

# Patentes y medicamentos para practicar la eutanasia: un análisis a partir de la prohibición de patentabilidad de las invenciones que atentan contra la vida



## Cómo citar el artículo

Vargas-Chaves Iván; Guerrero-Veloza Juan Pablo; Acevedo-Caicedo Francisco (2024). Patentes y medicamentos para practicar la eutanasia: un análisis a partir de la prohibición de patentabilidad de las invenciones que atentan contra la vida. Revista Encuentros, vol. 22.01 de enero-junio. Universidad Autónoma del Caribe. Doi: 10.15665/encuen.v22i01- Enero-Junio-.2913

Iván Vargas-Chaves, Ph.D. - Doctor en Derecho  
Facultad de Derecho, Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, Colombia.  
ivan.vargas@unimilitar.edu.co

<https://orcid.org/0000-0001-6597-2335>

Juan Pablo Guerrero-Veloza - Magíster en Derecho Administrativo  
Facultad de Derecho, Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, Colombia.  
u03001105@unimilitar.edu.co

<https://orcid.org/0000-0002-5030-1421>

Francisco Acevedo-Caicedo - Magíster en Derecho de la Empresa y de los Negocios  
Facultad de Derecho, Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, Colombia.

francisco.acevedo@unimilitar.edu.co  
<https://orcid.org/0000-0003-0925-7753>

Recibido: 3 de marzo de 2022 / Aceptado: 8 de septiembre de 2023

## Resumen

El artículo lleva a cabo un ejercicio reflexivo sobre las patentes y los medicamentos utilizados para practicar la eutanasia, en el marco de lo establecido por la Decisión 486/2000/CAN que prohíbe patentar los productos y procedimientos que atenten contra la vida y salud de las personas. El objetivo del artículo es realizar una aproximación a la tensión existente entre la mencionada prohibición de patentabilidad, sustentada en el Derecho a la vida, versus el derecho a la propiedad privada. A través de un enfoque metodológico cualitativo y de investigación documental, basado en una interpretación sistemática, se delimita una reflexión desde el derecho de la propiedad intelectual y los estándares constitucionales vigentes. Como resultado, se plantean elementos de debate para una futura aproximación que supondrá resolver una de las cuestiones más complejas para la propiedad intelectual. Finalmente, se concluye que es necesario abordar de una forma integral e integradora esta tensión aún no resuelta por el ordenamiento jurídico, en aras de comprender las implicaciones del procedimiento de eutanasia, no sólo para el médico tratante, del paciente o de sus familiares, sino también de los demás actores que intervienen, como es el caso de la industria farmacéutica.

**Palabras clave:** Derecho a la vida, Derecho a morir dignamente, Eutanasia, Patentes, Propiedad intelectual.

## Patents and euthanasia drugs: An analysis based on the patentability prohibition of life-threatening inventions

### Abstract

The paper proposes a reflective exercise on patents and medicines used to practice euthanasia, following the prohibition of Decision 486 of 2000 that refers to the exclusion of patenting of products that harm people's lives. The objective of the article is to make an approximation to the tension between the prohibition of patentability of medicines used for euthanasia -based on the Right to life- versus the right to private property. Through a deductive methodological approach and based on the systematic interpretation, the authors draw a scenario from the intellectual property law and current constitutional standards. As a result, some elements of the debate are raised, to solve one of the most complex tensions for intellectual property. Finally, the need to study this problem in a comprehensive and integrative way to understand the implications of euthanasia is concluded; not only for the doctor or the patient and its relatives, but also for the other actors involved, as is the case of the pharmaceutical industry.

*Keywords:* Right to life, Right to die with dignity, Euthanasia, Patents, Intellectual property

## Patentes e medicamentos para eutanásia: uma análise baseada na proibição de patenteabilidade de invenções que ameaçam a vida

### Resumo

O trabalho propõe um exercício reflexivo sobre patentes e medicamentos utilizados para praticar a eutanásia, a partir da proibição da Decisão 486 de 2000 que se refere à exclusão do patenteamento de produtos que prejudiquem a vida das pessoas. O objetivo do artigo é fazer uma aproximação à tensão entre a proibição da patenteabilidade de medicamentos utilizados para a eutanásia, baseada no Direito à vida, vs. o direito à propriedade privada. Através de uma abordagem metodológica dedutiva, e com base na interpretação sistemática, os autores fazem uma proposta a partir da lei de propriedade intelectual e normas constitucionais vigentes. Como resultado, alguns elementos do debate são apresentados para resolver uma das tensões mais complexas para a propriedade intelectual. O artigo conclui com uma reflexão sobre a necessidade de estudar este problema de forma abrangente e integradora para compreender as implicações da eutanásia. O acima, não só para o médico ou para o paciente e seus familiares, mas também para os demais atores envolvidos, como é o caso da indústria farmacêutica.

*Palavras-chave:* Direito à vida, Direito a morrer com dignidade, Eutanásia, Patentes, Propriedade intelectual

## 1. Introducción

Las patentes se han convertido en una herramienta muy valiosa dentro de la sociedad del conocimiento en tanto han estimulado eficazmente el desarrollo –y la mejora– de nuevos productos y procesos, tal como se refleja en los indicadores de crecimiento y bienestar de los países que hicieron en su momento la transición hacia una economía de los intangibles, como ocurre con Suecia, Alemania, Suiza o Japón, por mencionar tan sólo algunos casos.

Al mismo tiempo, es gracias a las patentes que, nuestra expectativa y calidad de vida de vida han aumentado, al convertirse en un eje motor que fomenta la investigación y el desarrollo de nuevos medicamentos. Es por ello que la Propiedad Intelectual ha adquirido gran relevancia no sólo para las industrias farmacéutica y biotecnológica, sino para la sociedad en general.

Pese a lo anterior, el desarrollo de nuevos medicamentos no sólo ha estado enfocado al mejoramiento de las condiciones de vida de los pacientes o a la cura de afecciones. Estas industrias también han enfilado sus esfuerzos en el desarrollo o mejoramiento de productos y procesos por ejemplo para fines estéticos paliativos e incluso para dar por terminada la vida de seres humanos.

El presente artículo, busca realizar una aproximación a la prohibición de patentabilidad de productos o procesos que atenten contra la vida de las personas; prohibición consagrada en la Decisión 486 de 2000 de la Comunidad Andina de Naciones. Como escenario de análisis se toma el caso de los medicamentos desarrollados para practicar la eutanasia.

La metodología empleada por los autores mantiene un enfoque deductivo, a partir de una investigación cualitativa, desde una tradición fenomenológica que permitió analizar las prácticas discursivas sobre los ejes temáticos aquí planteados. Se llevó a cabo además una investigación documental a través de la cual fue posible realizar aproximaciones sobre la normatividad vigente, de los postulados doctrinales en la materia y de algunos planteamientos bioéticos y jurídicos que estudian la eutanasia desde las tensiones que plantea respecto al derecho a la vida versus otros intereses jurídicos tutelados como la propiedad privada. Con lo anterior, el presente artículo que es producto resultado del ejercicio académico de los autores como profesores de la Universidad Militar Nueva Granada, busca dar respuesta al siguiente interrogante ¿Debería contemplarse una prohibición de patentabilidad de los medicamentos utilizados para la Eutanasia?, partiendo de unas consideraciones preliminares sobre la vida humana y la propiedad privada en el primer apartado.

A continuación, los autores llevan a cabo una aproximación panorámica de la eutanasia desde el debate que actualmente plantea, para así, esbozar las generalidades del sistema de patentes hasta llegar a las prohibiciones de patentabilidad. Por último, y a manera de capítulo de cierre, se presentan unas reflexiones finales para un futuro abordaje de este tema.

## 2. Metodología

Este ejercicio mantuvo una orientación metodológica cualitativa, a efectos de dimensionar las realidades, contenido y alcance de los derechos a la vida, a morir dignamente y de la propiedad privada; intereses jurídicos tutelados por la Estado colombiano. Para delimitar el contenido y alcance de esta investigación de corte interdisciplinar, fue necesario comprender las experiencias que aportaban los regímenes de propiedad intelectual –en particular el Derecho de patentes– y las aproximaciones que, desde el Derecho constitucional, se realizan sobre la eutanasia.

Siguiendo a Creswell (2007) y Galeano (2020), quienes proponen una metodología sustentada en la tradición fenomenológica, Lozano Meneses et al (2022) se refieren a esta forma de estudio como aquella que busca comprender los significados de realidades sobre un fenómeno determinado. Esto, en el caso en concreto analizado en el presente artículo, pretende resignificar en el marco del derecho a morir dignamente, la prohibición de patentar aquellos productos y procedimientos que atentan contra la vida.

Es de esta forma, en que los autores tuvieron en cuenta las prácticas discursivas de los doctrinantes en materia de propiedad intelectual, derecho constitucional, así como de la Corte Constitucional de Colombia. Parea ello, se delimitaron cinco ejes de análisis: (i) la propiedad privada como derecho fundamental; (ii) la vida humana como derecho fundamental e interés jurídico tutelado superior; (iii) la eutanasia y el derecho a morir dignamente; (iv) las prohibiciones de patentabilidad como manifestación de la función social de la propiedad.

Partiendo de estos ejes analizados, y de las realidades presentadas sobre la contextualización jurídica del derecho a la vida versus las limitaciones impuestas por el Estado a la propiedad privada; resultó viable abordar con un enfoque deductivo la problemática planteada, con el rigor científico exigido para este tipo de ejercicios de corte socio-jurídico. Ello, anclado a una investigación documental sobre más de cuarenta textos académicos, entre libros resultado de investigación, artículos de investigación, revisión y reflexión, además de normas de derecho interno, comunitario-andino y de la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Adicional a lo anterior, es importante reseñar que al tratarse de una investigación socio-jurídica, fue necesario recurrir a un método de interpretación del Derecho a través del cual se asimilaran y analizaran las fuentes incluidas. De esta manera, fue posible llevar a cabo una observación integral e integradora de las normas vigentes, de los postulados doctrinales en la materia y de algunos planteamientos jurisprudenciales que estudian la eutanasia desde las tensiones que plantea respecto al derecho a la vida versus otros intereses jurídicos tutelados.

### 3. Análisis y resultados

#### ***La Propiedad privada como derecho fundamental***

El régimen jurídico de la propiedad es uno de los pilares básicos de la sociedad. A través de aquella se establecen cambios en los sistemas jurídico, económico, cultural, social y político de una colectividad. Los seres humanos desarrollan un deseo innato de adquirir cosas; incluso los animales también lo traen consigo. Lo anterior, producto de un constante y permanente sentido de auto-conservación. (Pipes, 1999) Un importante aspecto histórico en la evolución de la propiedad se estableció con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano – 1789 –, debido a que marcó las pautas para que las Constituciones liberales del siglo XIX vincularan dentro de su texto a la propiedad como un derecho subjetivo. Así, se le aporta jurídicamente al individuo un poder para exigir desarrollar la propiedad en función de él mismo, y atado a la libertad personal. (Cordero, 2006)

Debe tenerse presente que el derecho de propiedad conlleva una responsabilidad hacia el mismo titular, pero también, hacia los demás. Por ejemplo, se puede elaborar objetos con mejores calidades y precios que los competidores, pero, por el contrario, no se les puede agredir físicamente a estos para que no compitan. (Demsetz, 1987). Entonces, en este punto es pertinente acudir a la noción del propio Pipes “Propiedad se refiere al derecho del dueño o de los dueños, reconocidos formalmente por la autoridad pública, a explotar los activos excluyendo a todos los demás y a venderlos o disponer de ellos de otra forma” (Pipes, 1999, p.6) Se puede entender que el derecho de la propiedad recae sobre cosas corporales y no corporales, es decir,

el titular de este derecho puede tener el dominio sobre cosas intangibles como el usufructo, los créditos, etc. Así, si se le coarta a un sujeto el poder de cobrar su crédito, entonces, el derecho de propiedad sobre este se impactaría negativamente. (Rey, 2006).

Cierto es que cuando se cuenta con un poder efectivo sobre una cosa y una legitimación moral para desplegarlo, se puede hablar de un derecho sobre esa cosa. Eso es pues, por ejemplo, que el hombre con ayuda de su razón puede ejercer un poder físico o natural sobre los animales. Pero, ese poder no es pleno, tan solo es una habilidad adquirida de manera natural; y por ello se requiere de otro componente, la potestad moral, para que el derecho de dominio se pueda imponer totalmente. (Suárez, 1621)

Con todo, la razón que posee el ser humano por naturaleza es la que le da la potestad de exigir el derecho exclusivo sobre una cosa. Además, le permite ampliar el dominio sobre lo que puede realizar y sobre su mismo ser. Si le son despojadas, entonces, habría una injusticia (Baciero, 2012).

Cabe señalar que para Suárez (1625), el dominio es un derecho que tiene su titular para disponer de algo, siempre y cuando su uso no esté prohibido. Aquí es importante aclarar que el derecho de propiedad no recae únicamente sobre bienes materiales, sino también sobre los inmateriales.

Generalmente, los países que dentro de su legislación interna promulgan la libertad económica y el derecho de propiedad son los más estables cuando de riqueza se trata, en oposición a los que los cohiben. (Pipes, 1999). Justamente, Macpherson (1978) indica que “lo que distingue la propiedad de la simple posesión momentánea es que la propiedad es un derecho que se reconoce por la sociedad o el Estado, por la costumbre o por la convención o por la ley” (p.3)

El papel que cumple la regulación ha permitido que el objetivo de propiedad abarque unos objetivos propios: los bienes materiales –mercancías, dinero, etc– e inmateriales –ideas, invenciones, entre otros–, por lo que es acertado decir que este derecho recae sobre todas las cosas en una sociedad.

Y entonces, aquí en este punto, entra el Estado al cumplir con el deber de garantizar las adquisiciones de sus habitantes, con base en el ordenamiento jurídico y a través de la coerción; es más, este derecho de propiedad protege al habitante de la intrusión de los demás, y también del propio Estado. (Pipes, 1999)

En este orden de ideas, atendiendo al concepto de propiedad privada, la Constitución Política de Colombia ha establecido en su artículo 58, el derecho a la propiedad privada como una garantía constitucional de un derecho adquirido con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores y el Estado debe proteger y promover las formas asociativas y solidarias de propiedad, no obstante, puede obtener una categoría de derecho fundamental cuando en un caso específico este tiene conexidad con algún derecho fundamental.

Sobre este punto, la Corte Constitucional ha señalado que “sólo en el evento en que ocurra una violación del derecho a la propiedad que conlleve para su titular un desconocimiento evidente de los principios y valores constitucionales que consagran el derecho a la vida a la dignidad y a la igualdad, la propiedad adquiere naturaleza de derecho fundamental” (Corte Constitucional, Sentencia T-580 de 2011, párrafo 70).

### **La vida humana: un interés jurídico tutelado de orden superior**

La vida humana es un derecho creado con independencia de la voluntad, esto representa que es justo respetarla y protegerla por el Estado y la sociedad, por lo que, del mismo modo, se debe y se puede exigir.

De ahí, que toda persona tenga el derecho a existir y a formarse en consonancia a su dignidad humana. No obstante, se ha abierto una brecha en la que la vida humana es posible privarla – verbigracia, la pena capital, la eutanasia, el aborto –, por lo que deja de ser vista como un derecho universal y pasa a ser un valor, medible subjetivamente. (Papacchini, 2001)

En este sentido, señala el citado autor, que el hombre tiene poder sobre la manera en que usa su vida bajo unos estándares naturales, pero no tiene el poder sobre el inicio y el final de su vida, por lo que es su deber conservarla y mantener su integridad corporal. Aun así, el derecho subjetivo originario a la vida no nace del deber de conservarla, sino de su condición como persona. El ser humano, por ser persona adquiere su derecho a la vida, y con él, se puede dar cumplimiento al deber de conservar la vida.

Aún sin tener en cuenta los calificativos religiosos “santa, sacral o sagrada” que se le atribuyen a la vida, ésta posee una característica particular al ser la condición para que una persona pueda desarrollarse individual y socialmente, en tanto resulta inherente al ser humano revistiendo una connotación de derecho natural en consonancia con el planteamiento que Paine (1821) hace en este sentido en su obra *El derecho del hombre*, y que sitúa la vida como “concepto correcto de persona humana” (Herrera, 1999, p. 105); subordinando ante el derecho que de ésta se desprende los otros derechos humanos. Es, pues, considerada como el primer fundamento de la convivencia entre los miembros de la especie dotada de racionalidad (Malo-Garizábal, 1945).

Es más, al tomar como punto de partida lo inherente que resulta este derecho para ser humano, resulta entonces posible sostener que “desde el momento en que aparece la vida humana hay derecho a la vida, ya que la vida para los vivientes es su mismo ser” (Herrera, 1999, p. 106).

Desde una óptica integral e integradora, el comienzo de la reflexión humana y de la civilización, el hombre ha percibido que existen normas de conducta en la sociedad y deberes en las relaciones humanas que no provienen de la voluntad del hombre. Es por ello que, en los inicios de la civilización occidental, se hablaba de leyes divinas, pero luego, de una manera más pura, de derecho natural.

A las normas, derechos y relaciones que constituyen el orden jurídico y cuya procedencia deriva de la naturaleza que se les atribuyó el nombre de derecho natural. Este derecho no debe confundirse con el derecho positivo, puesto que el segundo no se refiere a algo natural, sino al derecho establecido, ya sea por la actuación de la sociedad, o bien por un acto de intimidación o promulgación del legislador (Hervada, 1987).

De acuerdo a lo anterior, podemos inferir que todo aquello que no esté sometido o subordinado al criterio humano, deriva de la naturaleza. Sin embargo, de acuerdo con el citado autor, cualquiera que sea la naturaleza de los derechos humanos, tienen origen y fundamento en el hombre mismo; éstos son esenciales y derivados de la dignidad inseparable de la persona.

A partir de lo anterior, sostenemos entonces que el derecho a la vida, al ser un derecho natural, corresponde a aquella parte del orden jurídico que proviene de la naturaleza del hombre. Entendiéndose por ‘naturaleza del hombre’, que está adherido a su ser, que hay algo en sí mismo que es norma de sus actos y que, además, posee derechos de los cuales es titular ante el Estado y la sociedad.

### **Contextualización jurídica del derecho a la vida en Colombia**

Desde una contextualización evolutiva en el ordenamiento jurídico, ya la Constitución Política de 1886 reconocía el derecho a la vida en su artículo 11 de la siguiente manera:

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra y bienes, y asegurar el respeto recíproco de los derechos naturales, previniendo y castigando los delitos.” Con respecto a la pena de muerte, hace mención en el Artículo 29 al establecer que “sólo impondrá el Legislador la pena capital para castigar, en los casos que se definan como más graves (...).

De manera que, para algunos casos, sí era reconocida la pena de muerte. Los casos en que tenía aplicación dicha condena eran: “traición a la patria en guerra extranjera, parricidio, asesinato, incendio, asalto en cuadrilla de malhechores, piratería, y ciertos delitos militares definidos por las leyes del ejército” (Constitución Política de 1886, art. 29). La pena no podría aplicarse salvo en los casos anteriores.

Dos décadas después, mediante el Acto legislativo número 3 de 1910 que reformó la Constitución Nacional. La pena de muerte fue abolida: “El legislador no podrá imponer la pena capital en ningún caso” (Art.3).

A su vez, luego de la promulgación de la Constitución Política de 1991, en su artículo onceavo se estipuló por una parte el alcance y protección de la vida como un derecho fundamental y, por la otra “como un valor integrado al propio ordenamiento, lo cual implica competencias de intervención, e incluso deberes para el Estado y para los particulares. Así, el Preámbulo señala que una de las finalidades de la Asamblea Constitucional fue la de ‘fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida’.” (Corte Constitucional, Sentencia C- 239/97).

Por su parte la Corte Constitucional al remitirse al alcance del artículo segundo de la Carta Política, establece que “las autoridades están instituidas para proteger a las personas en su vida y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Igualmente, el artículo 95 ordinal 2 consagra como uno de los deberes de la persona actuar humanitariamente ante situaciones que pongan en peligro la vida de sus semejantes.” Finalmente, el artículo 49 establece “(...) implícitamente un deber para todos los habitantes de Colombia de conservar al máximo su vida. En efecto, esa norma dice que toda persona debe cuidar integralmente su salud, lo cual implica que es su obligación cuidar de su vida”. (Corte Constitucional, Sentencia C- 239/97).

Añadido a lo anterior, la Constitución Política de 1991 en el Artículo 11 prohíbe la pena de muerte. La vida es, además, considerada un derecho personalísimo. El derecho a la vida es considerado uno de los derechos fundamentales, y por ende también universal y prioritario.

En relación al alcance y concepto del derecho a la vida, hay algunos postulados de la Corte Constitucional que merecen ser resaltados. Así, de acuerdo a la Sentencia C-133 de 1994 “(...) El derecho fundamental a la vida, cuya existencia se limita a constatar la Carta Política, es el más valioso de los bienes que se reconoce a todo individuo de la especie humana, y el sustrato ontológico de la existencia de los restantes derechos.”

Establece, además, que el Estado tiene el deber de fijar un sistema de protección legal efectivo para la defensa de la vida. La instrumentación de dicho sistema, debe incluir normas penales que están libradas al criterio discrecional del legislador de acuerdo a los límites del ordenamiento constitucional.

Entre los instrumentos públicos internacionales ratificados por Colombia que reconocen el derecho a la vida, la anterior sentencia destaca la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica. Adoptada en nuestra legislación interna mediante Ley 16 de 1992. Citamos tex-

tualmente al aludido instrumento: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la Ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”. Como se puede evidenciar, la inviolabilidad del interés jurídico tutelado de la vida –como un derecho fundamental– asiste a la persona durante todo su proceso biológico; desde la concepción hasta la muerte.

Haciendo referencia a su alcance, la Corte Constitucional en Sentencia T-444 de 1999 sostiene que el Derecho a la vida no sólo significa el hecho de existir, sino que dicha existencia debe ser digna, lo que implica para el individuo el completo uso de sus facultades corporales y espirituales. De acuerdo a lo anterior, el derecho a la vida no se ve comprometido únicamente por aquellas actuaciones que le hagan peligrar, sino también por circunstancias que incomodan la existencia de la persona hasta el punto de hacerla insostenible.

Una de las anteriores circunstancias mencionadas por la Corte es el dolor cuando puede evitarse o suprimirse y vulnera la vida de la persona, entendiéndose como el derecho a una existencia digna. Por último, la sentencia destaca la obligación del Estado de establecer condiciones de bienestar para todos los particulares.

El alto tribunal constitucional, por último, destaca la protección proporcional que tiene la vida frente al alcance y contenido de otros derechos. Advierte que “(...) el derecho a la vida se encuentra en colisión con el ejercicio del derecho fundamental a la interrupción voluntaria del embarazo. Sin embargo, en estos casos, la Corte ha señalado que el derecho a la vida, cuando se encuentra en cabeza de una persona, merece una protección reforzada que permita que se superen los obstáculos que impiden una protección efectiva, real e integral de otros derechos.” (Corte Constitucional, Sentencia C-327 de 2016).

De la misma forma, añade la mencionada Corporación, que este derecho “no es absoluto, y admite una ponderación cuando se encuentra en conflicto con otros derechos o valores como en el caso del derecho a morir dignamente. Lo anterior, concluye la sentencia, no implica una violación del deber de protección del derecho a la vida, sino que reconoce que éstos se encuentran sujetos a los principios de proporcionalidad y razonabilidad.” (Corte Constitucional, Sentencia C-327 de 2016)

### **La eutanasia y el derecho a una muerte digna**

La palabra eutanasia proviene de la raíz eu cuyo significado es ‘bueno’ o ‘benévolo’, y del vocablo thanatos que significa ‘muerte’, esto es, muerte benévola o sin dolor; una que para autores como Behar (2007) tiene diferentes connotaciones etimológicas: muerte feliz, una muerte dulce o muerte sin sufrimiento.

En cualquier caso, no toda eutanasia implica por sí misma una intervención deliberada como si se tratase de una acción que directamente generara la muerte de un ser humano. Existen por lo menos dos tipos de eutanasia: la eutanasia pasiva y la eutanasia activa. Así, mientras la eutanasia activa es la práctica de una acción médica con la que se acelera la muerte del paciente, en el caso de la eutanasia pasiva, ésta no induce a la muerte directamente; en su lugar, acota Hurtado (2015), el médico deja de aplicar los tratamientos, medicamentos u operaciones que prolongan la vida al paciente.

Desde otra perspectiva, existe además un consenso sobre las implicaciones de la eutanasia voluntaria, cuando el paciente o un familiar solicitan que sea aplicado el tratamiento, y la involuntaria, en donde recae en terceros –como un comité médico– adoptar esta decisión sin conocer la voluntad del paciente. En

cualquier caso, la eutanasia ha sido uno de los más controversiales en los últimos tiempos, convirtiéndose en un asunto crítico entre lo ético, lo religioso e incluso lo político y lo jurídico (Barbosa, 1991).

Para ilustrar lo anterior, basta con poner de plano la posición religiosa –de la iglesia católica–, que es partidaria de su prohibición, arguyendo que existe una prevalencia del don sagrado de la vida sobre la libertad de decidir. Por su parte en el plano jurídico, la jurisprudencia constitucional, pese a reconocer que “la vida es un derecho fundamental, admite que su goce no puede reducirse a la mera subsistencia, sino que implica el vivir adecuadamente en condiciones de dignidad.” (Corte Constitucional, Sentencia C-239 de 1997)

Desde una aproximación bioética son diversas las posiciones encontradas. Por un lado, se encuentran quienes hacen un llamado a los médicos como garantes de la vida a protegerla; a no darle un manejo arbitrario a situaciones que deriven en la eutanasia (Novoa, 2012). Por otro lado, están quienes defienden el derecho a morir dignamente, no sin antes plantear que bajo ninguna circunstancia la eutanasia puede ser equiparable con limitación del esfuerzo terapéutico (Oliveros & Chirinos, 2012).

De hecho, dentro de la praxis médica, la eutanasia no es bien vista por los médicos, quienes suelen enfrentarse a la delgada línea que diferencia la limitación de esfuerzo terapéutico, del suicidio asistido y del derecho a morir dignamente. Por lo demás, el derecho a morir con dignidad, en términos de Mateo es:

“(…) una expresión del principio de autonomía o autodeterminación, significa poder elegir, gestionar la propia vida, sus condiciones y su final. Expresa una exigencia ética, que no se refiere directamente al morir sino a la forma de morir, el tema se problematiza cuando la muerte es una elección y la vida una obligación” (Mateo, 1988, s.p.)

Lo anterior, especialmente si el aceleramiento de la muerte por medio de medicamentos puede evitar el sufrimiento y, en palabras de Padovani, Cantón & Clemente Rodríguez (2008), a tener ‘algún tipo de paz’ en estas condiciones.

En la actualidad Colombia es considerado el único país de América Latina que cuenta con un procedimiento específico para practicar la eutanasia en adultos que padezcan enfermedades graves; procedimiento que comenzó a regir en el año 2015.

La práctica de la eutanasia fue permitida mediante la Sentencia C-239 de 1997 de la Corte Constitucional tras revisar la inconstitucionalidad del artículo 326 del Código Penal que estipula lo relacionado al delito de homicidio por piedad, donde se prohíbe poner fin a la vida de aquella persona que padezca sufrimientos intensos causados por lesiones corporales, enfermedades graves o incurables y la pena respectiva.

En lo referente a la regulación, se plantea en la mencionada sentencia los siguientes puntos esenciales, que deben ser tenidos en cuenta para poder llevar a cabo la práctica de la eutanasia:

- 1) Realizar una verificación rigurosa, la cual debe ser realizada por personas idóneas, sobre la situación real del paciente, su enfermedad, la madurez de su juicio al momento de solicitar el procedimiento y la voluntad fuera de toda duda de morir; 2) la indicación clara de las personas idóneas que van a intervenir en el proceso; 3) las formas en las que debe manifestar el consentimiento la persona que solicita que se ponga fin a su sufrimiento y posteriormente a su vida, donde se indica la forma de expresarlo, ante quien debe expresarlo, la verificación de su sano juicio, la cual es realizada por un profesional competente, entre otros aspectos; 4) las medidas que debe emplear la persona calificada para

obtener el resultado filantrópico; y 5) la incorporación al proceso educativo de las personas, los temas referentes a: el valor de la vida y su relación con la responsabilidad social, la libertad y la autonomía de la persona. (Corte Constitucional, Sentencia C-239 de 1997)

En el referido caso, el demandante considera que el mencionado precepto legal, viola el derecho fundamental a la vida, por ende, es contrario a la Constitución Política de 1991; razón por la cual considera que el Estado está violando su deber de protección frente a los ciudadanos al permitir que el médico tratante sea quien determine si se puede terminar con la vida de una persona y que la pena sea permisiva al ser tan corta, ya que se les impone prisión de seis meses a tres años.

La Corte abarca el tema del homicidio por piedad, donde hace referencia al homicidio eutanásico, manifestando que esta acción se realiza con el fin exclusivo de poner fin al sufrimiento intenso de una persona, por medio de una muerte digna, es decir, que si la acción se realiza con el fin de ayudar a terminar con ese padecimiento y no por fines netamente económicos, no estaría el médico incurriendo en un delito por la acción desplegada.

Pero surge una problemática con referencia a la regulación del proceso de la eutanasia, ya que aunque la sentencia del año 1997, indicó que era necesaria la creación de una regulación, con el fin de generar un control adecuado frente a los procedimientos y a las personas que pueden acceder a este proceso, solo hasta el año 2015, el ministerio de salud desarrolló el protocolo para la aplicación del procedimiento de eutanasia en Colombia.

Con el fin de corroborar lo anteriormente mencionado, cabe resaltar un caso emblemático surgido en el año 2015 que abrió paso a este debate, haciendo referencia al caso del señor Ovidio González, quien tuvo que interponer una tutela para poder acceder al proceso de la eutanasia, convirtiéndose así en el primer ciudadano en acceder a este derecho, con el respaldo del sistema de salud.

Si bien en el año 1997 se despenalizó el homicidio por piedad, mientras se realizara con el fin de proteger el derecho a la muerte digna, el señor Ovidio González es el único caso registrado desde el año 1997 hasta el año 2015 al que se le practicó el procedimiento.

Debido a la falta de regulación y conocimiento por parte de los ciudadanos y de las diversas entidades de salud, el procedimiento de la eutanasia no fue practicado desde el momento en el que fue despenalizado, hasta que surgió efectivamente su regulación, ya que desde ese momento se han registrado en Colombia aproximadamente 40 casos en los cuales pacientes terminales accedieron a este derecho.

Desde el año 2017 en Colombia, la Corte Constitucional ordena hacer efectivo el derecho de los menores de edad -niños desde los 12 años y adolescentes- a morir dignamente, cuando estos se encuentren padeciendo una enfermedad terminal, un sufrimiento constante e insoportable que no pueda ser aliviado, donde prevalece la autonomía del menor, para realizar dicho procedimiento.

### ***La patente como manifestación del derecho a la propiedad privada***

El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) y la Decisión 486 del año 2000 de la Comunidad Andina de Naciones (CAN) no contienen una definición expresa de lo que debe entenderse como invención, por lo cual ésta queda abierta a la legislación aplicable de cada uno de los países miembros.

Desde la doctrina, la invención puede definirse para autores como Contreras (2015) como una idea que “constituye una regla técnica, es decir una enseñanza para utilizar metódicamente fuerzas de la naturaleza” (p. 52). No obstante, algunos países consideran útil y conveniente la inclusión de una definición de invención, y, por su parte, los organismos le dieron más relevancia a señalar todo aquello que no era una invención y, consecuentemente, cuáles eran los requisitos de patentabilidad y las decisiones sobre lo que es patentable, lo que es un invento.

A efectos de entender el concepto de invención es conveniente diferenciarlo de un descubrimiento pues estos no constituyen una invención, por lo tanto, no son susceptibles de patentabilidad, en este orden de ideas:

(...) un descubrimiento es el reconocimiento o hallazgo de fenómenos, propiedades o leyes del universo físico de las patentes de invención susceptibles de verificación. Una invención puede estar basada en un descubrimiento, pero debe necesariamente comportar una intervención del inventor en la obtención del resultado o solución técnica que es la invención (Canaval. 2018, p. 84).

A modo de ejemplo, Furfaro (2016) se plantea si una nueva propiedad descubierta bien en un material, o bien en un artículo conocido, implica un hallazgo o, si en cambio es un simple descubrimiento no susceptible de patentarse. Pese a ello, si un inventor llegase a aprovechar dicha propiedad –que fue recién descubierta- dándole un uso práctico utilitario, entonces podría patentarla como una invención al indicar su utilidad práctica o aplicación industrial. Esto, respecto a ese descubrimiento que le da la solución a un problema técnico.

Por lo demás, la patente confiere a sus titulares el derecho de beneficiarse económicamente sobre las reivindicaciones –o descripciones técnicas de la misma-, además de la facultad de impedir que, sin su consentimiento, los terceros realicen actos de explotación económica, tanto de forma directa como indirecta, descritos en la Decisión 486 de 2000 de la Comunidad Andina.

### **Las prohibiciones de patentabilidad**

De acuerdo con el artículo 20 de la Decisión 486 de 2000 de la Comunidad Andina de Naciones no son susceptibles de patentabilidad aquellos productos o procesos, por distintos motivos, p.ej. por atentar contra el orden público o la moral, entre otros. El criterio a aplicar por parte del examinador, variará desde luego dependiendo de las condiciones bajo las cuales se desarrolle la invención a patentar, y teniendo en cuenta el contexto social, económico, político y cultural en donde se desarrollaría la utilidad de la misma.

En la norma encontramos taxativamente estipuladas cuáles invenciones no pueden ser objeto de una patente, entre las que se encuentran las siguientes:

- (i) Se habla sobre las invenciones cuya explotación comercial en el territorio de alguno de los Países Miembros se deba impedir para procurar la protección del orden público o la moral, lo cual es considerado así por la existencia de alguna disposición legal o administrativa que prohíba o regule la explotación.
- (ii) Frente a las invenciones cuya explotación comercial en el respectivo país Miembro deba ser impedido con el fin de proteger la salud o la vida de las personas, los animales, para preservar los vegetales o el medio ambiente, la cual no se considera contraria a esos postulados si se estipula así por medio de una disposición legal o administrativa que prohíba o regule la mencionada explotación.

(iii) En cuanto a las plantas, los animales y los procedimientos biológicos utilizados para la producción de plantas o animales que no sean procedimientos no biológicos o microbiológicos, la Decisión 486 prohíbe su patentabilidad.

(iv) Con referencia a los métodos terapéuticos o quirúrgicos usados para el tratamiento humano o animal y también con los métodos de diagnóstico aplicados tanto a los seres humanos como a los animales.

La Decisión a través de este artículo excluye de la posibilidad de patentar todas aquellas creaciones con características que puedan afectar la moral, el orden público o la vida de los seres humanos, animales o plantas; así mismo garantiza, por ejemplo, que métodos terapéuticos o quirúrgicos que son esenciales para preservar la vida sean también excluidos de esta figura de propiedad industrial.

Aquí, es importante mencionar que el derecho a la propiedad privada es de gran relevancia para el tema que se está tratando en el presente artículo, pues la propiedad intelectual, es una rama del derecho, propiamente del derecho a la propiedad privada dado que, este, confiere derechos de índole privado sobre una cosa en específico.

En este orden de ideas, se debe entender la propiedad intelectual como “toda creación de la mente humana, sean invenciones, obras literarias, obras artísticas, símbolos, nombres, imágenes o diseños utilizados en el comercio” (Levy y Perdomo, 2017, p. 73).

El derecho de propiedad intelectual, tiene su origen en el Convenio de París en 1883 y es regulado por diferentes organismos internacionales entre esos la decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones, que motivó a Edmond Picard a definirlo como “aquel derecho que corresponde al autor sobre las obras o producciones de su genio, de su inteligencia, de su gusto estético y de su trabajo mental, este derecho se ha calificado en una división tripartita de propiedad literaria, propiedad artística y propiedad industrial” (Salazar, 2010, p. 42).

En cuanto a la industria farmacéutica es un importante elemento de la propiedad industrial como de los sistemas de asistencia sanitaria de todo el mundo; está constituida por “numerosas organizaciones públicas y privadas dedicadas al descubrimiento, desarrollo, fabricación y comercialización de medicamentos para la salud humana y animal” (Gennaro, 1990, s.p). Lo anterior, en tanto que el objeto social de esta industria recae en la investigación y el desarrollo de nuevos fármacos para el tratamiento, prevención o cura de enfermedades.

Con respecto al caso concreto de la patentabilidad de medicamentos que se utilizan para la eutanasia, en la actualidad podemos encontrar que si la solicitud del paciente se ha realizado de manera reiterada y ha sido registrada de manera adecuada y, se han cumplido todos los requisitos de la ley aplicables de acuerdo con la legislación vigente de cada país y el médico está a realizar el procedimiento, este puede prescribir una dosis de un fármaco que resulte en la muerte del paciente, de acuerdo a lo solicitado.

En cuanto a los medicamentos que se han utilizado para llevar a cabo este procedimiento, el Ministerio de Salud y Protección Social por medio del protocolo para la aplicación del procedimiento en Colombia, en donde se establece el procedimiento autorizado que el personal médico debe aplicar y ejecutar. consiste en primer lugar en suministrar un medicamento benzodiazepina -Lidocaína sin Epinefrina-, seguido de un opioide -Midazolam-, un barbitúrico -Fentanyl, Propofol o Tiopental Sódico- o equivalente y finalmente un relajante muscular -Vecuronio-. (Cf. Ministerio de Salud y Protección Social, 1998; Rivera Brenes, 2002; Serna 1998)

Estos medicamentos se utilizan en una secuencia específica, de la siguiente manera: en primer lugar, se debe suministrar 2 mg/kg de la Lidocaína sin epinefrina, transcurridos 10 segundos, se debe aplicar 1 mg/kg de Midazolam, de 30-45 segundos después se realiza el suministro de 20 mg/kg de Fentanyl y transcurrido el mismo tiempo se aplican 30 mg/kg de Propofol o Tiopental Sódico, para finalmente, una vez transcurridos 90 segundos se realice el suministro final de 1 mg/kg de Vecuronio. (Cf. Ministerio de Salud y Protección Social, 1998)

Es de aclarar que, la mayoría de los medicamentos utilizados para realizar este procedimiento, tienen usos y fines diversos, los cuales se suministran de acuerdo a la necesidad y la cantidad que el paciente lo necesite, es decir, que estos fármacos no sólo se utilizan con la única finalidad de llevar a cabo la eutanasia.

No obstante, como se puede observar en el procedimiento anteriormente descrito, las cantidades que se suministran de fármacos de categoría barbitúrico son aquellos que de forma esencial generan la muerte en el paciente, pues estos medicamentos cuando entran al torrente sanguíneo se mueven al corazón y luego al cerebro, donde rápidamente y sin dolor, reprime todas las funciones vitales de la persona objeto del procedimiento.

Durante este procedimiento se debe tener en cuenta que las dosis de los fármacos utilizados se ajustan de acuerdo a la respuesta y necesidad del paciente, lo cual implica la evaluación del proceso en general a ejecutar, desde el punto de vista de la indicación como también del tratamiento, pues, para el caso de la eutanasia se precisa la utilización de fármacos a dosis y/o combinaciones letales, que garanticen una muerte rápida e indolora.

Con relación a lo anterior, se debe aclarar que existen supuestos en los que el legislador contempla el no registro de aquellas que cumplen con los requisitos de patentabilidad. Es el caso de aquellas invenciones o modelos de utilidad que atenten contra la vida de la persona. Supuesto que, a nuestro juicio, abarca indudablemente los medicamentos u otras sustancias diseñadas para dar fin a la vida de los seres humanos.

Es por esto que nos ocupa el establecer si realmente se deberían patentar medicamentos que tengan como uso y fin llevar a cabo la eutanasia, pues es esencialmente aquí donde se genera una tensión constitucional al establecer si el derecho a la vida y a la autodeterminación debe prevalecer sobre el derecho a la propiedad privada con relación a la patentabilidad de medicamentos los cuales se utilizan para realizar la eutanasia.

### ***Discusión: ¿Debería contemplarse una prohibición de patentabilidad de los medicamentos utilizados para la Eutanasia?***

Como se ha mencionado, los derechos a la salud y a la vida son catalogados como derechos de orden superior, tal como lo consagran la Declaración Universal de los Derechos Humanos o la Constitución Política de Colombia. En este contexto, los Estados deben garantizar el acceso a los tratamientos y curas con el fin de cumplir con este presupuesto, y esto se logra en parte gracias al incentivo de exclusividad que confiere la patente para el desarrollo de nuevos medicamentos.

Así, se debe entrar a analizar si algunos de los medicamentos que son objeto de patente por los diferentes laboratorios si cumplen con los requisitos establecidos y con los estándares sanitarios, con el fin de tener un control frente al daño que le pueden causar a la salud, razón por la cual, si un medicamento es diseñado para generarle un daño a la persona o su uso genera un riesgo para la salud, es deber del Estado

impedir la protección conferida por vía de los derechos que confieren las patentes e impedir su comercialización o sacarlo del mercado, si es el caso.

Adicionalmente, tampoco sería posible patentar animales o procedimientos biológicos, toda vez que no se ajustan a los requisitos que se encuentran plasmados en el artículo 20 de la Decisión 486 del 2000, toda vez que los mencionados no cumplen con los requisitos para ser patentados, es decir, que no son una novedad, no tienen nivel inventivo ni tienen una aplicación industrial, ya que al ser objetos que existen según la naturaleza, no son considerados como ningún tipo de novedad, ya que no pueden ser creados por alguna industria.

No sería posible que se otorgara una patente frente a los asuntos que no se consideran una invención ya que se trata de objetos que de alguna manera se encuentran comprendidos en el estado de la técnica, ya que el público ha conocido por diversos medios al ser estos parte de la naturaleza que nos rodea, lo cual impide que sean reconocidos como invenciones.

Estas invenciones no contarían con el nivel inventivo, toda vez que este tipo de objetos, no serían algo nuevo, por encontrarse fácilmente en la naturaleza; si bien las industrias pueden crear diversas mutaciones frente a los mismos, esto no sería válido, ya que en algunos casos, como el de los animales, este hecho podría considerarse que atenta contra la moral y las buenas costumbres, al generar una mutación en un ser sintiente, lo cual sería poco aceptado por la sociedad.

Finalmente, frente al requisito de la aplicación industrial, es poco probable que muchas industrias se dediquen a crear este tipo de desarrollos, ya que no todas serían competitivas en el mercado, por la aceptación del público.

Incumplir con lo establecido anteriormente, es decir, que algún Estado llegare a otorgar alguna patente sobre alguno de los asuntos que la norma taxativamente indica que no pueden ser objeto del acceso al derecho de una patente, generarían un proceso de nulidad, toda vez que se está violando la normativa y porque claramente no se están cumpliendo los requisitos establecidos para acceder a los derechos que adquiere el titular de la patente.

Según el artículo 75 de la decisión 486 del 2000, la nulidad de la patente se decretará de oficio o a solicitud de algún ciudadano, en cualquier momento si: 1) El objeto patentado no constituye una invención, es decir, se encuentra entre los objetos que no se consideran como una invención, según esta norma; 2) La invención no cumple con los requisitos para ser patentable establecidos por la norma; 3) Cuando la patente se concedió a una invención comprendida en el artículo 20, es decir que hace parte de los objetos que no pueden ser patentables; entre otros.

En el ámbito de los medicamentos como invenciones que son resultado de la actividad intelectual humana, éstos cuentan con la patente como un reconocimiento otorgado por el Estado que les permite explotar, de forma exclusiva, un nuevo producto o proceso durante un tiempo determinado a cambio de la divulgación de la nueva creación.

Bajo esta premisa, es claro que el principal objetivo que persigue una patente es fomentar la I+D en el ámbito farmacéutico, pero, siendo el derecho a la vida el interés jurídico superior ¿debería prevalecer la protección de la patente respecto a este interés jurídico, en el caso de los medicamentos utilizados dentro de la eutanasia? Este es el problema jurídico que se aborda a lo largo del presente texto.

Nos anticipamos señalando que, para el caso de las invenciones patentables, existen supuestos en los que el legislador contempla el no-registro de aquellas que no cumplen con los requisitos de patentabilidad. Es el caso de aquellas invenciones o modelos de utilidad que atenten contra la vida de las personas. Supuesto que, a nuestro juicio, abarca indudablemente los medicamentos u otras sustancias diseñadas para dar fin a la existencia de los seres humanos.

En cualquier caso, más allá de la discusión sobre su aplicación, el Estado colombiano regula su práctica mediante Resolución 1216 de 2015 del Ministerio de Salud. Se trata de una regulación que, pese a no establecer parámetros claros, guías de práctica clínicas o protocolos que validen los procedimientos a realizar; es un primer paso para ajustar esta práctica a los parámetros de eficacia, efectividad, seguridad, factibilidad técnica y legitimidad, señalados por la Corte Constitucional.

Por lo demás, las diferentes posturas sobre la protección de la vida y el derecho de morir dignamente dejan abierta un sinnúmero de discusiones sobre las implicaciones en multiplicidad de escenarios. Si bien es cierto que la eutanasia en Colombia está legalmente constituida, no es menos cierto que en la opinión de diferentes estamentos sociales, como la iglesia y el cuerpo médico, aún no es del todo clara.

Es por esto, que en concordancia con lo establecido por el artículo 20 de la decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones, no serán susceptibles de patentabilidad aquellas invenciones que atenten contra la moral o el orden público, es por esto que surge el interrogante, con respecto a si debe existir la prohibición de patentabilidad para los medicamentos utilizados al practicar la eutanasia, con respecto del artículo anteriormente mencionado.

Es aquí donde realmente nace esta fragmentación del derecho, pues se encuentran en confrontación el derecho a la vida y autodeterminación al momento de decidir respecto a una muerte digna y el derecho a la propiedad privada, al patentar medicamentos que tengan como fin promover la eutanasia en países donde moralmente no es aceptable.

En consecuencia, se desencadena la discusión sobre cuál derecho debe prevalecer, si el derecho a una muerte digna y el de autodeterminación de la persona o el derecho a la propiedad privada, que es aquel que se otorga cuando se les adjudica una patente a medicamentos, como los utilizados con finalidades eutanásicas, esto, reflejado en que si bien el derecho a la propiedad privada no tiene una categoría constitucional fundamental, en conexidad con otros derechos puede obtener esta calificación.

En el artículo 20 de la Decisión 486, el cual se ha mencionado en apartes de este escrito, se excluyen de la posibilidad de patentamiento a aquellas invenciones cuya explotación comercial en el territorio del país miembro de la Comunidad Andina deba impedirse necesariamente para proteger el orden público o la moral. Pero en términos generales no existe, más allá de las apreciaciones humanas y una lista de características resaltables, una definición de moralidad que sea verificable y certera. El concepto de moralidad está relacionado con la creencia de que algún comportamiento es correcto y aceptable, mientras que el otro comportamiento es incorrecto, esta creencia se basa en la totalidad de las normas aceptadas que están profundamente enraizadas en una cultura particular (Zimmer y Sethmann, 2005).

Es en ese punto en el cual se generan vacíos sobre lo que debe ser excluido para protección por medio de los derechos que confieren las patentes, por atentar contra la moral de un ser humano; resaltando que uno de los temas más controversiales en este ámbito es la realización de la Eutanasia.

En Colombia, el término de la eutanasia se relaciona principalmente con el derecho fundamental y autónomo a tener una muerte digna; siendo la palabra dignidad también debatida, lo cual incita aún más la parcialidad en opiniones respecto a este tema. Sin embargo, es ampliamente aceptada la idea de que una vida digna conlleva a la satisfacción de las necesidades básicas de un ser humano, a características como calidad de vida y que un individuo pueda valerse por sí mismo.

Distintas opiniones sobre si se debe ser legal o no la eutanasia, o si debe ser considerada como un homicidio se presentan dadas las concepciones morales mencionadas anteriormente, las cuales finalmente recaen sobre la percepción de un individuo y las experiencias cercanas a este fenómeno que haya tenido. Desde una apreciación subjetiva, para algunas personas que hayan vivenciado el sufrimiento de un ser querido a causa de una enfermedad terminal, estarán a favor de dar a este una muerte digna y hacer valer su derecho a descansar de dicho padecimiento; mientras que una persona que no ha experimentado este dolor, o que sus creencias no le permitan concebir la muerte de alguien por causas no naturales, estará en contra de que le sea practicado un procedimiento en el que se termine con su vida.

Pero el objeto de este ensayo no es si se considera o no correcta la eutanasia, si no lo que respecta a la patentabilidad de los medicamentos utilizados en este procedimiento, para lo cual tras una revisión de fuentes bibliográficas y personales además de revisar el protocolo para la aplicación del procedimiento de eutanasia en Colombia se tiene que, los fármacos usados en el proceso en los seres humanos, no han sido diseñados expresamente para el fin de acabar con la vida, si no que corresponden a la combinación de medicamentos y altas dosis de los mismos lo que conlleva a provocar la muerte.

Entre estos medicamentos se encuentran la Benzodiacepina, que es un medicamento inhibidor de la ansiedad que se emplea en el tratamiento de ciertas neurosis obsesivas; los Opioides, que reducen la intensidad de las señales de dolor que llegan al cerebro; los Barbitúricos, que corresponden a sedantes del sistema nervioso central; y distintos relajantes musculares.

Es decir, que si llegara o no a ser considerado como inmoral el procedimiento de la eutanasia, no se podrían de igual forma considerar los fármacos que se usan para provocarla como medicamentos que atenten contra la vida de una persona; más sin embargo si es la unión de estos en las cantidades exactas una invención que se esté deseando patentar o en su defecto el procedimiento que se aplica para llevarla a cabo, de igual forma debería prohibirse el patentamiento, pero no basados en el artículo 20 en lo correspondiente a la moral o la salud humana, sino para garantizar el acceso al derecho fundamental a una muerte digna (Derecho a morir dignamente- Fundamento normativo en la sentencia C-239/1997). Hay un caso que llama particularmente la atención en cuanto al tema tratado, data de 1996 cuando se otorgó la patente EP 0516811 B1 que reivindica una “composición de eutanasia”. La patente contiene 14 reivindicaciones en las cuales se detalla la tecnología a patentar.

Como lo exponen Zimmer y Sethmann (2005), la patente fue presentada para ser utilizada en mamíferos. La descripción archivada inicialmente propone: “La presente invención se refiere a composiciones para proporcionar eutanasia en un mamífero que están destinadas a la introducción en el corazón del mamífero (...), por lo que se produce eutanasia en el mamífero.”

Sin embargo se presentaron tres oponentes a la patente, declarando que la reivindicación 1 no debería ser patentable en virtud del Artículo 53 (a) del Convenio Europeo de Patentes (EPC), entre otras razones, porque las declaraciones abarcan el uso de una composición que puede ser usada para provocar la muerte en toda clase de mamíferos, incluyendo los humanos, además, incluso si la eutanasia en seres humanos fuera legal o tolerada para esa época en los estados pertenecientes al EPC, era, sin embargo,

contrario a la moralidad. Por otra parte, justificaban que la composición podría ser utilizada indebidamente para el suicidio o actividad criminal.

Para este caso se optó por solicitar la modificación por parte del titular en la descripción de la patente, reduciéndolo a: “La presente invención se refiere a composiciones para proporcionar eutanasia a mamíferos inferiores destinados a la introducción en el corazón del mamífero inferior (...), por lo que la eutanasia ocurre en el mamífero inferior.”

Los autores declaran además que en los últimos años muchas patentes fueron objeto de oposiciones y negaciones por presentar tecnología que va en contra del artículo 53 de la EPC, el cual declara las excepciones de patentabilidad para Europa, al igual que lo hace el artículo 20 de la decisión 486 para la Comunidad Andina.

Sin embargo, estas patentes fueron concedidas bajo modificaciones que excluían a los humanos de las prácticas, pues en muchas ocasiones lo que suscita controversia es el uso o aplicación de la tecnología a patentar, más allá propiamente del producto presentado. En este caso para el uso en animales existen varios casos de medicamentos y compuestos eutanásicos que son utilizados expresamente para provocar la muerte sin dolor, es el caso de Eutanax, el cual puede ser administrado a los animales en distintas dosis según el tamaño para dar fin al sufrimiento o condición de dolor en la que se encuentren.

Las patentes para compuestos como estos pueden ser obtenidas en el marco de la regulación de la EPC dado que en el artículo de excepciones menciona aquellas que atenten contra el orden público y las buenas costumbres, pero no menciona en ningún momento la excepción a patentes que atenten contra la vida o salud de las personas o los animales. De igual forma, este tipo de productos no estarían atentando contra la vida de una persona o un animal, dado que son para poner fin al sufrimiento y situación terminal que pueden estar padeciendo, lo cual le impide como tal disfrutar de una vida digna.

Pero finalmente, volviendo al caso de los seres humanos y retomando el artículo 20, notamos como la decisión de prohibir patentar solo aplica si las invenciones, en este caso los medicamentos, atentan contra la moral o la vida y dado que los utilizados para provocar la eutanasia en los seres humanos pueden ser utilizados para otros fines en el tratamiento de enfermedades, como se mencionó anteriormente, entonces la ley permite que sean patentados, lo cual finalmente resulta en una desventaja para la población que desea acceder a ellos y que por sus elevados costos no puede hacerlo, ya sea para el uso regular de estos en el tratamiento de enfermedades o para hacer valer su derecho a la muerte digna mediante la eutanasia.

#### 4. Conclusiones

En Colombia la vida y la propiedad privada son intereses jurídicos tutelados desde la Constitución Política de 1991, por consiguiente, es una obligación del Estado garantizar estos derechos a través del despliegue de todos los mecanismos necesarios para dar cumplimiento a los fines que el Contrato Social le asigna. Además, implica que los administrados deben acatar estrictamente las disposiciones que los protegen para así conservar el orden público, a la vez que se fomenta el desarrollo del país.

El derecho a la vida y a la salud ha sido uno de los ejes cardinales de los Estados para mantener el bienestar de sus ciudadanos; de ahí que se genere un escenario propicio para fomentar su cumplimiento. Es por ello que las políticas en materia de salud pública y el ordenamiento jurídico, promueven el desarrollo e introducción de nuevos medicamentos que contrarresten las contingencias patológicas que puedan surgir en la población.

Así, para incentivar la investigación, producción y disponibilidad de medicamentos se recurre a la patente, un derecho de exclusividad que versa sobre cualquier invención, como ocurre con las invenciones farmacéuticas.

Al mismo tiempo, el debate sobre la eutanasia ha adquirido tal nivel de relevancia en la actualidad, lo cual hace necesario ampliar su espectro de análisis por parte de estudiosos de diversas disciplinas del saber. Con todo, se han pasado por alto cuestiones complejas, entre estas la prohibición de patentabilidad de los medicamentos que se usan para llevar a cabo el proceso eutanásico.

Si un procedimiento que termina con la vida de un ser humano requiere de medicamentos para llevarlo a cabo, entonces, estos se deben ajustar a las disposiciones que regulan el registro de patentes pues, como se analizó en líneas anteriores, la Decisión 486 de 2000 indica que no pueden patentarse medicamentos que atenten contra la vida.

Ahora bien, partiendo del hecho que la eutanasia se garantiza desde el reconocimiento del derecho a morir dignamente, es de entender que este reconocimiento permite contemplar el acceso a los medicamentos para su culminación.

Así, para nosotros, esta permisividad deberá llevar a que el Estado, en cabeza de la autoridad competente, otorgue la exclusividad a los medicamentos utilizados para estos efectos a través de la patente; medicamentos cuyas fórmulas y dosificaciones alteran la estabilidad del cuerpo humano a tal punto de darle paso a la muerte.

Por consiguiente, al ponderar dos intereses jurídicos tutelados que son contrapuestos en este debate –derecho a la vida y derecho a la propiedad privada sobre la invención a través de la patente–, concluimos que debe abrirse la puerta al debate respecto a las implicaciones del procedimiento de eutanasia; no sólo implicaciones del médico tratante, del paciente o de sus familiares, sino también de los demás actores que intervienen, como es el caso de la industria farmacéutica.

## Referencias bibliográficas

- Barbosa, B. C. (1991). La eutanasia. *Medicina integral: medicina preventiva y asistencial en atención primaria de la salud*, 17(6), 299-300. <https://www.redalyc.org/pdf/1804/180424351016.pdf>
- Behar, D. (2008). *¿Cuándo la vida ya no es vida?* Editorial Pax. <https://books.google.com.ec/books?id=u-QmeyfpXP08C&printsec=copyright>
- Canaval, J. P. (2008). *Manual de propiedad intelectual*. Universidad del Rosario. [https://books.google.com/sv/books?id=YN03Ke\\_xdpMC&printsec=frontcover](https://books.google.com/sv/books?id=YN03Ke_xdpMC&printsec=frontcover)
- Comunidad Andina de Naciones. *Decisión 486 de 2000 Régimen Común sobre Propiedad Industrial*. <https://www.comunidadandina.org/StaticFiles/201761102019%20en%20Propiedad%20Intelectual.pdf>
- Contreras, J. (2015). *Origen y sustento del agotamiento de los derechos de propiedad intelectual*. Pontificia Universidad Javeriana. <https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj131.osad>
- Cordero Quinzacara, E. (2006). La dogmática constitucional de la propiedad en el derecho chileno. *Revista de derecho (Valdivia)*, 19(1), 125-148. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502006000100006>

- Creswell, J. (2007). *Investigación cualitativa y diseño investigativo. Selección entre cinco tradiciones.*(Doctorado en Ciencias Sociales, Niñez y Juventud, Trad.) Editorial Gedisa. <https://academia.utp.edu.co/seminario-investigacion-II/files/2017/08/INVESTIGACION-CUALITATIVA-Creswell.pdf>
- Demsetz, H. (1987). *Hacia una teoría de los derechos de propiedad.* ESEADE. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=10033>
- Furfaro, R. D. (2016). *Las patentes de productos medicinales y su impacto en la seguridad jurídica: un análisis de lo acontecido en la República Argentina (Trabajo de grado).* UCES. [http://dspace.uces.edu.ar:8180/jspui/bitstream/123456789/4910/1/Patentes\\_Furfaro.pdf](http://dspace.uces.edu.ar:8180/jspui/bitstream/123456789/4910/1/Patentes_Furfaro.pdf)
- Galeano, M. E. (2020). *Diseño de proyectos en la investigación cualitativa.* Universidad Eafit <https://books.google.com.co/books?id=Xkb78OSRMI8C>
- Gennaro, A. 1990. *Remington's Pharmaceutical Sciences.* Mack Publishing Company. [https://books.google.com/books/about/Remington\\_s\\_Pharmaceutical\\_Sciences.html?id=y68TAQAAMAAJ](https://books.google.com/books/about/Remington_s_Pharmaceutical_Sciences.html?id=y68TAQAAMAAJ)
- Herrera, F. J., & Jaramillo, F. J. H. (1999). *El derecho a la vida y el aborto.* Universidad del Rosario. [https://books.google.co.ve/books/about/El\\_derecho\\_a\\_la\\_vida\\_y\\_el\\_aborto.html?id=2pBk8sewnfAC](https://books.google.co.ve/books/about/El_derecho_a_la_vida_y_el_aborto.html?id=2pBk8sewnfAC)
- Hervada, J. (1987). *Historia de la Ciencia del Derecho Natural.* Eunsa. <https://dadun.unav.edu/bitstream/10171/56670/1/01-Historia%20de%20la%20ciencia%20del%20DNatural.pdf>
- Hurtado, M. J. (2015). *La eutanasia en Colombia desde una perspectiva bioética.* *Revista Médica de Risaralda*, 21(2), 49-51. [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0122-06672015000200010](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-06672015000200010)
- Lozano Meneses, C., Rodríguez Moreno, L. V., y García Jaramillo, H. A. (2022). *Estado, familia y educación en la construcción de identidad de infancias étnicas de las ciudades de Medellín y Cali.* *Revista Virtual Universidad Católica del Norte*, (65), 284-310. <https://www.doi.org/10.35575/rvucn.n65a10>
- Levy, S., y Perdomo, J. (2017) *Propiedad intelectual en Venezuela: Institucionalidad y desempeño.* *Revista Tribuna del Investigador*, 18, 66-86. <https://www.tribunadelinvestigador.com/ediciones/2017/1/art-8/>
- Macpherson, C. B. (1978). *Property, mainstream and critical positions.* University of Toronto Press. [https://books.google.com/books/about/Property\\_Mainstream\\_and\\_Critical\\_Positio.html?id=Oc0ADn2s\\_NAC](https://books.google.com/books/about/Property_Mainstream_and_Critical_Positio.html?id=Oc0ADn2s_NAC)
- Malo-Garizábal, M. (1997). *Derechos fundamentales.* 3R Editores. <https://www.urbe.edu/UDWLibrary/InfoBook.do?id=3329>
- Mateo, R. M. (1988). *La calidad de vida como valor jurídico.* *Revista de administración pública*, (117), 51-70. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/16986.pdf>

- Novoa, C. (1999) Milagros y sanaciones: ¿Engaño o verdad? Pontifica Universidad Javeriana. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/teoxaveriana/article/view/21100?articlesBySameAuthorPage=3>
- Oliveros, M., & Chirinos, J. (2012). Dilema ético: ¿Limitación del esfuerzo terapéutico, eutanasia pasiva o ensañamiento terapéutico en problemas neonatales? *Rev peru pediatri*, 65(2), 101-5. [http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1727-81202011000200003](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1727-81202011000200003)
- Organización Mundial del Comercio. Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio ADPIC de 1994. [https://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/trips\\_s/t\\_agm0\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/t_agm0_s.htm)
- Padovani Cantón, A. M., & Clemente Rodríguez, M. E. (2008). Eutanasia y legislación. *Revista de Ciencias Médicas de Pinar del Río*, 12(2), 139-149. [http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1561-31942008000200016](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1561-31942008000200016)
- Paine, T. (1821) *El derecho del hombre: para el uso y provecho del género humano*. Imprenta de Matías Carey e Hijos. [https://books.google.com.uy/books/about/El\\_derecho\\_del\\_hombre.html?id=G-VY4AAAAYAAJ](https://books.google.com.uy/books/about/El_derecho_del_hombre.html?id=G-VY4AAAAYAAJ)
- Papacchini, A. (2001). *Derecho a la vida*. Programa Editorial Univalle. [https://books.google.com.gt/books/about/Derecho\\_a\\_la\\_vida.html?id=MLNJDwAAQBAJ&hl=es-419&output=html\\_text](https://books.google.com.gt/books/about/Derecho_a_la_vida.html?id=MLNJDwAAQBAJ&hl=es-419&output=html_text)
- Pipes, R. (1999). *Propiedad y libertad*. Turner. <https://www.turnerlibros.com/libro/propiedad-y-libertad/>
- República de Colombia, Constitución Política de 1886
- República de Colombia, Constitución Política de 1991
- República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C- 239 de 1997 <https://vlex.com.co/tags/sentencia-c-239-97-673028>
- República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-133 de 1994 <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/c-133-94.htm>
- República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-327 de 2016 <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2016/C-327-16.htm#:~:text=La%20existencia%20legal%20de%20toda,reputar%C3%A1%20no%20haber%20existido%20jam%C3%A1s%E2%80%9D.>
- República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia T-444 de 1999 <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2302615/0/SENTENCIA+T-444-14+M.P+MAR%C3%8DA+VICTORIA+CALLES.pdf/cf87c449-2913-421c-80e5-28578559732a>
- República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia T-580 de 2011 <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-580A-11.htm>
- República de Colombia, Ministerio de Salud y Protección Social (1998). *Protocolo para la aplicación del procedimiento de eutanasia en Colombia*. <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/CA/Protocolo-aplicacion-procedimiento-eutanasia-colombia.pdf>

- Rey, F. (2006). El devaluado derecho de propiedad privada. *Persona y Derecho*, 55, 959-995. <https://hdl.handle.net/10171/14707>
- Rivera Brenes, R. (2002). Sedación y analgesia: una revisión. *Acta Pediátrica Costarricense*, 16(1), 6-21. [https://www.scielo.sa.cr/scielo.php?pid=S1409-00902002000100001&script=sci\\_arttext](https://www.scielo.sa.cr/scielo.php?pid=S1409-00902002000100001&script=sci_arttext)
- Salazar, R. (2010). *La relación de conflicto entre el derecho de competencia y la propiedad intelectual (Tesis doctoral)*. Universitat Autònoma de Barcelona. <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/107950/gorh1de1.pdf?sequence=1>
- Serna, A. V. (1998). Dolor agudo, analgesia y sedación en el niño (IIIb): farmacocinética y farmacodinámica de los sedantes. *Anales españoles de pediatría: Publicación oficial de la Asociación Española de Pediatría (AEP)*, 48(5), 541-550. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4412565>
- Sethmann, S., & Zimmer, F. J. (2005). The immoral gene: Does it really exist?. *Science and engineering ethics*, 11(1), 97-104. <https://doi.org/10.1007/s11948-005-0061-9>
- Suárez, F. (1621). *De opere sex dierum*, Libro III, cap. 16, 8-9, en *Opera omniacit.*, 3, 279-280, col. izda.
- Suárez, F. (1625). *De virtute et statu religionis*, Libro VIII, cap. V, n. 3, en *Opera omniacit.*, vol. 15, 562, col. Dcha.