



REPÚBLICA DEL ECUADOR

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

La interpretación dinámica o evolutiva como
mecanismo para el reconocimiento del derecho a la
muerte digna en el Ecuador

Trabajo de titulación previo a la obtención del
título de Abogada de los Tribunales de Justicia

AUTOR: MARÍA LUISA CÁRDENAS HERRERA.

NÚMERO DE CÉDULA: 0302711726

DIRECTOR: AB. JOSÉ LUIS VÁZQUEZ CALLE, MGS.

AZOGUES - ECUADOR

2021



REPÚBLICA DEL ECUADOR
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA
Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

La interpretación dinámica o evolutiva como
mecanismo para el reconocimiento del derecho a la
muerte digna en el Ecuador

**Trabajo de titulación previo a la obtención
del título de Abogada de los Tribunales de
Justicia**

AUTOR: MARÍA LUISA CÁRDENAS HERRERA.

NÚMERO DE CÉDULA: 0302711726

DIRECTOR: AB. JOSÉ LUIS VÁZQUEZ CALLE, MGS.

AZOGUES - ECUADOR

2021

ÍNDICE

ÍNDICE.....	I
RESUMEN.....	II
ABSTRACT.....	III
INTRODUCCIÓN.....	IV
METODOLOGÍA.....	VI
DESARROLLO.....	1
1. La interpretación dinámica o evolutiva.....	1
1.1 La interpretación dinámica. Consideraciones generales.....	1
1.2 Origen de la interpretación dinámica.....	2
1.3 ¿Por qué es importante la interpretación dinámica?.....	5
1.4 Límites de la interpretación dinámica o evolutiva.....	5
1.5 La interpretación dinámica o evolutiva en la norma ecuatoriana.....	7
2. Casos hito que emplearon la interpretación evolutiva para el reconocimiento de derechos.....	9
2.1 Caso Edwards v. Attorney-General o Caso de las Personas (Canadá)	9
2.2 Caso Roe v. Wade (Estados Unidos de América).....	10
2.3 Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua	11
2.4 Sentencia 198/2012 (España).....	13
3. El reconocimiento del derecho a la muerte digna en el Ecuador mediante la interpretación dinámica.....	15
3.1 El sufrimiento producto de las enfermedades terminales.....	15
3.2 Derecho a la muerte digna.....	18
3.3 La interpretación evolutiva como mecanismo idóneo para el reconocimiento del derecho a la muerte digna en Ecuador.....	23
CONCLUSIONES.....	27
BIBLIOGRAFÍA.....	29

RESUMEN

“La interpretación dinámica o evolutiva como mecanismo para el reconocimiento del derecho a la muerte digna en el Ecuador”

La interpretación dinámica o evolutiva al ser un método interpretativo que se encarga de comprender a la norma desde un contexto más amplio que conecta la necesidad del cambio normativo con la realidad social, permite adecuar los derechos amparados en la Constitución al tiempo actual, por ello, la presente investigación tiene como objetivo establecer el método de interpretación evolutivo como el mecanismo adecuado para el reconocimiento del derecho a la muerte digna en Ecuador, entendiéndose para el efecto a la muerte digna como una acepción que incluye a la eutanasia y el suicidio médicamente asistido. Por ello, este trabajo ha empleado un enfoque cualitativo, así como los métodos histórico-lógico que analiza el origen y evolución de la interpretación evolutiva, inductivo-deductivo que parte desde un enfoque general a uno particular y dogmático, que incluye una profunda revisión bibliográfica que ha dado lugar al análisis crítico de la doctrina, jurisprudencia y el ordenamiento jurídico con la finalidad de justificar el reconocimiento del derecho a la muerte digna a través de la interpretación evolutiva. En este contexto, los resultados obtenidos evidencian la importancia de este método interpretativo en el reconocimiento de derechos, la necesidad de implementar el derecho a la muerte digna en Ecuador, y la interpretación evolutiva como su mecanismo adecuado para el efecto. Adicionalmente se constató que el reconocimiento de este derecho a través de otros procedimientos no sería factible, determinando así la viabilidad de la interpretación evolutiva para este propósito.

Palabras claves: Interpretación dinámica, evolutiva, derechos, muerte digna, eutanasia, suicidio médicamente asistido

ABSTRACT

“Dynamic or evolutionary interpretation as a mechanism for the recognition of the right to a humane death in Ecuador”

The dynamic or evolutionary interpretation, being an interpretative method that is responsible for understanding the norm from a broader context that connects the need for normative change with social reality, allows adapting the rights protected in the Constitution at present time, therefore, this research aims to establish the method of evolutionary interpretation as the appropriate mechanism for the recognition of the right to a humane death in Ecuador, understanding for the effect of it as a meaning that includes euthanasia and medically assisted suicide. Hence, this work has employed a qualitative approach, as well as historical-logical methods that analyze the origin and evolution of the evolutionary interpretation, inductive-deductive that starts from a general approach to a particular and dogmatic one, which includes a thorough literature review that has led to the critical analysis of doctrine, jurisprudence and the legal system in order to justify the recognition of the right to a dignified death through the evolutionary interpretation. In this context, the results obtained show the importance of this interpretative method in the recognition of rights, the need to implement the right to a dignified death in Ecuador, and the evolutionary interpretation as the appropriate mechanism for this purpose. Additionally, it was found that the recognition of this right through other procedures would not be feasible, thus determining the viability of evolutionary interpretation for this purpose.

Keywords: dynamic interpretation, evolutionary interpretation, rights, death with dignity, euthanasia, medically assisted suicide

INTRODUCCIÓN

La Constitución de la República del Ecuador vigente desde el año 2008 al declarar al país como un Estado constitucional de derechos y justicia, centra a la garantía y el respeto de los mismos como eje fundamental, de forma que los derechos amparados en la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y los demás derivados de la dignidad de la persona, conforme lo establece el numeral 7 del artículo 11 de la norma suprema, sean de goce absoluto de los ecuatorianos.

En este contexto, el respeto a la dignidad de la persona en todas sus dimensiones expresado en el preámbulo de la Constitución, así como el derecho a una vida digna amparado dentro de los derechos de libertad que proclama el artículo 66 del mismo cuerpo normativo, permiten garantizar, a través de varios aspectos, la dignidad de la persona desde el inicio de su vida hasta el final de la misma.

En función de lo mencionado, pese a que la dignidad de la persona sea un concepto del cual se puedan desprender más derechos, la muerte digna como derecho no se encuentra reconocida en la Constitución, denotando así en un problema jurídico y social que requiere ser regulado, ya que el evidente sufrimiento y dolor de quienes padecen enfermedades terminales es una realidad en nuestro medio que en numerosas ocasiones ha llevado a la persona a tomar la decisión de quitarse la vida al considerar que la misma carecía de dignidad debido a que el Estado no garantiza de forma efectiva este derecho.

Bajo este criterio, la interpretación dinámica o evolutiva del texto constitucional al ser una técnica interpretativa que permite cambiar a la ley “cuando cambien las circunstancias en las que la ley debe ser aplicada” (Lorca Martín de Villodres, 2011, p. 265), se presenta como un medio eficaz para el reconocimiento del derecho a la muerte digna, ya que al ser un método que se encarga de alcanzar la comprensión del contenido constitucional a partir del

contexto social vigente, permitiría solventar la necesidad del conglomerado social, debido a que al considerar a la Constitución como un instrumento vivo, su ordenamiento no puede congelarse en el tiempo sino más bien adaptarse a la realidad social con el fin de dotar de solución a los problemas presentes en los tiempos actuales.

Consecuentemente, la presente investigación plantea la respuesta a la interrogante ¿de qué forma incide la interpretación dinámica o evolutiva por parte de la Corte Constitucional del Ecuador en el reconocimiento de la muerte digna?, misma que recae en el reconocimiento de la muerte digna como un derecho a ejercerse a través de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido, que tendrá lugar a lo largo del desarrollo de la investigación donde primero se realizará un recuento de la interpretación dinámica o evolutiva, seguido de eso se presentarán casos donde se haya empleado la jurisprudencia bajo el criterio de este mecanismo para el reconocimiento de diversos derechos en distintos países para finalmente demostrar la idoneidad de la interpretación evolutiva como mecanismo judicial para reconocer el derecho a la muerte digna en el Ecuador.

METODOLOGÍA

Para el adecuado desarrollo de la presente investigación se consolidó bajo un enfoque cualitativo a través del análisis de información, así también con el empleo de los métodos histórico-lógico, ya que se analizó el origen y la evolución de la interpretación dinámica o evolutiva, así como su influencia; el inductivo-deductivo, debido a que se partió de lo general a lo particular y viceversa y finalmente el dogmático al realizar una profunda revisión bibliográfica con el fin de demostrar la hipótesis planteada.

DESARROLLO

1. La interpretación dinámica o evolutiva

1.1 La interpretación dinámica. Consideraciones generales

La interpretación dinámica o evolutiva se constituye en un método interpretativo de la Constitución que “consiste en la atribución al texto constitucional de un significado diverso del histórico (...), para adaptar así el contenido normativo a las cambiantes exigencias políticas o sociales”. (Guastini, 2008, p. 122). En otras palabras, esta técnica de interpretación se encarga de ajustar las normas del ordenamiento jurídico a la realidad de la sociedad con base en las ideologías dinámicas que la misma va presentando de forma paulatina a lo largo del tiempo.

Por su parte, Chiassoni (2007) citado por (Mastromartino, 2013) sostiene que se realiza una interpretación evolutiva cuando se “sustituye la interpretación histórica, considerada anacrónica, por una interpretación (que el mismo intérprete considera) más adecuada a la realidad política, económica, tecnológica y/o social del momento, o bien a los dictámenes de la conciencia social o de la conciencia jurídica”. (p. 17).

En este sentido, es preciso resaltar que el empleo de la interpretación dinámica comprende la adaptación de las prescripciones constitucionales a la realidad de las situaciones que surgen en tiempos actuales y que a su vez no han sido previstas al momento de su creación o han variado con el paso del tiempo, de forma que exista una relación mutua entre la realidad de la sociedad y la norma constitucional. (Martínez Dalmau, 2015).

Consecuentemente, la interpretación dinámica o evolutiva se puede definir como aquel método o técnica que pretende dotar de un significado actual a las disposiciones constitucionales en vista de las exigencias que la vida en sociedad requiera con el propósito de garantizar y aplicar los derechos amparados en la ley suprema, esto último respaldado del argumento de Guillermo Cerdeira quien sostiene que “negar cualquier posibilidad de interpretar evolutivamente la Constitución supondría condenarla al estancamiento”. (Cerdeira Bravo de Mansilla, 2019, p. 414).

En cuanto a su finalidad se puede manifestar que radica en adecuar el contenido de la ley a la época actual o contemporánea del intérprete de manera que exista

autonomía con relación a su creador (Palombella, 1999), es decir, esta herramienta debe ser realizada en función del tiempo y espacio de una determinada sociedad, esto con atención a sus necesidades y requerimientos de tal forma que exista independencia del texto histórico debido al surgimiento de nuevas circunstancias que no fueron previstas al momento de su creación.

Por otro lado, es preciso mencionar que el propósito de la interpretación evolutiva “no es solo fortalecer la relación entre normatividad y realidad (...), sino también es transformar la realidad social a través del cambio en el significado de las disposiciones constitucionales” (Martínez Dalmau, 2015, p. 135), de manera que se colige que este método interpretativo se encarga de considerar a la Constitución como un organismo vivo con la intención mantener una evolución constante a través del tiempo.

1.2 Origen de la interpretación dinámica

La interpretación dinámica o evolutiva tiene su origen y fundamento en la doctrina “Living Tree”, misma que surge de la decisión del Comité Judicial del Consejo Privado del Reino Unido (en ese entonces el Tribunal más alto de Canadá) en 1929, en función del caso *Edwards vs Canadá* o conocido también como el “Caso personas” o “Caso de las personas” (Pierdominici, 2017), mismo que luego de haber analizado el término “personas” que empleaba la Constitución para referir únicamente a los hombres, determinó que esta acepción no incluía sólo a los hombres sino también a las mujeres, por consiguiente estas disponían de iguales condiciones para ocupar cargos dentro del Senado de Canadá.

En este orden de ideas, el Juez Sankey “planted in Canada a living tree capable of growth and expansion within its natural limits” (Pierdominici, 2017, p. 8), esto es, una doctrina que a partir de la interpretación constitucional permitió que el texto normativo de Canadá pueda cambiar y evolucionar con el tiempo pero sin dejar de reconocer sus intenciones originales, ya que si bien las mujeres no podían ejercer cargos públicos, los tiempos habían cambiado de manera que la interpretación de la Constitución debía adaptarse a las realidades y desafíos de la cambiante vida moderna, suponiendo de este modo que la aplicación de la herramienta

interpretativa dinámica es necesaria para preservar la vitalidad de la Constitución y evitar de esta manera que la norma se congele en el tiempo y se vuelva más obsoleta que útil.

En este sentido, algo similar sucedió en Estados Unidos de Norteamérica, donde se comienza hablar de una “Constitución viva” probablemente derivada del título de un libro “The Living Constitution” del profesor Howard Lee Mc Bain. Años más tarde este método interpretativo empezó a difundirse con el supuesto planteado por Michael Kammen, donde plantea que la Constitución estadounidense fue redactada deliberadamente para ser amplia y flexible y adaptarse de esta manera a los cambios sociales o tecnológicos que se presentan a lo largo del tiempo. (Kammen, 1987).

A la par surgieron también enfoques análogos en Europa, mismos que tomando como referencia las decisiones del Tribunal Constitucional Federal de Alemania consideraban que los argumentos y técnicas empleados para la interpretación debían permitir que la misma vaya más allá del texto y no se remita únicamente a una interpretación literal positivista. Es menester mencionar además que el enfoque que mantuvieron estas Cortes estaba orientado en valores, de modo que requería de una interpretación basada en principios que necesariamente tenían que apartarse del texto llano para hacer así de la Constitución un instrumento vivo. (García de Enterría, 2014).

A su vez, esta técnica de interpretación está ligada también a una doctrina italiana que postula que las variaciones tácitas atribuidas a la Constitución son comprobadas en el punto donde media “el ordenamiento formal y su evolución real y continua” (Goig Martínez, 2013, p. 286), de tal manera que por medio de la aplicación de la interpretación evolutiva se presente un progreso continuo en materia de derechos y que a su vez no obligatoriamente exista modificaciones formales o la inserción de nuevos preceptos en la Constitución.

Por otra parte, Rubén Martínez refiere que: “la interpretación dinámica o evolutiva o conocida como interpretación del “árbol vivo” tiene raíces claramente Dworkianas” (Martínez Dalmau, 2015, p. 133). Al respecto, resulta fructuoso hacer mención a la teoría interpretativa propuesta por Ronald Dworkin en la que “la validez

de las normas es determinada por los principios morales que presentan las doctrinas y las prácticas jurídicas en “su mejor luz” (Fabra Zamora, 2018, p. 27).

En otros términos, esta teoría jurídica interpretativa condiciona la validez de la normas a partir de la moralidad de principios o posturas empleadas por los juzgadores, sin embargo, es indispensable diferenciar que dicha moralidad hace alusión a que la misma se encuentra asociada a las prácticas constitucionales presentes en la sociedad y no a los valores o creencias morales practicados por la comunidad. (Waluchow, 2015).

En este contexto, el autor antes mencionado Jorge Fabra, en otra obra señala que “Wilfred J. Waluchow desarrolló una de las teorías más completas del árbol vivo” (Fabra Zamora, 2017, p. 14), donde Waluchow justifica el modelo de la interpretación de la Constitución sobre la base de la práctica constitucional empleada por los Tribunales en Canadá; de manera que respaldando lo enfatizado en líneas anteriores por Dworkin respecto a los principios morales, Waluchow crea un concepto relativo a la moralidad constitucional de la comunidad donde Waluchow (2015) citado por (Fabra Zamora, 2018) revela que:

Esta clase de moralidad positiva basada en la comunidad, consiste en las normas morales fundamentales y convicciones que la comunidad tiene en sus diferentes prácticas sociales, a las cuales se ha comprometido y que, de una forma u otra ha adquirido algún tipo de reconocimiento constitucional. (p. 37)

Con estos antecedentes es preciso señalar que la esencia de la interpretación dinámica o evolutiva de la Constitución radica en la adecuación del contenido del texto constitucional a las situaciones o circunstancias que determinen a una sociedad en la actualidad, de tal forma que “esta doctrina resulta tanto más persuasiva cuando el documento constitucional de que se trata es más permanente en el tiempo” (Lorca Martín de Villodres, 2011, pág. 265). Es por esto que los derechos garantizados en las diferentes Constituciones, se están interpretando evolutivamente por los Tribunales de Ecuador, Colombia, Latinoamérica y Europa, con el fin de adecuar su contenido a la actual realidad de la sociedad. (Suelt-Cock, 2016).

1.3 ¿Por qué es importante la interpretación dinámica?

La importancia de la interpretación dinámica o evolutiva como herramienta empleada en los textos constitucionales para alcanzar una óptima comprensión desde la evolución de las necesidades de la sociedad se ve reflejada desde dos perspectivas. Una que se centra en el contenido de la norma y otra que resalta el contexto social.

Consecuentemente, la primera justifica la trascendencia de este método al considerar que el texto normativo sin la existencia de actividad judicial constituye únicamente un enunciado debido a que la actividad interpretativa dentro del ámbito judicial es quien dota de realidad y eficacia a la norma. (Benavides Ordóñez & Escudero Soliz, 2013). Por ende, la trascendencia de la interpretación dinámica en sentido del contenido normativo radica en la actividad que desarrolla el juzgador, donde al no existir una respuesta concreta por la falta de literalidad del texto, el juez pueda dotar de una por medio del empleo del discernimiento. (Quispe Astoquilca, 2016).

En cuanto a la segunda perspectiva, Konrad Hesse citado por (Masapanta Gallegos, 2020) “resalta la importancia de la adaptación normativa a la realidad imperante como mecanismo que permite el desarrollo de la sociedad (...)” (p. 64), de manera que la interpretación dinámica sea utilizada con el fin de ajustar el contenido de la norma a los problemas que se presentan en el contexto de la actualidad y que a su vez permitirían una progresividad en materia de derechos a través de la máxima aplicación de los mismos.

Finalmente, es necesario apreciar el criterio que considera que: “las Constituciones nacen con una premisa -su permanencia en el tiempo-“ (Masapanta Gallegos, 2020, pág. 22), en virtud del cual la interpretación evolutiva permite comprender la razón de la continuidad de ciertas Constituciones a través del tiempo, como la de Estados Unidos (Díaz Revorio, 2004), he de aquí también su importancia.

1.4 Límites de la interpretación dinámica o evolutiva

Es crucial tener en consideración la importancia de ciertas limitaciones al momento de aplicar la función interpretativa al texto constitucional, dado que su utilización en demasía podría desembocar en una circunstancia donde la voluntad del constituyente se vea sustituida por la del mismo juzgador, en este sentido Stephen Holmes refiere sobre la necesidad de la autolimitación “para que haya una verdadera convivencia pacífica” (Benavides Ordóñez & Escudero Soliz, 2013). Consecuentemente, la necesidad de límites en el proceso interpretativo de la Constitución es evidente pues la existencia de los mismos impediría que el juzgador actúe más allá de lo debidamente facultado.

Considerando lo planteado, la acción interpretativa de la norma jurídica se halla a cargo del juzgador quien no sólo emplea su rol para aplicar lo escrito en la ley sino que toma el texto normativo y lo dota de significado conforme las necesidades contemporáneas así como también extiende el significado de la ley a una hipótesis no prevista por el legislador al momento de su creación, de tal manera que el mandato constitucional no se convierta en letra muerta, sino que garantice la aplicación de los derechos ante las nuevas situaciones que atañen a la sociedad.

Por esta razón Wróblewski (2001) citado por (Moreno Cisneros , 2013) expresa que “las consecuencias del encadenamiento a la voluntad del legislador histórico implicaría un gobierno de los muertos sobre los vivos” (p. 30), esto debido a la imposibilidad del legislador de prever una regulación completa de las posibles situaciones que se van presentando en el conglomerado social, adicionando también un criterio que considera que el Derecho no siempre resulta completo y coherente dado que la existencia de un gran número de cuerpos legales al menos en Ecuador hacen más complejo el deber que mantener armonía absoluta y evitar contradicciones entre los diversos cuerpos legales. (Cassinelli Damerval & Alvarado Luzuriaga, 2015).

En tal sentido y con atención a los límites de la interpretación dinámica resulta certero tener presente que “el intérprete, aunque libre de ciertos aspectos en la tarea interpretativa, está sometido a límites y el límite principal es la propia Constitución” (Goig Martínez, 2013, p. 283), lo cual significa que para interpretar evolutivamente un texto constitucional se requiere como presupuesto la existencia del mismo para

de esta forma determinar el sentido de la norma y extender su contexto hacia la aplicación de situaciones que no hayan sido reguladas de manera explícita pero que a su vez formen parte de los derechos amparados en la Constitución que deban ser garantizados.

Por lo mismo, al precisar de la necesidad de un texto constitucional para interpretar dinámicamente una norma, resulta lógico que no se pretende legislar contenido que al momento no se ha legislado, sino más bien dotar de un significado más acorde a la realidad de una norma ya existente que permita conservar la eficacia de la misma, de allí se deduce un argumento válido relativo a que no se puede hacer decir a la norma criterios adversos a los que la misma pretende señalar ya que de ser así, existiría un cambio en la Constitución que requeriría de un procedimiento específico para ello como es la reforma. (Mastromartino, 2013).

Finalmente y en concordancia con las líneas precedentes, la sentencia C-578-95 expedida por la Corte Constitucional de la República de Colombia (1995) y citada por (Suel-Cock, 2016) en la que determina que las órdenes militares que atenten contra derechos fundamentales de la dignidad humana no debe ser ejecutadas, considera que “la ampliación de la interpretación de derechos existentes y los derechos innominados se puede explicar por un tipo de interpretación evolutiva y dinámica” (p. 353), dejando en evidencia que la actividad interpretativa se ve limitada por la norma, los principios y valores comprendidos de forma explícita o implícita dentro del texto constitucional, esto último acorde al bloque de constitucionalidad.

1.5 La interpretación dinámica o evolutiva en la norma ecuatoriana

La Constitución de la República del Ecuador, dentro de su contenido garantiza la interpretación evolutiva al manifestar que la misma deberá realizarse en el sentido más favorable a la vigencia de los derechos y que mejor respete a la voluntad del constituyente (Constitución de la República del Ecuador, art. 427). En este mismo sentido la ley suprema dicta que el máximo órgano encargado de la interpretación constitucional es la Corte Constitucional.

Por este motivo se reconoce también en el texto constitucional que el contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de normas, jurisprudencia y políticas públicas (Constitución de la República del Ecuador, art. 11), enfatizando lo antes mencionado con la idea que sostiene que la interpretación de cualquier norma en Ecuador “deberá tener como premisa la unidad de sentido y su coherencia” (Galiano Maritan, 2019, p. 55) con el propósito de guardar armonía entre los derechos y principios de la Constitución y de las normas infraconstitucionales.

Por otro lado, no existe una forma única para la interpretación de la norma constitucional, esto a razón de que la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional refiere varios métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional entre los cuales se encuentra la interpretación evolutiva o dinámica misma que garantiza que “las normas se entenderán a partir de las cambiantes situaciones que ellas regulan, con el objeto de no hacerlas inoperantes o ineficientes o de tornarlas contrarias a otras reglas o principios constitucionales” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, art.3), lo que quiere decir que este método interpretativo tiene como fin ampliar el sentido de la norma constitucional y adaptarlo a las nuevas realidades que nos depara el tiempo.

Para finalizar este tema, se debe tener presente que “la inmutabilidad de los textos constitucionales no es una característica de las Constituciones democráticas” (Masapanta Gallegos, 2020, p. 22), ya que las normas constitucionales deben sujetarse a la realidad de la sociedad, de manera que los principios de la Constitución sean desarrollados de forma progresiva a partir de la jurisprudencia (Parra, 2019), para de este modo buscar un continuo desarrollo del Derecho.

Una vez analizado el rol y la importancia de la interpretación dinámica, a continuación se hará referencia a un caso hito en su desarrollo, Caso Edwards v. Attorney-General o Caso de las Personas, así como también a otros casos relevantes que han empleado este método interpretativo con el fin del reconocimiento de nuevos derechos.

2. Casos hito que emplearon la interpretación evolutiva para el reconocimiento de derechos

2.1 Caso Edwards v. Attorney-General o Caso de las Personas (Canadá)

Es uno de los casos con mayor relevancia en el derecho canadiense así como en la evolución de los derechos en general, ya que mediante la interpretación dinámica o evolutiva se logró que el Comité Judicial de Privy Council del Reino Unido en 1929 reconozca a las mujeres como personas.

The British North America Act de 1867 conocida también como BNA Act, fue una acta o ley de constitución, que permitió que el Parlamento Británico ejerciera dominio sobre Canadá, en aspectos gubernamentales y legislativos, de tal forma que los poderes del Senado y la Cámara de los Comunes de Canadá estuvieran bajo la autoridad del parlamento del Reino Unido. (Sharpe, 2013)

Con estos antecedentes, en 1916 Emily Murphy fue nombrada como la primera funcionaria pública, hecho que no pudo concretarse en vista de que según el BNA Act, las mujeres no se consideraban personas. Años más tarde, ante la postulación de Murphy nuevamente como aspirante al Senado, hubo un rechazo a su candidatura por parte del primer Ministro, ya que sostenía que para efecto del BNA Act, ella no era considerada persona. Posteriormente, en 1927 Murphy junto con otras cuatro defensoras de los derechos de la mujer demandaron esta decisión ante la Corte Suprema de Canadá, misma que falló en su contra argumentando que la palabra “personas” limitaba exclusivamente a los hombres. (Waluchow, 2015).

Posteriormente, estas mujeres activistas apelaron ante el Comité Judicial de Privy Council del Reino Unido (la Corte más alta), donde el Juez Sankey se pronunció en decisión que la palabra “personas” incluía también a las mujeres de manera que podrían ahora formar parte del Senado (Waluchow, 2015). Con base en este caso surge la doctrina “Living Tree” donde plantea una metáfora que relaciona a la Constitución o el Derecho Constitucional con un árbol vivo con la capacidad de crecer y expandirse sin dejar de lado el reconocimiento de sus intenciones originales.

Según la decisión histórica del Juez Sankey, “Women may not have been able to vote or hold office in 1867, but times had changed and so had to change constitutional interpretation (...)” (Pierdominici, 2017, p. 92), es decir, dicha interpretación permitió evolucionar y adaptarse a nuevas realidades de la vida moderna y lograr de esta forma la igualdad de la mujer con el hombre frente a los cargos públicos y políticos, siendo por lo tanto su trascendencia muy significativa tanto en América como en el resto del mundo.

2.2 Caso Roe v. Wade (Estados Unidos de América)

Actualmente es considerado uno de los casos emblemáticos con mayor envergadura dentro de la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos, esto debido a que dio paso a la despenalización del aborto voluntario. Su relevancia radica en su permisibilidad en el desarrollo del orden de la sociedad a través de la adaptación a nuevas realidades que desatan el avance progresivo de los derechos.

Norma L. McCorvey con el seudónimo de Jane Roe en 1970 planteó una demanda contra el fiscal del distrito del condado de Dallas donde alegaba que la ley del Estado de Texas violaba sus derechos constitucionales debido a que si bien su vida no corría riesgo, tenía derecho a abortar en un lugar seguro ya que en ese momento la ley de Texas permitía el aborto únicamente en casos de violación, incesto o riesgo de muerte por parte de la madre. (The Editors of Encyclopaedia Britannica, 2020). La decisión mayoritaria adoptada por la Corte Suprema en 1973 determinó que la ley estatal que penalizaban el aborto era inconstitucional ya que violaba el derecho a la privacidad de la mujer.

En este punto la Corte admitió que la Constitución no mencionaba de manera explícita el derecho a la privacidad personal, no obstante reconoció la existencia del mismo junto con la garantía de zonas de privacidad dentro del concepto de libertad contemplado en la Décimocuarta Enmienda (Lamparello & Swann, 2015), de manera que dedujo el derecho a la privacidad del concepto de libertad personal, determinando así que el derecho al aborto se encontraba implícito dentro de las garantías de privacidad de la Constitución.

Con estos antecedentes, la relevancia de *Roe v. Wade* yace no solo en la resolución de un problema ético-legal complejo sino en la consolidación de una nueva forma de interpretar la Constitución a través de la doctrina de “la constitución viva” a razón de que “el Tribunal Supremo no podía quedarse ajeno a las demandas sociales” (Beltrán de Felipe & González García, 2006, p. 429) esto con el fin abandonar la interpretación originalista del texto y considerar a la Constitución como un documento vivo que debe ajustarse a los nuevos contextos sociales, otorgándole así el sentido más ajustado a la solución de situaciones no previstas por el legislador al momento de la promulgación de la norma.

Si bien esta decisión desencadenó fuertes críticas y desacuerdos sociales hasta la actualidad, desde el punto de vista legal la interpretación de la ley permitió descubrir la Constitución desde nuevos ámbitos, es por esto que corrientes como la de los constitucionalistas vivos se oponen a estar atados a la mano muerta del pasado al considerar que “each generation makes the Constitution their Constitución” (Balkin, 2007, p. 302), de tal manera que resulta necesario colocar el contenido de la Constitución a la par de las circunstancias actuales para poder enfrentar los desafíos del futuro y decidir de mejor manera su forma de aplicarlos, provocando así una actualización de los derechos fundamentales.

2.3 Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua

Es menester considerar su importancia dentro del desarrollo de las líneas posteriores en vista de que es el primer caso en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte”) reconoce los derechos de propiedad de las comunidades indígenas a través de la interpretación evolutiva, método que permitió extender el alcance de este derecho hacia una esfera más amplia con una dimensión colectiva a favor de las comunidades indígenas y tribales.

Con base en una denuncia presentada por la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni en 1995, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sometió este caso a conocimiento de la Corte tres años más tarde. Las razones que motivaron la demanda corresponden a la falta de reconocimiento de los derechos de esta comunidad por la ineficacia del Estado de Nicaragua en los procedimientos

que buscaban asegurar los derechos de propiedad de las comunidades indígenas así como la falta de demarcación de las tierras ocupadas y el otorgamiento de una concesión de explotación de madera sin consentimiento de esta colectividad. (Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua, 2001).

Si bien la Constitución y la ley de Nicaragua reconocían y protegían los derechos y garantías de las comunidades indígenas, la normativa no especificaba el procedimiento para hacer efectivo dicho reconocimiento; en consecuencia, la Corte determinó la violación del derecho a la propiedad privada, a la protección judicial, entre otros (Aguilar Cavallo, 2010), en tal sentido una de las decisiones declaradas por este órgano judicial fue la de adoptar las medidas necesarias para delimitar, demarcar y titular las propiedades comunales indígenas.

Entre las consideraciones señaladas por la Corte, se hace mención que el derecho a la propiedad colectiva mantenido por las comunidades indígenas y pueblos tribales de manera ancestral guarda estrecha relación con sus valores y costumbres (Forero Mantilla, 2010), de tal suerte que este derecho se fundamenta en su cultura y no simplemente en la posesión del territorio. Por consiguiente y en concordancia con lo mencionado anteriormente, estos criterios constituyeron un precedente clave que motivó a la Corte a ampliar el alcance del derecho a la propiedad hacia una dimensión colectiva por medio de la interpretación dinámica.

En función de lo planteado, la Corte en sentencia señala que los tratados de derechos humanos “son instrumentos vivos cuya interpretación tiene que adecuarse a la evolución de los tiempos y, en particular, a las condiciones de vida actuales” (Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua, 2001, p. 78), esto en función de que el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en términos originales sostenía que toda persona tiene derecho a la propiedad privada, sin embargo la interpretación dinámica permitió ampliar su sentido hacia una dimensión colectiva que permita el uso y goce de los bienes de las comunidades indígenas y tribales.

Es por eso que la importancia de este caso es necesaria dentro del presente estudio, ya que con el empleo del método de interpretación evolutiva se dio paso al reconocimiento del derecho a la propiedad desde una perspectiva más amplia de

tal manera que los pueblos indígenas puedan manifestar su propia cosmovisión amparados en el derecho a la propiedad de sus territorios.

2.4 Sentencia 198/2012 (España)

La sentencia emitida por el Tribunal Constitucional Español que desestimó el recurso de inconstitucionalidad propuesto ante la ley que permite el matrimonio de personas del mismo sexo en España constituye otro caso relevante donde la interpretación evolutiva es el argumento principal que respalda esta decisión.

En el año 2005 con la reforma del Código Civil español se dio paso al matrimonio igualitario, esto debido a que esta institución tendría iguales requisitos y los mismos efectos para personas del mismo o diferente sexo. (Presno Linera, 2013). Posteriormente, un gran número de integrantes del Grupo Popular del Congreso plantearon una acción de inconstitucionalidad en contra de la Ley 13/2005 alegando la existencia de infracción a varios artículos de la Constitución española relativos a la institución del matrimonio, protección de la familia, reforma constitucional, entre otros (Sentencia 198/2012, 2012), recurso que años más tarde sería rechazado.

Resumiendo lo planteado, el argumento del Tribunal tuvo su fundamento en la doctrina living tree que permitió interpretar el artículo 32 de la Constitución que “vincula el Derecho con la realidad” (Lázaro Palau, 2016, p. 3), ya que al momento de la reforma el legislador estuvo consciente de que la ampliación del concepto de matrimonio hacia personas del mismo sexo formaba parte de una realidad aceptada y reconocida ante la sociedad, esto considerando también que el Tribunal tomó como referencia los resultados de encuestas realizadas por el Centro de Investigaciones Sociológicas antes y después de la aprobación de la Ley 13/2005, donde más del 50% de los encuestados estaban a favor del matrimonio entre parejas homosexuales (Montalvo Jääskeläinen, 2017), denotando así que dichas encuestas reflejaron una imagen más clara de la realidad.

Por consiguiente, es necesario que el contenido de la ley vaya redefiniéndose a medida de la evolución de la sociedad, de allí que el Tribunal haciendo referencia a la Constitución afirmó que “a través de la interpretación evolutiva, se acomoda a las realidades de la vida moderna como medio para asegurar su propia relevancia y

legitimidad” (Sentencia 198/2012, 2012, p. 25), de forma que el apareamiento de nuevas demandas en la colectividad requiera respuestas satisfactorias por parte de los Estados (Expósito, 2013), por ello, el no dar paso al recurso de inconstitucionalidad por la modificación de la normativa en materia de derecho a contraer matrimonio constituyó un hecho necesario.

A continuación se sintetiza las sentencias hito que han empleado la interpretación evolutiva o dinámica para el reconocimiento de derechos en el siguiente cuadro:

Tabla 1

Sentencias hito que emplearon la interpretación evolutiva para el reconocimiento de derechos

Nombre	Año	País	Corte	Derecho
Edwards v. Attorney-General o Caso de las Personas	1930	Canadá	Comité Judicial de Privy Council del Reino Unido	Mujer como persona
Roe v. Wade	1973	Estados Unidos	Corte Suprema de los Estados Unidos	Aborto voluntario
Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua	2001	Nicaragua	Corte Interamericana de Derechos Humanos	Propiedad de las comunidades indígenas
Sentencia 198/2012	2012	España	Tribunal Constitucional Español	Desestimación del recurso de inconstitucionalidad ante la Ley 13/2005 que permite el matrimonio igualitario

Nota: Elaboración propia

Luego del análisis de estos casos que han permitido el reconocimiento de diversos derechos en distintos países del mundo a través de la interpretación

evolutiva, es menester recalcar la importancia del empleo de este método interpretativo, ya que al adaptar el contenido de la norma a la situación y necesidades que presenta actualmente la sociedad permitiría una efectiva garantía de los derechos, por esto, a continuación se presentará la realidad del tormento que padecen las personas con enfermedades en etapa terminal, con el fin justificar el reconocimiento que debe darse al derecho a la muerte digna en Ecuador mediante la interpretación dinámica.

3. El reconocimiento del derecho a la muerte digna en el Ecuador mediante la interpretación dinámica

3.1 El sufrimiento producto de las enfermedades terminales

Para concretar el propósito de esta investigación es necesario proyectar la realidad del sufrimiento de las personas que padecen enfermedades terminales en Ecuador, ya que muchas de las veces este hecho ha desencadenado en suicidios, esto con el fin de justificar la necesidad del reconocimiento del derecho a la muerte digna mediante la interpretación dinámica o evolutiva; para esclarecer este panorama es preciso delimitar el concepto de enfermedad terminal o enfermedad en fase terminal, misma que hace referencia a:

Aquella que no tiene tratamiento específico curativo o con capacidad para retrasar la evolución, y que por ello conlleva a la muerte en un tiempo variable (generalmente inferior a seis meses); es progresiva; provoca síntomas intensos, multifactoriales, cambiantes y conlleva un gran sufrimiento (físico, psicológico) en la familia y el paciente.
(Buigues Mengual, Torres Pérez, Mas Sesé, Femenía Pérez, & Baydal Cardona, p. 2)

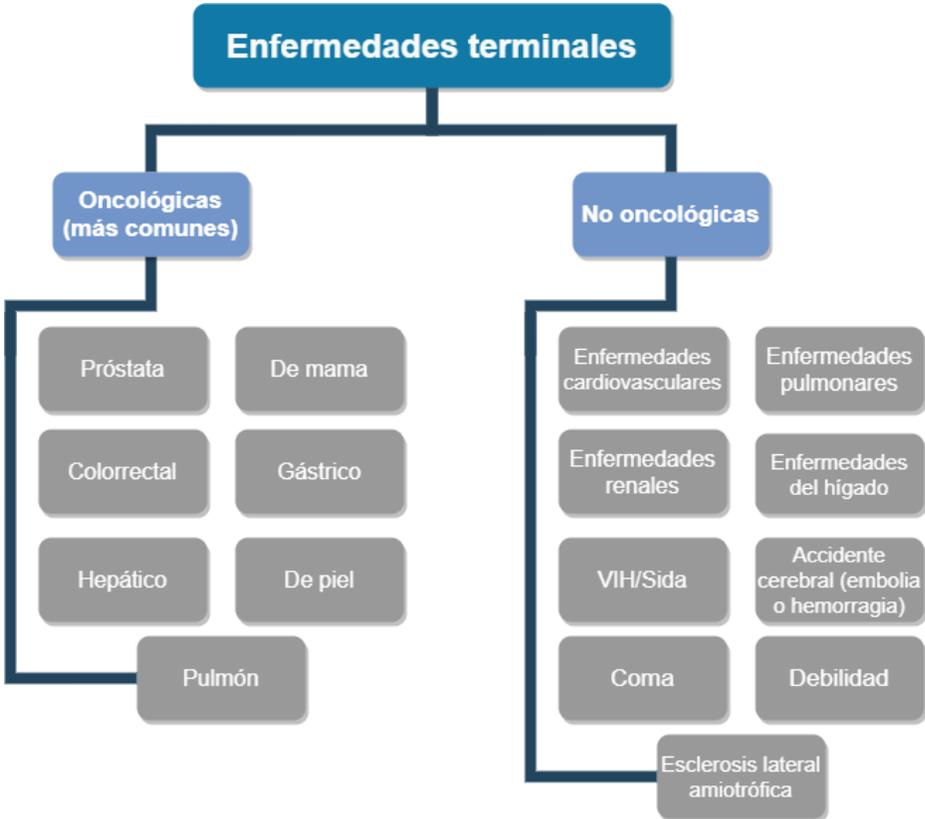
En otras palabras, la enfermedad terminal es aquella patología avanzada y progresiva que como resultado causará la muerte a una persona en un periodo de tiempo corto y para la cual no existe una cura, trayendo consigo un sufrimiento hasta el final de la vida. En este sentido, para considerar a una enfermedad como terminal

los médicos evalúan al paciente basándose en criterios clínicos y pronósticos que permiten determinar si la persona padece de una enfermedad terminal o no.

Dentro de este marco cabe considerar que, si bien la patología más frecuente de quienes sufren enfermedades en fase terminal es la oncológica¹, es decir, el cáncer, existe también enfermedades terminales no oncológicas que han sido pronosticadas bajo la determinación de factores como deterioro clínico progresivo, funcional, complicaciones, edad avanzada, entre otros, por consiguiente, en el presente cuadro se detallará las enfermedades terminales oncológicas más frecuentes según la OMS y las no oncológicas según el Protocolo para la aplicación del procedimiento de eutanasia en Colombia.

Figura 1

Clases de enfermedades terminales



Nota: Tomado de *Protocolo para la aplicación del procedimiento de eutanasia en Colombia* (p.49-51), por Ministerio de Salud y Protección Social, 2015. Elaboración Propia.

¹ Por oncológico se entiende a una condición médica de un paciente relativa al cáncer

En síntesis, cabe enfatizar que para determinar tanto enfermedades terminales oncológicas como no oncológicas, el galeno deberá considerar la condición del paciente con el empleo de criterios objetivos mediante el uso de escalas de predicción o guías establecidas para el efecto. Por otro lado y dentro de este tema es necesario mencionar que muchas personas con enfermedades terminales no disponen de medios económicos que ayuden a sustentar los gastos que implica el acceso hacia un tratamiento, es por esto que optan por el sistema de salud que brinda el Estado pese a la deficiencia de este en aspectos como disponibilidad de medicamentos y tratamiento. (The Economist Intelligence Unit Limited, 2017).

Por esto, el único tratamiento o cuidado que pueden recibir quienes padecen enfermedades terminales es el paliativo², ya que este ayuda a calmar el dolor y sufrimiento que padece la persona tratada, no obstante, la OMS sostiene que actualmente a nivel mundial de las personas que requieren apoyo paliativo, únicamente el 14% tienen acceso al mismo. (Organización Mundial de la Salud, 2020).

Algo semejante ocurre con nuestro país ya que durante el primer encuentro de alto nivel sobre cuidados paliativos (Lima 2018) se sostuvo que Ecuador cuenta con un índice medio en asistencia paliativa (Edición Médica, 2018), evidenciando así la falta de asequibilidad, hecho que lo confirma la Asociación Ecuatoriana de Cuidados Paliativos al señalar que pese a los avances que han desarrollado para este tipo de cuidados, existe una falta del conocimiento por parte del personal del salud así como profesionales suficientes que traten esta rama (Edición médica, 2020), hecho que actualmente resulta más complejo aún debido a que por la emergencia sanitaria a causa de la COVID-19, el área de cuidados paliativos ha sido muy poco tratada (El telégrafo, 2021).

² Por tratamiento o cuidado paliativo se entiende como: "El conjunto coordinado de intervenciones sanitarias dirigidas, desde un enfoque integral a la promoción de la calidad de vida de los pacientes y de sus familias, afrontando los problemas asociados con una enfermedad terminal mediante la prevención y el alivio del sufrimiento, así como la identificación, valoración y tratamiento del dolor, y otros síntomas físicos y psicosociales". *Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos*, "Guía de Sedación Paliativa", p. 13.

Con estos antecedentes se puede inferir que si bien el sufrimiento de quienes padecen enfermedades en etapa terminal es evidente debido a la existencia de síntomas en los que prevalece el dolor, la falta de cuidados paliativos en nuestro país nos acerca más a esta penosa realidad, considerando también que este tipo de cuidados implican costos elevados lo que no permite un acceso a todos los que lo necesiten.

Finalmente, para dar por concluido este tema resulta importante hacer mención que una investigación reveló que entre los índices de suicidios acontecidos entre enero de 2015 y febrero de 2019, un total de 348 personas decidieron terminar con su vida debido a su padecimiento de enfermedades terminales, pasando así a ser el sufrimiento de una enfermedad terminal la cuarta causa de suicidio en Ecuador. (Vázquez Calle, 2020), lo que da por entendido que el sufrimiento y dolor que experimentan las personas con padecimientos terminales es real y se ve reflejado en las cifras descritas anteriormente, con estos antecedentes se asume que el reconocimiento de la muerte digna a través de la interpretación dinámica en nuestro país ayudaría a reducir los índices de esta problemática.

3.2 Derecho a la muerte digna

Si bien existen diferentes posturas respecto de la conceptualización de la dignidad humana como valor, principio o derecho, para esta investigación se considerará a ésta como un valor supremo, por ello, la Constitución ecuatoriana en su preámbulo garantiza el respeto hacia la dignidad de las personas y colectividades en todas sus dimensiones, en este sentido, la garantía de la ley suprema al considerar al Ecuador como “Estado constitucional de derechos y justicia” (Constitución de la República del Ecuador, art. 1), condiciona al Estado a velar por una vida digna, tal como se reconoce en el artículo 66 del mismo cuerpo normativo.

En concordancia, a más de la dignidad establecida en el preámbulo, el art. 11 numeral 7 relativo a los principios que rigen la aplicación de los derechos, garantiza que los principios establecidos en la Constitución e instrumentos internacionales de DDHH “no excluirán los demás derechos derivados de la dignidad de las personas (...), que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento” (Constitución de la

República del Ecuador, art. 11), junto con este, el art. 84 del mismo texto normativo garantiza este mismo derecho al expresar que “La Asamblea Nacional (...) tendrá la obligación de adecuar (...) las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los (...) necesarios para garantizar la dignidad del ser humano (...)” (Constitución de la República del Ecuador, art. 84).

Desde esta perspectiva, el concepto de dignidad incluye una variedad de aspectos direccionados hacia el ejercicio de una vida que goce de dignidad, desde el inicio de la misma hasta su final, de modo que este derecho fundamental incluya también el derecho a morir dignamente, en este sentido cabe mencionar que “si la vida humana concluye con la muerte -que clínicamente es la paralización de los signos vitales-, es precisamente hasta llegar a ese momento que la dignidad debe estar atada al ser humano” (Santamaría Alarcón, 2016, p. 27), en otras palabras tener una vida digna incluye también el hecho de una muerte digna.

De lo señalado, se puede inferir que el derecho a vivir dignamente garantizado en la Constitución, implica el acceso a una muerte digna, ya que a una persona con dolores intensos producto de una enfermedad terminal no se le estaría garantizando una vida digna y el respeto a la decisión de morir con dignidad, sino más bien atando al sufrimiento, por ende, el derecho a la muerte digna se definiría como aquella potestad del individuo que capaz y voluntariamente le permitiría decidir sobre la extinción de su vida con base en el derecho a una vida digna.

Para finalizar este tema es importante resaltar ciertas posturas que sostienen la estructura que debe tener una Constitución para reconocer el derecho a la muerte digna, en este sentido, como afirma un sector de la doctrina, el ordenamiento jurídico supremo no considera la vida solo desde una perspectiva biológica, sino más bien desde un sentido más amplio que abarca también a la dignidad humana (Vázquez Calle, 2020), es decir no solo estar vivo sino gozar de condiciones dignas de vida.

Así también Laura de Vito (2019) citada por (Vázquez Calle, 2020) plantea que “el derecho base para estructurar el derecho a la muerte digna, es la dignidad” (p. 120), consideraciones que al colocarlas frente a la Constitución ecuatoriana

permiten determinar que a través de la garantía de la dignidad humana que engloba aspectos como la libertad, proyecto de vida, prohibición de tratos inhumanos o degradantes, el libre desarrollo de la personalidad y la autonomía, en nuestro país indiscutiblemente existe la base estructural del derecho a la muerte digna, proyectado en la eutanasia y el suicidio médicamente asistido, por esta razón y respecto al derecho a morir con dignidad, “el Estado debe asumir esta realidad para su reconocimiento (...), para así garantizar el derecho fundamental a la vida digna y la dignidad del ser humano” (Vázquez Villavicencio & Zamora Vázquez, 2020, p. 280-281).

A continuación se profundizará el tema de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido, dos procesos distintos pero con una finalidad en común, la de conducir al enfermo terminal hacia una muerte digna.

3.2.1 Eutanasia

La eutanasia es un tema polémico que ha generado gran discusión desde enfoques como el médico, jurídico, bioético y religioso, de tal manera que ha traído consigo la aceptación por parte de un gran número de personas que consideran a la eutanasia como una solución digna al sufrimiento de las enfermedades terminales mientras que existe otras que no, sin embargo en la actualidad la práctica de la eutanasia es legal en países como: Holanda, Bélgica, Luxemburgo, Canadá, Colombia, Nueva Zelanda y España (RTVE.es, 2021).

En este contexto, Salvador Pániker define a la eutanasia como la: “acción u omisión destinada a provocar la muerte de un enfermo debidamente informado de su estado y pronóstico, a petición libre y voluntaria de éste, y con el fin de evitarle sufrimientos que le resulten insoportables” (Pániker, 1998, p. 87), esto permite entender a la eutanasia como un mecanismo empleado para ocasionar la muerte a las personas que padecen enfermedades terminales, donde los intensos dolores y sufrimientos de los que son víctimas motivan a que de forma voluntaria opten por esta salida.

Por su parte, Higuera al conceptualizar el significado de eutanasia expresa:

es la práctica que procura la muerte, o mejor, abrevia una vida para evitar grandes dolores y molestias al paciente, a petición del mismo, de sus familiares o, sencillamente, por iniciativa de tercera persona que presencia, conoce e interviene en el caso concreto del moribundo. (Higuera & Hans-Ruedi, 1973, pág. 252)

En línea directa con este tema, es menester hacer mención los tipos de eutanasia, considerando que para este efecto existen diversas clases, las que se presentarán en el siguiente cuadro serán las que permitirán un enfoque directo hacia la muerte digna.

Figura 2

Clases de eutanasia



Nota: Tomado de *Eutanasia* (p.462-463), por Olga Islas de González Mariscal, UNAM.

Elaboración Propia.

En atención a lo mencionado resulta importante presentar a continuación ciertos argumentos a favor de la eutanasia, entre los que podemos mencionar:

- La existencia del respeto a la autonomía de la persona al momento de tomar decisiones sobre su vida, basándose en sus propias convicciones y creencias.
- El derecho a morir en condiciones de dignidad.
- No prolongar la vida, el dolor y el intenso que padece el paciente en etapa terminal, ya que su destino será inevitable.
- Evitar el gasto de recursos económicos en medicamentos y cuidados de salud.

3.2.2 Suicidio médicamente asistido

Tanto la eutanasia como el suicidio médicamente asistido han sido objeto de confusión al creer que se trata de un mismo mecanismo por el hecho de que ambos persiguen un fin en común, no obstante la diferencia entre estos radica en que en este último, el paciente es quien realiza la acción de poner fin a su vida al emplear un fármaco suministrado y supervisado por un médico (Martínez Navarro, 2018), de modo que es el enfermo terminal quien voluntariamente termina con su vida al administrarse un medicamento letal.

En consecuencia, el suicidio médicamente asistido se define como: “la ayuda médica para la realización de un suicidio, ante la solicitud de un enfermo, proporcionándole los fármacos necesarios para que él mismo se los administre” (Grupo de trabajo atención médica al final de la vida, 2015, p. 10), es decir, que el suicidio medicamente asistido consiste en una forma en la que el médico se limita a proporcionar a un enfermo terminal los medios para suicidarse mediante el suministro de medicamentos que le causarán la muerte. Así también resulta preciso presentar ciertos argumentos a favor del suicidio médicamente asistido, en tanto que:

- Debe respetarse la autodeterminación de la persona al tomar la decisión de quitarse la vida a través del suicidio médicamente asistido en vista de las circunstancias bajo las cuales se encuentra padeciendo.
- Por su naturaleza distinta a la eutanasia, el médico prevé los medios para que el paciente ejecute el acto terminal.

- Se garantiza la dignidad de la persona hasta el momento que esta decida ponerle un fin.
- Evita dolor y sufrimiento innecesario tanto para el enfermo terminal como para su familia.

Para finalizar, existen países y estados donde la práctica del suicidio médicamente asistido está permitido pese a que la eutanasia siga siendo ilegal, dentro de esta lista se encuentran Alemania, Suiza, el estado de Victoria (Australia) y los estado de California, Colorado, Hawái, Maine, New Jersey, Oregón, Vermont, Washington y Columbia (Estados Unidos) (BBC News Mundo, 2021)

3.3 La interpretación evolutiva como mecanismo idóneo para el reconocimiento del derecho a la muerte digna en Ecuador

Como se ha sostenido a lo largo de esta investigación, la necesidad de reconocer el derecho a la muerte digna a través de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido en nuestro país es evidente, por ende la determinación del mecanismo adecuado bajo el cual debería concretarse esta acción ha sido un tema de debate donde diversas posturas han tratado de justificar su medio como el indicado, no obstante el argumento que sostiene este trabajo considera a la interpretación evolutiva o dinámica de la Constitución como el mecanismo idóneo para el efecto.

En vista de lo mencionado, al ser la interpretación evolutiva un método interpretativo del texto constitucional que dota un significado actual a la norma, permite que el contenido de la misma se adapte a la realidad que requiere actualmente la sociedad, siempre y cuando dicha interpretación respete los límites mencionados anteriormente, es decir, el mismo contenido de la Constitución; en este sentido, y en vista del contexto actual de las personas que sufren de enfermedades terminales, la necesidad de que la norma constitucional adapte su contenido al reconocimiento del derecho a la muerte digna resulta indiscutible.

Por ello, debido a que el legislador no pudo prever las circunstancias actuales al momento de la creación de la norma, el juzgador no puede limitarse a aplicarla

literalmente obviando así los derechos que pueden derivarse de los ya proclamados en el texto constitucional, de forma que la ley se refleje como “un tejido vivo, capaz de reacciones nuevas ante nuevas situaciones” (Goig Martínez, 2013, p. 291), ya que la interpretación evolutiva se emplea no con el propósito de comprender el significado de la norma, sino con el fin de ampliar el alcance de los derechos implícitos y existentes dentro de la misma.

En otras palabras y conforme el tema objeto de estudio, sin bien el derecho a la muerte digna no se encuentra expresado textualmente en la Constitución, la existencia del mismo se deduce del derecho a una vida digna reconocido por esta normativa, donde la dignidad de la persona permite reconocer derechos y libertades que a su vez dan lugar a una interpretación que dota de amplitud y mayor alcance al contenido de los derechos, de forma que la Corte Constitucional al ser el intérprete máximo de la norma suprema, podría emplear el método evolutivo para el reconocimiento de este derecho con base en la realidad de la sociedad, regulando así esta problemática y cubriendo los vacíos existentes de este tema.

Por otro lado, al ser la muerte digna a través de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido un tema controversial, Waluchow al defender “la teoría del árbol vivo” presenta un concepto de moralidad constitucional de la comunidad como un recurso para resolver casos que generen desacuerdo en la sociedad donde la misma puede adquirir reconocimiento constitucional con base en las convicciones obtenidas de las prácticas sociales (Fabra Zamora, 2018), de manera que el juzgador al considerar que se encuentra frente a una sociedad contemporánea respaldada de principios como la igualdad y libertad, no debe dirigir su fallo hacia posturas basadas en su moral personal, institucional o religiosa sino interpretar evolutivamente un texto que permita al árbol vivo que representa la Constitución, crecer y expandirse.

En este sentido, una vez que se ha determinado a la interpretación evolutiva como mecanismo ideal para reconocer el derecho a la muerte digna en Ecuador, se justificará la mutación constitucional como proceso no formal necesario para concretar el reconocimiento de este derecho frente a los procedimientos formales

para modificar la Constitución ecuatoriana, es decir, la enmienda, reforma parcial y asamblea constituyente.

En cuanto a la enmienda, al considerar que la misma se emplea para suplir omisiones o corregir desviaciones (Arce Janariz, 1994), es decir, con el fin de modificar el texto normativo cuando existe un error en cuanto en su redacción, no resultaría conveniente acogerse a este procedimiento ya que no sería el ideal para este caso. En este sentido, la reforma parcial por su parte al utilizarse con el propósito de añadir o suprimir contenido a la norma expresa, resulta ser un proceso más complejo debido a que requiere del cumplimiento de requisitos determinados para el efecto debido a que la Corte Constitucional no tiene facultad de activar este proceso, sino que requiere la iniciativa del presidente, de la ciudadanía o la Asamblea Nacional, donde luego de estructurar un proyecto de reforma, el mismo estará sujeto a aprobación por medio de referéndum.

Finalmente, la Asamblea Constituyente al ser “el proceso que mayores cambios implica dentro de la tramitación de una reforma constitucional” (Masapanta Gallegos, 2020, p. 93-94), se trata de un instrumento empleado con fines más amplios, es decir, la creación de una nueva Constitución, así también al igual que la reforma parcial, la asamblea constituyente requiere el cumplimiento de ciertos parámetros para concretarse, parámetros facultados por la consulta popular, el presidente, la Asamblea Nacional o la ciudadanía.

Por ello, la mutación constitucional al ser “un quehacer jurídico que busca describir el cambio de significado o sentido a la Constitución sin que se altere la expresión escrita” (Campos Monge, 2006, p. 111), dota de un significado y alcance más amplio a la norma sin alterar el texto expreso, variando únicamente el contenido material de la disposición, de ahí que su viabilidad a diferencia de los demás procedimientos es precisa, ya que al tener la Corte Constitucional la facultad de producir una modificación tácita por medio de este proceso, permitiría la emisión de una sentencia con cambios que puedan efectivizarse sin necesidad del cumplimiento de requisitos como en los procedimientos formales, ya que el único límite existente sería el impuesto por la misma Corte al momento de interpretar evolutivamente el texto constitucional, haciendo de este un procedimiento menos

complejo, de manera que se resuelva los problemas actuales a favor de las necesidades sociales.

Si bien existen posturas que sostienen que la mutación constitucional pone en riesgo la rigidez y supremacía constitucional, Masapanta sostiene que más bien estas se garantizarían, ya que con este instrumento “se pretende que la norma suprema continúe teniendo eficacia dentro de una realidad social”, de forma que “la evolución social muta a la Constitución por vía interpretativa” (Goig Martínez, 2013, p. 286), por esto, el empleo de la interpretación dinámica en el reconocimiento del derecho a la muerte digna produciría una evolución continua en los derechos.

CONCLUSIONES

Al final de la presente investigación se puede concluir que:

La interpretación evolutiva o dinámica al ser un método interpretativo que permite comprender a la norma constitucional desde una perspectiva de adaptación a la realidad social, resulta sumamente importante, debido a que su empleo como criterio en el ámbito judicial justifica el reconocimiento de derechos, ya que este tipo de interpretación es una forma de conectar a la generación con el pasado pero a la vez permitir un avance constante hacia el futuro.

Al haber sido empleada la doctrina del “árbol vivo” o “árbol viviente” en el Caso *Edwards v. Attorney-General* para el reconocimiento de la mujer como persona, permitió al derecho evolucionar y adaptarse a nuevas realidades de la sociedad, de forma que la jurisprudencia haya dado paso a más casos como *Roe v. Wade*, *comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua* y la sentencia 198/2012, para que empleando este mecanismo evidencie la importancia de mantener los ordenamientos constitucionales a la par de las condiciones de vida actuales.

La enfermedad terminal consiste en una patología progresiva que inevitablemente conlleva al paciente que la padece a la muerte, causando como resultado en ese transcurso sufrimiento intenso, sin embargo, en nuestro país es evidente la falta de cuidados paliativos que ayuden a tratar el dolor así también el hecho de ponerle fin a la vida por el padecimiento de una enfermedad terminal se determina como la cuarta causa de suicidio en el Ecuador hasta febrero de 2019, de manera que el sufrimiento de personas con enfermedad en etapa terminal es una realidad social a la que el Estado debe poner atención.

En la actual Constitución del Ecuador existe la base para la estructura del derecho a la muerte digna, ya que al reconocer y garantizar la dignidad y una vida digna, el alcance de estos derechos adquiere una esfera más amplia que incluyen condiciones como el respecto a la dignidad, libre desarrollo de la personalidad y autonomía, entre otros; por esto, el derecho a una muerte digna debería ser garantizado a través de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido.

La interpretación dinámica o evolutiva como criterio de la Corte Constitucional del Ecuador es el mecanismo adecuado para el reconocimiento del derecho a la muerte digna a través de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido, ya que la vida digna que garantiza la constitución garantiza también una muerte digna, derecho que debe ser reconocido ya que el sufrimiento de quienes padecen enfermedades terminales es real y requiere ser garantizado en la Constitución para que se garantice de manera efectiva la dignidad de la persona.

BIBLIOGRAFÍA

- Lorca Martín de Villodres, M. I. (2011). Interpretación jurídica e interpretación Constitucional: La interpretación evolutiva o progresiva de la norma jurídica (El derecho como instrumento del cambio social). *Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM*, 265.
- Aguilar Cavallo, G. (Diciembre de 2010). ¿Emergencia de un derecho constitucional común? El caso de los pueblos indígenas (Parte I). *Revista Derecho del Estado*(25).
- Arce Janariz, A. (1994). El derecho de enmienda visto por el Tribunal Constitucional. *Revista Española de Derecho Constitucional*(14).
- Balkin, J. (2007). Abortion and Original Meaning. *Constitutional Commentary*.
- BBC News Mundo. (18 de Marzo de 2021). *Los 7 países del mundo donde la eutanasia es legal (y cuál es la situación en América Latina)*. Obtenido de <https://www.bbc.com/mundo/noticias-56423589>
- Beltrán de Felipe, M., & González García, J. (2006). *Sentencias Básicas Del Tribunal Supremo de Estados Unidos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. doi:84-340-1642-7
- Benavides Ordóñez, J., & Escudero Soliz, J. (2013). Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana. En D. Núñez Santamaría, *Estatus de una Corte Constitucional: Corte de Precedentes* (pág. 54). Corte Constitucional del Ecuador. doi:978-9942-07-462-1
- Buigues Mengual, F., Torres Pérez, J., Mas Sesé, G., Femenía Pérez, M., & Baydal Cardona, R. (s.f.). Paciente terminal. *Guía de Actuación Clínica en A. P.* Obtenido de <http://www.san.gva.es/documents/246911/251004/guiasap027terminal.pdf>
- Campos Monge, C. (2006). Mutación Constitucional: el caso del Derecho Humano a la Educación. *Acta Académica*, 39. Obtenido de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r21500.pdf>
- Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2001 de Agosto de 2001).
- Cassinelli Damerval, L., & Alvarado Luzuriaga, P. (2015). Interpretación, intención y autoridad. *PODIUM*(27). doi:1390-5473
- Cerdeira Bravo de Mansilla, G. (Febrero de 2019). Matrimonio y constitución: Su interpretación evolutiva, desde la igualdad y la libertad. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*(10), 414. doi:2386-4567
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Corporación de estudios y publicaciones.

- Díaz Revorio, F. (2004). La interpretación de la Constitución y la Jurisprudencia Constitucional. En F. J. Días Revorio, *La Constitución abierta y su interpretación*.
- Edición Médica. (12 de Octubre de 2018). *Edición Médica*. Obtenido de El país presenta índices medios en cuidados paliativos al paciente: <https://www.edicionmedica.ec/secciones/salud-publica/el-pais-presenta-indices-medios-en-cuidados-paliativos-al-paciente--92997>
- Edición médica. (23 de Octubre de 2020). *Edición médica*. Obtenido de El 24,6% de pacientes ecuatorianos que fallecen en un año necesitaron cuidados paliativos: <https://www.edicionmedica.ec/secciones/salud-publica/el-24-6-por-ciento-de-pacientes-que-fallecen-en-un-ano-necesitan-cuidados-paliativos--96630>
- El telégrafo. (05 de Marzo de 2021). *El telégrafo*. Obtenido de ¿Cómo afecta la pandemia a los cuidados paliativos?: <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/sociedad/6/como-afecta-la-pandemia-a-los-cuidados-paliativos>
- Expósito, E. (2013). El Derecho a contraer matrimonio entre personas del mismo sexo. Algunas reflexiones a propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional 198/2012. *Revista General de Derecho Constitucional*(17). doi:1886-6212
- Fabra Zamora, J. L. (2017). Constitucionalismo Canadiense en perspectiva Latinoamericana. *Jorge Luis Fabra Zamora*, 14.
- Fabra Zamora, J. L. (24 de Octubre de 2018). Wilfrid J. Waluchow: el positivismo incluyente y el constitucionalismo del “árbol vivo”. *Diálogos de Saberes. Investigaciones en Derecho y Ciencias Sociales*(49), 27. doi:2619-3744
- Forero Mantilla, F. (2010). Conectividad: Alcances del derecho a la propiedad aborígen y tribal en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *International Law: Revista Colombiana de Derecho*(16: 177-212). doi:692-8156
- Galiano Maritan, G. (Diciembre de 2019). La interpretación del Derecho en el ordenamiento jurídico ecuatoriano: estudio doctrinal y legal. *Revista de Derecho*(27). doi:1993-4505 / 2409-1685
- García de Enterría, E. (2014). La posición jurídica del Tribunal Constitucional en el Sistema Español: Posibilidades y perspectivas. *Revista Española de Derecho Constitucional*. doi:0211-5743
- Goig Martínez, J. M. (2013). La interpretación Constitucional y las sentencias del Tribunal Constitucional. De la interpretación evolutiva a la Mutación Constitucional. *Revista de Derecho UNED*(12), 286.
- Grupo de trabajo atención médica al final de la vida. (2015). Atención Médica al final de la vida: conceptos y definiciones. Obtenido de

- https://www.cgcom.es/sites/default/files/conceptos_definiciones_al_final_de_la_vida/files/assets/basic-html/page-3.html
- Guastini, R. (2008). ¿Peculiaridades de la interpretación constitucional? En R. Guastini, *Estudios sobre la interpretación jurídica* (M. Carbonell, Trad., pág. 122). Editorial Porrúa.
- Higuera, G., & Hans-Ruedi, W. (1973). *Experimentos con el hombre*. Sal Terrae.
- Kammen, M. (1987). *A Vehicle of Life: The Founders' Intentions and American Perceptions of Their Living Constitution* (Vol. 131). American Philosophical Society.
- Lamparello, A., & Swann, C. (Enero de 2015). Roe v. Wade: The Case that changed Democracy. *SSRN Electronic Journal*. doi:10.2139/ssrn.2699281
- Lázaro Palau, C. M. (2016). La reforma del Matrimonio Civil en España. *AVANCES, Revista de Investigación Jurídica*. doi:2220-2129
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Corporación de estudios y publicaciones.
- Martínez Dalmau, R. (26 de Septiembre de 2015). Problemas actuales sobre la interpretación constitucional de los derechos. *IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, México*(37). doi:1870 - 2147
- Martínez Navarro, J. A. (2018). El derecho a la eutanasia. *Revista Andaluza de Administración Pública*(102). doi:1130-376X
- Masapanta Gallegos, C. R. (2020). Mutación de la Constitución en Ecuador ¿La Corte Constitucional como constituyente permanente? Universidad Andina Simón Bolívar.
- Mastromartino, F. (31 de Octubre de 2013). Sobre la interpretación evolutiva de la Constitución. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 17. doi:0214-8676
- Montalvo Jääskeläinen, F. (2017). La Sentencia del Tribunal Constitucional sobre el matrimonio entre personas del mismo sexo: ¿una nueva forma de interpretar el Derecho y los derechos en España? *Icade. Revista De La Facultad De Derecho*. doi:<https://doi.org/10.14422/icade.i100.y2017.004>
- Moreno Cisneros , A. F. (2013). La interpretación jurídica evolutiva en la Corte Interamericana de Derechos Humanos aplicada al Derecho a la propiedad. Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- Organización Mundial de la Salud. (20 de Agosto de 2020). *Cuidados paliativos*. Obtenido de Cuidados paliativos.
- Palombella, G. (1999). *Filosofía del derecho moderna y contemporánea*. (J. Calvo González, Trad.) Tecnos. doi:8430933913
- Pániker, S. (1998). El derecho a morir dignamente. *Anuario de Psicología*, 49(4).
- Parra, R. (2019). *El neoconstitucionalismo en el Ecuador*. La caracola editores. doi:978-9942-35-647-5

- Pierdominici, L. (2017). The Canadian Living Tree Doctrine as a Comparative Model of Evolutionary Constitutional Interpretation. *Centro Studi Sul Federalismo. Perspectives on Federalism*, 9. doi:10.1515/pof-2017-0021
- Presno Linera, M. Á. (2013). El matrimonio entre personas del mismo sexo en el Sistema Constitucional Español. *Revista General de Derecho Constitucional*.
- Quispe Astoquilca, C. L. (7 de Octubre de 2016). Una aproximación a las teorías de la interpretación de la Constitución. *Derecho & Sociedad*(48). doi:2079-3634
- RTVE.es. (18 de Marzo de 2021). *El mapa de la eutanasia en el mundo: legal en siete países*. Obtenido de <https://www.rtve.es/noticias/20210318/espana-podria-convertirse-cuarto-pais-europeo-legalizar-eutanasia/2000490.shtml#:~:text=Eutanasia%2C%20legalizada%20en%20siete%20pa%C3%ADses,Canad%C3%A1%2C%20Colombia%20y%20Nueva%20Zelanda>.
- Santamaría Alarcón, F. B. (2016). El derecho a la eutanasia en personas con enfermedades en fase terminal en el nuevo régimen constitucional del Ecuador. Universidad Regional Autónomas de los Andes. Obtenido de <http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/4088/1/PIUAMCO0012-2016.pdf>
- Sentencia 198/2012, 198/2012 (Tribunal Constitucional de España 6 de Noviembre de 2012).
- Sharpe, R. (2013). The Persons Case and the Living Tree Theory Constitutional Interpretation. *University of New Brunswick Law Journal*.
- Suelt-Cock, V. (2016). El bloque de constitucionalidad como mecanismo de interpretación constitucional. Aproximación a los contenidos del bloque en derechos en Colombia. *Vniversitas*. doi:0041-9060
- The Economist Intelligence Unit Limited. (2017). *Control del Cáncer, acceso y desigualdad en América Latina. Una historia de luces y sombras*. The Economist Intelligence Unit Limited. Obtenido de https://eiuperspectives.economist.com/sites/default/files/Cancercontrol_accessandinequalityinLatinAmerica-SPANISH_0.pdf
- The Editors of Encyclopaedia Britannica. (29 de Junio de 2020). *Roe v. Wade*. Obtenido de [Roe v. Wade: www.britannica.com/event/Roe-v-Wade](http://www.britannica.com/event/Roe-v-Wade)
- Vázquez Calle, J. L. (2020). La vida digna en el proceso de muerte, prospección hacia la eutanasia y el suicidio medicamente asistido. Universidad Andina Simón Bolívar. Obtenido de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7258/1/T3142-Vazquez-La%20vida.pdf>
- Vázquez Villavicencio, R. V., & Zamora Vázquez, A. F. (2020). El reconocimiento del derecho a la muerte digna desde una perspectiva de un Estado constitucional de derechos. *Polo del Conocimiento*, 5(8). doi:10.23857/pc.v5i8.1588

Waluchow, W. (2015). Filosofía del Derecho Constitucional. Cuestiones fundamentales. En J. L. Fabra Zamora, & L. García Jaramillo, *Strauss, democracia y constitucionalismo del árbol vivo*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. doi:978-607-02-7386-5