

## **La disponibilidad de la propia vida ante los derechos humanos**

Por Mariano Escalada<sup>1</sup>

### **VOCES: DISPONIBILIDAD – PROPIA VIDA- DERECHOS HUMANOS – TENDENCIA INFLACIONARIA -**

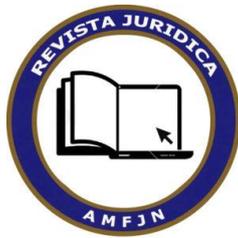
#### **1. INTRODUCCIÓN**

Desde hace unos años se viene criticando lo que se ha denominado una “tendencia inflacionaria” en el catálogo de los derechos humanos. Es indudable, en este sentido, que el aumento de las normas-catálogo disponibles, y de los derechos que se reconocen o consagran en cada uno de ellas ha puesto sobre el tapete el concepto mismo de derechos humanos. No parece resultar suficiente, según algunos, que un derecho aparezca en este tipo de instrumentos para que adquiera el carácter de derecho humano, y, en consecuencia, cuente con los altos niveles de protección previstos para ese tipo de derechos. Al criterio meramente formal habría que sumar, desde esta perspectiva, otro criterio material, complementario del anterior, que permite la exclusión de meras aspiraciones que pretenden legitimarse con el ropaje prestigioso de los derechos, muchas veces a través de un camino paulatino.

Un ejemplo de esto que se acaba de mencionar puede hallarse en el caso de la tutela de la vida y, más concretamente, en el caso del suicidio. Calificándose al “suicidio” como “conducta permitida” primero, “autorizada” luego, y como un “derecho” después, se propicia —a veces, sin conciencia de las consecuencias reales de lo que se propicia— legalizar la ayuda al suicidio y la eutanasia, poniendo en riesgo un principio

---

<sup>1</sup> Abogado (UNNE); Doctor en Ciencias Jurídicas (UCSF); Profesor en Filosofía y Ciencias de la Educación (ISPARM). Ex Profesor Auxiliar de Filosofía del Derecho (UCSF, Sede Posadas).



fundamental: el de que todos los seres humanos tienen un derecho irrenunciable e inexcusable a la vida<sup>2</sup>.

Desde estas perspectivas, suele erigirse a la autonomía como el derecho más importante. La autodeterminación abarcaría incluso la disponibilidad de la propia vida como derecho fundamental. A partir de allí, uniendo este argumento con la dimensión positiva de todos los derechos, surgiría el derecho a solicitar el auxilio de otro para que la provocación de la propia muerte, y una legislación que acepte y, más aun, tutele estas conductas.

La atención despertada por estos planteamientos va en constante aumento, e intenta encontrar en la intensidad de su despliegue, de manera no poco asidua, el ámbito jurídico como campo explicativo y de justificación de sus proyecciones.

Hay una línea conceptual que vincula, así, el individualismo con la defensa de la eutanasia y el suicidio, y que, entre sus diferentes características, aparece buscando espaldarazo en nuevos derechos individuales fuertemente reivindicados<sup>3</sup>. Es una nueva perspectiva desde la que se sugiere reelaborar los conceptos del hombre, sus respectivos bienes e intereses, y la relación entre el individuo y la sociedad<sup>4</sup>.

Sin embargo, el resultado será la desvinculación entre derecho y persona, a partir de la nueva configuración de los derechos a la que se hace lugar y en la que el

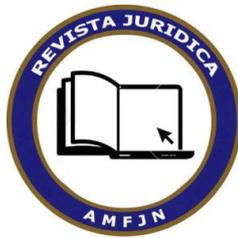
---

<sup>2</sup> “El derecho a la vida es el derecho fundamental que precede y condiciona a todos los demás derechos, y debe ser protegido sin ningún límite ni discriminación” (Asamblea del Consejo de Europa, Resolución 4376 de 06 de octubre de 1979). Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha expresado que el derecho a la vida no se suspende, siendo como es “el fundamento y sustento de todos los demás derechos” (CIDH, “Diez Años de Actividades 1971-1981”, *Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos*, Washington D.C., 1982, p. 332).

Alude al carácter “inexcusable” del derecho a la vida, MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio, “El derecho a la vida en la sistemática de los derechos humanos”, en MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio y SERNA, Pedro (ed.), *El derecho a la vida*, Pamplona, EUNSA, 1998, pp. 179-222.

<sup>3</sup> Críticos de estas tendencias FAZIO, Mariano y GARCÍA José Juan, *Raíces filosóficas de la cultura de la vida*, Buenos Aires, Librería Córdoba, 2005, pp. 141 y ss.

<sup>4</sup> Una exposición y crítica a este pensamiento tan propio de la modernización secularizada puede verse en BALLESTEROS, Jesús, *Posmodernidad: ¿decadencia o Resistencia?*, Madrid, Ed. Tecnos, 1990, pp. 146-158 y *passim*; vid. asimismo los trabajos reunidos en la obra colectiva: BALLESTEROS, Jesús y APARISI, Angela (Ed.), *Biotecnología, dignidad y derecho. Bases para un diálogo*, Pamplona, EUNSA, 2004. Asimismo, cfr. MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio, *La desintegración del pensar jurídico en la edad moderna*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1980, pp. 43-49. Vid. también CIANCIARDO, Juan, *El conflictivismo en los derechos fundamentales*, Pamplona, EUNSA, 2000, cap. 2.



reconocimiento y el respeto inviolable del ser humano simplemente termina aparcado en su periferia.

## 2. TRAS LA “TENDENCIA INFLACIONARIA”: LOS DERECHOS COMO DERIVACIONES DE LA AUTONOMÍA

Los argumentos que suelen darse en pos del reconocimiento de un derecho a disponer de la propia vida parten de una antropología que dota a la libertad personal de un carácter autosuficiente, y la erige, como se mencionó, en un derecho omnímodo<sup>5</sup>.

Asistimos así a la juridificación de la eutanasia, de la ayuda al suicidio, del aborto, sustentados en una autonomía absoluta del individuo<sup>6</sup>. Se promueve la inflación de los derechos sin necesidad de más fundamento que el de la propia voluntad<sup>7</sup>. Todo deseo de la gente se convierte por el sólo hecho de serlo en fuente de derechos, sin necesidad de dar cuenta y razón de su fundamento. Tarea, por lo demás, imposible si se prescinde de una concepción del bien y de la sociabilidad.

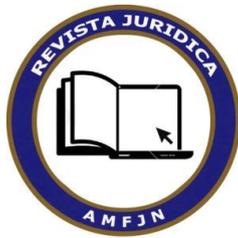
La óptica descripta identifica la libertad moral con un poder radical de autodeterminación. Esta misma opción explicaría, con apoyo en la emancipación de la autonomía moral respecto de las exigencias de universalidad, que el carácter disponible de la propia vida sea considerado como un derecho más —derecho subjetivo o subjetivo

---

<sup>5</sup> En este sentido, *vid.* FARRELL, Martín Diego, *Privacidad, autonomía y tolerancia. Ruidos disonantes en ética*, Buenos Aires, Hammurabi, 2000, pp. 12-13, 199-205 y *passim*, quien adhiere a lo que denomina “liberalismo de la neutralidad”, según el cuál no existen valores objetivos, sino que cada individuo tiene sus propios valores subjetivos y organiza su plan de vida de acuerdo a estos valores, dentro de los límites impuestos por el principio milliano del daño.

<sup>6</sup> Cfr. SERNA, Pedro, “El derecho a la vida en el horizonte cultural europeo de fin de siglo”, en MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio y SERNA, Pedro, *El derecho a la vida*, *ob. cit.*, pp. 23-79; del mismo, “El Derecho a la Vida en el Horizonte Cultural de Comienzos de Siglo”, en Ives Gandra DA SILVA MARTINS (coord.), *Direito Fundamental Á Vida*, Sao Paulo, Editora Quartier, 2005, pp. 185-214.

<sup>7</sup> Esta tendencia inflacionaria ya la había denunciado BILDER, Richard, *Rethinking Internacional Human Rights: Some Basic Questions*, U.S., Wisconsin Law Review, 1969. Asimismo, *Vid.* MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio, *Filosofía del derecho. El derecho y los derechos humanos*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1994, pp. 269-271. La importancia de evitar la cascada es razonable en cuanto implica vedar la consagración como derechos humanos de meras nimiedades de toda clase o de obvios despliegues de derechos humanos ya reconocidos.



constitucional o fundamental—, y que se hable así de un derecho a morir o de un derecho a la muerte digna o de un derecho a suicidarse.

Las consecuencias de lo anterior afectan a la interpretación y al fundamento de los derechos. En rigor, concepto, catálogo, fundamento e interpretación son cuestiones vinculadas, que no pueden tratarse de modo separado. El peligro último es la pérdida de sentido de los derechos: el llegar a tratar a los demás como cosas. Por ejemplo, con esa instrumentalización cosificadora tiene bastante que ver la eutanasia. La muerte es, seguramente, uno de nuestros más insondables problemas<sup>8</sup>, pero intentar resolverla anticipándola no deja de ser una solución por lo menos truculenta. Si el derecho sirve para algo es precisamente para defendernos de la muerte, no para convertir a nadie en verdugo de la propia existencia o de la existencia de otros.

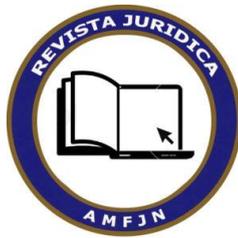
### 3. EFECTOS QUE SE BIFURCAN DENTRO DE UN IDÉNTICO RECLAMO

Bajo el lema de que el derecho no puede servir para imponer convicciones propias a los demás, ni que tampoco está el derecho para reprimir la libertad, se argumenta a favor de un *derecho* a la *muerte*. En estos casos, se suele decir que se trataría de una calidad de vida por debajo de los niveles mínimos exigidos por la dignidad, y, por lo tanto, renunciable. Y así el Estado debe abstenerse de intervenir, adoptando posición en beneficio de una mayor libertad.

De paso, transformar el suicidio en un “derecho” lleva a considerar tal práctica como éticamente positiva y ajena a todo daño directo o indirecto a un tercero. Pero en realidad, lo que se está proponiendo, quizá sea bastante más: nos hallaríamos ante una conducta tan éticamente positiva como para “justificar” (por ser exigencia de justicia)

---

<sup>8</sup> De ahí las expresiones de George Simmel cuando argumentaba que “...lo que ocurre con respecto a la voluntad de vivir es seguramente que el miedo a la muerte y el desaliento ante su inevitabilidad sólo puede reducirse a proporciones tolerables gracias a la inseguridad del momento en que se produzca, a las proporciones que hasta cierto punto garanticen al hombre un margen de libertad interna de movimientos para gozar de la vida, el desenvolvimiento de sus fuerzas y la productividad de la única vida que conocemos” (SIMMEL, Georg, *La intuición de la vida. Cuatro capítulos de metafísica* –traducción del alemán por José Rovira Armengol-, Buenos Aires, Editorial Nova, 1950, p. 101).



que el derecho a la vida y el bien humano de la vida como objeto de tal derecho, valorado en sumo grado, cambie su naturaleza.

Para algunos, la disponibilidad de la propia vida es un derecho humano de configuración legal que se asienta en pretensiones que deben ser atendidas<sup>9</sup>; otros, en cambio, se basan en las normas ya existentes en nuestro sistema jurídico y parten de ver un cambio sustancial de algunos de los derechos reconocidos por el ordenamiento y la Constitución, ampliando su formulación originaria<sup>10</sup>.

Considero bastante indudable que desde las posiciones individualistas el “tener derecho a algo” se entiende de manera muy particular. Toda gira en torno a reivindicaciones personales: el tener un derecho es desear algo y lograr un consenso social al respecto. Y tan decisivo consenso no parece interesarse mucho por fundamentos objetivos o menos aún por teorías de la justicia.

Sucede que ese llamado “derecho a morir” se alzaría sin que se midan sus consecuencias para el interés general, la respetabilidad de las normas constitucionales o los riesgos en la edificación de una mejor sociedad. Según veo, lo que importa solamente es respetar una serie de elementos básicos de composición: el prohibido prohibir; el tener derecho a todo lo no prohibido; que no deben ser impuestas las propias convicciones a los demás; que respetar la tolerancia nos exige un máximo reconocimiento de derechos<sup>11</sup>.

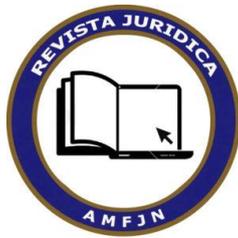
En ese concierto de proposiciones a favor de la libre disposición de la propia vida, de la salud y del propio cuerpo se involucra también el llamado derecho “a decidir”

---

<sup>9</sup> En la doctrina argentina, en el sentido de considerar a la eutanasia como un “derecho humano” que debe tener reconocimiento legal ARRIBERE, Roberto y DEL VALLE, Isabel, “La eutanasia y la necesidad existencial de la muerte”, en BLANCO, Luis Guillermo (Comp.), *Bioética y Bioderecho. Cuestiones actuales*, Buenos Aires, Ed. Universidad, 2002, pp. 377-408, esp. pp. 390-391.

<sup>10</sup> Para Bidart Campos, por ejemplo, habría una segunda manifestación del derecho a la vida, en el sentido negativo de libre renunciabilidad a su ejercicio. Porque para este autor el derecho a la vida también implica un derecho a “morir con dignidad” (BIDART CAMPOS, German., *Manual de la Constitución reformada*, t. II, Buenos Aires, Ediar, 1997, p. 106).

<sup>11</sup> Un análisis crítico de estos y otros elementos o principios fundamentales de lo que se ha dado en llamar “buenismo jurídico”, puede verse en OLLERO TASSARA, Andrés “El derecho a lo torcido”, en PUIG, Valentí (coord.), *El fraude del buenismo*, Madrid, FAES, 2005, pp. 63-78.



sobre la vida de otros. En efecto, la circunstancia de no ser incriminado por realizar *de hecho* —sin ejercitar derecho alguno— una conducta no penada (suicidio) no afectará sólo al sujeto que opta por morir. De poco les serviría a los defensores de la eutanasia el ejercicio de una liberalidad así si no va acompañada del derecho a que tampoco sean incriminados los que le ayuden a llevarla a la práctica.

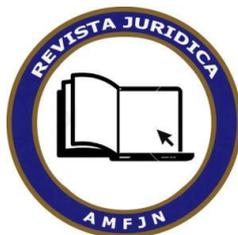
El suicidio es un claro ejemplo de cómo la regulación legal de una conducta disvaliosa y, por ello, de legitimidad inaceptable<sup>12</sup> —no obstante, libre de sanción penal— lleva de modo inevitable a reconocer también el *derecho* a no ser incriminados a los *terceros* que colaboren para hacer posible tal conducta.

Con ello, lo que empezó siendo una mera conducta sin incriminación se traduce ya en la posibilidad de exigir la colaboración personal. Y de este modo, la posibilidad de asistir a quien quiere quitarse la vida —a lo que formalmente no se reconoce siquiera rango de derecho subjetivo— cobra en realidad esa relevancia de derecho-prestación reservada a muy contados derechos fundamentales<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> Francesco D'Agostino es uno de los autores que ha argumentado en contra de las conductas de disponibilidad de la propia vida, considerando que ellas arremeten contra la conformación misma del Derecho, configurándose, así como situaciones disvaliosas y contrarias al sistema jurídico. Expresa en este sentido, por ejemplo, que “la eutanasia es un hecho intrínsecamente antijurídico, pero no porque (o no sólo porque) (...) el derecho se funde sobre valores esencialmente trascendentes, como aquel de la indisponibilidad de la propia vida, sino (y mucho más) porque la despenalización del acto eutanásico entraría en contradicción con la función y la estructura misma del derecho” (*Vid.* D'AGOSTINO, Francesco, “Eutanasia, diritto e ideología”, en *Diritto e Seccolarizzazione*, a cargo del autor, Milano, Giuffrè, 1982, pp. 115-116. También en *Instituta*, 1977, pp. 286-307). En este mismo sentido, TARANTINO, Antonio, “Eutanasia, diritto a la vita e diritto penale”, *Medicina e Morale*, 1994/5, pp. 865-901, en la p. 884, se adhiere a la tesis de D'Agostino si bien con ciertas matizaciones.

<sup>13</sup> Esto puede expresarse en lo que se da en llamar “pendiente resbaladiza” (o en inglés “slippery slope”). Es un argumento lógico y retórico que se utiliza para advertir sobre las posibles consecuencias negativas que podrían resultar de la aceptación o la implementación de una acción o política específica. Este argumento se basa en la idea de que, si permitimos que una acción o política se lleve a cabo, esto podría abrir la puerta a una serie de eventos indeseables, como una especie de “resbalón” en una pendiente, donde cada paso lleva a un paso más peligroso. El argumento de la pendiente resbaladiza generalmente se presenta en la siguiente estructura: 1. Se argumenta que, si se permite o se lleva a cabo una cierta acción, entonces se desencadenarán una serie de eventos negativos como consecuencia; 2. Se asume que estos eventos negativos son inevitables y que no se puede evitar una vez que se toma la acción inicial; 3. Por lo tanto, se concluye que la acción inicial debe ser evitada o rechazada para prevenir las consecuencias negativas. Es importante destacar que el argumento de la pendiente resbaladiza puede ser un tipo de falacia lógica si no se respalda adecuadamente con evidencia sólida. Para que el argumento sea válido, debe demostrarse de manera convincente que la acción inicial realmente llevará a las consecuencias negativas predichas, y que no hay una forma razonable de evitar esas consecuencias. Sobre el tema, cf., v. gr., LOPEZ DE LA VIEJA, María Teresa., *La pendiente resbaladiza: la práctica de la argumentación moral*, Madrid, Ed. Plaza y Valdez, 2010, *passim*.



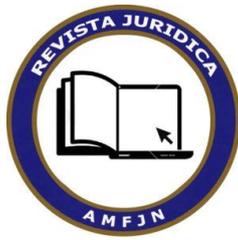
Se pasa a respaldar jurídicamente el comprometer a terceros para mi decisión definitiva, o sea *mi* derecho a la vida y la complicidad de terceros en su destrucción escogida voluntariamente<sup>14</sup>.

Es *mi derecho* a decidir, o cómo hago prevalecer mi derecho sobre el otro, incluso sobre su existencia. Se dispone de una vida humana según parámetros subjetivos, con arreglo a lo que pueda considerarse como condición vital óptima. Pretensiones así predicadas, en cambio, harán difícil el ejercicio de derechos y principios jurídicos verdaderos, basados en la misma dignidad de la persona y en el bien común de la sociedad.

Porque creo ver claro que el matarse o el matar a otros no tiene nada que ver con el bien común, sino que parece en todo caso el recurso propio de quienes se sostienen primordialmente en unas exigencias particulares para erigir a la decisión de morir a categoría de admisible dentro de la sociedad. Lo cuál me resulta menos coherente todavía, si se pretende hacer participar al Estado de un emprendimiento que se considera hasta hoy disvalioso por lo menos, precisamente porque la muerte de las personas no tiende a favorecer para nada el desarrollo de la convivencia en una comunidad civilizada.

---

<sup>14</sup> Como lo puntualiza Ollero con especial claridad: “La respuesta no será la misma si reconocemos al enfermo la mera posibilidad de poner fin a su vida —como un “agere licere” jurídicamente irrelevante— que si lo consideramos titular de un derecho a la muerte. Más allá de la difundida idea de que tenemos derecho a todo lo no prohibido, muchas acciones nos resultarán permitidas sin que ello nos atribuya el título preciso para requerir del ordenamiento jurídico amparo a la hora de llevarlas a cabo, eliminando los obstáculos que se les opongan. Dar por hecho que bastaría constatar la existencia de un deseo subjetivo al que quien lo experimente confiere particular importancia, para reconocer dicho título y generar de inmediato un deber de un tercero, exigiría partir de una armonía preestablecida entre deseos propios y ajenos. Parece preciso asumir jurídicamente una determinada teoría de lo justo que vaya más allá de la convicción de que se tiene derecho a todo lo que se desea con suficiente vehemencia” (OLLERO, Andrés, *Bioderecho. Entre la vida y la muerte*, Madrid, Ed. Aranzadi, 2006, pp. 216-217).



#### 4. UNA JURIDICIDAD QUE NO PARECE DISPUESTA A ENCUBRIR APARIENCIAS

En una reflexión sobre la teoría de los derechos subjetivos, la locución “derecho a la muerte digna” no es sino una contradicción que el propio término expresa<sup>15</sup>.

Y parece que esa contradicción se viene produciendo en nuestro tiempo justamente en relación con el reconocimiento en las proclamaciones y pactos internacionales<sup>16</sup>, y luego en las constituciones, de unas listas de derechos fundamentales del hombre y para las cuales incluso se establecen especiales garantías.

En muchos tratados internacionales se pone de relieve, con expresas referencias, el hecho de la común formulación de los derechos humanos que, en cuanto son derechos naturales y derivan de la dignidad de la persona, constituyen realidades objetivas y no meras declaraciones de deseos o de intereses subjetivos.

Los derechos humanos encuentran así su fundamento fuerte y más genuino en la naturaleza del hombre, en su esencia en cuanto principio de operación.

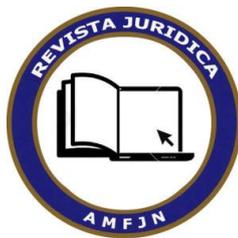
Con independencia de las denominaciones usadas (derechos humanos o derechos fundamentales) esas formulaciones pasaron inicialmente a las Constituciones enunciándose como derechos del hombre considerado como individuo<sup>17</sup>. Se los ha llamado derechos de primera generación: derechos civiles y políticos. En una etapa posterior surgen y se incorporan los llamados derechos económicos, culturales y sociales o de la segunda generación. Y aún más tarde se proclaman los derechos de la

---

<sup>15</sup> Se pronuncia sobre la falta de fundamento e incoherencia lógica de la noción KASS, L., “¿Hay un derecho a morir?”, en LUNA, Florencia y SALLES, Arleen (Introducción y selección de textos), *Bioética. Investigación, muerte, procreación y otros temas de ética aplicada*, Segunda Edición, Buenos Aires, Ed. Sudamericana, 2000, pp. 255-279.

<sup>16</sup> Las primeras proclamaciones tienen lugar en Norteamérica, con la Declaración de Derechos de Virginia (12 de junio de 1776). De 4 del mismo mes es la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América, anterior a la francesa Declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano, aprobada por la Asamblea Nacional los días 20 – 26 de agosto de 1789, firmada por el Rey Luis XVI el 5 de octubre de 1789, e incluida luego en el encabezamiento de la Constitución de 1791.

<sup>17</sup> *Vid.*, PEREZ LUÑO, Antonio Enrique, *Los derechos fundamentales*, Madrid, Tecnos, 1998, pp. 29-51; y también, PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid Boletín Oficial del Estado, 1999, pp. 21-38.



tercera generación o derechos de la solidaridad<sup>18</sup>. Una cuarta división —cuya existencia es ciertamente discutida— viene apareciendo con los denominados “derechos de emancipación”, a partir de los cuáles se reafirma la defensa irrestricta de la autonomía del individuo, con posición tomada que se manifiesta bien contraria a admitir instancias éticas objetivas o universalizables<sup>19</sup>.

Las particularidades descritas para esta última generación de derechos sirven, en este caso, simplemente para poner de resalto que con frecuencia se viene postulando, especialmente desde algunos sectores de la doctrina, una extensión del contenido o número de estos derechos.

Y en lo que ahora me interesa, es de señalar que se propone incluir como derechos fundamentales la concesión de prerrogativas que no son auténticamente jurídicas, bien sea porque se formulan prescindiendo de imparcialidad, por carecer de reciprocidad y desentenderse de los deberes correlativos, por proponerse sin contar con el valor inalienable de la persona humana, o soslayando directamente toda consideración sobre el sentido de la responsabilidad inherente en todo derecho.

Se habla ahora entonces de un pretendido derecho a morir, a “morir con dignidad”, o “derecho a disponer de la propia vida”<sup>20</sup>. Y al amparo de esas formulaciones tiene lugar un efecto negativo, al conducir hacia la relativización fáctica a otro derecho, éste sí, verdadero: el derecho a la vida.

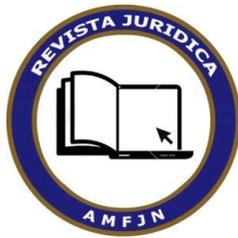
Nadie dice, desde luego, que el derecho al suicidio esté mandado en la Constitución en su texto, como sí lo está el derecho a enseñar y aprender, art. 14 o a la propiedad, art. 17.

---

<sup>18</sup> Cfr. PRADO, Juan José, *Manual de introducción al conocimiento del derecho*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1998, pp. 324 y ss.

<sup>19</sup> Sobre los extremos: autonomía y universalidad, en la reflexión ética y bioética, *vid.* ESCUDÉ CASALS, Jordi Manuel, “Autonomía y universalidad. Apuntes para un diálogo entre las ciencias y la ética cristiana”, en ABEL, Francesc y CAÑÓN LOYES, Camino (Eds.), *La mediación de la filosofía en la construcción de la bioética*, Madrid, Universidad Pontificia Comillas – Federación Internacional de Universidades Católicas, 1993, pp. 159-179.

<sup>20</sup> *Vid.* MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio y ZAMBRANO, Pilar, “Vida Humana, Autonomía y el Final de la Existencia: ¿Existe un Derecho a Disponer de la Propia Vida?”, en BORDA, Guillermo., *La persona humana*, Buenos Aires, Ed. La Ley, pp. 105-137, esp. p. 106.



En los art. 19, 29, 33, o en los tratados internacionales de derechos humanos incorporados a nuestro texto fundamental, no se lee la palabra “suicidio”, “eutanasia” o “derecho a morir”, ni nada que se le parezca. Estaríamos entonces en la parte de las cosas implicadas o sobreentendidas que habría en el derecho constitucional y que es lo que permitiría explicitar el contenido de algunos de los artículos citados y el supuesto derecho a disponer de la propia vida.

Creo advertir que este movimiento de creación o invocación de "nuevos derechos", que usualmente constituyen un subproducto de derechos reconocidos en tradición por las constituciones, se plantea como fragmentaciones de estos o como productos de una interpretación muy privatizada de ellos. Y en otras ocasiones, el nuevo "derecho" no tiene una naturaleza distinta del que lo generó, sino que se puede calificar de "nuevo" porque importa una maximización del derecho de origen.

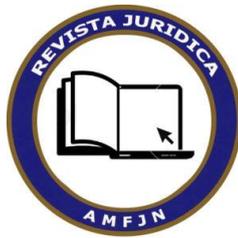
## 5. RESPUESTAS POSIBLES A UN PROBLEMA QUE INQUIETA

El ser humano es sujeto de derechos. Los derechos humanos se fundan, a su vez, en el hecho de que el hombre es persona, y portador de unos bienes que son derechos suyos<sup>21</sup>. La persona no es, claramente, un mero objeto de disposición.

Es así que la *vida* de la persona humana —soporte ontológico y existencial— no es una cosa sobre la que pueda negociarse, transarse o disponerse, como los elementos materiales o de recambio de la propiedad. Las cosas no pueden convertirse en “sujetos” de derecho, ni los sujetos de derecho pueden pasar a ser jurídicamente “cosas”. Y si la distinción entre sujeto y objeto del derecho es confusa, no existe ordenamiento jurídico posible, porque el Derecho en su conjunto se hace incierto. Tal situación justificaría la esclavitud, los malos tratos degradantes o la tortura en cualquier circunstancia.

---

<sup>21</sup> Cfr. HERVADA, Javier, “Problemas que una nota esencial de los derechos humanos plantea a la filosofía del derecho”, incluido en su obra *Escritos de derecho natural* –2da. edición ampliada-, Pamplona, EUNSA, 1993, pp. 449-469.



En igual sentido, no pueden utilizarse coartadas para des-personalizar los *derechos*. Éstos surgen vinculados a personas humanas. En el fondo, también en el problema del suicidio lo que está en juego es nada menos que la vigencia de un imperativo categórico: el rechazo de que un sujeto humano pueda ser tratado como un objeto.

Al defenderse el reconocimiento de un pretendido derecho al suicidio se nos sitúa, pues, en una dinámica de retroceso. Se sacrifica al hombre a categorías jurídicas originariamente concebidas para su defensa, condenándolo a acabar siendo tratado como una cosa.

No hay, pues, un derecho al suicidio. Lo que existe es el derecho a la vida<sup>22</sup>.

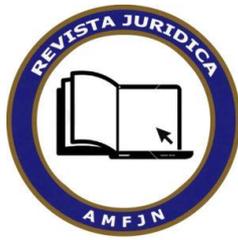
Desde mi punto de vista, no se encuentra en la legislación argentina vigente el “derecho” de pedir a otro que me mate, un derecho a solicitar de un tercero que me ayude a quitarme la vida o que colabore en la muerte que busco para mí. No existe el derecho a matar a personas inocentes e inermes; pero, sobre todo, no existe el derecho a matar a nadie.

Sí cabe hablar de un derecho a la conservación de la vida, de un derecho a la inviolabilidad o intangibilidad de la vida humana, un derecho a no ser muerto injustamente<sup>23</sup>, como una realidad universal que hace posible la convivencia social, la coexistencia de las personas, la comunicación de las relaciones humanas, que operan a

---

<sup>22</sup> La Corte Suprema de Justicia de la Nación, máximo intérprete de nuestra Constitución, ha reconocido el valor del derecho a la vida y el del bien humano objeto de su amparo de manera muy clara en varios casos en los que debió intervenir. Simplemente y a modo de ejemplo, centrándonos en los que son los más frescos pronunciamientos, se dijo que “El derecho a la vida constituye el primer derecho de la persona humana, preexistente a toda legislación positiva, y resulta garantizado por la Constitución Nacional y por diversos tratados de derechos humanos debido, entre otras consideraciones, a que la vida de los individuos y su protección -en especial el derecho a la salud- constituyen un bien fundamental en sí mismos” (*Barria, Mercedes Clelia y otro c/ Chubut, Provincia del y otro (Estado Nacional) s/ amparo*, sentencia de 11 de abril de 2006. La Mayoría estuvo constituida por Petracchi, Highton de Nolasco, Fayt; hubo votos particulares de los Dres. Maqueda, Zaffaroni, Lorenzetti, Argibay). En otra sentencia, también muy reciente, se puso de manifiesto que “El derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva que resulta garantizado por la Constitución Nacional”, destacándose que “La vida de los individuos y su protección -en especial el derecho a la salud- constituyen un bien fundamental en sí mismo, que, a su vez, resulta imprescindible para el ejercicio de la autonomía personal” (*Floreancig, Andrea Cristina y otro por sí y en representación de su hijo menor H., L. E. c/ Estado Nacional s/ amparo*, sentencia de 11 de junio de 2006. Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema).

<sup>23</sup> Cfr. MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio, *El derecho natural y sus dimensiones actuales*, Buenos Aires, Ed. Ábaco, 1999, p. 200.



la vez como límite a una proyección desmesurada de la libertad del individuo. Porque las comunidades humanas sin la capacidad de brindar a sus integrantes una protección plena, incondicional de la vida, se resienten en su estructura y en sus posibilidades de alcanzar una participación común civilizada.

A mi entender, quienes proponen identificar el derecho a la vida con el derecho a “vivir dignamente” en el que, de paso, se incluye un supuesto derecho a morir con dignidad como una especie de reverso del primero, se equivocan. Y quizá una afirmación simple y necesaria baste: la Constitución no ha reconocido (menos otorgado) un supuesto derecho a disponer de la vida, o a matarse, ni tampoco desde luego un derecho a la vida condicionado por la voluntad de su titular, esto es, como derecho de libertad ejercitable frente al poder y también respecto de la actuación de otros sujetos privados sin límite mas que el que la propia autonomía del individuo desee trazar.

En mi opinión, parece correcto no ampliar entonces los contenidos de lo que ya hay o crear contenidos para lo que no hay, pero se busca instalar. De lo contrario, llegaríamos a alcances difícilmente compatibles con nuestros dispositivos y preceptos constitucionales.

Que el suicidio no sea conducta incriminada, sancionada penalmente, a lo sumo deja admitir tan sólo la posibilidad de renunciar a prohibir tal conducta. Esto no implica, sin embargo, reconocimiento de derecho alguno; porque tener derecho a algo no es simplemente poder llevarlo a cabo por no estar prohibido, sino estar en condiciones de recabar del ordenamiento jurídico el apoyo necesario para satisfacer ese objetivo, eliminando si es preciso los obstáculos que se opongan a ello. Esto exige, más allá de la mera no prohibición, la existencia de un título legitimador: por ejemplo, el de que tal conducta se consideraría incluida entre aquéllas sin cuya satisfacción la convivencia social no merecería ser considerada “humana”<sup>24</sup>.

Por otra parte, el conocimiento histórico del fracaso del recurso de la pena criminal para combatir el fenómeno del suicidio, no significa que un sistema de oposición

---

<sup>24</sup> Cfr. OLLERO TASSARA, Andrés, "Verdaderos y falsos derechos", en *Europa sé tu misma*, t.1, Madrid, Fundación Universitaria San Pablo-CEU, 2005, pp. 595-598.



general —en el sentido de condena de la conducta— con relación a la disponibilidad de la propia vida engendre negativas consecuencias. Difícilmente, a su vez, pueda calificarse como incorrecta o negativa una reacción que tienda a salvar el *bien* mismo de la vida humana, puesto en peligro por decisiones intrapersonales en un resultado buscado a través de la intervención destructiva de la propia voluntad del individuo.

No considero acertada la reivindicación de una autodeterminación absoluta que aspiraría a un género de vida *nuevo*, sobre todo basado en un derecho general de libertad en el que el sujeto sólo hace infinitos intercambios consigo mismo. Esto termina por constituirse, en buena parte, en la respuesta de la subjetividad del anonimato, de la subjetividad que trabaja desde la soledad, y que se trae indefectiblemente la pérdida de todo vínculo coexistencial, base, por otra parte, de todo derecho<sup>25</sup>.

Parece necesario apelar a la referencia del hombre en cuanto ser racional, su individualidad original y la dignidad que de ello deriva, es decir, que el *bien de la persona humana* deba confirmar el *fundamento* de los derechos.

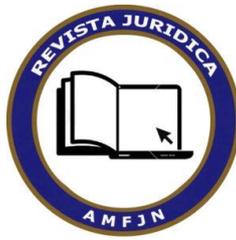
Por esto mismo, conviene remarcar que el Derecho tiene una aspiración ética fundamental: garantizar un ámbito de convivencia a través de mínimos éticos. Es la naturaleza sociable del hombre la que exige el derecho como vehiculizador de la justicia que se aspira en las relaciones humanas.

La misma realidad nos muestra que ningún ser humano existe aparte o separado de los otros. La vida humana, además de coexistencia, es existencia con y para los otros. Y el derecho buscará ordenar esa convivencia<sup>26</sup>. Por lo cuál, resulta pertinente denunciar que un incondicionado despliegue de la conciencia de cada uno suele hacer imposible esa relacionalidad social.

---

<sup>25</sup> Vid. COTTA, Sergio, “La coexistencialidad ontológica como fundamento del derecho”, en *Persona y derecho*, 9, Pamplona, 1982, pp. 13-18.

<sup>26</sup> Cfr. OLLERO TASSARA, Andrés, *Derechos humanos y metodología jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, pp. 109-112, 151-155, 173-175, y *passim*.



Una convivencia ajena a todo condicionamiento, fundada en el arbitrio de cada uno, poco y nada tiene que ver con el Derecho entendido en su dimensión coexistencial, que jamás contempla al individuo encerrado y aislado en sí mismo, sino que procura ayudarlo *con* los otros. “Un craso *individualismo* —dice Ollero— no es sólo una amenaza para la convivencia social, sino para el hombre mismo, que se empobrece desgajado de la conexión humanizadora con los otros”<sup>27</sup>.

## 6. UNA PALABRA CUYO SENTIDO NO SE DEBE TERGIVERSAR

¿Tienen los individuos un derecho a quitarse la vida? ¿Derecho a recibir ayuda de terceros para morir? Para poder contestar esas preguntas tenemos que definir cuáles son los términos comprendidos en el sustantivo “derecho”. Y decimos que todo derecho supone una relación de cuatro términos: a) un sujeto titular del derecho; b) un obligado a cumplir con el deber correlativo del derecho; c) una prestación u obrar humano que es el objeto del derecho; d) un fundamento justificador de ese derecho, que es la razón formal por la que él existe y es, por lo tanto, debido<sup>28</sup>.

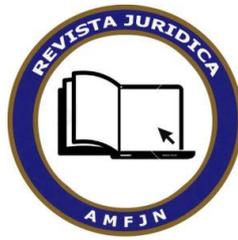
Contrastemos esa estructura de los derechos con el supuesto derecho a la disponibilidad de la propia vida. Veremos enseguida que ese no puede ser un genuino derecho. Y por una gama de razones. Daré cuenta de algunas de ellas a continuación.

Por un lado, cabría preguntar cómo puede pensarse razonablemente en poner en cabeza de un individuo la obligación de eliminar a otro que pide que lo mate. Porque del derecho a disponer de la vida o del derecho a morir, el deber correlativo no es otro que el de matar. Y bien que no es posible reclamar derechos sin que nadie se vea obligado a satisfacerlos con la prestación correspondiente ya que “no hay derecho a nada sin que

---

<sup>27</sup> OLLERO TASSARA, Andrés, *¿Tiene razón el derecho?*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1996, p. 400.

<sup>28</sup> Seguimos aquí el criterio de MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio, *El derecho natural y sus dimensiones actuales*, ob. cit., pp. 199-200.



otro u otros sujetos jurídicos estén obligados a satisfacer la prestación de acción, dación u omisión, que es el objeto de ese derecho”<sup>29</sup>.

En idéntica sintonía, conviene tener bien presente que el Congreso no provee tales derechos. De ser a la inversa, estaríamos en presencia de un extremo preocupante, por cierto. Pero por el costado de esto, imaginemos nada más que si este derecho inauténtico a disponer de la propia vida se aplicara sobre las personas, se estaría obligando a terceros a facilitar los medios indispensables para que alguien cometa suicidio. Y mi derecho a morir implicaría que otros me tendrían que brindar lo que yo pido: morirme, o, eventualmente, un escenario y los instrumentos suficientes para que yo pueda de propia mano hacer lo que quiero.

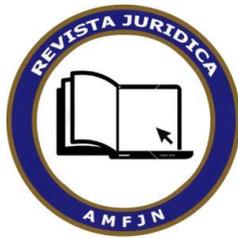
Y del mismo modo, si se pasa a llamar derecho a la decisión personal de matarse, se termina de concretar una clara paradoja y una incompatibilidad con eso que tradicionalmente conocemos por Derecho. Porque de ser así, alguien habrá de tener el deber de proporcionar el contenido de dichos derechos, de otorgar el beneficio de asistir al suicida para cumplir con su cometido, y esto ya supone sustituir el orden espontáneo que llamamos sociedad por una organización deliberadamente degradada en el más amplio sentido de la palabra.

Ni hablar del vértigo que concita caer en la celada de legalizar un acto criminal: la ayuda al suicidio, ni bien se tome como verdaderos derechos que no son. Y como toda celada, ésta ha sido diseñada para que no se vea y para que se caiga en ella irremediabilmente.

El diseño de la celada incluye también tratar de lograr, paulatinamente, la liberación de las situaciones eutanásicas de un certero golpe. Hay que abrir primero una puerta aduciendo el carácter lícito o no delictual del suicidio, y presentar luego la tragedia innegable de ciertos casos de enfermos sufrientes y en estado terminal.

---

<sup>29</sup> MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio, *Filosofía del derecho. El derecho y los derechos humanos*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1994, p. 79.



Sin embargo, ante el problema de la disponibilidad de la propia vida no podemos pensar en desincriminaciones parciales sencillamente porque estamos ante la decisión de la pérdida irreversible del derecho a la vida de un ser humano. La posibilidad de elegir libremente morir y elevarla a la categoría de derecho subjetivo, se reconoce o no se reconoce. No existe un término medio. Y he aquí la dificultad en ceñir ese ejercicio a algunos pocos y escogidos casos, para determinadas personas en especiales circunstancias, porque no podría evitarse que la bola de nieve se termine engrosando, haciéndose cada vez más incontenible.

Ciertamente, el Derecho normaliza conductas, y al despenalizarse algunas lleva a generar conductas favorables<sup>30</sup>. De esto en parte se trata. De no ignorar el peligro de los avances sin barricada, que terminen dando lugar a una ruptura sucesiva de diques, o pendiente resbaladiza. Una pendiente que nadie puede asegurar sea a la larga controlada.

Los derechos de que gozamos son los que tenemos (los positivos y los suprapositivos). Por ejemplo, tenemos el derecho incondicional a que nadie nos mate o a que se respete la inviolabilidad de la vida. Como poseemos ese derecho, podemos reclamarle al Estado para que nos proteja y defienda de los atentados contra la vida humana. Por el contrario, no tenemos el derecho a renunciar a nuestra propia existencia con el objeto de concederle a terceros la libertad para el ejercicio de una actividad homicida, favorecida por el consentimiento que prestamos a que ello ocurra.

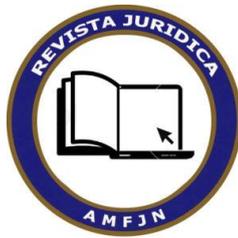
Sería importante señalar el artículo 30 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>31</sup>, que cierra el elenco de derechos humanos declarados con la siguiente afirmación:

"Nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de conferir derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender o

---

<sup>30</sup> Cfr. OLLERO TASSARA, Andrés., "Todos tienen derecho a la vida. ¿Hacia un concepto constitucional de persona?", en BALLESTEROS LLOMPART, Jesús (coord.) (et al.): *Justicia, Solidaridad, Paz. Estudios en homenaje al Profesor José María Rojo Sanz, Vol.1*, Valencia, Facultad Derecho-Colegio Notarial-Colegio Registradores, 1995, pp. 341-364.

<sup>31</sup> Adoptada y proclamada por la res. 217 A (III) de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.



desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración".

Pues bien, tratándose de genuinos derechos, la afirmación anterior cobra toda su validez, pues los derechos humanos son anteriores al Estado y a cualquier otra institución social. Pero en el caso de falsos "derechos", como el derecho a disponer de la propia vida, la afirmación se convierte en la tutela de la perversión ante el Estado y ante los demás. Nadie podría expresar su oposición, por ejemplo, al "derecho a morir con dignidad", al "derecho a que los terceros colaboren en mi muerte", o incluso a la "interrupción voluntaria del embarazo", que no significan otra cosa que matar a otro o eliminar a seres humanos inocentes.

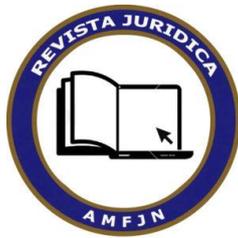
Una cosa es decir que un individuo pueda *de hecho* tomar la decisión de quitarse la vida, y otra muy distinta es afirmar que el Estado se encuentra obligado a asegurar "el derecho a la muerte", creando una situación de "crimen legalizado" entre quienes tiene los "derechos" y quienes tiene la "obligación". Y, vaya contradicción, será el propio Estado quien deberá administrar esta legalización de las muertes, y es el Estado también el que proveerá los recursos para financiar esos "derechos".

Finalmente, una razón más. La prestación exigida: ayudar a que otro (solicitante y consentidor) se quite la vida o permitir que se muera, no es ciertamente objeto debido por el derecho, al estar su contenido marginado de lo lícito. Hay imposibilidad jurídica en acordar la ayuda al suicidio de un individuo, por caer en la órbita de la ilicitud, ya que no pueden dos personas convenir en que se cometa un delito, como lo es el previsto y penado por el artículo 83 del CP<sup>32</sup>.

De otro lado, el límite impuesto a las partes de un acto jurídico es el respeto de la moral y las buenas costumbres (art. 953 CC). Y si bien puede entenderse que tal límite es algo impreciso y variable, pues se ha de nutrir en otras áreas de la realidad según se

---

<sup>32</sup> El artículo 83 del Código Penal Argentino establece: "Será reprimido con prisión de 1 mes a 4 años, el que instigare a otro al suicidio o le ayudare a cometerlo, si el suicidio se hubiese tentado o consumado".



evoluciona, está claro que la vida de los seres humanos no es objeto transable o negociable, y la muerte tampoco lo es.

En el caso del suicidio, y para encuadrar la conducta en el art. 953 del Código Civil, basta con demostrar que tal hecho es disvalioso y que objetivamente aparece con un móvil no lícito, que es contrario a las buenas costumbres y, en consecuencia, proscripta por el artículo mencionado. Y de este modo, a la vista de las consecuencias lesionadoras a los límites impuestos por la moral y las buenas costumbres<sup>33</sup>, un paciente en estado terminal no podría válidamente pactar con el médico, con el enfermero, con un familiar o con cualquier tercero, que se lo mate si la situación llegara a ponerse crítica o muy fea. Porque la autonomía de la voluntad, por el cuál el hombre crea la norma que ha de regular su propia conducta y en cuya virtud es permitido a los contratantes la libre regulación de sus derechos y obligaciones, tiene límites inderogables, tales como el orden público, la moral y las buenas costumbres<sup>34</sup>.

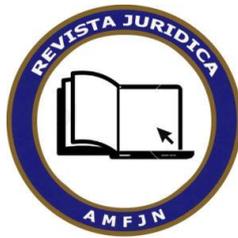
## 7. CONCLUSIONES

El reconocimiento de un derecho a disponer de la propia vida, a mi modo de ver, se sustenta en una interpretación despreocupada por la realización del mandato de protección efectiva de los derechos fundamentales o derechos humanos, defecto que

---

<sup>33</sup> El concepto de buenas costumbres indicado en el precepto ha determinado una elaboración teórica bastante ardua, en la que se empalman normas morales impuestas por la convivencia, principios generales derivados del derecho natural, e incluso principios de la religión católica, que ha sido adoptada en forma pacífica por la jurisprudencia. Al respecto *vid.* LLAMBÍAS, Jorge Joaquín, *Código Civil Anotado*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1979, t. II-B, pp. 97-103.

<sup>34</sup> Refiriéndose a la naturaleza del suicidio y su estatus en el sistema jurídico, Santos Cifuentes sostiene que “No cabe duda de que, si se puede, y aun se debe oponer obstáculos al acto, dicho acto no es una facultad, no puede ser defendido ni está bajo tutela legal. Basta la posibilidad de que se lo impida válidamente para demostrar que no existe un poder jurídico, desde que, con respecto a los demás, carece de protección normativa. Cualquiera puede interponerse, evitarlo, y nadie tiene el deber de abstenerse. El suicidio es un acto contrario a las buenas costumbres (art. 953 Cód. Civil) y, por tanto, indefendible jurídicamente. No es delito por razones particulares, pero tampoco derecho ni facultad. Es un acto que carece de amparo legal, impedito aun por la fuerza, mirado con desfavor por el ordenamiento” (CIFUENTES, Santos, *Derechos personalísimos*, 2º edición actualizada y ampliada, Buenos Aires, Astrea, 1995, p. 270).



resulta particularmente grave en estos casos, donde se encuentra involucrado un derecho humano tan esencial, que es el referido a la existencia misma de las personas.

Con la amenaza que significa una conducta que atenta contra el derecho a la vida, se conforma el supuesto por el que se compromete el propio bien común de la sociedad, interesado en la protección de la vida de sus miembros y en el castigo de quienes atentan contra ella.

La vida humana es bien jurídico tutelado y consagrado por la legislación subconstitucional, la Constitución, los tratados y los principios jurídicos naturales e internacionales. Tomar en serio el derecho a la vida es tomar en serio a la persona humana y a su dignidad<sup>35</sup>. Si los “derechos humanos” son, como pensamos, suprapositivos, si admitimos su plena operatividad, y que el derecho es “parte suprapositivo” y “parte positivo”, no parece correcto considerar que haya habido mutación o variación sustancial en el Derecho argentino en lo que al resguardo del “derecho a la vida” concierne, menos luego de la reforma de 1994.

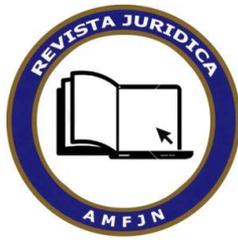
Vale entonces recalcar que hay derechos indiscutibles, que cuentan válidamente: el derecho a la vida es un ejemplo modelo. Tal cosa torna difícil aceptar que la instalación de aspiraciones nuevas se haga asumiendo como creados derechos que no existen, y bajo el pretexto de respetar incondicionalmente el estatuto de la suprema autonomía del individuo. Que es tanto como decir que se propicia protección a la libertad al revés, o sea a la prohibición de obligarse en serio.

“Cuando afirmo —explica Ollero— que *tengo derecho* a algo, no me limito a expresar que lo *quiero*; afirmo que el disfrute de ese algo respeta el nexo existencial con los otros, que no lo destruye, sino que me permite ajustar mi conducta con la de ellos; afirmo, a la vez, que sin ese algo yo no podría desarrollar esa existencia personal que debo aportar enriquecedoramente a mi relación con los otros”<sup>36</sup>. De ahí que las

---

<sup>35</sup> Cfr. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico, *La vida. Principio rector del derecho*, Madrid, Ed. Dykinson, 1999, esp. pp. 113 y ss.

<sup>36</sup> OLLERO TASSARA, Andrés, *¿Tiene razón el derecho?*, ob. cit., p. 402.



pretensiones humanas no sean incondicionales, sino limitadas y con un específico alcance. En otras palabras, los individuos no tienen derecho a todo lo que puedan ser capaces de desear, anhelar o pretender.

En suma, y virtud de lo que se ha ido concluyendo, el sostener este derecho a disponer de la propia vida, naturalmente falso, no conduce a soluciones emparentadas con una defensa sustancial de la persona humana y de su vida. Y por supuesto, pues no habría que poner por escrito más derechos que los que las normas civiles y naturales confieren, y ello para evitar forzar todo el sistema hasta el punto de deducir del mismo lo que no corresponde.

Porque no hay un derecho a “hacer el mal”, un derecho “a lo equivocado”, en suma, un “derecho a lo torcido”<sup>37</sup>. Sí existe el derecho a la vida, que debe ser protegido como merece.

---

<sup>37</sup> Sobre estas expresiones *vid.* OLLERO TASSARA, Andrés, “El derecho a lo torcido”, art. cit.