión de la libertad, son la responsabilidad en torno a las consecuencias de nuestros actos y la imposibilidad de que se considere justificada o aceptable, la intervención por parte de otros con el propósito de impedir su ejercicio, bajo el argumento de que “(...)

144. Sábater Fernández, “El liberalismo y la defensa de la esfera privada como espacio autónomo”, 122.

145. Lo cual resulta reprochable, sobre todo en contextos plurales, pues esto significa que, se condenen a la renuncia o a la secrecía, aquellos otros modelos que escapan o distan del promovido o del *esperado*.

146. Stuart Mill, *On liberty*, 29.

147. No perdiendo de vista la condición que se traduce en “no dañar a otros”.

podieran encontrar nuestra conducta tonta, mala o falsa.”¹⁴⁸ Finalmente, la tercera arista tiene que ver con la libertad de asociación.

Al respecto toca decir que, las dos primeras contribuyen a entender a la esfera individual como el objeto de tutela del DHLDP; toda vez que reconoce en favor de los individuos cierta soberanía sobre sí mismos.¹⁴⁹ Así pues, la esfera individual constituye un ámbito que rechaza todo aquello que pretenda prescribir opiniones, creencias, valores o posicionamientos con el fin de lograr cierta uniformidad, pues contrario a ello, parte de la premisa de que no existen tipos o modelos buenos que deban imponerse.

De este modo, se puede identificar, como elementos constitutivos de la esfera individual, todo aquello que pertenece o que se asocia a lo personal o a lo doméstico, ya que es en este espacio en el que el individuo es el arquitecto de su propio destino, al tener la posibilidad de configurar para sí planes de vida. Ahora bien, es necesario agregar que sólo es posible hablar de esfera individual, donde el Estado opera de manera neutral, pues si, por el contrario, insta campañas para promover o denostar determinados proyectos de vida, se desplegará en dicho espacio cualquier cosa, menos la libertad.

En este sentido, la individualidad florece si se respetan los intereses privados y se reconoce la heterogeneidad, pues no hay individuos donde se apuesta por el modelaje de la personalidad, se condiciona el pensamiento o se dirige la conciencia.

3.2 Límites a la voluntad y acciones de los individuos en un auténtico Estado liberal.

Un Estado podrá decirse liberal, cuando reconoce la esfera individual de las personas, así como los actos y decisiones que de ella emanan y no sólo por el tipo de gobierno que ha adoptado. Es decir, si un Estado en el ámbito normativo señala

148. Stuart Mill, *On Liberty*, 29.

149. Misma que los faculta para autodeterminarse en relación a su salud física, mental y espiritual. Véase Stuart Mill, *On Liberty*, 29.

que es tal, no implica que de facto lo sea; pues si al interior de él, algunas cuestiones decisionales del ámbito de la vida privada, lejos de gozar de aceptación, están sujetas a restricciones injustificadas, estará muy lejos de ser un Estado *genuinamente liberal*.¹⁵⁰

Sin embargo, esto no significa que, las libertades que componen la esfera individual, sean absolutas, pues deben ser entendidas como libertades condicionadas. Responder a la cuestión de ¿cuáles son los límites a esa soberanía?, constituye el eje rector de las disertaciones hechas por los ministros de la SCJN en torno a la materialización o no del DHLDP.

Cuando se sobrepasa la vida privada y se incide negativamente en la esfera privada de otros o en aquello que nos compele a todos, la conducta de la que se trate, ha cruzado la línea hacia la denominada esfera pública, ámbito en el que se superpone la sociedad por encima de la individualidad y se justifica el establecimiento de castigos legales o de opinión como lo deja ver Stuart Mill.¹⁵¹

Es así, que las tesis del Estado liberal pretenden tutelar aquellas decisiones y conductas que configuran lo privadísimo, sin perder de vista que, la persona es un ente que participa y se desenvuelve de manera simultánea, en una esfera privada y en una de carácter público; constituyendo la primera, el límite de la segunda, y viceversa. En esa tesitura, García Caveró señala que, no se puede hablar de autonomía, sin pensar en los demás, en los efectos que de nuestra conducta repercutan en ellos y sin el reconocimiento mutuo de la libertad de los sujetos.¹⁵²

Bajo este tenor, es el perjuicio a otros y no únicamente el juicio desfavorable por parte de ellos hacia nuestra voluntad y hacia nuestras acciones, lo que justifica

150. Por *genuinamente liberal*, deberá entenderse más allá de lo estatutario, prestando atención a la distancia entre lo enunciado y lo observado.

151. Cfr. Stuart Mill, *On liberty*. 88. En este apartado de la obra, el autor menciona la posibilidad de imponer castigos de opinión, en los supuestos en los que, derivado de la consecución de una conducta, resultan perjudicados ciertos intereses que, por un acuerdo tácito, debían ser considerados como derechos en razón de la influencia que ellos tienen en su bienestar, a pesar de no estar constituidos como tales.

152. Percy García Caveró, *Derecho penal. Parte general*, 3ª ed. (Perú: Ideas Solución Editorial, 2019), 333-35.

la intervención del derecho y de la estructura del Estado al respecto; sea restringiendo, o bien, prohibiendo ciertas conductas. Así, tenemos que, cuando nuestros actos afectan a otros de forma nociva, el Estado está facultado para intervenir, limitarnos e inclusive, castigarnos; no así, cuando de producir algún efecto hacia la esfera pública, éste resulta inofensivo.

Lo manifestado hasta este punto, invita a la reflexión acerca del significado y el alcance del rezo “afectar a otros de forma nociva”; puesto que resulta apremiante para la discusión, el conocer qué quiere decir y qué efectos produce para la vida en común, aquello que constituye la única causa justificada, al interior de un Estado liberal, para limitar la autonomía de los individuos. Dicha oración, nos lleva de inmediato a hablar del denominado orden público y de los derechos de otros.

Para comenzar, habrá de decirse que, el orden publico puede ser identificado como un principio, cuya importancia se ve reflejada en los ordenamientos que integran nuestros sistemas jurídicos; los cuales lo albergan como una especie de contrapeso a la autonomía reconocida en favor de los individuos y como el bien jurídico que deben salvaguardar. No obstante, es un término que parece sobreentenderse, pues el legislador lo cita, pero no se ocupa de precisarlo. Si se observa de manera crítica, la indeterminación de aquello que constituye el orden público, es posible identificar el riesgo que supone para la libertad, pues se configura como un argumento del que se desconoce su extensión y, en consecuencia, que puede ser utilizado a capricho, para dar marcha atrás a temas sobre los que se prefiere no discutir, o sobre los que se elige postergar su análisis.

Se ha dicho que la voluntad privada y la acción de los individuos se encuentran sujetas a algo, pero no resulta del todo claro la composición de ese algo, pues si bien, es dable pronunciar algunas de las aristas que lo integran como lo son la salud y la seguridad, no alcanzan a ser más que simples ejercicios enunciativos. Esto es así, posiblemente, debido a que como Espín Cánovas apunta al momento

de analizar el derecho francés, el orden público es una noción vaga, pero fundamental, cuya intuición resulta más sencilla que su definición.¹⁵³

Desde la doctrina, hay quienes identifican al orden público con las leyes imperativas, que no pueden ser derogadas o contrariadas como resultado de la voluntad individual, o en su caso, de algún convenio entre particulares, por tener como objeto la protección y defensa de intereses generales y no así de los meramente privados.¹⁵⁴ Empero, aunque esto pudiera parecer una luz al final del camino, que esclarece y permite enumerar aquello que compone al orden público, no debe perderse de vista que, los contenidos de nuestros ordenamientos son variables y que su cambio —sea a través de procesos de derogación, de reformas o de cambios de criterio en su interpretación— es hoy una constante; lo que hace al campo comprendido por el orden público, también variable, pues por ejemplo, instituciones que en algún momento eran contrarias a él, hoy cuentan con su aceptación.

De este modo, se puede decir que, el orden público depende del derecho vigente en cierto lugar, pues se va configurando a partir de los cambios políticos, económicos y sociales que se actualizan en él; lo cual permite que el sistema jurídico en cuestión, se dinamice y se desprenda de modelos tradicionales,¹⁵⁵ tema al que se volverá en el capítulo cuarto de la presente investigación, pero que por el momento, permite agregar que, actos que en algún momento se consideraron ilegales hoy son lícitos y situaciones que estaban prohibidas hoy están permitidas.

Por otro lado, cuando se alude a los derechos de otros como límite a los excesos del autonomismo,¹⁵⁶ se encamina el discurso a puntualizar que, no es

153. Diego Espín Cánovas, “Los límites de la autonomía de la voluntad en el derecho privado”, *Anales de la Universidad de Murcia (Derecho)* XIII, no. 1 (2010): 15.

154. Espín Cánovas, “Los límites de la autonomía de la voluntad en el derecho privado”, 15-20.

155. Consúltase Espín Cánovas, “Los límites de la autonomía de la voluntad en el derecho privado”, 57-59. Quien en sus conclusiones acerca de los límites al principio de autonomía de la voluntad, como el lograr la adaptación de las formas jurídicas a la realidad social o vital, a partir de superar los textos legales inmutables que conducen al estancamiento.

156. Véase Francesc Torralba Roselló, “Los límites del principio de autonomía. Consideraciones filosóficas y bioéticas”, *Ars Brevis 2000*, no. 6 (2000): 356. Que apunta que, en

aceptable que, en aras de ejercer el principio de autonomía, se actualice un anarquismo en términos de Gracia,¹⁵⁷ en el que no se tome en cuenta la comunidad a la que pertenecen los individuos y a los intereses personales de sus otros integrantes. Así, la defensa de la libertad de decisión y de acción de un individuo, debe tener presente, en todo momento, las libertades y los derechos de sus congéneres.

A título ilustrativo, véase lo que Stuart Mill puntualiza en su ensayo sobre la libertad:

(...) el único objeto, que autoriza a los hombres, individual o colectivamente, a turbar la libertad de acción de cualquiera de sus semejantes, es **la propia defensa**; la única razón legítima para usar de la fuerza contra un miembro de una comunidad civilizada es la de **impedirle perjudicar a otros**; pero el bien de este individuo, sea físico, sea moral, no es razón suficiente. Ningún hombre puede, en buena lid, ser obligado a actuar o a abstenerse de hacerlo, porque de esa actuación o abstención haya de derivarse un bien para él, porque ello le ha de hacer más dichoso, o porque, en opinión de los demás, hacerlo sea prudente o justo. Éstas son buenas razones para discutir con él, para convencerle, o para suplicarle, pero no para obligarle o causarle daño alguno, si obra de modo diferente a nuestros deseos. Para que esta coacción fuese justificable, sería necesario que la conducta de este hombre tuviese por objeto **el perjuicio de otro**. Para aquello que no le atañe más que a él, su independencia es, de hecho, absoluta. Sobre sí mismo, sobre su cuerpo y su espíritu, el individuo es soberano.¹⁵⁸

Para la discusión que se suscribe en la presente, toca decir que, siempre que derivado de la manifestación de nuestra voluntad o de nuestras acciones, se perjudique a otros en su esfera individual, será legítimo que quienes se sienten vulnerados, le exijan al Estado, por conducto de sus órganos, observe el principio de protección de los derechos de otros; lo que traerá como consecuencia, la

muchos casos, se llega a tales como reacción al paternalismo despótico; lo que dirige a un extremo igual o más alarmante que aquel.

157. Diego Gracia, *Fundamentos de bioética* (Madrid: Eudema, 1989), 187.

158. Stuart Mill, *On liberty*. 26-27 (Las letras en negritas han sido incorporadas).

evaluación de nuestra conducta o de nuestras decisiones de cara a los efectos que en otros ocasiona, pudiendo terminar en la limitación de las mismas. Esto fue precisamente lo que ocurrió en el caso resuelto por la SCJN, en el que dicha instancia, conoció de un despido a causa de portar un tatuaje que incitaba al odio y a la violencia, en contra de miembros de la comunidad judía.¹⁵⁹

3.3 Vivir y morir de acuerdo a nuestros objetivos

Como se precisó en el capítulo primero, el Estado mexicano ha dado un paso importante en lo que ve a la tutela de la esfera individual de las personas, a partir del reconocimiento de la facultad que cada una de ellas tiene, tanto para decidir ser lo que quiera ser, como para definir el sentido de su existencia. Es así, que bajo el manto protector del DHLDP, hoy es posible tomar decisiones en torno a conductas autorreferentes, que resultan relevantes para la consecución de proyectos de vida, configurados de manera particular.

Al respecto y con el propósito de avanzar la discusión, en torno a la posible materialización del citado derecho en la figura de la VA se sostiene que, las declaraciones contenidas en el instrumento en el que se hace constar su otorgamiento, tienen como propósito expresar las preferencias de su autor, respecto al estado y a las condiciones en las que desea vivir la etapa final de su vida. Para ello, el otorgante, derivado de un proceso reflexivo, tomando en cuenta sus prioridades u objetivos respecto a sus cuidados médicos y teniendo presente las cosas que le dan fuerza o le hacen sentirse bien con su vida, decide si quiere o no que, en caso de ser necesario para mantenerlo con vida, se le dé reanimación cardiopulmonar con el propósito de reiniciar sus latidos cardíacos, se le conecte a un respirador o ventilación mecánica para proveerle de oxígeno, se le alimente por sonda con el propósito de evitar desnutrición, se le apliquen procedimientos de diálisis renal para extraer los líquidos y los desechos de la sangre en caso de que sus riñones dejen de funcionar, por mencionar algunas de las medidas y de los

159. Sentencia recaída al amparo directo en revisión 4865/2018, *passim*.

procedimientos sobre los que suelen versar las disposiciones previas relativas al final de la vida.

Cabe hacer énfasis en los objetivos y prioridades que tienen las personas respecto a su ser y a su estar, pues muy probablemente, haya para quienes su comodidad sea lo que más les importe, que de ninguna manera quieran ser entubados pudiendo permanecer así durante varios años, que se rehúsen a depender de personas extrañas para actividades tan cotidianas y necesarias como su higiene, o quienes prefieran que el final de su vida ocurra en un ambiente familiar acompañado de sus seres queridos, en lugar de en un hospital rodeados de aparatos.

Lo interesante de todo esto, es que dichas elecciones dependen de las respuestas que cada uno tenga a las preguntas ¿qué es lo que valora de su existencia?; y, ¿qué es a lo que no está dispuesto a renunciar?; respuestas que como es evidente, pueden ser tan variadas, debido al carácter subjetivo que guardan.

Que efectivamente resulte la elección mayormente benéfica para quien lo elige o no, no es lo que importa en términos del DHLDP y de la capacidad para gobernarse a sí mismo; equivocarse es una posibilidad, justificada en tanto dicha deliberación sea un reflejo del juicio y de las preferencias, debidamente informadas, de una persona capaz que ejerce la autonomía de su voluntad, siempre que con ello no se perjudique a otros.

3.4 Intervención legítima

La autonomía ejercida por el paciente en el ámbito médico, a través de la manifestación de VA, puede estar sujeta a ciertas restricciones, en la medida en que, derivado del cumplimiento de lo dispuesto en ella, exista la posibilidad de ocasionarle daño a otros; debido a que, es en torno a este daño, que es posible elaborar sólidas respuestas, a las interrogantes con las que Stuart Mill apertura el capítulo cuarto de su ensayo Sobre la libertad y que rezan de la siguiente manera: “¿Dónde está, pues, el justo límite de la soberanía del individuo sobre sí mismo?

¿Dónde comienza la autoridad de la sociedad? ¿Qué parte de la vida humana debe ser atribuida a la individualidad y qué parte a la sociedad?"¹⁶⁰

En efecto, los anteriores son cuestionamientos que pretenden conocer bajo qué supuestos es legítimo intervenir en la conducta de los individuos, teniendo en cuenta el impacto que esta tiene en aquella esfera pública, de la que ya se ha hecho mención; pues siempre que de la observancia y de la aplicación de las declaraciones contenidas en los instrumentos de VA, se ocasione daño a terceros, será legítimo solicitar y llevar a cabo en su caso, la intervención por parte del Estado, puesto que dicha manifestación de voluntad, deja de pertenecer estrictamente al dominio de la libertad para requerir una solución, proveniente del sistema jurídico del que se trate.

Al respecto, deberá de ser objeto de análisis la contingencia, o en su caso, la inminencia del daño a otros; toda vez que, el grado de censura o de limitación a la voluntad y a la conducta individual, debe ser directamente proporcional a ello.

Un escenario de este tipo podría ocurrir en el supuesto en el que, habiendo otorgado VA una mujer capaz y competente, en la que previó la no reanimación pulmonar por haber sido diagnosticada con alguna enfermedad en etapa terminal, con el propósito de que sirviera de directriz cuando ella estuviese impedida para expresar sus deseos, al momento en que esto se actualizara, se encontrara embarazada y su incumplimiento, pudiese lograr que el producto llegara a buen término.¹⁶¹

Esta situación sugiere algo que es menester confirmar, a efecto de no dejar lugar a dudas y es lo relativo a que, dicha intervención legítima, puede darse a causa de pretender la ejecución de algún instrumento en el que, se hayan hecho constar disposiciones previas relativas a tratamientos, medidas y procedimientos médicos para ser aplicados al final de la vida, siempre que esté presente un riesgo inminente

160. Stuart Mill, *On liberty*. 88.

161. Desde luego que, en un caso de esta naturaleza, influirá la postura asumida por la normatividad del lugar del que se trate, respecto a la protección del *nasciturus* (el no nacido), así como el tiempo de su gestación.

de ocasionarle daño a otros; cuestión que no sucede derivado de su simple otorgamiento, pues hasta en tanto, la persona no se encuentre impedida para otorgar su consentimiento o rechazo de manera directa, el instrumento no ha comenzado a surtir efectos.

CAPÍTULO CUARTO

UN SISTEMA JURÍDICO ABIERTO FRENTE AL FINAL DE LA VIDA: LA TENDENCIA EN COLOMBIA Y EN URUGUAY

4.1 Reducción del margen de acción

En las líneas que preceden se ha disertado en torno a la pluralidad, la libertad para trazar proyectos de vida, la posibilidad de morir de acuerdo a nuestros objetivos, la voluntad individual y los límites a ella; ruta crítica que ha puesto en cuestión el propósito que persigue y los alcances de la interferencia estatal en aquellas decisiones cuyos contenidos pretenden configurar un itinerario médico que opere como directriz en el final de la vida de determinado individuo. Ahora bien, uno de los elementos distintivos del Estado y un instrumento del que se sirve este para cumplir su función de regular la voluntad de los individuos es el derecho, razón por la que el sistema jurídico prevé una serie de restricciones y prohibiciones que encuentran justificación solo en tanto y en cuanto estas sean necesarias y eficientes para salvaguardar derechos de terceros, o en su caso, preservar el orden público.

Empero, de adoptarse una concepción liberal de la sociedad, se sigue que, solo determinada clase de actos debe ser objeto de interferencia,¹⁶² sin embargo, se insta a ser cautelosos con esta premisa, toda vez que si bien implica que existen conductas o decisiones en las que es menester que el derecho se abstenga de hacer valoraciones o de obstaculizar su materialización —pues de lo contrario su

162. Nino, *Ética y derechos humanos: un ensayo de fundamentación*, 451.

intrusión puede ser objetable¹⁶³— eso no significa que dichas conductas o decisiones demanden de parte del sistema jurídico exclusivamente la tolerancia.

En esa misma línea y con el fin de abonar a una idónea injerencia estatal en materia de VA, toca distinguir entre dos etapas que la integran, mismas que fueron enunciadas en el epígrafe anterior. Es así que el grado de intervención por parte del Estado en lo relativo al otorgamiento de VA dista mucho del que debiera tener respecto a su aplicación. En la primera fase,¹⁶⁴ debido a que de su sola manifestación no se sigue daño a terceros ni se trasgrede el orden público, se justifica una reducción en su margen de acción, sin por ello concluir que carece de él.

Particularmente y con la intención de facilitar la programación de circunstancias y condiciones para el buen morir de acuerdo a las convicciones personales, es imperioso que el derecho reconozca en favor de las personas el derecho a consentir o rechazar anticipadamente el sometimiento a ciertos tratamientos médicos, la implementación de ciertas medidas en su persona, la conexión a determinado equipo de soporte vital, la donación de sus órganos *post mortem*, entre otras decisiones que pudiesen estar vinculadas con el ambiente y la compañía deseada para el momento en que ocurra su deceso.

En adición a lo anterior y como respuesta a la pluralidad de posibles escenarios deseables para el confín de la vida, es preciso que, el Estado a través del derecho o de otros medios¹⁶⁵ se abstenga de dar preferencia o en su caso, menospreciar a alguno de ellos por estimarlo mejor o peor. Asumir una tendencia contraria a ello, implicaría que el Estado declinara por un perfeccionismo, perspectiva que sostiene que “lo que es bueno para un individuo o lo que satisface sus intereses es independiente de sus propios deseos o de su elección de forma de

163. Por resultar incompatible con el principio de autonomía de las personas y con el DHLDP.

164. La cual comprende su preparación, planificación y otorgamiento, subetapas, todas ellas de vital importancia ética, médica y jurídica.

165. Como pudiese ser la educación o inclusive la información que se difunde a través de los medios de comunicación.

vida (...)”,¹⁶⁶ en el caso particular que nos ocupa, legitimaría que el Estado hiciera que los individuos acepten o rechacen aquellos tratamientos, medidas o procedimientos que se ajusten, o en su caso, discrepen con determinados ideales de vida que los individuos no han elegido.

Así, a modo de síntesis, en la medida en que el derecho lejos de inducir a las personas a adoptar ciertos itinerarios médicos —como pudiera ser el prolongar su vida por tiempo indefinido en aquellos casos en los que resulte imposible conservarla sin depender de soporte vital—, fomente la tolerancia y la conciliación, entre los diversos cursos de acción que se presentan como posibles ante un diagnóstico terminal, estará tutelando el DHLDP al tiempo de estar en sincronía con las tesis del estado liberal.

Dicho esto, se requiere a su vez que, a través del derecho, se establezcan los lineamientos necesarios para canalizar a quienes, de acuerdo a sus proyectos de vida, resulte relevante decidir en torno a las circunstancias y condiciones de modo y lugar en las que desearían ocurriera su muerte; de manera que sea accesible la posibilidad de programarlo y en su momento, se observe su voluntad. Para ello se requiere establecer no sólo el qué sino el cómo, situación que, en el contexto mexicano no ha sido del todo satisfecho, pues si bien la Ley General de salud prevé el derecho que tiene toda persona mayor de edad a expresar VA por escrito, carece de lineamientos relativos a ante qué institución, siguiendo qué procedimiento, cumpliendo cuáles requisitos, etcétera.¹⁶⁷

Sin embargo, cabe señalar que, si la mencionada legislación no contempla el cómo en su articulado, es porque de ello debieran ocuparse las legislaturas locales, lo que, hasta el momento, ha sido atendido únicamente por dieciocho de ellas, situación que coloca al ejercicio del derecho a otorgar VA en un estatus de

166. Nino, *Ética y derechos humanos: un ensayo de fundamentación*, 205.

167. Consúltese el artículo 166° bis 4, contenido en el Título Octavo Bis denominado *De los cuidados paliativos a los enfermos en situación terminal*, el cual fue adicionado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación (DOF) con fecha 5 de enero de 2009.

desamparo, pues la carencia en el resto de entidades federativas dificulta el conocimiento de la figura, la decisión de su otorgamiento y más aún, su aplicación.

Por otro lado, en la fase de su aplicación puede ser necesario que, el Estado, en lugar de evitar la interferencia en la consecución de lo planificado por el otorgante, establezca medidas enfocadas a interrumpir o suspender su materialización. No obstante, para que ello sea acorde a derecho, se deben satisfacer dos condiciones; que lo motive el prevenir males a otros o preservar la estabilidad y el orden público y que no sea posible lograr dichos cometidos a través de medios menos restrictivos al DHLDP. Así, necesidad y eficacia resultan ser elementos determinantes para la legitimidad de la intervención estatal en lo que ve a la aplicación de la figura que nos ocupa.¹⁶⁸ En apego al primero de ellos, podrá resolverse no observar de manera temporal o en su caso definitiva lo consentido o lo rechazado por una persona en lo referente a procedimientos, medidas y tratamientos médicos, siempre y cuando el no hacerlo prevenga o evite un mal que repercutiría en otros y que de seguirse lo prescrito con antelación, se ocasionaría. Por su parte, debido a la necesidad, la medida por la que se opte cualquiera que sea, debe no ser sustituible para lograr el fin que persigue por otro medio que restrinja en menor medida la autonomía de la persona; lo que quiere decir que, la medida seleccionada para ponerse en marcha debe ser la que resulte mayormente coincidente con el curso de acción que previamente había configurado la persona, con sus convicciones y su escala de valores que había manifestado.

En conclusión, siempre que se adopten medidas enfocadas a limitar o a restringir lo dispuesto de manera libre y autónoma a través de un instrumento de VA y no se satisfagan los requisitos de eficiencia, necesidad y proporcionalidad, estas podrán ser controvertidas bajo el argumento de no resultar la vía idónea, pese a que se persiga una finalidad legítima consistente en la protección de derechos o de bienes jurídicos de otros —incluyendo los del Estado—.

168. Nino, *Ética y derechos humanos: un ensayo de fundamentación*, 452.

4.2 Desprendimiento de modelos tradicionales y apertura a nuevas figuras

Los problemas que aquejan a la sociedad contemporánea escapan a modelos que habían estado vigentes y cuyo funcionamiento no había sido cuestionado debido a que, durante mucho tiempo, se estimaron como eficientes proveedores de respuestas; tal y como sucedió con el paternalismo médico en el ámbito clínico. El reconocimiento del CI en estricto sentido y posteriormente, el del CI proyectado en el tiempo a través de la figura de la VA, han provocado que se cuestione, entre otras cosas, los fines del cuidado médico y la cosmovisión de salud.

Lo anterior ha evidenciado lo obsoleto que hoy resulta ese modelo debido a que, desde su crisol es imposible hablar del respeto a la opinión personal de los pacientes, así como a la voluntad de permitir que el proceso de muerte siga su curso natural. Inclusive, puede decirse que, el desarrollo del CI ha implicado de algún modo que, el intervencionismo ceda ante la voluntad. Así, en la actualidad al paciente con conocimiento de su diagnóstico y pronóstico, le son presentadas una serie de opciones terapéuticas, entre las cuales está facultado a elegir, de acuerdo a sus convicciones y a su escala de valores.

Imponer una ruta médica a seguir es algo contrario al DHLDP, porque tal actitud está ligada al modelo tradicional paternalista en el que el paciente es dependiente de aquellos que han sido instruidos en la disciplina de la medicina. Al determinar la exigencia de implementar-soportar ciertos tratamientos, o en su caso, de utilizar cierto equipo de soporte vital cuando pueden existir otras opciones que hagan que el paciente muera en las condiciones en las que a él le gustaría de forma digna, se está obligando al paciente a vivir sus últimos días de acuerdo a los estándares de otros y, por tanto, resulta contrario al DHLDP.

Los dilemas en torno a calidad de vida y muerte digna requieren, se vea al DHLDP bajo el esquema de la libertad que tiene una persona para decidir los tratamientos, las medidas y los procedimientos a los que está dispuesto a someterse en la etapa final de su vida por considerarlas adecuadas a su meta de salud; la cual está muy lejos de ser unidimensional, pues cada persona en su individualidad sabrá

el ambiente en el que quiere estar, así como los aparatos de los que está dispuesto o no a depender.

Ahora bien, lo disertado en el capítulo primero, condujo a reconocer que, pese a la indeterminación y al carácter residual del DHLDP, no se trata de un derecho absoluto, debido a que para lograr o contribuir a fines que así lo ameriten, es posible le sean impuestas medidas cuyo efecto sea el restringir su ejercicio. Si las medidas son idóneas porque buscan la protección de bienes jurídicos considerados superiores y a su vez, la decisión o la conducta mediante la que se pretende ejercer el DHLDP genera daños o coloca en situación de riesgo a dichos bienes jurídicos, resulta justificado, se limite o inclusive prohíba lo que se pretendía decidir o en su caso, conducirse como se quería actuar.

En lo que ve a la figura que nos ocupa, un elemento más que debe ser observado es la distinción, por un lado, entre otorgamiento o manifestación de la voluntad y por el otro, su ejecución, pues al llevar a cabo la ponderación a la que alude el párrafo que antecede se debe evaluar la inminencia del daño en los bienes jurídicos estimados de mayor valor, para evitar se sustente la intervención en meras especulaciones.

Bajo ese tenor, toca decir que, la VA pretende proyectar la voluntad del paciente en aquellos escenarios en los que, derivado de ciertas patologías u otras situaciones —como pudieran ser los accidentes automovilísticos o la caída de un sexto piso— las personas ven afectada su competencia para decidir y/o expresar el sentido y el contenido de ello. Sin embargo, hasta en tanto no carezcan de dicha competencia, la VA no será más que tinta en papel o material videograbado —como sucede en Colombia, en donde se permiten otros formatos para su exteriorización— pues para la toma de decisiones se consultará de manera directa con el paciente para que de viva voz o haciendo uso de un medio de comunicación que resulte claro,¹⁶⁹ proceda a manifestar sus deseos.

169. Como pudiese ser la escritura o el lenguaje de señas, entre otros.

Lo expuesto hasta este punto, busca evidenciar que, la sola manifestación de VA, difícilmente tendrá repercusiones negativas en bienes jurídicos que se estimen de mayor valía, empero, esto no significa que deba aceptarse de manera indiscriminada cualquier manifestación. Al respecto, la eutanasia resulta un ejemplo ilustrativo en aquellos contextos, como el mexicano, en los que se encuentra prohibida toda vez que; si bien la Ley General de Salud prevé el derecho que tienen las personas a elaborar VA,¹⁷⁰ también es cierto que prohíbe de manera expresa la práctica de la eutanasia,¹⁷¹ por lo que una solicitud de ella no podría materializarse en consonancia con nuestro sistema jurídico actual.

Por otro lado, ciertas disposiciones expresadas en la VA, al momento de pretender ejecutarlas, sí que podrían afectar negativamente o poner en riesgo importante bienes jurídicos de otros, como pudiese ser la salud y/o la vida del *nasciturus* (el concebido y no nacido), supuesto en el que medidas como el postergar la aplicación de la VA, pudieran resultar necesarias (por no haber medidas alternativas menos restrictivas al DHLDP) e idóneas debido a que el fin perseguido sería la salud del concebido encaminado a lograr su nacimiento de manera óptima aunado a que, la aplicación, la interrupción o la inaplicación de ciertos procedimientos, medidas o tratamientos que la gestante de manera previa, libre e informada aceptó o rechazó para sí, efectivamente, podrían generar un daño a la salud y un riesgo a la vida del *nasciturus*.

Sin embargo, en los casos en que lo dispuesto en el instrumento de VA esté conforme a derecho —es decir, no solicite lo prohibido o se rehúse a lo obligatorio— y su cumplimiento no incida negativamente o ponga en riesgo los derechos de otros —como la salud— ni altere el orden público, no se justifica se limite la autonomía del paciente, por lo que debiera permitírsele esperar el curso natural de su muerte en las condiciones que considere más adecuadas. A efecto de lo anterior, resulta apremiante salvaguardar las decisiones autónomas de las personas en el ámbito

170. Ley General de Salud, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 7 de febrero de 1984, artículo 75 Ter.

171. Ley General de Salud, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 7 de febrero de 1984, artículo 166 Bis 21.

médico respecto a intervenciones arbitrarias, por lo que toca replantearnos la pertinencia de que, nuestro sistema jurídico se abra a nuevas figuras de tinte bioético, tal y como lo ha hecho respecto a otras aristas pertenecientes a la esfera individual de las personas.

4.3 Tendencias y modelos exitosos en otras latitudes

El reconocimiento y la tutela de la autonomía del paciente en el ámbito clínico, especialmente en las decisiones relativas al final de la vida, lejos de ser una preocupación exclusiva de la sociedad estadounidense, pues fue la que en la década de los 60's vio gestar a la VA¹⁷² como un instrumento que salvaguardaba una parte integrante del derecho a la privacidad, constituye un tema de actualidad en las agendas legislativas de diversos países, sin que Latinoamérica sea una excepción a ello.

No obstante, el recorrido histórico y legislativo que ha seguido la figura de la voluntad anticipada difiere de un país a otro y de una entidad federativa a otra; toda vez que, mientras en algunas latitudes cuentan ya con una legislación consolidada de ella, hay otras en las que está en formación e inclusive, continúa siendo un tema pendiente de legislar, sea debido a factores jurídicos, políticos, ideológicos, político-ideológicos o económicos.¹⁷³

Colombia y Uruguay se encuentran en el primer estatus que enuncia el párrafo que antecede, pues se han ocupado desde hace ya varios años de ofrecer una respuesta jurídica a los dilemas que acontecen en el proceso de morir, con el propósito de proveer de certeza jurídica a los involucrados. En ambas latitudes se ha adoptado como eje rector el que las decisiones médicas sean un reflejo de los objetivos y de las preferencias del paciente, prestando un interés particular en

172. Denominada "*living will*".

173. Si se desea profundizar en la manera en que factores de esta índole intervienen en la actividad parlamentaria y en la resolución final de temas como el que nos ocupa, consúltese Raúl Ruiz Canizales, "Aspectos jurídicos y parlamentarios en la voluntad anticipada", *Cirujano General*, Vol. 35 Supl. 2 (2013): 99-104, en el que el autor apunta que, la incidencia de cada uno de ellos depende del asunto a legislar e inclusive, de lo polémico que pueda resultar, tal y como sucede con asuntos de tinte bioético.

aquellos supuestos que se actualizan cuando el paciente es incapaz de expresar su voluntad de forma clara y precisa. Tanto la legislación colombiana como la uruguaya han apostado por la deliberación de manera anticipada acerca de la aceptación, o en su caso el rechazo, de la intervención médica; lo que se ha traducido en una extensión de los efectos de la capacidad del paciente a través del tiempo, además de una protección para los profesionales de la salud que, al respetar lo manifestado por el paciente, proceden a la no aplicación o al retiro de soporte vital.¹⁷⁴

Ha de precisarse que, pese a no ser ninguno de los dos en América Latina, el primero en regular expresamente la figura de la VA,¹⁷⁵ Colombia y Uruguay representan sí los máximos impulsores regionales del principio de autonomía de la voluntad en la práctica médica y es debido a ello, que se alude a su experiencia con el propósito de descubrir tendencias o modelos que les han resultado exitosos, sin dejar de observar las deficiencias u oportunidades de mejora que subyacen a ellas.

En lo que se refiere a la experiencia uruguaya, es menester mencionar que, previo a que se legislara la ley 18473 en abril de 2009 que ha hecho posible la suscripción y la aplicación de declaraciones anticipadas de voluntad, ya formaban parte del bagaje jurídico nacional las directivas anticipadas para la donación de órganos, tejidos o células, sobre todo, para efecto de negarse a tales procedimientos.¹⁷⁶

174. Pues hace posible, se les libere de responsabilidad penal con relación a las consecuencias que dicho retiro o ausencia de aplicación genere en el cuerpo, en la salud y en la vida del paciente.

175. Lugar que ocupa Puerto Rico, debido a que fue en noviembre de 2001 cuando su asamblea legislativa aprobó la Ley 160 relativa a la figura de la voluntad anticipada. Empero, algo que vale la pena rescatar de ella es que ofrece una solución expresa al supuesto en el que el suscriptor de la voluntad anticipada es una mujer y al momento de caer en una condición de salud terminal se encuentra embarazada, estableciendo la suspensión en su ejecución, hasta que termine el estado de embarazo. Consúltese Puerto Rico: Ley 160/2001, 2024, artículo 9.

176. Esto debido a que, el numeral primero de la Ley 14005/1971 prescribe que “*Toda persona mayor de edad que, en pleno uso de sus facultades, no haya expresado su oposición a ser donante por alguna de las formas previstas en el artículo 2° de la presente ley, se presumirá que ha consentido a la ablación de sus órganos, tejidos y células en caso de muerte, con fines terapéuticos o científicos.*” Al respecto, se identifica que, la presunción antes enunciada busca fomentar una cultura de la donación, manteniendo la posibilidad de que en vida las personas puedan manifestar su consentimiento o negativa a ello.

Ahora bien, la Ley 18473, en correlación con el Decreto 385/2013, constituyen hoy los pilares sobre los que la sociedad uruguaya fundamenta su derecho a la autodeterminación en tratamientos y procedimientos médicos que prolongan la vida en casos terminales, destacando en su articulado elementos tales como los que a continuación se advierten. En primer lugar, la Ley en comento señala como límite al ejercicio del derecho a oponerse a la aplicación de procedimientos o tratamientos médicos el daño o posible daño a la salud de otros;¹⁷⁷ lo cual permite especificar el derecho de terceros que debe tutelarse y que constituye el límite a esta materialización del DHLDP.

Conviene subrayar que, la legislación uruguaya reconoce el derecho a emitir consentimiento o rechazo a procedimientos médicos futuros a través de la figura de la VA, tanto a personas que cuentan con un diagnóstico de enfermedad en etapa terminal, como a quienes están sanas y prevé dos posibles vías para su otorgamiento, la primera, ante dos testigos y la segunda, ante un escribano público; debiendo revestir en ambos casos la forma escrita e incorporarse a la historia clínica del paciente.¹⁷⁸

Otro rasgo importante es que la VA puede ser revocada de manera verbal o escrita por su otorgante, debiendo hacerse constar de igual manera en su historia clínica.¹⁷⁹ Aunado a lo anterior, en todos los casos es necesario que, el otorgante de VA designe a un representante, cuya encomienda será velar por el cumplimiento de lo manifestado por el suscriptor, así mismo, de manera potestativa se prevé la posibilidad de designar sustitutos a dicho cargo.

Ahora bien, uno de los conflictos a los que se enfrenta la comunidad médica de manera cotidiana se actualiza cuando un paciente con diagnóstico terminal se encuentra impedido para expresar sus deseos con relación a las intervenciones que se le presentan como posibles itinerarios médicos y con antelación no suscribió VA

177. Uruguay: Ley 18473/2009, 2024, artículo 1 primer párrafo.

178. Uruguay: Ley 18473/2009, 2024, artículo 2.

179. Uruguay: Ley 18473/2009, 2024, artículo 4. Ha de precisarse que, el acto de revocación no debe necesariamente revestir la forma del otorgamiento, por lo que no es necesario que concurren testigos o que se haga ante escribano público; véase Uruguay: Decreto 385/2013, 2024, artículo 10.

alguna, pues esto impide tener certeza acerca de cuáles hubieran sido sus preferencias al respecto. Es así que, la ley traslada, en estos casos, el derecho a decidir acerca de la suspensión o la inaplicación de tratamientos a su cónyuge o concubino, o en su defecto, a sus legítimos y naturales padres o a sus legítimos y naturales hijos.¹⁸⁰ Empero, ante la concurrencia de los familiares, se requiere de unanimidad en la decisión;¹⁸¹ requisito que sin duda no resulta sencillo al momento de pretender ejecutar la voluntad, debido a cuestiones afectivas, así como a los propios valores, preferencias y convicciones de aquellos, que sobra decir es muy probable no estén en sincronía unos con otros.

Precisamente debido a la dificultad para obtener el consenso, se estipula que, en caso de no llegar a tal, será el médico tratante quien resuelva. Empero, esto no significa que el destino del paciente quede a expensas de la libre discreción del galeno, pues contrario a ello, se establecen ciertos candados para su actuación, tales como el deber de atender el estado actual de conocimiento que guardan las ciencias médicas en lo que se refiere al caso concreto, aunado a estar impedido a decidir la aplicación de la eutanasia activa o de tratamientos considerados fútiles.¹⁸²

Por otro lado, cuando se trate de incapaces declarados, decidirá su curador, mientras que cuando sean niños o adolescentes, la decisión correrá a cargo de sus padres, o en su defecto, sus tutores.¹⁸³ En adición, el derecho uruguayo prescribe que, previo a proceder con la suspensión de tratamientos o procedimientos médicos, el médico tratante debe informarlo, si existiese a la Comisión de Bioética de la Institución, con el propósito de obtener autorización por parte de ella. No obstante, un tema que preocupó a la Asamblea General Legislativa de Uruguay fue el evitar hacer de este acto algo burocrático que entorpeciera su aplicación, razón que los impulsó a establecer una especie de *afirmativa ficta*, pues la ley señala que,

180. Nótese que los parientes por adopción, en términos del artículo 13 del Decreto 385/2013, no podrían participar de la decisión, no obstante, en supuestos de esta índole, podría alegarse discriminación.

181. Uruguay: Ley 18473/2009, 2024, artículo 7 primer y segundo párrafo.

182. Uruguay: Decreto 385/2013, 2024, artículos 13 y 14.

183. En dichos supuestos debe tomarse en cuenta, el grado de discernimiento o de madurez del menor, con el propósito de vislumbrar lo oportuno de su participación en la toma de decisiones.

en caso de no obtener pronunciamiento alguno en 48 horas, se entenderá aprobada la suspensión.¹⁸⁴

Toca decir que, los preceptos contenidos en los dos últimos artículos de la Ley 18473, aunque pudiera parecer a primera lectura que comprenden cuestiones sin mayor importancia, constituyen realmente el fundamento de la práctica uruguaya que se ha reflejado en el uso de esta figura y en la promoción de una actitud positiva hacia ella. El numeral 10° declara que es obligación tanto de las instituciones públicas como de las privadas dar cumplimiento a lo establecido en los documentos que recogen las VA, además de educar a su personal y usuarios respecto al ejercicio del derecho de consentir o rechazar tratamientos futuros. Por su parte, al Ministerio de salud pública se le impone la obligación de hacer una amplia difusión acerca de la figura.¹⁸⁵

Finalmente, el artículo 11° prohíbe el condicionamiento de la atención sanitaria, así como la discriminación por parte de las instituciones de salud a causa del otorgamiento o en su caso, de la carencia de VA por parte de los usuarios.¹⁸⁶

En sintonía con lo anterior, el Decreto 385/2013 y de acuerdo a su naturaleza reglamentaria, adiciona algunas particularidades, como lo es el anexar un formulario para que sea el empleado en aquellos casos en los que se opta por realizarlo ante dos testigos, e inclusive para que sea protocolizado, o bien, testimoniado cuando se opte por asistir ante escribano público. Este formulario debe estar a la disposición de los usuarios tanto en las instituciones que ofrecen servicios de salud, como en las oficinas del Ministerio Público de Salud.¹⁸⁷ Así mismo, reglamentariamente se prevé la posibilidad de que la persona que vaya a ser designada como representante para velar por el estricto cumplimiento de la VA, sirva a su vez de

184. Uruguay: Ley 18473/2009, 2024, artículo 8.

185. Uruguay: Ley 18473/2009, 2024, artículo 10.

186. Uruguay: Ley 18473/2009, 2024, artículo 10.

187. Uruguay: Decreto 385/2013, 2024, artículo 7.

segundo testigo al otorgante, cuando este solo esté en posibilidades de contar con la asistencia de un testigo.¹⁸⁸

Apuntado lo anterior, toca girar la mirada al escenario colombiano en el que, es la Ley 1733/2014 conocida como *Ley Consuelo Devis Saavedra*;¹⁸⁹ la encargada de regular, como parte de los servicios paliativos, el derecho de enfermos y sanos, a participar en las decisiones médicas que tienen que ver con la disposición de su cuerpo,¹⁹⁰ con el cuidado de su salud, con su vida y con el desistir de manera anticipada a tratamientos médicos desproporcionados o que no representen una vida digna para el paciente.¹⁹¹ A diferencia de como sucede en Uruguay, en Colombia, el segundo diagnóstico que confirma el estado terminal del paciente previo a la aplicación de VA, no opera en todos los casos, pues puede requerirse en aquellos en los que existe controversia acerca del diagnóstico, sin que implique un requisito necesario para su ejecución.¹⁹²

Ahora bien, otra novedad que presenta esta legislación es el deber de consultar las decisiones a tomar con los adolescentes entre los catorce y los dieciocho años, cuando ellos sean los pacientes en los que recaerán los efectos de las mismas.¹⁹³ En cambio, cuando se trata de un paciente adulto que está imposibilitado para expresar sus deseos, las decisiones serán tomadas por su cónyuge e hijos mayores y a falta de estos por sus padres,¹⁹⁴ seguidos de sus familiares más cercanos por consanguinidad.¹⁹⁵

188. Uruguay: Decreto 385/2013, 2024, artículo 5, en correlación con la Ley 18473/2009, 2024, artículo 6.

189. Su máximo impulsor fue el exmagistrado de la Corte Suprema de Justicia Jaime Arrubla, quien se interesó por regular la muerte digna debido a la experiencia de su esposa, la Licenciada Consuelo Devis Saavedra, quien falleció después de permanecer más de quince años en estado vegetativo derivado de un accidente automovilístico,

190. Comprendiendo su disposición o no a la donación de sus órganos una vez que ocurra su muerte.

191. Colombia: Ley 1733/2014, 2024, artículo 1.

192. Colombia: Ley 1733/2014, 2024, párrafo del artículo 2.

193. Colombia: Ley 1733/2014, 2024, artículo 5.6

194. Obsérvese que, a diferencia del marco normativo vigente en Uruguay, el ordenamiento de Colombia no excluye a los ascendientes y descendientes por adopción en primer grado.

195. Colombia: Ley 1733/2014, 2024, artículo 5.7.

Adicionalmente, la reglamentación elaborada por el Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia, que se concreta en su resolución 2665 de 2018,¹⁹⁶ establece en el desarrollo de su considerando

Que los DVA están en armonía con el principio-valor de dignidad humana y garantizan los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la autonomía, la intimidad y a no ser sometido a tratos crueles (*sic.*) inhumanos y degradantes, en consonancia con las demás disposiciones constitucionales dirigidas a amparar y respetar la voluntad de los individuos en un Estado secular y pluralista¹⁹⁷

Es así que, la resolución tiene por objeto regular los requisitos y las formas que deben seguir las personas capaces, sanas o en estado de enfermedad, a efecto de que, de manera libre e informada, decidan sobre escenarios médicos futuros, de manera tal, que el grado y la forma de intervención a la que sea sometida su persona, sea acorde a sus propios deseos, evitando aquello que consideran innecesario.

Ahora bien, la resolución en cita en lo que ve a las VA manifestadas por adolescentes de entre los catorce y los dieciocho años establece que, una vez que adquieran la mayoría de edad, deberán de sustituirla por otra, de manera que se asegure albergue sus preferencias en ese momento.

De igual manera, la resolución amplía el umbral de posibilidades respecto a la forma que puede revestir la VA, pues si bien al igual que en otras latitudes se prevé la posibilidad de hacerlo por escrito, esto es solo una opción, pues en términos

196. La cual derogó la Resolución 1051/2016, misma que en su momento fue objeto de críticas provenientes de la doctrina, de los operadores jurídicos, de la comunidad médica y de la sociedad en general, por considerar que, más que proteger el derecho a la autonomía y a la libre autodeterminación de los colombianos en temas de salud, debido a los requisitos que ordenaba cumplir como lo era el hacerlo ante Notario Público, se convertía en una barrera para su ejercicio al dilatar la expresión de su voluntad e imponerles un costo económico. Consúltese Piedad Lucía Bolívar Góez, y Ana Isabel Gómez Córdoba, "Voluntades anticipadas en Colombia desde la Resolución 1051", *Revista Latinoamericana de bioética* 17, no. 1 (2016): 225-27.

197. Colombia: Resolución 2665/2018, 2024, segundo párrafo del considerando.

del párrafo 2° de su artículo 4° “Son admisibles las declaraciones de la voluntad anticipada expresadas en videos o audios y otros medios tecnológicos, así como a través de lenguajes alternativos de comunicación que permitan establecer con claridad tanto el contenido de la declaración como la autoría y contengan los elementos de que trata la presente resolución.”¹⁹⁸

Lo anterior evidencia la trascendencia y los beneficios que le han sido reconocidos a la manifestación de disposiciones previas en Colombia, pues en aras de promover su uso e implementación para salvaguardar la autonomía del paciente en lo que ve a programar las condiciones en las que desea ocurra el final de su vida, se admiten formatos mayormente accesibles para la sociedad debido a que les evita cumplir con ciertos trámites y efectuar gastos adicionales. No obstante, para que dicha expresión se considere debidamente formalizada, es menester que se haga en presencia de dos testigos, del médico tratante o en su caso, de un miembro del notariado.¹⁹⁹

Por otra parte, con la intención de lograr una mayor difusión acerca del derecho a rechazar tratamientos futuros a través del documento de VA y valiéndose del alcance que actualmente tiene Internet, se establece que en la página web del Ministerio de Salud y Protección Social se pondrá a disposición de la sociedad un modelo de formato para su suscripción.²⁰⁰ Finalmente, se dispone que, la Superintendencia Nacional de Salud, tendrá entre sus funciones el inspeccionar y vigilar, se garantice el cumplimiento de lo planificado y así expresado por parte del paciente en el documento de VA.²⁰¹

198. Colombia: Resolución 2665/2018, 2024, párrafo 2° del artículo 4.

199. Véase Colombia: Resolución 2665/2018, 2024, artículos 5-8 con sus correspondientes párrafos.

200. A través de ella se expone qué es el documento de VA, los derechos que pretende salvaguardar y las formas en las que es posible llevar a cabo su formalización. Adicionalmente, permite la consulta y/o descarga de tres formatos para su suscripción (uno por cada una de las posibles vías para su formalización), aunado a un cuarto documento que contiene ejemplos de indicaciones y preferencias para construir el documento de VA, que comprende cuestiones relativas al cuidado, al final de la vida, a la donación de órganos y tejidos, así como instrucciones acerca de cómo proceder en lo no previsto. Consulte <https://www.minsalud.gov.co/salud/publica/Paginas/documento-de-voluntad-anticipada.aspx>

201. Colombia: Resolución 2665/2018, 2024, artículo 16 de las disposiciones finales.

Sin embargo, cabe aclarar que, previo a que se promulgaran la Ley 1733/2014 y la resolución 2665 de 2018, los colombianos con interés en expresar sus preferencias respecto a los tratamientos médicos que deseaban o no se les aplicara en el futuro, lo hacían a través de la Fundación Pro Derecho a Morir Dignamente,²⁰² organización que desde 1979 a través de los documentos denominados “Esta es mi voluntad” ha tenido como propósito pugnar por el respeto a las decisiones previas de sus afiliados sobre el cómo morir.

En suma, el impulso y la defensa de la autonomía en la relación clínica de cara a los avances tecno-científicos ha tenido un gran eco en la sociedad colombiana, llevando a la escena legislativa temas como el de la eutanasia, posibilidad que se encuentra reglamentada en la Resolución 971 de 2021 emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social y con el que se busca ofrecer una respuesta a quienes con diagnóstico terminal lidian con intensos sufrimientos. No obstante, cabe aclarar que la eutanasia, en territorio colombiano y solo en los casos permitidos, se le presenta al enfermo terminal como una entre muchas posibilidades que puede contener el documento de VA para garantizar el ejercicio de sus derechos al final de la vida.²⁰³ Es así que, no pueden ser consideradas sinónimos, pese a que una sirva de medio para que se manifieste de manera indirecta la otra,²⁰⁴ pues “la eutanasia es una de las dimensiones del derecho a morir dignamente, pero no la única”.²⁰⁵

4.4 Un sistema dinámico en temas constitutivos de la esfera individual de las personas

Los sistemas jurídicos deben su configuración a un lugar y a una época, puesto que sus contenidos buscan ofrecer respuestas a las condiciones políticas,

202. La cual fue constituida por iniciativa de Beatriz Kopp de Gómez y es considerada la primera organización de muerte digna en América Latina.

203. Tales como la ministración o no de cuidados paliativos.

204. Se enfatiza la modalidad *indirecta* debido a que, la eutanasia puede solicitarse también de manera directa a través de una declaración verbal o escrita. Véase Colombia: Resolución 971/2021, 2024, artículo 6.

205. Sentencia T-060 de 2020, Corte Constitucional de Colombia, Ponente: Alberto Rojas Ríos, 18 de febrero de 2020.

ideológicas, sociales, económicas, culturales, científicas y tecnológicas; todas ellas en constante cambio. Así, los derechos por los que pugnaban las voces del pasado distan mucho de los que en la actualidad se enarbolan en los movimientos o de los que sirven de argumento en el litigio estratégico. El cambio acontecido en las dimensiones señaladas transforma las relaciones entre los individuos, gesta nuevos problemas y demanda emerjan nuevas figuras y/o derechos.²⁰⁶

En esa sintonía, “nuestras libertades hoy se ven amenazadas por una serie de circunstancias que no se daban hace dos siglos”,²⁰⁷ muestra de ello es justo lo que sucede en el ámbito médico, en el que hoy reivindicamos la autonomía y el DHLDP del paciente en lo relativo al final de su vida; principio y derecho que son vistos respectivamente en función de una serie de escenarios que se tornan posibles a raíz del desarrollo de la tecnología y de la incidencia de esta en la cura y en el tratamiento de un sinnúmero de padecimientos. Es así que, en la actualidad, a partir del uso de determinados aparatos, es posible mantener con *vida* durante un periodo indefinido a una persona carente de facultades para hacerlo de manera independiente.²⁰⁸

Entonces, el desarrollo tecnológico puede fomentar hoy la implementación de medidas no indicadas, desproporcionadas o extraordinarias, con la intención de evitar la muerte de una persona, pese a que el hacerlo pueda ir en contra de los deseos de aquel en quien se van a instaurar. Lo anterior constituye una mala práctica que ha motivado la exigencia de que el derecho asuma su obligación de

206. Situación que busca evidenciar la Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes, en la que derivada de dos foros —el primero de ellos celebrado en Barcelona en 2004 y el segundo en Monterrey en 2007— y bajo la premisa de que los derechos no han sido definidos de manera permanente, se amplía el catálogo de los derechos que alberga la declaración proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y que data de 1948. Cabe señalar que, dicho documento surge de un proceso normativo consuetudinario que aspira a ser concebido como un nuevo imperativo ético. En adición a lo anterior ha de resaltarse que, en sus artículos 1.5 y 1.7 prevé el derecho a que los desarrollos científico-tecnológicos en el ámbito de la salud respeten la dignidad humana y los DD.HH., además de establecer el derecho a que se respeten las directrices contenidas en un instrumento de VA, por medio de las cuales una persona manifieste su voluntad de no prologar su vida de manera artificial.

207. Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes, Primera Parte, apartado II Valores, tercer párrafo.

208. Entiéndase en este punto la independencia como sinónimo de *por sí misma*.

salvaguardar las elecciones de una persona en torno a los tratamientos que consiente o rechaza se le apliquen en determinado momento, de manera que procure la plena efectividad en el goce del DHLDP.

Cabe subrayar que, todo acto o decisión que se circunscriba a la esfera individual de las personas, lo que demanda por parte del derecho es que dirija sus esfuerzos a abrirse a nuevas estructuras,²⁰⁹ aunque esto le suponga dejar atrás el encasillamiento a conceptos o a posturas que en otro tiempo se tenían como inmutables.²¹⁰ Para ello, resulta desaconsejable recurrir exclusivamente a la interpretación originalista del constituyente —o del legislador en su caso—, con el propósito de reconstruir su voluntad histórica, pues el contexto que motivó el contenido y el sentido de la norma difiere —en muchos casos— de aquel en el que se pretende su aplicación.²¹¹

Contrario a lo anterior se requiere partir de la premisa de que la constante evolución de la ciencia médica impide que el Derecho se mantenga actualizado, no obstante, a propósito de disminuir la brecha entre ellos ha de apostarse por el reconocimiento y la protección de nuevos derechos o de la ampliación de los ya existentes. Empero, esta propuesta no carece de detractores, pues no son pocos quienes rechazan se reconozcan y protejan situaciones jurídicas subjetivas de reciente afirmación, posiciones que sostienen la precaria tutela de la que han disfrutado los derechos y las figuras jurídicas que encuentran expresión en el derecho positivo.²¹²

209. Pérez Fuentes, “La dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad en el derecho de familia en México: principales criterios jurisprudenciales”, *passim*.

210. Guzmán Ávalos, “La doble maternidad y la doble paternidad”, *passim*.

211. Roberto Romboli, “Actos del final de la vida: suspensión de tratamientos vitales y ayuda al suicidio. Los principios constitucionales y su aplicación por parte de los tribunales supranacionales, constitucionales y de los jueces ordinarios”, en *Los derechos del cuerpo humano y sus actos de disposición*, coords. Aldo Petrucci y Rodolfo Gómez Alcalá, (México: Escuela Libre de Derecho y Università Di Pisa, 2021), 92.

212. Quienes se decantan por estas posturas, lo hacen desde un enfoque de insuficiencia en el que, aluden que si el sistema jurídico no ha logrado se promuevan, respeten, protejan y garanticen los derechos que hasta el momento han sido reconocidos, mucho menos podrá hacerlo respecto a otros. Sin embargo, esto implica jerarquizar los derechos al *condenar* a los nuevos a la espera de la satisfacción de los primeros.

No obstante, la exigencia de ofrecer una respuesta a los problemas y a los desafíos con los que la sociedad contemporánea lidia es un hecho y postergar su cumplimiento significaría restar relevancia a grupos de interés, preferir la incertidumbre jurídica, además de negar la evolución social, las transformaciones culturales y el progreso tecno-científico. En cambio, si se quiere hacer frente a la exigencia, la dinamicidad y la apertura son la respuesta.

Conclusiones

La VA puede ser considerada un instrumento a través del cual, las personas en ejercicio de la autonomía de su voluntad, planifican parte de su proyecto de vida para que, pese a que en un futuro pierdan la capacidad de expresarse por sí mismas, sean sus deseos y sus convicciones en torno a calidad de vida y muerte digna, los que dirijan la toma de decisiones médicas al final de su vida, con relación a los tratamientos, las medidas y los procedimientos implementados para su curación y/o cuidado, aceptando para sí las consecuencias que ello pueda ocasionarle a su cuerpo, a su salud y a su vida.

La segunda conclusión enuncia que, debido a que del otorgamiento de VA no se sigue necesariamente daño a terceros ni se colisiona el orden público, no se justifica que el derecho intervenga o se abstenga de hacerlo, con el propósito de restringir o de prohibir su ejercicio. No obstante, en lo que ve a su ejecución, es posible que se actualicen supuestos es los que sea menester postergar, impedir o interrumpir su aplicación, con la intención de proteger a otros o por motivos de insostenibilidad en términos económicos.

La tercera, por su parte, señala que, el derecho debe continuar perfilándose como un sistema dinámico en temas constitutivos del patrimonio individual de las personas, siempre que los efectos negativos no repercutan en la esfera pública; pues en caso de no cumplirse esta última condición, es menester atender el principio de protección de los derechos de otros y en su momento, ponderar. Una postura de esta índole facilita que, el derecho se desprenda de modelos tradicionales y se abra a nuevas figuras que pretenden ofrecer respuesta a los escenarios problemáticos a los que se enfrenta la sociedad contemporánea y que se ven acentuados debido a su pluralidad.

Bibliografía

Libros

Albarellos, Laura A. *Bioética con trazos jurídicos*. 3ª ed. México: PORRÚA, 2007.

Alexy, Robert. *Derecho y razón práctica*. Ciudad de México: Fontamara, 2014.

Álvarez Del Río, Asunción y Arnoldo Kraus. “Eutanasia y suicidio asistido”, en *La construcción de la bioética*. Coordinado por Ruy Pérez Tamayo, Rubén Lisker y Ricardo Tapia. México: FCE, 2007.

Atienza, Manuel. *Sobre la dignidad humana*. Madrid: Trotta, 2022.

Beauchamp T.L. y J.F. Childress. *Principios de ética biomédica*. Barcelona: Masson, 2002.

Bidart Campos, Germán J. “Por un derecho del bienestar de la persona”, en *Memorias de las IV Jornadas Argentinas y Latinoamericanas de Bioética*. Mar del Plata, edit. Suárez (1998).

Blanco, Luis G. “Directivas médicas anticipadas, negativa al tratamiento y derecho a morir con dignidad”, en *Bioética: entre utopías y desarraigos*. Coordinado por Patricia Sorokin. Argentina: AD-HOC, 2002.

Boladeras Cucurella, Margarita. *Bioética*. España: Síntesis, 1999.

- Calsamiglia, Albert. "Sobre la eutanasia", en *Bioética y derecho. Fundamentos y problemas actuales*. Coordinado por Rodolfo Vázquez, 1ª ed. Aumentada. México: Fontamara, 2012.
- Casado, María y Albert Royes. "Acerca de la disposición de la propia vida en determinados supuestos: la cuestión de la eutanasia", en *Nuevos materiales de bioética y derecho*. Compilado por María Casado. México: Fontamara, 2007.
- Cortina, Adela. *Alianza y Contrato. Política, Ética y Religión*. 2ª ed. Madrid: Trotta, 2005.
- De Lora, Pablo y Marina Gascón. *Bioética. Principios, desafíos, debates*. Madrid: Alianza, 2008.
- Gafo, Javier. *La eutanasia. El derecho a una muerte humana*. Madrid: Ediciones Temas de Hoy, 1989.
- García Camino, Bernardo, Robert T. Hall y Eugenio Miranda. *La ética del cuidado paliativo*. México: CONBIOÉTICA y Secretaría de salud, 2021.
- García Cavero, Percy. *Derecho penal. Parte general*. 3ª ed. Perú: Ideas Solución Editorial, 2019.
- Garza Garza, Raúl. *Bioética. La toma de decisiones en situaciones difíciles*. México: Trillas, 2013.
- Gracia, Diego. *Fundamentos de bioética*. Madrid, Eudema, 1989.
- Hornett, Stuart. "Instrucciones anticipadas: un análisis legal y ético", en *La eutanasia examinada. Perspectivas éticas, clínicas y legales*. Compilado por John Keown. México: FCE, 2004.
- Kraus, Arnoldo y Ruy Pérez Tamayo. *Diccionario incompleto de bioética con comentarios y preguntas*. Ciudad de México: Taurus, 2007.

Engelhardt, H. Tristram. *Los fundamentos de la bioética*. España, edit. PAIDÓS, 1995.

Kraut, Alfredo Jorge. *Los derechos de los pacientes*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1997.

Löw, Reinhard. "Problemas bioéticos del SIDA", en *Bioética*. Editado por AA.VV. Madrid: Ediciones Rialp, 1992, 110-11.

Melendo Granados, Tomás y Lourdes Millán-Puelles. *Dignidad: ¿una palabra vacía?* México: Loma Editorial, 1998.

Nino, Carlos Santiago. *Ética y derechos humanos: un ensayo de fundamentación*. 2ª ed. Buenos Aires: Astrea, 2012.

Nunziata Comoretto, Antonio Spagnolo. "Metodología del análisis de casos por la bioética clínica", en *Introducción a la bioética*. Coordinado por José Kuthy Porter *et. al.* 3ª ed. México: Mendez Editores, 2010.

Perusquía, Lourdes. "Bioética y el paciente terminal. Eutanasia versus voluntades anticipadas", en *Normativa en bioética, derechos humanos, salud y vida*. Compilado por Gabriel García Colorado. México: Trillas, 2009.

Quintana, Octavi. *Por una muerte sin lágrimas. Problemas éticos al final de la vida*. Barcelona: Flor del viento, 1997.

Rebolledo Mota, Jaime Federico. *El trabajo de morir. Bases para la asistencia médica tanatológica para una muerte digna*.

Romboli, Roberto. "Actos del final de la vida: suspensión de tratamientos vitales y ayuda al suicidio. Los principios constitucionales y su aplicación por parte de los tribunales supranacionales, constitucionales y de los jueces ordinarios", en *Los derechos del cuerpo humano y sus actos de disposición*. Coordinado por Aldo Petrucci y Rodolfo Gómez Alcalá. México: Escuela Libre de Derecho y Università Di Pisa, 2021, 87-130.

Sánchez Barroso, José Antonio. "Origen, desarrollo y función de la voluntad anticipada", en *80 años de vigencia del Código Civil para el Distrito Federal*. Coordinado por Jorge Alfredo Domínguez Martínez y José Antonio Sánchez Barroso. México: Colegio de Profesores de Derecho Civil UNAM, 2009, 213-26.

Sánchez Barroso, José Antonio. *Voluntad anticipada*. México: Porrúa, 2012.

Sartori, Giovanni. *La sociedad multiétnica. Pluralismo, multiculturalismo y extranjeros*. Madrid: Taurus, 2001.

Siurana, Juan Carlos. *Voluntades anticipadas. Una alternativa a la muerte solitaria*. Madrid: Trotta, 2005.

Stuart Mill, John. *On Liberty*. Traducción de Josefa Sainz Pulido. Madrid: Aguilar, 1971.

Vázquez, Rodolfo. *Derechos humanos. Una lectura liberal igualitaria*. México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, ITAM, Centro de Estudios de Actualización en Derecho, 2015.

Artículos de investigación

Álvarez Del Río, Asunción y Arnoldo Kraus. "Eutanasia", *Nexos* XXVIII, no. 343 (julio de 2006): 53-57.

Batista Jiménez, Fernando. "Consumir marihuana ¿contribuye al desarrollo de nuestra personalidad?" *Cuestiones constitucionales*, no. 46 (2022): 319-35.

Bolívar Góez, Piedad Lucía y Ana Isabel Gómez Córdoba. "Voluntades anticipadas en Colombia desde la Resolución 1051" *Revista Latinoamericana de bioética* 17, no. 1 (2016): 225-27.

Brena Y Sesma, Ingrid Lilian. "Manifestaciones anticipadas de voluntad". *Revista Eutanasia Hacia una Muerte Digna*. México, Colegio de Bioética y Foro Consultivo Científico y Tecnológico, julio de 2008.

Collí Ek, Víctor Manuel y Freddy Martín Pérez Inclán. “El derecho al libre desarrollo de la personalidad en la doctrina jurisprudencial de la corte mexicana”, *Cuestiones Constitucionales*, no. 45 (2021): 451-67.

Espín Cánovas, Diego. “Los límites de la autonomía de la voluntad en el derecho privado”, *Anales de la Universidad de Murcia (Derecho)* XIII, no. 1 (2010): 9-61.

Ferreira De Araújo Lima, Andrei y Fernando Inglez De Souza Machado. “El médico como arquitecto de elección: paternalismo y respeto por la autonomía”, *Revista Bioética* 29, no. 1. (2021): 319-35.

Flores Vega, Misael; Jaime Espejel Mena y Ana María Hernández Díaz. “Conciliar el pluralismo y el multiculturalismo mediante la tolerancia” *Espacios públicos* 11, no. 22. (2008): 367-79.

García Ramírez, Sergio. “Reconocimiento y tutela de derechos humanos. Pluralidad y diversidad en la sociedad democrática”, *Boletín mexicano de derecho comparado* 54 no. 160 (2021): 192.

Garzón Valdés, Ernesto. *¿Es éticamente justificable el paternalismo?*, *Doxa*, no. 5 (1988): 165.

Guarín Ramírez, Édgar Antonio, Luisa Fernanda Olarte López y Juan Sebastián Garzón Barrera. “El pluralismo social en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana y sus efectos en la realización efectiva de los derechos” *Via Inveniendi Et Iudicandi* 14, no. 2. (2019): 11-34.

Guzmán Ávalos, Aníbal. "La doble maternidad y la doble paternidad" *Revista IUS* 11, no. 39 (2017): 139-52.

Kutner, Luis. "Due Process of Euthanasia: The Living Will, A Proposal" *Indiana Law Journal* 44, edición 4, artículo 2 (1969).

Martínez, K. "Los documentos de voluntades anticipadas. The living will", *Anales del Sistema Sanitario de Navarra* 30, supl. 3 (2007): 87-102.

Morales Ochoa, María Eugenia Paulina, Lutz Alexander Keferstein Caballero y Hilda Romero Zepeda. "Dignificación del paciente en el sistema mexicano de salud a través de atención médica con acercamiento a la perspectiva kantiana", *Revista DIGITAL CIENCIA@UAQRO* 11, no. 1 (enero-junio 2018): 160-77.

Pérez Fuentes, Gisela María. "La dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad en el derecho de familia en México: principales criterios jurisprudenciales", *Revista Boliviana de Derecho*, no. 25. (2018): 144-73.

Ponce Núñez, Carlos Gustavo. "El derecho al libre desarrollo de la personalidad", en *Cuaderno de derechos humanos*. Editado por Ana María Ibarra Olguín. Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2022, 133-34.

Rovaletti, María Lucrecia. "La Ambigüedad de la Muerte: Reflexiones en torno a la Muerte Contemporánea", *Revista Colombiana de Psiquiatría* 31, no. 2 (2002): 137-54.

Ruiz Canizales, Raúl. "Aspectos jurídicos y parlamentarios en la voluntad anticipada", *Cirujano General*, Vol. 35, Supl. 2 (2013): 99-104.

Sábater Fernández, Carmen. "El liberalismo y la defensa de la esfera privada como espacio autónomo", *Revista Española de Ciencia Política (RECP)*, no. 37 (2015): 121-39.

Sánchez Barroso, José Antonio. "La Voluntad Anticipada en España y México. Un Análisis de Derecho Comparado en torno a su Concepto, Definición y Contenido", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. México, nueva serie, año XLIV, número 131, mayo-agosto de 2011, pp. 706 -707.

Torralba Roselló, Francesc. "Los límites del principio de autonomía. Consideraciones filosóficas y bioéticas", *Ars Brevis 2000*, núm. 6 (2000): 355-76.

Villarreal Garza, Cielo Aracely y Antonio de Jesús Ramírez Aguilar. "Libre desarrollo de la personalidad con perspectiva de derecho emergente", *DyCS Victoria 2*, no. 3 (2020): 45-52.

Resoluciones jurisdiccionales de origen nacional

Sentencia recaída al amparo directo 6/2008, primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Sergio A. Valls Hernández, 6 de enero de 2009, p. 86. párr. 1.

Sentencia recaída a la contradicción de tesis 73/2014, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo De Larrea, 25 de febrero de 2015.

Sentencia recaída al amparo directo en revisión 1127/2015, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, 19 de agosto de 2015.

Sentencia recaída al amparo en revisión 237/2014, primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo De Larrea, 4 de noviembre de 2015, p. 6. párr. 2.

Sentencia recaída a la acción de inconstitucionalidad 28/2015, Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, 26 de enero de 2016.

Sentencia recaída al amparo directo en revisión 3319/2016, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Norma Lucía Piña Hernández, 12 de julio de 2017.

Sentencia recaída a la acción de inconstitucionalidad 148/2017, Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Luis María Aguilar Morales, 7 de septiembre de 2017.

Sentencia recaída al amparo directo 32/2017, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo De Larrea, 28 de febrero de 2018.

Sentencia recaída al amparo directo en revisión 6333/2017, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo, 4 de julio de 2018.

Sentencia recaída al amparo directo en revisión 4865/2018, primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Norma Lucía Piña Hernández, 30 de octubre de 2019.

Sentencia recaída a la acción de inconstitucionalidad 113/2018, Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Norma Lucía Piña Hernández, 18 de junio de 2020.

Sentencia recaída a la acción de inconstitucionalidad 16/2016, Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Norma Lucía Piña Hernández, 7 de junio de 2021.

Sentencia recaída al amparo en revisión 438/2020, Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo, 7 de julio de 2021.

Tesis 2a./J. 73/2017, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. II, junio de 2017, p. 699. Desprendida de los Amparos en revisión 636/2015, 146/2016, 343/2015, 834/2014 y 1040/2015 respectivamente.

Resoluciones jurisdiccionales de origen extranjero

Sentencia T-060 de 2020, Corte Constitucional de Colombia, Ponente: Alberto Rojas Ríos, 18 de febrero de 2020.

Legislación nacional

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2024, artículo 1º último párrafo y 121º fracción I.

Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, 2024, artículo 11º.

Ley General de Salud, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 7 de febrero de 1984

Ley Protectora de la Dignidad del Enfermo Terminal, para el Estado de Coahuila, publicada en el Periódico Oficial del Estado de Coahuila, el 18 de julio de 2008.

Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Aguascalientes, publicada en el Periódico Oficial del Estado de Aguascalientes, el 6 de abril de 2009.

Ley Estatal de Derechos de las Personas en Fase Terminal, publicada en el Periódico Oficial del Estado "Plan de San Luis", el 7 de Julio de 2009.

Ley de Voluntad Vital Anticipada del Estado de Michoacán de Ocampo, publicada en el Periódico Oficial del Estado de Michoacán, el 21 de septiembre de 2009.

Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Hidalgo, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Hidalgo, el 14 de febrero de 2011.

Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Guanajuato, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato, el 3 de junio de 2011.

Ley Número 1173 de Voluntad Anticipada para el Estado de Guerrero, publicada en el Periódico Oficial Gobierno del Estado de Guerrero, el 20 de Julio de 2012.

Ley de Derechos de los Enfermos en Etapa Terminal para el Estado de Nayarit, publicada en el Periódico Oficial Órgano del Gobierno del Estado de Nayarit, el 12 de septiembre de 2012.

Ley de Voluntad Anticipada del Estado de México, publicada en el Periódico Oficial “Gaceta del Gobierno”, el 3 de mayo de 2013.

Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Colima, publicada en el Periódico Oficial “El Estado de Colima”, el 3 agosto de 2013.

Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Oaxaca, publicada en el Periódico Oficial Gobierno del Estado de Oaxaca “Extra”, el 9 de octubre de 2015.

Ley de Voluntad Anticipada del Estado de Yucatán, publicada en el Diario Oficial del Gobierno del Estado de Yucatán, el 18 de junio de 2016.

Ley de Voluntad Anticipada del Estado de Tlaxcala, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Tlaxcala, el 27 de diciembre de 2016.

Ley de Voluntad Anticipada del Estado de Zacatecas, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno de Zacatecas, el 7 de julio de 2018.

Ley de Voluntad Anticipada para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, publicada en la Gaceta Oficial Órgano del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, el 16 de noviembre de 2018.

Ley Número 254 de Voluntad Anticipada para el Estado de Sonora, publicada en el en el Boletín Oficial del Estado de Sonora, el 14 de mayo de 2021.

Legislación extranjera

Colombia: Ley 1733/2014, 2024.

Colombia: Resolución 2665/2018, 2024.

Colombia: Resolución 971/2021, 2024, artículo 6.

Puerto Rico: Ley 160/2001, 2024, artículo 9.

Uruguay: Ley 14005/1971.2024.

Uruguay: Ley 18473/2009, 2024.

Uruguay: Decreto 385/2013, 2024.

Otros instrumentos

Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes

Red Internacional (internet)

Ministerio de Salud y Protección Social, “Documento de voluntad anticipada”.
(Página Web)

<https://www.minsalud.gov.co/salud/publica/Paginas/documento-de-voluntad-anticipada.aspx>

1 de febrero de 2024.