

# Las voluntades anticipadas en la Ley de cuidados paliativos. Fortalecimiento de la relación médico— paciente

*The anticipated will in the law  
of palliative care, strength of the  
relation patient – Doctor*

*Diana Vanessa Sánchez Salazar\**

---

\* Docente investigador del Instituto de Humanismo Cristiano, facultad de Teología, Filosofía y Humanidades de la Universidad Pontificia Bolivariana. Correo electrónico: dianavanessa.sanchez@upb.edu.co

## Resumen

Hace poco más de un año, la Ley 1733 de 2014 introdujo en Colombia la figura del documento de voluntades anticipadas según la cual, en términos de su artículo 5 numeral 4, la persona capaz, sana o en estado de enfermedad, de manera voluntaria y en uso pleno de sus facultades legales y mentales, plasmará en aquél las decisiones sobre la aceptación o rechazo de tratamientos médicos en caso de atravesar una enfermedad terminal, crónica, degenerativa e irreversible, y sobre el acompañamiento que necesitará en esos momentos. De igual forma, también podrá plasmar la disposición o no a donar órganos en caso de muerte. Esta publicación busca contribuir a establecer el documento de voluntades anticipadas contenido en la Ley de cuidados paliativos, como instrumento de afianzamiento de la relación médico–paciente que retome el modelo de alianza terapéutica tan deteriorada actualmente.

**Palabras clave:** Voluntades anticipadas, relación médico–paciente, alianza terapéutica, dignidad, autonomía.

## Abstract

In Colombia the 1733 Act of 2014 introduced the concept of advance directives, which in terms of its article 5. 4, the person capable, in healthy or disease state, voluntarily and in full possession of their legal and mental faculties, will express in a document the decisions regarding acceptance or rejection of specific medical treatment in case of crossing a chronic, terminal, irreversible or degenerative illness, and the accompaniment that will need in that moment. Similarly, the person can also establish the willingness or not to donate organs upon death. This publication pretend to help establish this advance directive document as a instrument of Biolaw for strengthening the doctor–patient relationship to bring back the therapeutic alliance model currently impaired.

**Keywords:** Advance directives, doctor–patient relationship, therapeutic alliance, dignity, autonomy.

## Introducción

Tal como lo planteó en entrevista el Profesor Pablo Simón Lorda en el marco del III Congreso Internacional de Sistemas de Salud y III Conferencia Nacional de Salud Pública, realizado en la Pontificia Universidad Javeriana de Cali en el año 2014, se puede establecer que casi todas las personas están de acuerdo con querer vivir el proceso de la muerte con el menor dolor posible y con un adecuado tratamiento del mismo; de igual forma, se ha determinado que las personas quieren estar, en dicho momento, acompañados de sus familiares y reducir su sufrimiento tanto como sea posible.

Las situaciones descritas anteriormente nos pueden llevar a pensar que:

(...) son estos deseos los que parecen haber impulsado en parte la creación de los documentos de directivas anticipadas en el ámbito de la salud. Estas instrucciones prospectivas se pueden comprender, a grandes rasgos, como formas de consentimiento para asegurar una atención sanitaria acorde a los intereses de un sujeto, que entrarán en vigencia cuando éste ya no se encuentre apto para manifestar su voluntad. (Belli, 2014: 215).

En tal sentido, popularmente se ha denominado *testamento vital* al documento “en el que una persona manifiesta los tratamientos que desea recibir o rechazar para cuando haya perdido la capacidad de expresarse por sí misma, y decide el destino de sus órganos o de su cuerpo tras su fallecimiento” (Quijada Gonzales & Tomás y Garrido, 2014: 140).

Cabe anotar que los cuestionamientos de las personas sobre la atención a recibir al final de la vida no son recientes, y que surgen como expresión de la autonomía del paciente frente al modelo tradicional de medicina paternalista por muchos criticado.

El debate entre la autonomía del paciente Vs. la medicina paternalista no es nuevo. Éste surge en el escenario de los procedimientos médicos del siglo anterior, en los que el médico, en virtud de su deber de curar, dejaba de lado lo que el paciente podía decir y concentraba sus esfuerzos en devolverle la salud. Los pacientes cansados de que no se les escuchara y no se les informara, y de la mano de los abogados, decidieron llevar a los médicos a los tribunales buscando el reconocimiento de su autonomía: el consentimiento informado del paciente como expresión de esa autonomía apareció en el panorama.

## 1. Consentimiento informado y autonomía del paciente

En 1914, en un fallo celebre en la historia, en el caso *Schloendorff Vs. Society of New York Hospital*, se estableció el consentimiento como la aprobación que debía dar el paciente.

Cualquier ser humano adulto y con su mente lúcida, tiene derecho a determinar lo que se haga con su propio cuerpo (“*Schloendorff Vs. Society of NY Hosp*”, NY 125, 105 NE, 1914): Este fallo es considerado un hito en la historia del *consentimiento*. Se define el consentimiento como la aprobación dada por un paciente a la realización de un procedimiento basado en el conocimiento de la naturaleza del mismo, riesgos, beneficios y alternativas. (Caeiro, 1994: 276). Sin embargo, aunque este caso se presentó hace más de 100 años, vemos que:

El derecho al Consentimiento Informado como concepto propiamente dicho es reciente, pues el médico continuaba en su consideración de ocultar información a su paciente por el hecho de evitar el daño que ésta podría causarle, así que o le informaba muy poco sobre su patología o no le informaba nada en absoluto. (Sánchez Salazar, 2012a: 72).

En ese sentido, la teoría del consentimiento informado en medicina “empezó a desarrollarse a principios del siglo XX en los Estados Unidos, concretamente en la década de los años 60 y 70 materializado en las

luchas reivindicatorias de los derechos de las personas, entre ellos los derechos de los enfermos.” (Sánchez Salazar, 2012b: 73).

Con el anterior panorama, los ciudadanos estadounidenses empezaron a reivindicar su individualismo, y:

Comenzaron a pedir a sus médicos que les tuvieran en cuenta como seres autónomos y vieron que los médicos hacían caso omiso de sus peticiones, tuvieron que usar los instrumentos que las sociedades (sic) democráticas habían puesto en marcha para defender esos principios: los tribunales. Por eso la historia del consentimiento informado en EE.UU. tiene un desarrollo fundamentalmente judicial, y por eso los médicos norteamericanos han tardado en incluirlo como un comportamiento ético fundamental. (Simón, 2000: 43).

Desde entonces, los jueces de los diferentes Estados son especialmente protectores del derecho a la información de los pacientes, y en algunos países inclusive, el consentimiento informado, más que un formalismo, se considera un derecho constitucional. En el caso de España, por ejemplo, el Tribunal Supremo en Sala de lo Civil afirma que:

Ciertamente que la iluminación y el esclarecimiento, a través de la información del médico para que el enfermo pueda escoger en libertad dentro de las opciones posibles que la ciencia médica le ofrece al respecto e incluso la de no someterse a ningún tratamiento, ni intervención, no supone un mero formalismo, sino que encuentra fundamento y apoyo en la misma Constitución Española, en la exaltación de la dignidad de la persona que se consagra en su artículo 10,1, pero sobre todo, en la libertad, de que se ocupan el art. 1,1 reconociendo la autonomía del individuo para elegir entre las diversas opciones vitales que se presenten de acuerdo con sus propios intereses y preferencias —sentencia del Tribunal Constitucional 132/1989, de 18 de junio— en el artículo 9,2, en el 10,1 y además en los Pactos Internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, principalmente en su Preámbulo y artículos 12, 18 a 20, 25, 28 y 29, el Convenio para la Protección de

los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de Roma de 4 de noviembre de 1950, en sus artículos 3, 4, 5, 8 y 9 y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York de 16 de diciembre de 1966, en sus artículos 1, 3, 5, 8, 9 y 10. El consentimiento informado constituye un derecho humano fundamental, precisamente una de las últimas aportaciones realizada en la teoría de los derechos humanos, consecuencia necesaria o explicación de los clásicos derechos a la vida, a la integridad física y a la libertad de conciencia. Derecho a la libertad personal, a decidir por sí mismo en lo atinente a la propia persona y a la propia vida y consecuencia de la auto-disposición sobre el propio cuerpo. (Tribunal Supremo Español, Sala de lo Civil, STS 3, 2001).

En el caso de Colombia, las normas éticas exigidas a los profesionales médicos, contenidas en la Ley 23 de 1981, Ley de Ética Médica, señalan que el médico debe pedir el consentimiento a su paciente para aplicarle los tratamientos, tanto médicos como quirúrgicos, que considere dentro de la *lex artis*, pero que suponga pueden afectarlo física o psíquicamente. (Ley 23, 1981, art. 15).

Es así como la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana ha tratado en reiteradas ocasiones el tema del consentimiento informado y la autonomía del paciente, con un criterio unificado en sus Sentencias a lo largo del tiempo. Se observa que para la Alta Corte:

El mecanismo para garantizar o hacer efectiva la autonomía a la que se ha hecho referencia es el consentimiento previo del paciente para la práctica de tratamientos médicos ya que es el medio a través del cual éste manifiesta su sometimiento al mismo; por el contrario, en su ausencia se entiende que la persona rehúsa su aplicación. Precisamente para proteger la autonomía, la Corte ha indicado que “todo tratamiento, aún el más elemental, debe hacerse con el consentimiento del paciente”. (Corte Constitucional Colombiana).

Debe tenerse en cuenta que “no cualquier autorización del paciente es suficiente para legitimar una intervención médica: es necesario que el

consentimiento del paciente reúna ciertas características, y en especial que sea libre e informado. (...) El paciente que toma la decisión debe ser lo suficientemente autónomo para decidir si acepta o no el tratamiento específico, esto es, debe tratarse de una persona que en la situación concreta goce de las aptitudes mentales y emocionales para tomar una decisión que pueda ser considerada una expresión auténtica de su identidad personal. (Corte Constitucional, Sala Octava de revisión, T-452, 2010).

La Corte Constitucional ha manifestado que, garantizando el derecho del paciente a la información se protege constitucionalmente el derecho a la salud del mismo, lo cual se observa cuando el órgano jurisdiccional afirma que:

La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en afirmar que la protección constitucional del derecho a la salud implica, entre otras cosas, garantizar el derecho del/ de la paciente a obtener información oportuna, clara, detallada, completa e integral sobre los procedimientos y alternativas en relación con la atención de la enfermedad que se padece y abarca, en tal sentido, la necesidad de asegurar un consentimiento informado del/de la paciente así como su derecho a que —una vez determinadas las alternativas existentes para su curación, tratamiento paliativo o mitigación del dolor y explicados los riesgos que con tales alternativas se ligan—, pueda optar de modo libre y autónomo porque se le practique o no el tratamiento prescrito. (Corte Constitucional, Sala Octava de revisión, T-216, 2008).

El tema del aseguramiento y protección del derecho a la información ha sido una constante en las consideraciones de la Alta Corte, y ha establecido los rasgos que dicha información debe tener para que el paciente pueda obtener un adecuado conocimiento que le permita conocer los diferentes riesgos a los que se podría ver expuesto de aceptar el tratamiento ofrecido por su médico. Por ello, debe entenderse que:

La información debe ser simple, aproximativa, inteligible y leal de modo que ponga al alcance del paciente el conocimiento fiel

sobre los riesgos de su enfermedad y los de su tratamiento y, a su vez, debe formularse teniendo en cuenta la dignidad de la persona enferma que debe expresar su consentimiento ilustrado, previendo el impacto psicológico que puede llegar a ocasionarle, así como las repercusiones favorables o perniciosas que puedan incidir en su efectiva recuperación.

De esta manera, se reitera que la decisión que tome el paciente debe ser siempre personal e individual, para lo cual la información que le brinde su médico tratante debe ser adecuada, clara y completa y debidamente explicada, so pena de impedirle el ejercicio legítimo de su derecho a la libertad y autonomía personal, configurando entonces una vulneración de tales derechos. (Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, T-866, 2006).

Se tiene entonces que para que el paciente pueda consentir de manera adecuada su decisión, ésta debe ir precedida de una información simple, aproximativa, inteligible y leal, tal como lo señalara la Corte Constitucional. En este sentido el papel del médico resulta preponderante, pues es el que tiene el conocimiento de los riesgos previsibles y la capacidad de anticipar los no previsibles, por lo que actuando conforme a la *lex artis*, el profesional médico debe:

Informar al paciente sobre todas aquellas circunstancias que puedan incidir de forma razonable en la decisión a adoptar por él mismo, por lo que deberá ponerlo al tanto sobre la forma (medios) y el fin del tratamiento médico, señalándole el diagnóstico de su proceso, su pronóstico y las alternativas terapéuticas que existan, con sus riesgos y beneficios. El objetivo es crear una relación en la que el paciente sepa que la información que se le da es veraz y completa y que puede esperar que se respeten los acuerdos con los médicos. (Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, T-762, 2004).

Puede observarse que del estudio jurisprudencial que se ha realizado sobre la teoría del consentimiento informado en Colombia, a lo largo de las diversas sentencias la Corte hace reiterada referencia a la Sentencia T-401 de 1994, considerada de importante decisión, pues



es jurisprudencia fundante sobre el tema en consideración. De allí ha partido la Corte Constitucional para las decisiones subsecuentes que han llegado a su conocimiento. Al respecto, resulta prudente resaltar de esta Sentencia en mención, que:

En relación con el ejercicio médico, se considera que [el consentimiento informado] se encuentra estructurado a partir de dos principios fundamentales: 1) capacidad técnica del médico y 2) consentimiento idóneo del paciente. La capacidad técnica del médico depende de su competencia para apreciar, analizar, diagnosticar y remediar la enfermedad. El consentimiento idóneo, se presenta cuando el paciente acepta o rehúsa la acción médica luego de haber recibido información adecuada y suficiente para considerar las más importantes alternativas de curación.

La efectividad del principio de autonomía está ligada al consentimiento informado. La medicina no debe exponer a una persona a un tratamiento que conlleve un riesgo importante para su salud, sin que previamente se haya proporcionado información adecuada sobre las implicaciones de la intervención médica y, como consecuencia de ello, se haya obtenido su consentimiento. (Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión, T-401, 1994).

En conclusión, puede decirse que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como se ve, se aleja profundamente del paternalismo médico, privilegiando la autonomía del paciente por encima de muchos derechos.

El tema de la autonomía del paciente ha tenido un importante desarrollo jurisprudencial, hasta el punto de considerar al documento de consentimiento informado como manifestación del derecho de autonomía de aquél. En la actualidad, es el documento de voluntades anticipadas considerado una nueva conquista de derechos, tal como lo ha sido el consentimiento informado desde entonces.

## 2. Voluntades anticipadas. Consideraciones previas

Antes de adentrarnos en la reflexión sobre las voluntades anticipadas como herramienta en la relación médico-paciente, resulta necesario conocer los orígenes de las voluntades anticipadas, el caso de la joven Karen Ann Quinlan suscitado en 1975 en Estados Unidos. Este caso fue tomado como precedente para que en ese país se permitiera la realización de Testamentos Vitales o Living Wills (término atribuido al abogado norteamericano Louis Kutner, quien redactó el primer modelo de Testamento Vital en 1969), reconocidos por The Uniform Rights of the Terminally III Act. of 1989.<sup>1</sup>

A finales del mes de junio de 1975, algunos meses después de que Karen entrara en estado de coma como consecuencia de una presunta ingestión de alcohol y tranquilizantes, sus padres adoptivos, conocidos católicos devotos practicantes, solicitaron al personal médico del Saint Claire's Hospital en Denville-New Jersey, la desconexión del respirador artificial. Amparándose en una especie de objeción de conciencia, toda vez que en concreto no existía una norma legal que colisionara con las convicciones morales de aquél, el médico se negó a cumplir las peticiones de los parientes, debido a sus propios principios morales.

En noviembre del mismo año, los padres angustiados acudieron a los Tribunales en busca de la legitimación de su petición. Sin embargo, un juez del Tribunal Superior del condado negó el permiso legal solicitado.

Joseph y Julia Quinlan debieron esperar hasta marzo de 1976, cuando el Tribunal Supremo del Estado de Nueva Jersey, en una decisión

---

<sup>1</sup> Conforme a la Nota Preliminar contenida en dicho documento, la ley está diseñada para proporcionar diversos medios by which an individual's preferences can be carried out with regard to por los cuales las preferencias de un individuo pueden ser llevadas a cabo con respecto a administration of life-sustaining treatment la administración de tratamiento de soporte vital. The Act permits an individual to La ley permite que un individuo execute a declaration that instructs a physician to withhold or withdraw realicererealice la declaración donde solicita al médico a retener o retirar el sustaining treatment in the event the individual is in a terminal condition and is tratamiento de soporte vital en caso de encontrarse en una condición terminal y sin poder participar en las decisiones de tratamiento médico. In the alternative, the Act

que inclusive en nuestros días se considera legendaria, declaró que el respirador, necesario para que los pulmones de Karen funcionaran de manera artificial, podía ser retirado porque “(...) ningún interés superior del Estado puede obligar a la paciente a soportar lo insoportable (...)”.<sup>2</sup>

El 14 de mayo de ese año el respirador fue desconectado, pero Karen continuó viviendo en un estado descrito por los médicos como crónico vegetativo.

Es así como, con base en el caso Quinlan, en la búsqueda de dar solución al inconveniente de conocer cuál sería la voluntad del paciente, en Estados Unidos fueron incorporados a finales de la década de los años setenta los living wills —testamentos vitales—. Con este documento, se abre la puerta como herramienta eficaz de desarrollo de la autonomía del individuo para ser incluido en las legislaciones, pues se conoce a través de él, el deseo del paciente en cuanto a los procedimientos e intervenciones que quiere le sean practicados y los límites a éstos.

Se puso de manifiesto la necesidad de regular esas situaciones de manera eficaz, y se consideró que conocer de antemano la voluntad de cualquier persona ante estas situaciones podría evitar conflictos en las relaciones entre el médico y los familiares del paciente, ya que este último no podía decidir en ese momento. (Quijada-Gonzales & Tomás y Garrido, 2014: 144).

Sin embargo, aunque Estados Unidos se consideró pionero en cuanto a su desarrollo legislativo, resulta curioso que al hallarse finalizando la década de los años ochenta, sólo entre un 10% y 12% de los ciudadanos norteamericanos había realizado un *living will* u otorgado un *power of attorney*<sup>3</sup>. Se aduce para esto la falta de información y divulgación a la ciudadanía.

---

<sup>2</sup> “(...) no external compelling interest of the State could compel Karen to endure the unendurable (...)”. In the matter of Karen Quinlan, Supreme Court of New Jersey. January 26, argued. March 31 1976, decided.

<sup>3</sup> Poder de representación.

Hace ya un año, en el mes de septiembre del 2014, con la Ley 1733 mediante la cual se regulan los servicios de cuidados paliativos para el manejo integral de pacientes con enfermedades terminales, crónicas, degenerativas e irreversibles en cualquier fase de enfermedad de alto impacto en la calidad de vida, o Ley Consuelo Devis Saavedra como es llamada, se introdujo un derecho novedoso en la legislación colombiana, aun cuando en Estados Unidos y países europeos, lleva décadas reconocido: el derecho a suscribir voluntades anticipadas.

A la luz de la mencionada Ley, en el capítulo sobre derechos de los pacientes con enfermedades terminales, crónicas, degenerativas e irreversibles de alto impacto en la calidad de vida, se establece que toda persona capaz, sana o en estado de enfermedad, en pleno uso de sus facultades legales y mentales, con total conocimiento de las implicaciones que acarrea el presente derecho, podrá suscribir el documento de voluntad anticipada. En este, quien lo suscriba indicará sus decisiones en el caso de estar atravesando una enfermedad terminal, crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida de no someterse a tratamientos médicos innecesarios que eviten prolongar una vida digna en el paciente y en el caso de muerte, su disposición o no de donar órganos.

Este instrumento, como se dijo en anotaciones anteriores, ha sido comúnmente denominado Testamento vital, considerándose inadecuado el término, toda vez que para lograr su eficacia se debería tener primero el fallecimiento del testador (Serrano Ruiz-Calderón, 2006).

Y es que en modo alguno este documento puede ser reputado en puridad como testamento desde un punto de vista jurídico riguroso, pues aunque participa de algunas de sus notas características (acto jurídico sui generis, unilateral, personalísimo, solemne, revocable y complejo), no obstante se apartaría de él en algunas de sus nociones esenciales, lo que nos llevaría categóricamente a negar su consideración como tal. Así por ejemplo, el carácter de acto jurídico mortis causa, puesto que su eficacia no está condicionada a la muerte del otorgante, sino al estado

sobrevenido de incapacidad física para poder tomar decisiones en torno a los tratamientos que haya de recibir en caso de enfermedad terminal, por lo que estamos en presencia más bien de un acto jurídico inter vivos que, excepcionalmente sería revocable. (Bernad Mainar, 2008: 342).

Acorde a la Ley 41 del 14 de noviembre de 2002 Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica, en España se denominan Instrucciones Previas; en nuestro país, conforme a la mencionada Ley de Cuidados Paliativos, se denomina Voluntades Anticipadas.

Existen en las diferentes legislaciones mundiales diversas designaciones para este documento, así que podemos observar “que se le atribuyen entre otras denominaciones las de testamento de vida o biológico, testamento viviente, voluntades anticipadas, instrucciones previas, declaraciones vitales anticipadas, guías adelantadas de preferencias o, en el ámbito anglosajón, directrices anticipadas” (Bernad Mainar, óp. cit.: 341).

Esta Ley 1733 de 2014 se fundamenta en la autonomía que tiene la persona a manifestar lo que considera mejor para el final de la vida en relación a los cuidados y manejo integral del dolor y del sufrimiento, y concede el derecho a desistir de manera voluntaria y anticipada de tratamientos médicos innecesarios que no cumplan con los criterios de proporcionalidad terapéutica. Manifestaciones éstas que se verán contenidas en los documentos de voluntad anticipada.

Colombia estaba en mora de crear un instrumento legal que permitiera a los sujetos de derecho expresar de manera autónoma y consciente disposiciones claras sobre la manera como desean enfrentar el final de su existencia. Sin embargo queda un espacio grande todavía por legislar, pues quedan muchos vacíos al respecto que necesitan ser objeto de reglamentación.

Por ejemplo en Latinoamérica, desde el año 2008 México ya cuenta con Ley de Voluntad Anticipada (LVA) para el Distrito Federal, la cual:

(...) tiene por objeto establecer y regular las normas y los requisitos de la voluntad de cualquier persona con respecto a someterse a tratamientos que pretenden prolongar de manera innecesaria su vida. Se protege en todo momento la dignidad de la persona cuando por razones médicas sea imposible mantener la vida de manera natural. Esta norma no permite ni faculta bajo circunstancia alguna, la realización de conductas que tengan como consecuencia el acortamiento intencional de la vida. (Cantú–Quintanilla, et al., 2012: 13).

### 3. Las voluntades anticipadas en la relación médico–paciente

Antes de entrar a considerar las voluntades anticipadas como instrumento de afianzamiento en la relación médico paciente, propósito de este escrito, se hace necesario conocer en qué consiste dicha relación, la cual podemos definir como la que se establece entre “un profesional de la salud y un ser humano que acude a solicitar sus servicios por presentar un problema de salud. El sujeto tiene una enfermedad, y el médico o profesional de salud está formado para dar asistencia al problema” (Gajardo–Ugas & Lavados Montes, 2010: 49).

Laín Entralgo (citado por Córdoba Palacio, 2001), afirma que:

La relación entre el médico y el paciente no puede ser satisfactoria si no tiene su término en el paciente mismo, en cuanto titular y beneficiario de la salud por que se lucha; no en la sociedad ni en el Estado. Ni en el buen orden de la naturaleza, sino en el bien personal del sujeto a quien se diagnostica y trata, y por tanto al sujeto mismo. (Córdoba Palacio, 2001: 20)

Al respecto Córdoba Palacio (óp. cit.: 25) plantea que:

El acto médico, la relación médico paciente es el encuentro de dos seres racionales, de dos personas, movida una, el paciente, por el

deseo de conservar o recuperar su salud; la otra, el médico, por el afán —primario o secundario en el sentido que acabamos de ver— de servirle a aquél racional y científicamente.

Una vez expresado lo anterior, resulta necesario anotar que para la introducción de la figura de voluntades anticipadas, se ha esgrimido precisamente como razón la relación médico-paciente, pero no entendida como en las anotaciones precedentes, sino fundamentada en el temor de los pacientes a que los profesionales médicos los expongan a tratamientos distanásicos que innecesariamente les alarguen la vida.

Se alude superar definitivamente el paternalismo médico que ha predominado desde la década de los setenta, según el cual el médico es el titular exclusivo de la decisión sobre el camino a tomar con su paciente. Se trata entonces de pasar del modelo paternalista de la medicina al modelo de la autonomía del paciente a decidir sobre el final de su vida.

(...) las instrucciones previas, pueden vincularse a dos causas. Por un lado, al desarrollo del consentimiento informado, efecto final del juego de la introducción de la idea de autonomía individualista en la medicina. Se trata de un consentimiento informado previo, para el caso de que el paciente pierda la capacidad de manifestar su opinión sobre tratamientos de fases terminales o de pérdida de conciencia. Pero también el tópico de las instrucciones previas guarda relación con los temores generados en torno al encarnizamiento terapéutico y a la prolongación de sufrimientos. (Serrano Ruiz-Calderón, 2006: 70).

Lo mismo pasa con los profesionales médicos, que ven en su paciente una amenaza al ejercicio de su profesión, pues en virtud de la autonomía de aquél se le han venido imponiendo deberes o actuaciones que podrían llegar a ir en contra de la *lex artis* y también de sus conciencias, teniendo que responder inclusive frente a los tribunales en muchos casos.

Así pues, fruto de esta deteriorada y tergiversada relación médico-paciente, se ha llegado a situar a las voluntades anticipadas como

instrumento que exacerba una relación de antagonismo entre aquellos, relación que se ha venido gestando desde hace unos años, donde por un lado está el paciente situado en una medicina del deseo, y por el otro lado, como respuesta, está el médico ejerciendo su profesión de manera defensiva.

En 2006 el psicólogo alemán Mathias Kehuer acuñó el término “Medicina del deseo”, afirmando que el nuevo paciente (mejor, nuevo cliente) ya no necesita de los saberes y procedimientos médicos para convertir el sufrimiento de la enfermedad en la infelicidad de la normalidad, sino que precisa de tales saberes y procedimientos para aproximar y ajustar las condiciones del propio cuerpo “al estilo de vida que desea”. En estas dos últimas palabras está la clave, en “que desea”. Se trata de poner al médico al servicio del deseo del paciente, pero en asuntos que no son exactamente la misión del médico (...). (Obiglio, 2014: 9–10).

Contrario a lo anterior, debe lograrse ver en este nuevo instrumento una oportunidad para alcanzar el afianzamiento necesario que debe darse en esta relación tan deformada, y establecer entre médico y paciente una relación basada en la comunicación plena y en la confianza, aspecto éste que resulta siendo imprescindible en el “encuentro entre el paciente sano o enfermo y el terapeuta. Lo que realmente el paciente le confía a su médico es el cuidado de su existencia, de su vida, su intimidad, su biografía y no únicamente lo relacionado con su enfermedad”. (Gómez Gallego, 2008: 173).

Al respecto, tenemos también pronunciamientos de la Corte Constitucional donde se afirma que:

La comunicación entre médico y paciente no sólo es importante desde el punto de vista del respeto de la dignidad humana, sino también desde la perspectiva terapéutica. El [la] paciente necesita, además de querer la curación, creer en [el/] ella y en la capacidad de la medicina y de su agente para lograrla. (...) En la sociedad secularizada actual, los médicos cumplen una labor que antes correspondía en buena parte a los sacerdotes: la función de escuchar, comprender, aconsejar y



aliviar. Por eso su tarea es integral. No se reduce al conocimiento instrumental, de tipo clínico, sino que debe tener en cuenta el ser humano, con sus vicisitudes, en su contexto social y familiar. (Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión, T-401, 1994)

No se desconoce pues, que las voluntades anticipadas son una clara manifestación de la constante y exhaustiva lucha por el respeto a la autonomía del paciente, lucha que se viene gestando cada día con más vehemencia en las legislaciones mundiales, para evitar los excesos ocasionados debido a los innegables e importantes avances en la medicina actual como ya se anotó. Pero se reconoce también que son una manifestación de la dignidad de la persona, dignidad que debe ser respetada tanto en el momento presente de estipulación como en el futuro, tiempo en el cual es en donde verdaderamente se ejecutarán las decisiones del paciente.

En este sentido, resulta pertinente anotar que la dignidad es elemento esencial y constitutivo de la relación médico-paciente, pues es reconocer en el otro la vulnerabilidad de nuestro propio ser, considerarlo, valorarlo y no debe ser entendida como autonomía o posibilidad de diseñar un plan y de determinarse según sus características a vivir como quiera, es decir, equivocadamente la dignidad viene siendo entendida como la posibilidad de hacer todo aquello que nos parezca mejor.<sup>4</sup>

El ordenamiento jurídico colombiano se viene fundamentando cada vez más en la posición en que se vulnera la dignidad de una persona, cuando no actuamos conforme a la voluntad libre de coacción que manifiesta ésta en determinado caso. Confunde pues dignidad con autonomía.

---

<sup>4</sup> En el Proyecto de Ley por la cual se reglamentan las prácticas de la Eutanasia y la asistencia al suicidio en Colombia y se dictan otras disposiciones, en la exposición de motivos con preocupación se observa la confusión en el legislador al manifestar que: “El Estado colombiano se definió a sí mismo como Estado Social de Derecho, fundado sobre el respeto a la dignidad humana.” Para luego pasar a decir que: “Frente al concepto de Dignidad Humana, ha expresado el Tribunal Constitucional colombiano: La Carta Política reconoce el derecho inalienable de todo ser humano a la dignidad, entendida como autonomía o posibilidad de diseñar un plan y de determinarse según sus características vivir como quiera (...)”.

Parecería increíble que en el mundo actual se deba recordar lo que es la dignidad, ese valor propio de Derecho natural que es común a todos los seres humanos, pero que se ha convertido en un concepto tergiversado por el Derecho positivo; sin embargo, considero mi deber resonarlo en este escrito.

La palabra *dignidad* viene del latino *dignus*, término que recogía el término griego *axios* (valor). Así es que debemos entender la dignidad como aquel valor último e intrínseco que no depende de ninguna voluntad, que no es dada por nadie, sino que la persona lo tiene de suyo; así, la persona merece respeto y consideración. En este sentido estamos hablando de dignidad ontológica, es decir, aquel valor no otorgado por ninguna persona sino reconocido *per se*.

No queda duda del imperativo que tenemos, de actuar conforme a la ética kantiana, es decir, no desconocer el respeto que los individuos deben tener por la dignidad. La sociedad debe fundamentar sus normas en la dignidad de la persona humana, en el respeto por el otro: “Obra de tal modo que uses la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de cualquier otro, siempre como un fin al mismo tiempo y nunca solamente como un medio” (Kant, 1963: 84).

Al establecer la dignidad como elemento esencial, podemos ver el documento de Voluntades anticipadas como herramienta de consolidación de la relación entre paciente y profesional médico; que aquél reconozca en éste a una persona que lo ayudará a tomar la decisión correcta de acuerdo a la *lex artis* y a sus condiciones personales de enfermedad, pero que el profesional médico de igual manera reconozca en su paciente un ser humano que no quiere ser sometido a actuaciones distanásicas y reconozca cuándo debe hacer limitación de esfuerzo terapéutico, es decir, reconocerle su dignidad como ser humano.

Al respecto Córdoba Palacio (2001) afirma que:

La profesión médica tiene una característica que la distingue de todas las otras, incluyendo la de otros “sanadores” que dedican sus esfuerzos a la “salud” de los animales irracionales o de los vegetales, y es la condición humana, la dignidad de persona que le es intrínseca tanto al paciente como al médico. Esa característica hace del acto médico un encuentro de dos seres humanos con igual dignidad, con valor ético, un valor absoluto. (óp. cit.: 100).

Este encuentro de ambos, paciente y médico, resolvería el problema que podría llegar a plantearse sobre el vacío legislativo respecto de la obligatoriedad por parte del equipo médico y de los familiares, de aceptar o no lo contenido en el documento de voluntad anticipada, pues el contenido habría sido producto de una labor concienzuda entre el médico y el paciente, que habría conocido su proceso particular de enfermedad y que conllevaría a la aceptación del documento en el futuro.

(...) cada proceso de enfermedad es distinto, siendo cada vez más frecuente en la práctica clínica diaria, situaciones sociales y legales complejas que hacen difícil y controvertido el proceso de toma de decisiones médicas desde una perspectiva ética. En los momentos previos a la muerte muchos enfermos pueden tener comprometida su capacidad de decisión por circunstancias que afecten a su estado físico, emocional o mental o por un mecanismo de afrontamiento claramente desadaptativo. (Barbero et al., 2008: 117–118).

Y aquí es cuando surge la responsabilidad del médico de orientar a su paciente, no de imponerle ni disuadirle tal o cual comportamiento, sino de dialogar, de comunicarse de manera plena y asertiva, de responder sus dudas y aconsejarle conforme a la *lex artis* y de reconocerse mutuamente como seres dignos, sujetos de consideración. Lo anterior puede llegar a ser difícil, en tal sentido sobre las voluntades anticipadas plantean Ortiz y Beca:

Los profesionales y las organizaciones de salud entendían que esto era responsabilidad exclusiva de los pacientes y que entre sus obligaciones profesionales no estaba el difundir el uso de este tipo

de documentos. Una segunda razón era que los profesionales suelen sentirse incómodos al hablar de estos temas y, por tanto, no los consideraban en sus conversaciones con los pacientes. Una tercera razón era que se solía pensar que estas cuestiones sólo atañen a los ancianos o a los enfermos terminales, en vez de considerar que se pueden expresar en cualquier momento de la vida. (Ortiz & Beca, 2010).

Retomar el modelo de alianza terapéutica resulta entonces vital. Los médicos deben tomar parte en la decisión de sus pacientes, quienes por desconocimiento sobre el estado de la medicina y sus procedimientos, llegan a tomar decisiones fundamentados en el temor y en el equívoco.

En este sentido es deber del profesional médico informar a sus pacientes sobre la posibilidad de acudir a este documento, en caso en que considere puede ayudarle, mirar con detenimiento su condición, su estado de enfermedad, la posibilidad futura de hallarse en incapacidad de decidir y establecer entre ambos el mejor camino a seguir para lograr el bienestar del paciente durante el curso de la enfermedad.

Sin embargo, se reconoce la aprensión que puede surgir frente a este deber de información, ya que de ponerse en marcha campañas serias de introducción al documento, ciertos sectores de la población podrían vislumbrar en ello un cierto matiz o trasfondo de apología a la eutanasia, lo cual generaría gran controversia teniendo en cuenta la situación actual de nuestro país.

Resulta por ello necesaria una labor educativa, dirigida tanto a los profesionales médicos como a la sociedad en general, orientada a entender que las voluntades anticipadas:

No pretenden poner fin a la existencia humana y, por consiguiente, no son una modalidad de la eutanasia porque no tienen como propósito inducir la muerte bajo ninguna circunstancia; simplemente, afronta esta última como la culminación de un proceso natural que empieza al nacer. Por ende, este documento suele entenderse como una

manifestación de la libertad de autodeterminación y la concreción del principio de dignidad humana que busca limitar el ensañamiento terapéutico y el impacto de una enfermedad terminal, sobre la cual no hay tratamiento, medicamento o procedimiento quirúrgico que produzca algún efecto positivo o que tenga la potencialidad de hacerlo.

Por lo antes dicho, el documento de voluntad anticipada no sólo es respetuoso de la vida y la salud del paciente, sino que tiene en consideración los derechos de un núcleo familiar sobre el cual, en la generalidad de los casos, es impuesta una carga desproporcionada frente a la cual en rarísimas ocasiones se cuenta con los medios para asumirla.

Al suscribir el documento Voluntad Anticipada, el paciente no está decidiendo sobre si continúa o da fin a su ciclo vital. Se parte de que existe un pronóstico fatal próximo, el cual es irreversible. Por consiguiente hay que resaltar que la Voluntad Anticipada desde ninguna perspectiva implica la decisión de anticipar el desenlace fatal próximo a ocurrir, por cuanto no consiste en la solicitud de que se aplique o se realice un tratamiento para terminar con la vida. En este sentido *no resulta un instrumento eutanásico*. (Corte Constitucional, Sala Plena, C233, 2014).

Requerimos pues un cambio de mentalidad en nuestra sociedad, pero ante todo educación para los pacientes, familiares, profesionales de la salud, entidades prestadoras de salud y demás instituciones, para realizar una correcta implementación que permita una eficacia del instrumento bajo parámetros éticos y legales.

## Conclusiones

Las voluntades anticipadas no deben verse simplemente como un documento que se realiza voluntaria y conscientemente, sino que también debe observarse desde un plano jurídico, médico, sociológico, psicológico, y contextualizado en el marco personal y familiar de cada individuo que quiera suscribirlo. Es por esta razón que debe ser estipulado

por cada persona según las condiciones particulares que vivencia, y con un manifiesto acompañamiento del profesional médico, así como de los familiares que le rodean, y con una clara información y educación previa para poder establecer el curso de acción de la mejor manera posible.

Debe propugnarse por ver esta introducción en la legislación colombiana de suscribir voluntades anticipadas, como herramienta biojurídica e instrumento de afianzamiento y consolidación de la alianza terapéutica como modelo en la relación médico–paciente, y no como elemento antagonico que la exacerba y deteriora.

Se debe hacer especial énfasis en el proceso de toma de decisión que conlleva a realizar un documento de este tipo, pues al individuo le sirve, además de reconocerle su valor como persona y respetarle su autonomía, para “facilitar un proceso deliberativo sobre fines, medios y valores en juego para clarificar la toma de decisiones, favorecer la relación y comunicación profesional–paciente, aumentar la percepción de control y el control real sobre su situación y prevenir posibles conflictos futuros.” (Barbero et al., óp. cit.: 117–118).

Es así como las voluntades anticipadas no pueden reducirse a solo un modelo, como si de una minuta jurídica se tratase, ya que resulta insuficiente para manifestar la voluntad real de quien otorga este documento, tal como sucede generalmente.

El documento debe ser redactado sin seguir estándares, sino por el contrario, debe ser elaborado a conciencia y orientado a la situación particular. Los modelos de Voluntades anticipadas no deberían redactarse para estampar la firma y ya, como suele suceder con los formatos de consentimiento informado; estos documentos deben ser redactados con base en guías personales y familiares como ya se anotó, y con la asistencia de un profesional médico y también del derecho, que tengan pleno contacto con la persona y dé como resultado entonces un documento personal que refleje a ésta verdaderamente. Al respecto cabe anotar:

La experiencia de países europeos que han puesto en ejecución la DVA, manifiestan que en este documento el paciente debe tener la libertad para expresar sus deseos en relación con: 1) La persona que quiere que tome decisiones de atención médica cuando el paciente no pueda hacerlo. 2) Los tipos de tratamiento médico que desea o no desea se le apliquen bajo ciertas condiciones mórbidas. 3) El lugar donde quisiera pasar sus últimos días. 4) La gente que quiere que le rodee y la forma cómo quiere ser tratado. 5) Los datos de su enfermedad que quiere sean conocidos por sus seres queridos.

En el documento de DVA deben escribirse con detalle y claridad: los criterios (valores morales, religiosos y otros) que el paciente requiere se tengan en cuenta para respetar sus deseos, las situaciones clínicas que a su juicio pueden ser decisivas para tomar decisiones, las instrucciones del paciente para utilizar determinadas actuaciones y tecnologías médicas, y la designación de un representante que sepa interpretar sus deseos cuando ante los médicos surjan dudas o inquietudes. (Duque, 2014).

En consecuencia, sea de la manera en que se les llame: testamentos vitales, voluntades o directivas anticipadas, o instrucciones previas, no es un tema que se trate cotidianamente, mucho menos en países cuya legislación ni siquiera lo contempla o apenas se introduce, como el caso de Colombia, pero su desarrollo y aplicación debe difundirse correctamente para que finalmente pueda entenderse como el escenario en el que el médico y el paciente pueden llegar a converger, buscando ambos el bienestar de éste en relación con la situación particular que atraviesa o pudiere llegar a atravesar amparados en la *lex artis*, pero ante todo, en el reconocimiento de la dignidad de los seres humanos.

## Bibliografía

- Barbero J., Díaz L., Coca C., Del Rincón C. & López-Fando T. (2008). “Las instrucciones Previas en Funcionamiento: Una Herramienta Legal con Valor Psicoterapéutico”. *Psicooncología*, 5(1), 117–118.
- Belli, L. F. (2014). “El debate en torno a la validez de las directivas anticipadas”. En: *Salud. Persona y Bioética*, 18(2), 213–225. Doi: 10.5294/pebi.2014.18.2.10.
- Bernad Mainar, R. (2008). “Algunas precisiones sobre el documento de voluntades anticipadas”. *Icade. Revista cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*, 75(3), pp.337–360.
- Caeiro, T. (1994). “El proceso de información y consentimiento en el acto médico”. *Revista Medicina*, 54(3), pp. 275–277.
- Cantú-Quintanilla G., Ubiarco V., Medeiros-Domingo M., Gracida-Juarez C., Reyes-Acevedo R., Reyes-López A., & Alberú-Gómez J. (2012). “La ley de voluntad anticipada del distrito federal en México. Trasplantes e ideología”. *Persona y Bioética*, 16(1), 11–17. Recuperado de: <http://personaybioetica.unisabana.edu.co/index.php/personaybioetica/article/view/2316>.
- Córdoba Palacio, R. (1999). *Bioética fundamental I*. Medellín, Colombia: Editorial Universidad Pontificia Bolivariana.
- (2001). *Bioética fundamental II*. Medellín, Colombia: Editorial Universidad Pontificia Bolivariana.
- Corte Constitucional, Sala Plena. (2014). Sentencia C-233. (9-abril-2014) [MP Alberto Rojas Rios].
- Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión. (2004). Sentencia T-762. (11-agosto-2004). [MP Jaime Araujo Rentería].
- (2006). Sentencia T-866. (19-octubre-2006). [MP Jaime Araujo Rentería].
- Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión. (1994). Sentencia T-401. (12-septiembre-1994). [MP Eduardo Cifuentes Muñoz].
- Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión. (2008). (29-febrero-2008) Sentencia T-216. [MP Humberto Sierra Porto].
- (2010). Sentencia T-452. (15-junio-2010). [MP Humberto Sierra Porto].
- Duque, J. H. (2014). *Declaraciones de Voluntad Anticipada: la atención en situaciones críticas del futuro*. *Periódico el Pulso*. Recuperado de: <http://www.periodicoelpulso.com/html/1501ene/general/general-08.htm>.



- Gajardo-Ugas, A & Lavados-Montes, C. (2010). “El proceso comunicativo en la relación médico-paciente terminal”. *Persona y Bioética*, 14(1), 48–55. Doi: 10.5294/pebi.2010.14.1.4.
- Gómez Gallego, R. (2008). *La dignidad humana en el proceso salud-enfermedad*. Bogotá, Colombia: Editorial Universidad del Rosario.
- Kant, E. (1963). *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*. Madrid, España: Espasa-Calpe.
- Congreso de Colombia. (1981). *Ley de Ética Médica*. (18 de febrero de 1981). [Ley 23 de 1981]. DO: 35.711.
- (2014). *Ley de Cuidados Paliativos*. (8 de septiembre de 2014). [Ley 1733 de 2014]. DO: 49.268.
- Obiglio, H. (2014). “Un expectante enfoque médico: la medicina del deseo. En M. Solanet (Presidencia)”. *Sesión privada*. Buenos Aires, Argentina: Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas.
- Ortiz, A. & Beca, J. P. (2010). *Planificación previa del final de la vida: testamentos vitales, directrices anticipadas*. (2010, 9 de marzo). [Web log post]. Recuperado de: <http://bioetica.udesarrollo.cl/blogbioetica/?p=20>.
- Quijada Gonzales, C & Tomas y Garrido, G. M. (2014). “Testamento vital: conocer y comprender su sentido y significado”. *Persona y Bioética*, 18(2), 138–152. Doi: 10.5294/pebi.2014.18.2.4.
- Sánchez Salazar, D. V. (2012). “El consentimiento informado del paciente como limitante de la investigación científica en España”. *Revista Criterio Jurídico Pontificia Universidad Javeriana de Cali*, 12(2), 69–87. Recuperado de: <http://revistas.javerianacali.edu.co/index.php/criteriojuridico/article/view/620/813>.
- Serrano Ruiz-Calderón, J. M. (2006). “La ley 41/2002 y las voluntades anticipadas”. *Cuadernos de bioética*, 17(1), 69–76. Recuperado de: <http://www.aebioetica.org/revistas/2006/17/1/59/69.pdf>.
- Simón, P. (2000). *El consentimiento informado*. Madrid, España: Triacastela.
- Simón, P. (2014). *Testamentos vitales y otros aspectos de atención al final de la vida* [Audio podcast]. (Octubre–17–2014). Recuperado de: <http://www.javerianacali.edu.co/testamentos-vitales-y-otros-aspectos-de-atencion-al-final-de-la-vida>.
- Tribunal Supremo Español, Sala de lo Civil. (2001). (12 de enero de 2001) STS 3. [MP José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez].