



UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TITULO

LA VOLUNTAD ANTICIPADA ENFOCADA EN ENFERMEDADES
DEGENERATIVAS Y CATASTRÓFICAS ESTABLECIDA EN LA SUCESIÓN
TESTADA COMO PRECEDENTE EN LA NORMATIVA CIVIL DEL
ECUADOR

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO**

AUTORES: JUAN MIGUEL RIERA PAUTA

OMAR ESTEBAN SIMBAÑA UZHCA

DIRECTOR: DR. IVAN PATRICIO CULCAY VILLAVICENCIO, MGS

CUENCA-ECUADOR

2024

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

LA VOLUNTAD ANTICIPADA ENFOCADA EN ENFERMEDADES
DEGENERATIVAS Y CATASTRÓFICAS ESTABLECIDA EN LA SUCESIÓN
TESTADA COMO PRECEDENTE EN LA NORMATIVA CIVIL DEL
ECUADOR

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO
DE ABOGADO**

AUTORES: JUAN MIGUEL RIERA PAUTA

OMAR ESTEBAN SIMBAÑA UZHCA

DIRECTOR: DR. IVÁN PATRICIO CULCAY VILLAVICENCIO, MGS.

CUENCA-ECUADOR

2024

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO

Declaratoria de autoría



DECLARATORIA DE AUTORÍA Y RESPONSABILIDAD

Declaratoria de Autoría y Responsabilidad

JUAN MIGUEL RIERA PAUTA portador de la cédula de ciudadanía N.º 0105929491 y **OMAR ESTEBAN SIMBAÑA UZHCA** portador de la cédula de ciudadanía N.º 0103835773 Declaro ser el autor de la obra: **“LA VOLUNTAD ANTICIPADA ENFOCADA EN ENFERMEDADES DEGENERATIVAS Y CATASTRÓFICAS ESTABLECIDA EN LA SUCESIÓN TESTADA COMO PRECEDENTE EN LA NORMATIVA CIVIL DEL ECUADOR”**, sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, 28 de febrero de 2024

F: 

JUAN MIGUEL RIERA PAUTA

C.I 0105929491

F: 

OMAR ESTEBAN SIMBAÑA UZHCA

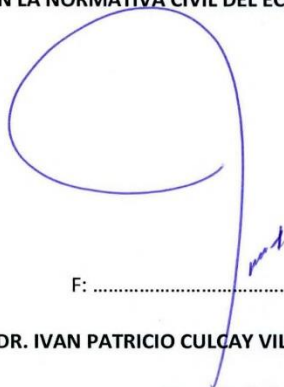
C.I 0103835773

Certificado



CERTIFICO

Certifico que el presente Trabajo fue desarrollado por **JUAN MIGUEL RIERA PAUTA Y OMAR ESTEBAN SIMBAÑA UZHCA** con el tema **"LA VOLUNTAD ANTICIPADA ENFOCADA EN ENFERMEDADES DEGENERATIVAS Y CATASTRÓFICAS ESTABLECIDA EN LA SUCESIÓN TESTADA COMO PRECEDENTE EN LA NORMATIVA CIVIL DEL ECUADOR"**, bajo mi supervisión.



F:

DR. IVAN PATRICIO CULCAY VILLAVICENCIO, MGS-

Docente-Tutor

Dedicatoria

Este trabajo de investigación le dedico a dios por guiarme en hacer las cosas correctas y no rendirme.

A mis padres que han sido mi inspiración y sobre todo me han exigido bastante para poder lograr lo que me propongo.

A mis hermanos porque han sido un ejemplo de superación en cada obstáculo que han tenido.

Juan Miguel Riera Pauta

Dedicatoria

El presente trabajo de Titulación se la dedico con mucha fe hacia Cristo, quien con su ejemplo de fuerza y sabiduría encamino a mi madre y padre para formarme como una persona perseverante y demostrarme que la constancia y resistencia es el punto clave para ser determinante en la superación personal y prevalecer ante cada obstáculo.

A mi hermana quien ha sido un pilar fundamental para seguir adelante, pues ha estado en los momentos muy necesarios de mi vida, su consejo, apoyo, comprensión, fe y una confianza inquebrantable que ha tenido hacia mí en saber que este día llegaría y que junto a mi madre veían desde niño la capacidad que tengo para conseguir lo que me propongo.

Omar Esteban Simbaña Uzhca

Agradecimiento

A mi mamá Magdalena Pauta, por ser mi mejor amiga que me guio, aconsejo a no rendirme y sobre todo me enseñó hacer muy fuerte en tiempos difíciles.

A mi papá Pedro Riera que a pesar de la distancia no me ha dejado de apoyar, me ha enseñado a trabajar duro, luchar y ganarme cualquier cosa con esfuerzo y dedicación, anhelando ver a su hijo triunfar en la vida.

A mi abuelita Mariana quien han sido motivo de inspiración para mi vida.

A mis docentes quienes, desde el primer día de esta aventura del conocimiento, no nos dejaron desistir, a pesar de las adversidades.

A mi tutor el Dr. Iván Culcay por su apoyo y retroalimentación, gracias por permitirme aprender de usted.

Juan Miguel Riera Pauta

Agradecimiento

A mi mamá Barbarita Uzhca, quien la recuerdo con mucho amor por siempre acompañarme y educarme incondicionalmente mientras estuvo en esta vida terrenal, sus valores, principios y una resiliencia incomparable formaron el buen ser humano que siempre anhelaba, por esto y mucho más doy gracias por haberla tenido como una bella madre fuerte y aguerrida.

A mi papá Germán Simbaña, al saber que la distancia no ha sido un impedimento ya que ha estado presente con su apoyo y experiencias para encaminarme por la decisión pertinente, y al conocer su forma de resolver problemas de vida me ha demostrado que se llega muy lejos cuando un corazón está lleno de mucha bondad y ver bien a los demás.

A mis abuelos Elena y Juan quien por ellos tengo un amor y respeto muy grande pues me formaron desde niño cuando mi madre salía a trabajar, por tanto nunca hicieron faltar comida en la mesa de nuestra familia y al tener muy presente la capacidad tanto de mi abuelo como el de mi abuela, pues al faltarle la vista de sus ojos tenía una capacidad impresionante de administrar sus cosas y conseguir sus metas con tal discapacidad y salir siempre adelante juntos.

A mi hermana Doris y sobrinas que desde el primer día de sus vidas fueron mi motivación para obtener esta gran meta, pues con mi ejemplo me permitan siempre guiarles de la forma correcta. A mi familia en general, y principalmente a mi tío Oswaldo, mis primos Guido y Jasson que han sido a más de mi familia mis buenos amigos al saber que sus palabras tan claras de vida, siempre fueron para forjar el buen ser humano de hoy en día.

A mis docentes quienes que ha mas de ser muy buenas personas han sido excelente profesionales. A mi tutor de tesis Dr. Iván Culcay por su calidad de persona y su forma de enseñanza que ha sido definitivo para optar que sea el quien nos guie en este trabajo y aprender del mismo.

Omar Esteban Simbaña Uzhca

Resumen

Desde la constitución de un Estado social de derechos y justicia, toda autoridad está en la obligación de brindar seguridad y protección, a nivel social y jurídico para cada miembro del Estado; parte de esta protección es la representación del máximo amparo hacia aquellas personas consideradas grupos de atención prioritaria, como lo son las personas con enfermedades terminales, degenerativas o catastróficas, enfermedades que transgreden la dignidad de las personas. En estos casos, el Estado debe trabajar con mayor solvencia para asegurar los derechos fundamentales que precautelan una calidad de vida adecuada para desarrollarse en la sociedad—. A partir de lo dicho, el presente trabajo subraya la importancia de brindar atención prioritaria a personas inmersas en esta situación, permitiéndoles ejercer una figura jurídica trascendental, la voluntad anticipada, misma que, aunque no es reconocida jurídicamente, tiene una representación interna que permite establecer un testamento vital; esta voluntad anticipada puede confluir con el derecho a una muerte con dignidad, como consecuencia de una vida digna como derecho constitucional otorgado por el Estado ecuatoriano.

Palabras clave: *sucesión testada, voluntad anticipada, enfermedades degenerativas y catastróficas, dignidad humana, autodeterminación.*

Abstract

Every authority is obligated to provide security and protection, both socially and legally, for each member of the State, based on the constitution of a social state of rights and justice. Part of this protection entails the representation of the utmost support towards those individuals considered priority groups, such as individuals with terminal, degenerative, or catastrophic diseases that violate human dignity. In these cases, the State must work with greater determination to ensure the fundamental rights that safeguard an adequate quality of life for individuals to thrive in society. Based on the above, this paper highlights the importance of providing priority attention to people immersed in this situation, allowing them to exercise a transcendental legal figure — the advance statement— which, although it is not legally recognized, has an internal representation that permits establishing a living will; it can converge with the right to a death with dignity, as a consequence of a dignified life as a constitutional right granted by the Ecuadorian State.

Keywords: *Testate succession, advance statement, degenerative and catastrophic disease, human dignity, self-determination.*

LA VOLUNTAD ANTICIPADA ENFOCADA EN ENFERMEDADES DEGENERATIVAS Y CATASTROFICAS ESTABLECIDA EN LA SUCESION TESTADA COMO PRECEDENTE EN LA NORMATIVA CIVIL DEL ECUADOR

THE ADVANCE WILL FOCUSED ON DEGENERATIVE AND CATASTROPHIC DISEASES ESTABLISHED IN THE TESTATE SUCCESSION AS A PRECEDENT IN THE CIVIL LAW OF ECUADOR.

Introducción

La presente investigación se ha desarrollado bajo criterios básicos del derecho sucesorio, con el objetivo de determinar y analizar, si la voluntad anticipada que ha sido dispuesta dentro de la normativa civil ecuatoriana, ayuda o afecta a aquellas personas que son consideradas grupos de atención prioritaria dentro del Ecuador, esto es, directamente con un enfoque a aquellas personas con enfermedades degenerativas y catastróficas.

Teniendo en cuenta que la voluntad anticipada de los pacientes con enfermedades de denominación degenerativa o catastróficas son, por mucho la representación de las garantías básicas brindadas por el Estado ecuatoriano a este grupo prioritario de atención, hay que conocer que dichas garantías deben ser representadas no únicamente conforme a lo estipulado en derecho interno en el Ecuador, sino también, al derecho internacional y sobre todo la convención Interamericana de Derechos Humanos.

Siendo así, la presente investigación permite evidenciar que, si bien el Estado ecuatoriano ha llegado a positivizar garantías mínimas para aquellas personas que sufren este tipo de padecimientos, su alcance en cuanto a la aplicación del mismo ha sido mínimo, lo cual es reflejado dentro del análisis de los artículos dispuestos dentro de la Constitución de la Republica del Ecuador, así como demás cuerpos normativos, entre los cuales se incluye el Código Civil.

Metodología

Para le desarrollo eficaz del presente trabajo y la recopilación de datos sólidos en base al análisis legal, médico, social y doctrinario, se utilizó la metodología cualitativa, con un enfoque cualitativo-inductivo.

La voluntad anticipada en el contexto jurídico, social y doctrinario ecuatoriano: definiciones y alcance

Definición de sucesión

Para Bonnecase, la sucesión ha de considerarse un modo de adquirir mediante la defunción un título denominado de carácter universal, lo que representa que, la sucesión es, entregar el patrimonio de alguien que ha muerto a sus considerados herederos, por lo cual, dentro del orden jurídico ecuatoriano la “muerte” de una persona, no hace que los derechos mueran consigo, al contrario, hay derechos y obligaciones nuevas que han de ser subsanadas a partir de la muerte del sucesor. (Bonnecase, 1997)

Siendo así, la sucesión puede ser aplicada dentro del derecho sucesorio como el hito de los actos, derechos y obligaciones de carácter post mortem, dando la permisividad de varios autores de tratar este derecho desde diferentes enfoques orientados a diferentes niveles, tanto jurídicos, como sociales, siendo así, es necesario prever lo expresado por Cabanellas, quien manifiesta que; “el derecho de sucesiones está constituido por el derecho patrimonial y moral que una persona tiene sobre los bienes de otra por el hecho de la muerte, y por título legal, de llamamiento testamentario o por las dos” (Cabanellas, 2005).

Teniendo en cuenta estos preceptos hay que conocer que la sucesión puede ser dada de dos formas distintas; la primera que es la sucesión intestada, la cual se ejerce en el momento en el cual el sucesor fallece y no ha dejado un testamento expreso, aplicada únicamente dentro del marco jurídico y en el cual se puedan ver representados los derechos de los herederos; y la segunda, que es la sucesión testada; la cual tiene como fundamento la valoración de la voluntad del sucesor capaz para celebrar dicho instrumento publico bajo las solemnidades legales, morales y en vida.

Ahora bien, el derecho sucesorio, como parte de su naturaleza jurídica y su ejercicio doctrinario, ha representado que las sucesiones no únicamente deben versar sobre derechos patrimoniales, sino que parte del derecho positivo, es el derecho natural, el cual ha sido inherente al ser humano y representa el estudio de la moral como hito de la institucionalización del derecho ordinario, siendo así, para la Comisión Nacional de Bioética en Salud, se expresa que, el campo jurídico no se encuentra deslindado del campo médico, al contrario han de ser considerados representaciones del ejercicio de los derechos humanos (Comisión Nacional De Bioética En Salud, 2016).

Siendo así, la sucesión para la rama medica no únicamente representa la transmisión de derechos patrimoniales personalísimos del sucesor, sino también, puede ser un concepto extensible hacia las voluntades de los grupos con pacientes de enfermedades consideradas crónicas, irreversibles o graves; lo que, en representación del derecho ecuatoriano, se remite a las enfermedades degenerativas y catastróficas. (Real Academia Nacional de Medicina, 2023)

De esta forma, se ha podido establecer que la sucesión es por definición la obtención, no solo del patrimonio de quien fallece bajo las solemnidades legales y a título de herederos, sino que esta calidad es extensible hacia las permisiones hechas en vida del sucesor, en casos médicos; por lo cual en base a sus características y clases de sucesión presentadas, es esencial reconocer que este derecho de cada una de las personas, tiene un alcance post mortem, que es la representación de obligaciones y derechos que no se han extinguido y que nacen con la muerte del sucesor, siendo así, como fundamento y objetivo general de la presente investigación es fundamental remitirse a la sucesión testada y su representación en la voluntad anticipada; siendo la misma definida de la siguiente forma;

Sucesión testada como representación de la voluntad anticipada

Teniendo en cuenta las consideraciones expresadas con antelación, es menester mencionar que la sucesión dentro de su naturaleza puede ser testada, lo que significa que ha existido el denominado “testamento”; con el cual el sucesor hace conocer su voluntad en vida, esto es antes de su fallecimiento, lo que representaría, para el derecho sucesorio, el punto de conexión mas alto entre los derechos y obligaciones, tanto del sucesor, como los herederos.

Para autores como Torrent; la sucesión testada es la relación de un acto estrictamente personalísimo y a su vez el mismo tiene cualidades de solemne, teniendo en cuenta que la sucesión testada tiene sus orígenes en Roma, se puede comprender que, dentro de este nuevo derecho, para la época, habría que considerarse la esencia de dos instituciones diferentes, por un lado, el testamento, como aquel acto y documento realizado con el objeto de plasmar en él, las voluntades del sucesor, y, por otro lado, la disposición testamentaria, que responde a todas aquellas mentadas disposición y el ejercicio de sus atribuciones, es decir, los derechos y obligaciones aplicados post mortem (Torrent, 2019).

De esta manera, existen otros autores como Ulpiano y Modestino, los cuales conciben la sucesión testada como una institución necesaria para el derecho sucesorio, lo que representa que esta ejemplificaría la pureza de la representación de la “sucesión” como derecho per se, por lo

cual al tener en cuenta que el elemento fundamental de la sucesión testada es, el llamado testamento, el cual representa esencialmente voluntades del sucesor, los testamentos realizados en vida son la consideración de la llamada “voluntad anticipada” para el derecho médico.

Ahora bien es necesario concebir que, dicha voluntad es percibida como parte de las necesidades del sucesor, siendo así, hay que considerar que una de las valoraciones y causales mayormente utilizadas por quienes realizan el testamento en vida, son las afecciones a la salud y el deterioro de la misma, con lo cual, se puede establecer que la voluntad anticipada puede reflejar no solo derechos sucesorios, sino extenderse al campo internacional, con los derechos humanos del individuo y la garantía de la dignidad humana dentro de la rama jurídica y la rama médica.

Enfermedades degenerativas y catastróficas

Dentro del Estado ecuatoriano, hay que tomar en consideración que los derechos Humanos son propios del hombre y reconocidos a nivel positivo desde el año de 1859, por lo cual, hablar de cualquier tipo de afección que pueda sufrir el hombre con relación a su modo de vivir dentro del Estado, debe ser no vulneratorio de derechos humanos (Avila, 2012).

En base a las principales garantías dispuestas dentro de la Declaración Universal de Derechos Humanos, se encuentra la dignidad humana que bien puede ser considerada hito de la relación del hombre con el Estado y su desenvolvimiento con los recursos ofertados por el mismo dentro del territorio, siendo así, es esencial conocer que, en Ecuador, existen grupos que han de beneficiarse de dichos recursos con preferencia, siendo estos los grupos de atención prioritaria, como motivos del desarrollo del presente trabajo se habla de las personas que padecen de enfermedades degenerativas y catastróficas.

Para la Organización Mundial de la Salud, las enfermedades degenerativas son definidas como, “aquellas enfermedades que tienen una duración prolongada y su progreso es lento, constituyendo de esta forma la causa de muerte primordial para aquellas personas que se encuentran dentro del grupo denominado, adultos mayores”; de esta manera hay que reconocer que estas enfermedades son de principal afección en personas de la tercera edad, que dentro del Estado ecuatoriano, también son consideradas grupos de atención prioritaria. (Organización Mundial de la Salud, OMS, 2023)

Por su parte, al definir las enfermedades catastróficas se debe decir que, son todas las enfermedades con un carácter de crónicas y que tienden a poner en riesgo la vida en gran medida,

cuyo tratamiento y coste representa un valor pecuniario generalmente alto; por lo cual es evidente la degradación de la calidad de vida de los pacientes con estos padecimientos. (Ministerio de Salud Pública, MSP, 2013)

Al haber podido establecer una definición de este tipo de enfermedades, es necesario mencionar que si bien, estas caminan por cuerdas separadas, y generalmente se enfocan en dos grupos de personas distintos, hay que reconocer que las dos, dotan de una calidad de vida reducida para quien las padece, agrediendo de esta forma, derechos fundamentales y derechos humanos, como la dignidad humana.

Si bien es cierto, el Estado ecuatoriano no puede interferir en este tipo de problemáticas puesto que son casos inherentes al ser humano, hay que reconocer que el trabajo del Estado se encuentra en dotar del denominado grupo de atención prioritaria, para que estos pacientes puedan acceder a garantías básicas del ejercicio de sus derechos, esencialmente de la dignidad humana del pereciente.

Punto de colisión entre las enfermedades degenerativas y catastróficas con respecto a la voluntad anticipada

Siendo que las enfermedades degenerativas y catastróficas, son motivo de protección especial por parte del Estado mediante la necesaria inclusión de medidas que procuren mantener cierto grado de dignidad humana en el desarrollo de las actividades de los pacientes, en el Ecuador se han dictado diferentes mecanismos que pretenden permitir asegurar el grado de eficacia y/o afección de dichas medidas, las cuales son extensibles hacia las diferentes ramas del derecho, entre las cuales se encuentra el derecho civil, específicamente para el derecho sucesorio.

El derecho sucesorio, con el testamento vital, es parte de los recursos brindados por el Estados para cualquier persona, esencialmente para estos grupos de atención prioritaria, siendo así, se ha de concebir que, los pacientes de estas enfermedades pueden determinar, bajo estados de lucidez y capacidad legal total, la forma en la cual se han de ejercer tratamientos, diagnósticos y pronósticos utilizables cuando ellos pierdan dicha lucidez (Comisión Nacional De Bioética En Salud, 2016).

Por lo cual, el punto de colisión cúspide entre el derecho y la medicina, se ve reflejado en el ejercicio del paciente con la voluntad anticipada, conociendo que dicha voluntad refleja

derechos de carácter sucesorio, que, a pesar de no ser patrimoniales, se ejercen bajo solemnidades fundamentales para que este pueda tener no solo una validez médica, sino también validez legal.

Los beneficios y limitaciones de la voluntad anticipada para personas con enfermedades degenerativas y catastróficas

Ahora bien, habiendo logrado establecer la conexión del derecho y la medicina como recursos de protección para las personas con enfermedades degenerativas y catastróficas, es fundamental también, establecer el alcance de la voluntad anticipada para estos pacientes.

Desde esta perspectiva, la voluntad anticipada definida como aquellos instrumentos escritos en los que una persona capaz declara anticipadamente su voluntad de oponerse a la aplicación de tratamientos fútiles que prolonguen su vida cuando no esté en condiciones de decidir o de determinar que tratamientos sí desearía que fueran aplicados, en caso de ser posible, es una consideración de múltiples debates dentro de los diferentes Estados de la Zona Andina, dicho debates son la respuesta de las limitaciones emanadas en los diversos cuerpos normativos estatales. (Comisión Nacional De Bioética En Salud, 2016)

El derecho internacional, es el único que ha logrado estipular casos efectivos de una voluntad anticipada, sin llegar a constreñir los derechos positivizados establecidos en las diferentes legislaciones, siendo así, parte de las estipulaciones y disposiciones dadas para la voluntad anticipada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Comité de Estrasburgo ha sido;

La capacidad y lucidez del solicitante

La misma que es la representación clara de sus voluntades, para que dichas voluntades puedan ser llevadas a cabo es necesario comprender que el solicitante debe tener capacidad no únicamente en derecho, sino también se habla de una capacidad moral y espiritual para algunos tratadistas.

Bajo lo determinados por Espinoza, la capacidad dentro de la voluntad anticipada responde a la lucidez presente en los pacientes, dicha lucidez que no debe bajo ningún motivo verse afectada por temas médicos, teniendo en cuenta esta consideración la capacidad y lucidez de estos pacientes debe ser sometida de forma previa a un estudio psicológico y médico que determine la inexistencia de una afección a nivel psicológico y anímico que pueda afectar su autonomía para discernir (Espinoza, 2019).

La disposición de un representante legal

Este es uno de los fundamentos necesarios para cualquier caso de voluntad anticipada, esencialmente considerada post mortem, debido a que una vez que se plantea la voluntad del paciente bajo los preceptos del testamento vital, hay que disponer de alguien que haga cumplir la misma.

Bajo esta consideración en la Comisión Nacional de Bioética en Salud, ha determinado que el representante legal debe cumplir con las solemnidades y formalidades estipuladas en el marco legal, bajo consideraciones de índole de cualquier acto o contrato jurídico, esto es la relación directa con la capacidad y la prohibición de la incursión en cualquier vicio (Comisión Nacional De Bioética En Salud, 2016).

La determinación de una enfermedad considerada grave, crónica, catastrófica o terminal

Parte de este estudio, ha denotado que no todas las personas tienen la posibilidad de ser asistidos por este recurso, sin embargo, para aquellas personas que desean hacer uso del mismo, se ha de considerar la presencia de una enfermedad de índole grave, crónica, catastrófica o terminal, siendo así, las personas que padecen estas enfermedades tienen una valoración en común, que es la terminación de la vida por preceptos anímicos, lo que hace que se represente un derecho inherente al ser humano, como lo es la dignificación de la muerte al igual que la vida, dando validez al derecho a la dignidad humana.

La determinación de este tipo de enfermedades debe ser realizada por un profesional de la salud, que demuestre no únicamente bajo preceptos médicos, sino también, evolutivos la condición del paciente, a miras de ser considerado como una muerte con dignidad mas no como eutanasia o suicidio asistido (Universidad de los Andes de Colombia, 2022).

Las solemnidades sustanciales del derecho positivo sobre los derechos del paciente

Finalmente, el último elemento que se utiliza dentro de la voluntad anticipada son las solemnidades reflejadas en los actos y contratos realizados dentro del territorio ecuatoriano, por lo cual, necesariamente, al mencionar que se trata de un testamento vital, se deben respetar solemnidades con un carácter civil como sucede con el derecho sucesorio.

Siendo así, parte de las solemnidades es la formalización ante una autoridad pública competente, esto es en el caso de los testamentos ante un notario, lo que debería ser representado

de igual manera para esta clase de instrumentos, que acarrear un instrumento público personalísimo y necesariamente con la comparecencia de la firma del sucesor y el representante legal, que para varios tratadistas funge como el heredero de derecho morales para el derecho civil sucesorio (UNAM, 2022).

La voluntad anticipada y el apoyo estatal para pacientes con enfermedades degenerativas en Ecuador

Para el caso del Estado ecuatoriano, el Ministerio de Salud Pública ha determinado que la voluntad vital anticipada, debe ser utilizada estrictamente dentro del territorio como un instrumento recursivo comprobable, en el cual se demuestre la necesaria existencia de la capacidad de quien sería el sucesor, esto debido a la dispersión normativa existente, por lo cual, varios casos bajo esta solicitud han sido negados, puesto que, a pesar de comprobar la capacidad del mismo para realizar un testamento vital, ha sido la falta de normativa ecuatoriana clara la cual ha dado la negativa de este recurso. (Ministerio de Salud Pública, MSP, 2013)

Las consideraciones primordiales y limitaciones estipuladas son, básicamente referentes a la normativa ecuatoriana en la cual no se encuentra dispuesta la muerte digna como un derecho, es decir, únicamente existe la presunción de la inherencia del mismo a los derechos de la vida del ser humano, por lo cual, la muerte voluntaria, aun en tal grado de afección de la salud y con las capacidades completas para tomar una decisión a priori son insuficientes para determinar una voluntad anticipada para este tipo de pacientes.

Por su parte la Constitución de la República del Ecuador, dispone en su artículo 1, lo siguiente; “Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico (...)”; la presencia de este artículo hace permisible la ética de vida dentro del discurso constitucional ecuatoriano, lo que podría verse reflejado en la libertad de conciencia dentro de aquellas enfermedades comprendidas como parte de las personas con grupos de atención prioritaria. (Asamblea Constituyente, CRE., 2008)

Así mismo, dentro del marco constitucional ecuatoriano, se puede analizar lo dispuesto por el artículo 35 *ibidem*. Disponiendo;

Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención

prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado (...) (Asamblea Constituyente, CRE., 2008).

Parte del estudio realizado, se ha de determinar que, si bien en el Ecuador se reconoce la posibilidad de estos grupos de acceder a beneficios ofertado por el mismo Estado, no existe una normativa clara que permita comprender el alcance de dicha disposición.

Si bien el derecho ordinario ha reconocido como parte de las funciones del Estado la disposición de la vida con dignidad en su artículo 66; de la norma suprema; el cual reza;

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 2. El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios (Asamblea Constituyente, CRE., 2008).

Como se puede evidenciar en un análisis simple del artículo se representarían las obligaciones del Estado para dar y brindar todos los recursos necesarios para todos los miembros del territorio, con el objeto de determinar un desarrollo integral, no obstante, al tener en cuenta la particularidad de una muerte con dignidad, es considerable apreciar las valoraciones del derecho internacional sobre los lineamientos del artículo que, si bien no limita el ejercicio del desarrollo de una vida con dignidad, tampoco existe una representación de la muerte con dignidad como referente del fin último del Estado de precautelar los derechos con un grado de especialidad de los enfermos catastróficos y degenerativos.

Por su parte, como fundamento de una normativa dispersa, ha de ser útil lo expresado por el derecho civil dentro de las apreciaciones del derecho sucesorio, siendo así, habiendo sido expresado con anterioridad, la forma de ejercer la voluntad anticipada es bajo las premisas dadas por el derecho internacional, debido a la insuficiencia dentro de la línea jurídica ecuatoriana.

Siendo así, a partir del artículo 1049 del Código Civil ecuatoriano, se puede disponer las solemnidades de lo que se considera un testamento y bajo este concepto se remiten cada una de las definiciones legales a un instrumento público necesariamente otorgado por un notario, por lo cual, no tendría que haber mucha diferencia entre el testamento en el caso del derecho sucesorio y el testamento para el derecho médico.

Si bien es cierto, el derecho civil considera estipulaciones básicas sobre el testamento como un instrumento público, por su parte, el Ministerio de Salud Pública, al hablar de un testamento vital para estos pacientes lo determina de la siguiente forma;

Este es considerado como una excepción al consentimiento informado por substitución, ya que el enfermo está en incapacidad para ser informado y prestar su consentimiento, no obstante, es su autonomía y autodeterminación la cual se ha visto presente en el mismo, las fundamentaciones del mismo se encuentran en los derechos de autonomía y autodeterminación siendo un negocio jurídico, porque se trata de la declaración de voluntad con la que se atribuyen derechos considerados de rechazo nombrando representantes que vigilen el cumplimiento del mismo y su ejecución es diferida en el tiempo, ya que no se puede establecer una fecha exacta de fallecimiento, salvo las consideraciones medicas del paciente (Ministerio de Salud Pública, MSP, 2013).

Bajo la misma línea argumentativa, el Ministerio de Salud Pública determina que, los requisitos para el testamento vital son los siguientes;

- La mayoría de edad y la necesaria solicitud relatada por escrito.
- La firma o sumilla del interesado y un mínimo de dos testigos, sin involucrar el personal de la salud.
- La presencia de un notario no corresponde requisito fundamental para su ejecución.
- La historia clínica y la voluntad anticipada del paciente con la demostración de la enfermedad y capacidad del mismo.
- El diagnostico medico sobre la enfermedad que este sufre.
- Esta voluntad es motivo de modificación en caso de ser necesario.
- El ejercicio de dicha voluntad será determinado por los padres o representantes legales en caso de los menores de edad.

Como se puede observar dichos requisitos nos distan con exageración, de aquellos determinados por el derecho internacional, en conjunto con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sin embargo, se puede ver que el principal punto de conflicto es la no exigencia de la formalización de dicha voluntad, esto es frente a un notario, con la consideración de un instrumento público al testamento vital, por lo cual perdería esta denominación de testamento y no tendría validez jurídica para su ejecutoria.

Esto, permite evidenciar que existe nula injerencia del derecho civil dentro de la voluntad anticipada y la suficiencia del mismo, estaría dispuesta únicamente por el testador, es decir, la influencia del derecho civil sucesorio únicamente puede ser ejercido con conformidad al cumplimiento obligatorio de la formalización de este testamento.

Por ello, los requisitos establecidos por el Ministerio de Salud Pública, son requisitos considerados por diversos juristas como letra muerta, esto debido a que no tienen un fundamento legal de aplicación, por el contrario, la aplicación de los mismos dependerá de la mirada subjetiva a la cual le llegue la solicitud (García, 2022).

Como fue previsto en líneas anteriores, el derecho internacional ha determinado requisitos esenciales mínimos que deben ser previstos ante el ejercicio de la voluntad anticipada en países en los cuales, esta aplicación es legal, conducente y eficaz, siendo así, parte de ellos es la protección del derecho civil y del derecho constitucional utilizando como hito la definición jurídica del testamento y de las consideradas enfermedades degenerativas y catastróficas.

La Corte Constitucional frente a la eutanasia y sus límites dentro de la autodeterminación médica

La eutanasia dentro del territorio ecuatoriano ha tomado gran influencia debido a que, el desarrollo dentro de esta figura jurídica en la sociedad latina no únicamente representa la lucha de aquellas personas que quieren acceder a ella bajo preceptos de enfermedades catastróficas y degenerativas, sino por el contrario, ha existido disputa con respecto a aquellos que defienden la vida.

Sin embargo, dichas consideraciones no han sido examinadas como parte de un derecho continuo a la vida con dignidad, siendo el derecho incesante la muerte digna, porque esta representación es el máximo objetivo de un Estado constitucional de derechos y justicia como lo es el Ecuador, esto representa que el hombre es el fin y medio de la seguridad jurídica brindado por el Estado.

Parte de las atribuciones de las personas con esta clase de enfermedades es llegar a discernir su voluntad con un efecto previo a la muerte, que como se conoce deslindará derechos post mortem a un nivel social y jurídico, por lo cual, la voluntad anticipada tiene su mayor auge del ejercicio de derechos en la autodeterminación y la autonomía.

La Corte Constitucional en su SENTENCIA 67-23-IN/24, ha determinado la procedencia de la eutanasia para casos específicos, siendo así, y; en contradicción con el derecho a la vida y la

prohibición de la muerte dentro del territorio, se plantea Declarar la constitucionalidad condicionada del artículo 144 del COIP. De tal forma que se determina que dicho artículo será constitucional siempre y cuando no sea sancionado (SENTENCIA 67-23-IN/24, 2024);

- El médico que ejecute la conducta tipificada en el artículo 144 del COIP en el supuesto en el que;
 - I. Una persona, expresando su consentimiento inequívoco, libre e informado (o a través de su representante cuando no pueda expresarlo), solicite acceder a un procedimiento de eutanasia activa (SENTENCIA 67-23-IN/24, 2024);
 - II. Por el padecimiento de intenso sufrimiento proveniente de una lesión corporal grave e irreversible o de una enfermedad grave e incurable (SENTENCIA 67-23-IN/24, 2024).

De esta forma se establece un nuevo precedente que va de la mano con la autonomía y autodeterminación de las personas con enfermedades degenerativas, siendo de esta forma, una nueva mirada enfocada de forma directa en el derecho internacional y la ayuda de la Organización Mundial de la Salud, para establecer límites responsables con respecto a la práctica de la misma, en pro de la voluntad anticipada como derecho.

La autodeterminación en este caso, como derecho, viene a ser la representación de las capacidades del ser humano para poder decidir bajo sus criterios lo que deseen o necesiten a futuro, siendo considerado un derecho inherente del ser humano.

Teniendo en cuenta este concepto, a nivel médico la valía de la autodeterminación para una voluntad anticipada puede ser únicamente para personas con enfermedades terminales, graves, catastróficas o degenerativas, lo que significa que dicha autonomía se encuentra encasillada únicamente en este grupo limitado de pacientes, por lo cual, el planteamiento principal de esta decisión es la necesidad de morir cuando no se pueda tomar más decisiones sobre su vida o el rechazo a los tratamientos que puedan prolongar la misma (Organización Mundial de la Salud, OMS, 2023).

Estos aspectos encuentran limitación general, dicha limitación es visible con la falta de estudio de la representación de una muerte con dignidad dentro del territorio ecuatoriano a un nivel positivo, lo que significa que la decisión de rechazar un tratamiento o llegar a ser desconectado en caso de perder sus facultades, hace que sea la única forma real de acertar al derecho a una muerte con dignidad, ya que es la máxima representación de la autonomía y

autodeterminación dentro de los casos con pacientes con las enfermedades mencionadas (Espinoza, 2019).

No obstante, el nulo conocimiento y positivización de este derecho dentro de los cuerpos normativos ha hecho que pueda ser configurada la muerte digna como un suicidio asistido o incluso con la misma eutanasia, que bajo el artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador, en numeral 1; el cual dispone “(...) El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte (...)” (Asamblea Constituyente, CRE., 2008); la misma es limitada por el derecho de la inviolabilidad de la vida, esto significa que, si bien la muerte con dignidad es inherente al ser humano, la generalidad de la inviolabilidad de la vida deja a espectros netamente subjetivos de la autoridad pertinente la solicitud de una voluntad anticipada, siendo este el límite más grande encontrado con respecto a la autodeterminación médica y quebrantando de esta forma otros derechos como autonomía y la dignidad humana de los grupos prioritarios con enfermedades degenerativas y catastrófica, haciendo que el punto de conexión del testamento vital con el derecho civil sucesorio quede bajo la consideración del testador, quien puede o no configurar esta figura sin un formalidad que pueda hacer que el mismo no sea legal.

Conclusiones

Para finalizar, se ha podido observar durante la investigación realizada, que cada una de las consideraciones dispuestas sobre la voluntad anticipada responden al orden natural de la evolución tanto social como jurídica, no obstante, ellas han determinado que dentro de dicha voluntad no es menos importante el reconocimiento de la ética médica y su avance conforme a derecho, siendo que el derecho a denotado ir un paso atrás, para las necesidades de esta clase de pacientes.

De la misma forma, cada una de las afecciones que ha tenido en su desarrollo la evolución del testamento vital y la voluntad anticipada, ha sido provocada por la dispersión de la normativa legal que no es clara conforme a requisitos, definición, eficacia y validez, de esta que bien podría considerar una nueva figura para el sistema jurídico ecuatoriano.

Por otro lado, el poco estudio, análisis y representación de la voluntad anticipada ha hecho que la misma no tenga valía jurídica eficaz dentro del Estado ecuatoriano, lo cual hace que se recurra a las disposiciones que puedan ser determinadas por el derecho internacional, esto como punto de partida para realizar actos con validez jurídica en relación a las disposiciones testamentarias y solemnidades de dicho instrumento público, siendo así, parte de la determinación de los derechos de las personas con enfermedades catastróficas y degenerativas para el ejercicio de los mismo, con el testamento vital no pueden ser ejercidos porque es el mismo Estado quien limita es uso de estos.

Por lo tanto, la única forma de dar cumplimiento a la voluntad anticipada como un derecho de los grupos de atención prioritaria dentro del Estado ecuatoriano, es mediante el análisis y la adopción de normas de carácter internacional como modelo de aplicación del derecho de un testamento vital, con referencia directa a un instrumento público, como lo es el testamento, esto es, bajo las disposiciones legales civiles del derecho sucesorio, que actualmente son insuficientes y vulneran los derechos constitucionales de este grupo de personas.

Referencias Bibliográficas

- Asamblea Constituyente, CRE. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi.
- Asociacion Federal del Derecho a Morir Dignamente . (2018). La eutanasia clandestina existe en todo el mundo. Desde siempre, los médicos han ayudado a morir a personas desahuciadas. Varios países han legalizado esta práctica y su experiencia muestra que puede hacerse con seguridad.
- Avila, R. (2012). *Los derechos y sus garantías* . Quito .
- Bonnecase, J. (1997). *Tratado elemental del derecho civil* (Vols. 1, parte A). Harla. Obtenido de <http://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/30241.pdf>
- Cabanellas, G. (2005). *Diccionario de derecho laboral*. Heliasta.
- Campos, F., Sanchez, C., & Jaramillo, O. (2001). *SciELO - Scientific Electronic Library Online*. Obtenido de Consideraciones acerca de la Eutanasia.
- Cañizares, A. M. (07 de febrero de 2024). CNN EN ESPAÑOL. *orte Constitucional de Ecuador despenaliza la eutanasia tras el reclamo de Paola Roldán*. Ecuador. Obtenido de <https://cnnespanol.cnn.com/2024/02/07/paola-roldan-ecuador-eutanasia-corte-constitucional-orix/>
- Comisión Nacional De Bioética En Salud. (2016). Voluntad Vital Anticipada. *Bioética* 3, 5-7.
- Congreso Nacional. (2015). *Codigo Civil Ecuatoriano*. Quito.
- Espinoza, E. (2019). *La voluntad anticipada en pacientes con enfermedades crónicas* . Mexico .
- García, C. (2022). Voluntades vitales anticipadas en la legislación ecuatoriana. *Revista UDA*.
- Ministerio de Salud Pública, MSP. (2013). *Acuerdo Ministerial 1829*. Quito. Obtenido de https://www.gob.ec/sites/default/files/regulations/2018-10/Documento_Acuerdo-ministerial-1829.pdf
- Organizaciòn Mundial de la Salud, OMS. (2023). *Organizaciòn Mundial de la Salud, OMS*. Obtenido de Enfermedades no transmisibles: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/noncommunicable-diseases>
- Primicias. (2024). PRIMICIAS. *Ecuador es el noveno país del mundo en el que la eutanasia es legal*. Ecuador. Obtenido de <https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/ecuador->

eutanasia-paises-paola-roldan/#:~:text=Paola%20Rold%C3%A1n%2FInstagram-
,El%207%20de%20febrero%20de%202024%2C%20la%20Corte%20Constitucional%20
despenaliz%C3%B3,que%20la%20eutanasia%20era%20legal.

Real Academia Nacional de Medicina. (2023). *Real Academia Nacional de Medicina*. Obtenido de Diccionario de términos médicos: <https://dtme.ranm.es/index.aspx>

SENTENCIA 67-23-IN/24, CASO 67-23-IN (Corte Constitucional del Ecuador 05 de febrero de 2024).

Torrent, A. (2019). *SUCESIÓN TESTAMENTARIA ANALISIS*.

UNAM. (2022). PACIENTES TERMINALES Y LA VOLUNTAD ANTICIPADA . *REVISTAS UNAM*.

Universidad de los Andes de Colombia. (2022). Análisis jurídico del Caso Ana Estrada. *Estudios jurídicos UniAndes*.

Anexos



Universidad
Católica
de Cuenca

**AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN EN EL
REPOSITORIO INSTITUCIONAL**

JUAN MIGUEL RIERA PAUTA portador de la cédula de ciudadanía N.º **0105929491** y **OMAR ESTEBAN SIMBAÑA UZHCA** portador de la cédula de ciudadanía N.º **0103835773**. En calidad de autores y titulares de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación **“LA VOLUNTAD ANTICIPADA ENFOCADA EN ENFERMEDADES DEGENERATIVAS Y CATASTROFICAS ESTABLECIDA EN LA SUCESION TESTADA COMO PRECEDENTE EN LA NORMATIVA CIVIL DEL ECUADOR”** de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 4 de marzo de 2024

F: 

JUAN MIGUEL RIERA PAUTA

C.I. 0105929491

F: 

OMAR ESTEBAN SIMBAÑA UZHCA

C.I. 0103835773