

CAPÍTULO CUARTO

CUESTIONES DE VIDA O MUERTE. SOBRE EL ALCANCE DEL DERECHO A LA VIDA

1. El problema. La huelga de hambre de los presos del GRAPO

A finales de 1989, varios presos de los Grupos Antifascistas Primero de Octubre (GRAPO) se declararon en huelga de hambre como medida para conseguir determinadas mejoras en su situación carcelaria; básicamente, con ello trataban de presionar en favor de la reunificación en un mismo centro penitenciario de los miembros del grupo, lo que significaba modificar la política del Gobierno de dispersión de los presos por delitos de terrorismo. Diversos jueces de vigilancia penitenciaria y varias Audiencias provinciales tuvieron que pronunciarse entonces acerca de si cabía o no autorizar la alimentación forzada de dichos reclusos cuando su salud se veía amenazada, precisamente, como consecuencia de la prolongación de la huelga de hambre. El problema, como era lógico, trascendió a la opinión pública, en cuyos medios de expresión fue profusamente discutido. Los órganos jurisdiccionales —al igual que la opinión pública y la opinión «esclarecida» de juristas, filósofos, etc.— no llegaron a una misma conclusión, sino a las dos o tres siguientes (la tercera no fue sostenida por ningún órgano jurisdiccional,

pero sí por algún sector de la opinión pública y de la doctrina penal), incompatibles entre sí: 1) la Administración está autorizada a (lo que significa también, tiene la obligación de) alimentar a los presos por la fuerza, aun cuando éstos se encuentren en estado de plena consciencia y manifiesten, en consecuencia, su negativa al respecto; 2) la Administración sólo está autorizada a tomar este tipo de medidas cuando el preso haya perdido la consciencia; y 3) la Administración no está autorizada a tomar tales medidas, ni siquiera en este último supuesto.

2. Las soluciones judiciales

2.1. DERECHO A VIVIR Y OBLIGACIÓN DE MANTENER LA VIDA

En la defensa de la primera de estas tres soluciones cabe todavía distinguir tres líneas de argumentación.

2.1.1. La primera línea es la seguida por un auto del juez de vigilancia penitenciaria de Cádiz (de 24-I-1990) y, sobre todo, por tres autos —coincidentes en cuanto al fondo y en buena parte también en cuanto a la forma— de la Sala primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza (de 14-II-1990, 16-II-1990 y 16-II-1990). La base de la argumentación, en todos los casos, es —cabría decir— el carácter sagrado de la vida que lleva a considerarla como un bien del que no cabe disponer libremente y que está en una situación de preeminencia frente a cualquier otro: el «derecho a la vida» debe prevalecer siempre frente a cualquier otro derecho con el que entre en conflicto. En el caso del juzgado de Cádiz, esto se justificaba sobre la base de que el derecho a la vida implica también «la obligación de hacer lo posible por conservarla, pues en rigor na-

die es dueño absoluto de su propia vida, ya que no la crea, sino que la recibe». En el caso de los autos de la Audiencia Provincial de Zaragoza, dos de ellos (15/90 de 14-II y 17/90 de 16-II) contienen un mismo fundamento de Derecho (el segundo) redactado en términos casi idénticos y en el que se hace referencia a que «la vida es la base y fundamento del ejercicio de todos los derechos individuales; es algo más que un derecho. Es un estado de la persona humana immanente a la misma. Ontológicamente es el primero y fundamental derecho humano, propiamente dicho, que prima sobre todos los demás, que no existen sin aquél, ya que es el origen, emanación y fin, en definitiva, de todos ellos». Esta «declaración de principios» se completa en ambos casos con una misma apelación al **Derecho natural**: «Ante la laguna de Derecho

Una laguna jurídica es un caso para el cual el Derecho —las normas vigentes— no provee ninguna solución. Deben distinguirse las **lagunas normativas** (un caso que, efectivamente, no está resuelto por el ordenamiento jurídico) de las **lagunas axiológicas** (el caso está resuelto, pero en una forma que se juzga inadecuada; en este caso es propiamente el intérprete o el aplicador del Derecho quien «crea» la laguna). Igualmente, es importante distinguir entre **laguna legal** y **laguna jurídica**, pues un caso puede no estar resuelto por la ley, pero sí por alguna otra fuente del ordenamiento: como hemos visto con anterioridad, el Derecho español remite, sucesivamente, a la costumbre y a los principios generales del Derecho para llenar las lagunas que pudiera haber en la ley. ¿Pero qué hacer cuando existe propiamente una laguna jurídica? «Los jueces y tribunales —establece el apartado 7 del artículo 1 del Código civil— tienen el deber inexcusable de resolver en todo caso los asuntos de que conozcan, ateniéndose al sistema de fuentes establecidas.» Pero entonces, ¿con arreglo a qué criterios deben decidir?

Suelen distinguirse dos procedimientos para integrar las lagunas. Uno es un procedimiento de **heterointegración** y consiste en acudir a otros ordenamientos jurídicos; ello, naturalmente, sólo es posible si el sistema de fuentes

establecido lo permite. El otro es un procedimiento de **autointegración**, lo que quiere decir que deben utilizarse criterios del propio ordenamiento jurídico de referencia. A su vez, se distinguen aquí dos mecanismos de autointegración: el recurso a la **analogía** y a los **principios generales del Derecho**. La analogía permite resolver un caso no previsto por el ordenamiento jurídico, utilizando la solución de otro caso que sí está regulado y que, en lo esencial, se asemeja al primero. Por eso, en su artículo 4.1, el Código civil dice que «Procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón.» Ahora bien, decir que entre dos normas existe una identidad de razón significa precisamente que esas dos normas caen bajo un mismo principio del Derecho. Es decir, que el recurso a la analogía y a los principios generales del Derecho no son, en realidad, cosas distintas. La analogía es un tipo de razonamiento y los principios constituyen una de las premisas a utilizar en el mismo.

positivo para resolver el tema con normas de Derecho material, no cabe otra solución que aplicar los superiores criterios del Derecho Natural» (fundamento jurídico séptimo y noveno, respectivamente). El tercero de los autos (16/90 de 16-II) está redactado en términos ideológicamente más comedidos y en él no aparece ya ninguna referencia al Derecho natural. Su fundamento de Derecho segundo establece que «la vida es la base y fundamento del ejercicio de todos los derechos individuales, y el derecho a la vida es, ontológicamente, el fundamental, pues sin éste no pueden ejercerse los demás. De ello se deduce la preeminencia de este derecho sobre cualquier otro, y así resulta del texto constitucional, que antepone en su artículo 15 el derecho a la vida a todos los demás, y del artículo 3.º de la declaración universal de derechos humanos».

2.1.2. La segunda línea de argumentación se basa, como la primera, en reconocer una prioridad al deber

cho a la vida frente a los otros derechos que puedan entrar en colisión con él, pero la justificación de dicha prioridad aparece ahora en términos menos metafísicos y más jurídico-positivos. Éste es el sentido del auto de la Sala segunda de la Audiencia Provincial de Madrid (de 15-II-1990) que estima el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra una resolución del Juzgado de vigilancia n.º 2 de Madrid, en la que se defendía la postura que veremos en el apartado 2.2. Esencialmente, la argumentación es la siguiente:

A) Cualquier recluso tiene derecho a la «huelga de hambre», pero ello no quiere decir que no pueda acтуarse sobre el «huelguista» en ningún momento ni de ninguna forma.

B) Cuando la vida del huelguista corre peligro, la Administración puede y debe intervenir para evitar la muerte, pues en otro caso cometería un delito de omisión del deber de socorro del artículo 489 ter del Código penal (o quizás uno de auxilio al suicidio en **omisión por omisión**)

Las acciones u omisiones tipificadas por la ley penal como delictivas pueden ser de diversos tipos. Así, hay **delitos de mera actividad** y **delitos de mera actividad**. La violación, por ejemplo, es un delito de mera actividad, pues se comete por realizar una determinada acción; el homicidio, sin embargo, es un delito de resultado, pues en él cabe distinguir la realización de una determinada acción (por ejemplo, disparar contra una determinada persona) y la producción de un cierto resultado (producirle la muerte). Esa distinción puede efectuarse también en relación con las omisiones, lo que permite distinguir entre **delitos de omisión pura** y **de omisión por omisión**. La omisión del deber de socorro del artículo 489 ter del Código penal pertenece a la primera categoría, pues basta simplemente con no prestar ayuda a otro (en ciertas condiciones) para que se consuma el delito. Por el contrario, la denegación de auxilio (del art. 371.2 del Código penal) es un delito de omisión por omisión, pues el mismo sólo puede cometerlo el funcionario que al omitir cooperar cause «grave daño para la causa pública o para un tercero». A veces su-

gen problemas, pues las leyes penales se limitan a tipificar como delito la producción de un cierto resultado, y puede no quedar claro si el delito se puede conocer también en comisión por omisión, como ocurre en el caso del artículo 409 (párrafo segundo) que establece lo siguiente: «El que prestare auxilio o induzca a otro para que se suicide será castigado con la pena de prisión mayor si se lo prestare hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte será castigado con la pena de reclusión menor.»

del art. 409).

C) La razón de esto último es que el **bien jurídico protegido**

El **bien jurídico protegido** son los bienes o valores que pretenden tutelar las normas penales: la vida, la propiedad, el honor, etcétera. Se dice que un **acto es antijurídico** si lesiona o pone en peligro un bien jurídico. Determinar cuál es el bien jurídico que se protege en un delito tiene importancia a efectos interpretativos, pues no siempre resulta a primera vista claro si una determinada acción u omisión puede considerarse o no como antijurídica.

en el artículo 489 ter es la solidaridad humana, que es irrenunciable. Ello significa que el bien se lesiona también si el sujeto en peligro trata de poner fin voluntariamente a la vida.

D) La **obligación**

Desde un punto de vista muy general, una **acción es obligatoria** si no está prohibida ni es tampoco facultativa o libre (puede hacerse o no hacerse). Decir que una determinada acción es obligatoria (por ejemplo, pagar los impuestos) implica tanto como afirmar que está permitido realizarla y que no está permitido dejar de realizarla. Cuando esa obligación deriva de normas jurídicas, entonces nos encontramos con una **obligación jurídica**: por ejemplo, tenemos la obligación jurídica de pagar los impuestos exigidos por las leyes tributarias, pero no tenemos la obligación jurídica de saludar a los conocidos (que sería sólo un deber de cortesía), ni de enviar ayuda a los países del tercer mundo (que sería un ejemplo de **obligación moral**). Es importante tener en cuenta que esta forma de

definir la obligación jurídica evita los problemas con que tropiezan los autores que pretenden ligar necesariamente la noción de obligación con la de **sanción**: decir que una acción X es obligatoria jurídicamente implicaría tanto como afirmar que si no ocurre X entonces es probable que suceda (como diría Bentham) o debe suceder (como diría Kelsen; «debe» tiene aquí un carácter normativo, esto es, no quiere decir que *de hecho* suceda) una sanción. La mayor dificultad de estas últimas posiciones es que no pueden explicar diversos supuestos en que se habla de obligaciones jurídicas que, sin embargo, no llevan aparejadas sanciones: por ejemplo, los deberes de los jueces de última instancia de aplicar las normas jurídicas.

El concepto de obligación jurídica está estrechamente ligado con el de **derecho subjetivo y relación jurídica**. Puesto que hemos distinguido cuatro tipos de relaciones jurídicas y de derechos subjetivos, cabría hablar también de otras tantas modalidades de obligaciones jurídicas, según que se trate del correlato de un **derecho subjetivo en sentido estricto**, de una **libertad**, de una **potestad** o de una **inmunidad**.

Así, 1) B tiene la *obligación* de realizar X, si A tiene el *derecho* de que B realice X; X puede consistir en una omisión, en cuyo caso se trata de una obligación negativa (por ejemplo, la obligación consistente en abstenerse de causar daño a otra persona), o bien de una acción, en cuyo caso se trata de una obligación positiva (por ejemplo, la obligación de socorrer a quien está en peligro de sufrir un daño). 2) B tiene la obligación de no (o no tiene *derecho* a) impedirle a A realizar X, si A es *libre* de realizar X o no X (por ejemplo, la obligación de no impedir a otro que ejerza su libertad de expresarse en un sentido u otro). 3) B está *sujeto* a que A establezca mediante el acto X obligaciones que le afectan a B, si A tiene la *potestad* de modificar, mediante el acto X, el estatus de B (por ejemplo, estamos sujetos a —u obligados por— las disposiciones establecidas por las autoridades). 4) B es *incompetente* para establecer, mediante el acto X, obligaciones que afectan a A, si A tiene *inmunidad* respecto a los efectos del posible acto X de B (por ejemplo, los ciudadanos no tenemos competencia para obligar al Gobierno a aumentar la ayuda a los países del tercer mundo).

de actuar que tiene la Administración y los derechos constitucionales del huelguista (derecho al libre desa-

rollo de la personalidad del art. 10 de la Constitución, derecho a la vida del art. 15 y derecho a la libertad ideológica del art. 16) son conciliables de la siguiente forma: «respeto absoluto a la manifestación del sujeto de no alimentarse cuando de forma libre y consciente así lo haya asumido y mientras se mantenga en ese estado de libre determinación y conciencia, con lo cual conseguirá los fines de la manifestación que se propone, mas cuando esa situación por continuidad en el tiempo llegue al grado de poner en peligro su vida, surgirá la obligación de la administración penitenciaria [...] de asistirle médicamente conforme a criterios de la ciencia médica, que en modo alguno pueden consistir en la obligación de hacer ingerir alimentos por vía bucal, con lo que el sujeto en "huelga" prolongará en el tiempo su postura reivindicativa, tesis que cobra mayor virtualidad cuando en modo alguno se puede inferir que el huelguista pretende su muerte» (fundamento jurídico segundo).

2.1.3. Una forma muy distinta a las dos anteriores de llegar a esta misma solución la ofrece un artículo de Miguel A. Aparicio (en *El País* del 7-III-1990) que se basa en considerar que la huelga de hambre constituye un supuesto de **abuso de un derecho fundamental**. Las líneas esenciales de su argumentación podrían sintetizarse así:

A) El problema que aquí se plantea concierne al ejercicio del derecho a la vida (art. 15 CE) canalizado a través del principio-derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 10 CE), pero no nos hallamos ante el ejercicio del derecho de huelga o ante una concreción del derecho a la libertad ideológica y/o de expresión.

B) El derecho a la vida es un auténtico «**derecho subjetivo**» cuyo contenido es el de vivir o dejar de vivir, de manera semejante a como ocurre con los otros

derechos fundamentales (por ejemplo, sindicarse o no sindicarse, etc.). El Estado no puede intervenir en dicho contenido: «la afirmación de que el Gobierno tiene la obligación de preservar la vida de los presos es, en este sentido, una mayúscula tontería».

C) Hay que distinguir entre el contenido y el ejercicio de los derechos, pues aunque el Estado no pueda intervenir por lo que se refiere a su contenido, todo derecho está limitado en cuanto a su ejercicio a que «se desenvuelva mediante una *actividad lícita* y conforme a unos *finés tolerados* por el ordenamiento constitucional».

D) La huelga de hambre no es lícita: «sería constitucionalmente lícita si lo que se pretende es morir, no si lo que se intenta es presionar, y se convierte en este sentido en uno de los supuestos más claros de abuso de los derechos fundamentales»; y el fin perseguido de presionar sobre la política penitenciaria del Gobierno «choca con el propio esquema de los bienes constitucionalmente protegidos».

E) En conclusión, «el ejercicio del derecho a la vida y el libre desarrollo a la personalidad de los huelguistas en hambre se halla especialmente limitado, hasta hacerlo compatible con los bienes constitucionalmente protegidos. Lo cual implica, ni más ni menos, que constitucionalmente es legítimo imponer, mediante sistemas que no vulneren frontalmente la dignidad del recluso [...] su alimentación obligatoria».

2.2. DERECHO A VIVIR Y AUTONOMÍA DEL INDIVIDUO: LA OBLIGACIÓN DE MANTENER LA VIDA EN ESTADOS DE INCONSCIENCIA

La segunda postura aparece plasmada, entre otros, en los autos de 9-I-1990, 25-I-1990 y 25-I-1990 de los jueces de vigilancia penitenciaria de Valladolid, Zara-

goza y n.º 1 de Madrid, respectivamente, en el auto de la Audiencia Provincial de Zamora de 10-III-1990 y, aunque no en forma del todo clara, en el voto particular formulado por la magistrada Pedraz Calvo a la resolución de la Audiencia de Madrid ya señalada. Este punto de vista parece encontrar también un considerable apoyo en la doctrina penal española (por ejemplo, en Díez Ripollés, 1986 y 1990; Bajo y Suárez, 1990). Sintetizaré a continuación la argumentación contenida en el primero de los autos mencionados (dictado por el juez Sánchez Yllera) y luego añadiré algunos otros argumentos que se encuentran en las otras resoluciones y trabajos indicados (y en la medida en que no son una mera repetición de los primeros):

A) El artículo 2.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece el deber de la Administración de velar por la vida, salud e integridad de los internos. Dicha obligación asistencial se deriva de la especial situación en que se encuentra el recluso «que por su privación de libertad no puede por sus propios medios atender al cuidado de su salud acudiendo a los mismos asistenciales ordinarios de todo ciudadano» (fundamento segundo).

B) Dicha obligación debe verse «desde una perspectiva *garantista* [aquí el juez sigue la opinión de Díez Ripollés] e implica el deber de ofrecer prestaciones sanitarias o alimentarias, pero en absoluto autoriza a imponerlas contra la voluntad del recluso».

C) El internado en centro penitenciario goza de los mismos derechos fundamentales que el ciudadano libre, en la medida en que éstos sean compatibles con el cumplimiento de la pena, como ocurre en este caso. Legalmente, es imposible actuar médica o asistencialmente contra la voluntad expresa de un ciudadano consciente.

D) El deber asistencial de la Administración debe ceder ante el derecho del interno a que se respete su

decisión libre y voluntaria. La alimentación forzada iría contra el artículo 10 de la CE (dignidad de la persona), podría constituir un trato degradante (prohibido por el art. 15 de la CE), está tipificado como delito de coacciones, e incluso podría verse como un delito de torturas (del art. 204 bis del Código penal).

E) El deber de velar por la integridad y salud de los internos reaparece, sin embargo, en el caso de pérdida de la consciencia por parte del huelguista, aun cuando el recluso hubiese previsto esta situación y hubiese manifestado que tampoco entonces deseaba que se le alimentase. La razón para ello es que «nunca podremos afirmar ni conocer cuál hubiera sido la voluntad del interno en ese momento y en esa circunstancia. La pérdida de consciencia le priva de la posibilidad de modificar su criterio, y estamos entonces ante una voluntad presunta que, ahora sí, cede ante el deber asistencial» (fundamento quinto).

A estos argumentos que se contienen en el auto del juez Sánchez Yllera cabe añadir todavía los siguientes:

F) El ordenamiento jurídico otorga especial relevancia a la vida humana, «pero la protección penal se confiere en tanto en cuanto los ataques a la vida provienen de interferencias de terceros, no cuando es la propia persona la que dispone de su vida [...] la persona tiene, pues, capacidad de disposición sobre su vida» (fundamento quinto del auto de 25-I-1990 del juez de vigilancia penitenciaria de Zaragoza, Vilar Badia).

G) La alimentación cuando el recluso pierde la consciencia «permite un auténtico respeto de la huelga de hambre reivindicativa como ejercicio de los derechos fundamentales del recluso: su capacidad de presión sólo se mantiene si, por un lado, la Administración no puede tolerar la muerte del huelguista y, por otro, se le impide alimentarle en la fase de consciencia

y se le obliga en la fase de inconsciencia a sanarle» (Diez Ripollés, 1986).

H) La exigencia de actuar tras la pérdida de consciencia evita que se abran paso razones de Estado encaminadas a desembarazarse por esa vía de reclusos considerados como indeseables, como sucedió con la actitud del Gobierno de la señora Thatcher con ocho huelguistas del IRA en 1980 o con la del Gobierno alemán con la banda Baader-Meinhof (Diez Ripollés, 1986; Bajo y Suárez, 1990).

I) «Obligar a unos reclusos a recibir alimentación por vía parenteral, se reduce a violentar su voluntad para garantizar no su vida, sino la desaparición del riesgo de muerte. Esta situación de riesgo no es en sí misma bastante para justificar la limitación, hasta el extremo de anularla, de la libertad de los reclusos en huelga de hambre; entender lo contrario equivaldría a legitimar la prohibición a toreros, trapezistas, corredores de motos y otras actividades humanas que en sí mismas entrañan un grave riesgo para la vida» (voto particular de Pedraz Calvo al auto de la Audiencia Provincial de Madrid ya indicado).

3. ... Y su crítica

Antes de pasar a considerar la tercera de las soluciones antes apuntadas, indicaré qué argumentos cabe esgrimir, en mi opinión, contra las dos anteriores soluciones, en sus diversas variantes.

3.1. POR QUÉ ES EQUIVOCADA LA PRIMERA SOLUCIÓN

3.1.1. La forma más expeditiva de defender que la Administración está autorizada a alimentar a los presos por la fuerza, sin que importe el que éstos se en-

cuenten o no en estado de consciencia, sino simplemente el que su vida corra peligro, es, en efecto, apelar al **Derecho natural**.

La ideología del **Derecho natural** defiende básicamente estas dos ideas: 1) El Derecho no es sólo el Derecho positivo, sino también el Derecho natural, es decir, un conjunto de normas o de principios que no han sido «puestos» por el legislador y que son válidos para todos los tiempos y lugares. 2) Una norma sólo es jurídica si concuerda con —o, al menos, no se opone al— Derecho natural. Para quien tiene esta concepción del Derecho, es lógico pensar que los casos no regulados por el Derecho positivo —o incluso los regulados en contra de lo dispuesto por el Derecho natural— deben resolverse de acuerdo con los criterios de ese Derecho natural. Sin embargo, existen tipos muy diferentes de iusnaturalismo, pues esos principios se han hecho derivar —según la orientación de cada autor— de la razón o de la voluntad divina, de la razón humana, de la naturaleza del hombre o de las cosas, etc. E igualmente puede decirse que no ha habido tampoco coincidencia en cuanto al contenido de dichos principios: el Derecho natural se ha utilizado en ocasiones para defender la igualdad de todos los hombres, pero otras veces para justificar la desigualdad entre el hombre y la mujer e incluso la esclavitud (Aristóteles, por ejemplo, defendió la tesis de que algunos hombres eran esclavos por naturaleza); ha habido autores que consideraron —o que consideraron— la propiedad privada como una exigencia del Derecho natural, pero tampoco han faltado defensores de la comunidad de bienes, etc.

Históricamente, el iusnaturalismo —que ha sido sin duda la concepción jurídica más duradera: se remonta al menos a Heráclito— se ha contrapuesto a la **concepción positivista del Derecho** que se impone en el mundo occidental (aunque nunca se haya dejado de hablar del «renacimiento del Derecho natural») desde finales del siglo XVIII o comienzos del XIX. De todas formas, iusnaturalismo y iuspositivismo son nociones considerablemente ambiguas. Por lo que se refiere al iuspositivismo, es importante distinguir estas dos variantes. Una es la del **iuspositivismo conceptual** o **metodológico** que se caracteriza por sostener dos tesis que son justamente la antítesis de las que caracterizaban al iusnaturalismo: 1) El Dere-

cho es, simplemente, el (o, si se quiere, los) Derecho(s) positivo(s), entendiendo por tal los ordenamientos jurídicos vigentes en cuanto fenómenos sociales y variables históricamente. 2) La calificación de una norma como jurídica es independiente de su posible justicia o injusticia. La otra variante es la del **iuspositivismo ideológico** que admite la primera de estas dos tesis, pero se opone a la segunda, por entender que los únicos criterios posibles de justicia son los determinados por el propio Derecho positivo; por lo tanto, para los positivistas ideológicos, al igual que para los iusnaturalistas, decir que una norma jurídica es injusta carece de sentido. De todas formas, cabe también que alguien sea un iuspositivista metodológico, tal y como se ha definido esa postura, pero sustente al mismo tiempo una concepción iusnaturalista como teoría de la justicia; esa persona aceptaría que el Derecho puede ser injusto y utilizaría el Derecho natural precisamente como el criterio con el que medir la justicia (o injusticia) del Derecho.

El que esta invocación no pueda, sin embargo, tener éxito, se debe a las siguientes razones: 1) Es más bien dudoso que el Derecho natural se cuente entre el elenco de las fuentes de nuestro ordenamiento, aunque haya quien interprete la referencia a los **principios generales del Derecho** como una referencia a los principios del Derecho natural. 2) Tal invocación es, por otro lado, inútil, pues para conseguir los propósitos buscados bastaría con remontarse a los principios **positivizados** en la Constitución y quizás en otros textos legales. 3) Habría que demostrar que existe un principio del Derecho natural que establece que el derecho a la vida: a) tiene un carácter de preeminencia frente a cualquier otro derecho, y b) su ejercicio es, además, obligatorio, en el sentido de que el titular del derecho no es libre de optar entre vivir y morir. No es cosa de entrar aquí a discutir de qué forma se ha planteado este problema en la tradición iusnaturalista, pero quizás no sea oportuno recordar dos datos obvios. El primero es que entre los autores iusnaturalistas no ha habido precisa-

mente unanimidad al respecto. Y el segundo es que sostener lo afirmado en *a*), casa bastante mal con defender la pena de muerte o —digamos— el tiranicidio, lo que no ha sido precisamente anecdótico en esta tradición de pensamiento. Por lo demás, la apelación al Derecho natural expresa —aunque de manera, como hemos visto, inadecuada— una intuición correcta: la de que la argumentación jurídica, al menos en los casos difíciles, tiene también un importante componente moral.

Como la defensa de *a*) y *b*) caracteriza también la postura de las otras decisiones judiciales indicadas en el punto 2.1.1 y que no hacen una referencia expresa al Derecho natural, mostraré ahora por qué, en mi opinión, no se puede sostener ninguno de estos dos puntos con los argumentos contenidos allí; ello, por otro lado, debe llevar a rechazar en su conjunto esta línea de argumentación.

El razonamiento contenido en el apartado 2.1.1 para defender *a*) es, según creo, falaz. Es cierto que si no se está vivo no se puede ejercer ningún derecho, pero de ahí no se deduce en absoluto que el derecho a la vida goce de preeminencia frente a cualquier otro derecho. El que *X* sea condición necesaria para *Y* no implica que, por ello, *X* (trátase de un acto, una situación, etc.) sea superior en un sentido axiológico o normativo con respecto a *Y*. Por ejemplo, alimentarse es obviamente una condición necesaria para producir una obra artística, pero ello no quiere decir que lo primero implique un mayor valor que lo segundo. Y el acto de engendrar a Einstein fue desde luego condición necesaria para que éste formulase la teoría de la relatividad, pero apreciarnos como más meritorio lo segundo que lo primero.

Tampoco me parece que tengan excesiva solidez los argumentos esgrimidos en favor de *b*). Por un lado, aun cuando pudiera sostenerse *a*) (lo que no es el

caso), de ahí no cabe pasar a *b*) sin dar un salto en el vacío: es posible pensar que el derecho a la vida goza de preeminencia frente a los otros derechos y, sin embargo, configurarlo como un derecho de ejercicio libre y cuyo contenido sea precisamente el de vivir o morir. Por otro lado, la suposición de que no podemos disponer de la vida porque nosotros no la hemos creado, sino que la hemos recibido, se basa de nuevo en una falacia: todos —o muchos— estamos acostumbrados a sentirnos dueños y a disponer de bienes que no hemos contribuido en absoluto a producir; no parece que seamos menos dueños de un objeto que hayamos recibido en herencia que de uno que hayamos construido con nuestras manos. Y, además, ¿cuáles serían los derechos que nosotros hemos creado y no recibido? Y, si no los hubiera, ¿querría ello decir que no podemos disponer de ningún derecho?

3.1.2. La línea argumentativa sostenida en el apartado 2.1.2 requiere también aceptar los puntos *a*) y *b*) señalados en el anterior apartado, aunque ahora se haga con argumentos distintos y ciertamente más difíciles de rebatir. En realidad, la postura recogida en el punto 2.2 puede entenderse como una refutación de 2.1.2 (y, *a fortiori*, también de 2.1.1), en el sentido de que allí se sostenía: frente a *a*), que el derecho a la vida no puede prevalecer frente al derecho a la libre expresión de la personalidad; y frente a *b*), que la persona tiene derecho a disponer sobre su propia vida. En definitiva, la discrepancia podría reducirse a dos maneras distintas de entender el **derecho a la vida**. En el primer caso —el de las posturas partidarias de la alimentación forzada tal y como aparecen defendidas en los apartados 2.1.1 y 2.1.2— el derecho a la vida se entiende —cabría decir— en un sentido análogo a lo que supone el derecho a la educación del artículo 27 de la Constitución: el titular del derecho —el niño— tiene

derecho a ser educado, pero no a no serlo (él) —o sus padres— no pueden elegir entre ir o no ir al colegio) y el Estado debe no sólo abstenerse de impedir que los niños se eduquen, sino que también, y fundamentalmente, debe poner los medios para que esto sea posible. En el segundo caso —quienes están en contra de la alimentación forzada— el derecho a la vida se entiende —podríamos decir— de manera análoga a como se configura el derecho al libre acceso a la cultura del artículo 44.1 de la Constitución: que tengamos este derecho supone que somos libres de acceder o no a la cultura —en esto se diferencia del derecho a la educación— y que el Estado no sólo debe no impedir nuestros cursos de acción en este sentido, sino que debe también poner los medios para facilitárnoslos.

Es seguramente discutible cuál de estos dos modelos es el que sigue nuestra Constitución y es incluso probable que el modelo constitucional no sea el mismo que alienta en otros textos legales (por ejemplo, en el Código penal); esto último, por otro lado, tampoco tiene mayores consecuencias, dada la obligación de interpretar todo el ordenamiento jurídico de acuerdo con la Constitución. Cuando digo «discutible» quiero decir que es una cuestión de interpretación y que no puede resolverse simplemente apelando al texto constitucional. En mi opinión, la forma más coherente de interpretar la Constitución en este punto consiste en aceptar el segundo de los modelos. En su favor cabe aducir estos dos argumentos.

El primero es, en realidad, un contrargumento en relación con lo sostenido en el apartado 2.1.2 C. Allí se afirmaba que existe un *deber positivo*

Habitualmente se suele pensar que la moral establece el *deber negativo* general de no causar daño a los demás, pero no el *deber positivo* general de realizar hacia los otros acciones de ayuda, esto es, consistentes en un hacer positivo. Eso significaría, por ejemplo, que tenemos la

obligación de no matar, herir, etc., a otro ser humano, pero no la de evitar su muerte o un daño grave para su integridad a no ser que se den determinadas circunstancias (que se trate de un allegado, que hayamos contruido algún tipo de relación especial con él, etc.). Según eso, sería *inmoral* enviar comida envenenada a la India o a Somalia, pero no sería estrictamente *inmoral* no enviar ayuda alguna; quien destinara aquello que no es indispensable para satisfacer sus necesidades básicas para subvenir a las necesidades de los otros haría más de lo estrictamente debido desde el punto de vista moral: su comportamiento sería *supererogatorio*. Esta concepción es también la que subyace a los sistemas jurídico-penales (a pesar de que hoy exista una tendencia de signo opuesto) que tienden a castigar más bien la infracción de los deberes negativos que los positivos.

Sin embargo, esta diferencia de actitud (que se suele vincular a la «asimetría» existente entre las *omisiones* y las *acciones*: puedo omitir simultáneamente causar daño a todos los seres humanos —es decir, puedo cumplir la obligación negativa— pero no puedo contribuir a satisfacer las necesidades básicas de todos los seres humanos —es decir, no podría cumplir con el deber positivo general de ayuda—) no parece estar muy justificada. Si la función de la moral consiste en asegurar bienes básicos de los individuos, el que esto haya de hacerse a través del establecimiento de obligaciones negativas o positivas no puede ser una cuestión de principio, sino de oportunidad. Así, la obligación de ayudar a los demás debe tener un límite, puesto que uno sólo puede estar obligado a aquello que puede hacer; pero parece difícil negar que tenemos esa obligación de ayudar mientras que con ella no pongamos en peligro la satisfacción de nuestras *necesidades básicas* (véase Garzón Valdés, 1986).

de evitar la muerte de otra persona, incluso cuando ésta trata de poner fin voluntariamente a su vida, derivado del deber de solidaridad humana que es irrenunciable. Pero ello implica, me parece, una idea equivocada de lo que razonablemente debe entenderse por *solidaridad*. Ser solidario con otro —por ejemplo, en relación con el bien vida— significa, en efecto, estar dispuesto no sólo a no hacer lo que pudiera poner en

peligro su vida, sino también a hacer aquello que pudiera salvarla si estuviese en peligro, pero, ciertamente, siempre y cuando el otro considere que la vida es para él un bien que desea conservar. Sería en verdad bastante paradójico sostener que se es solidario con otro ser humano —al menos en ciertas ocasiones— cuando le impedimos realizar sus deseos (pensemos, por ejemplo, en alguien que agoniza entre terribles sufrimientos y que pide desesperadamente que le facilitemos la muerte).

El segundo de los argumentos puede presentarse como una **reducción al absurdo**

En el argumento por **reducción al absurdo** se comienza con la suposición de una determinada tesis; luego se muestra que esa tesis lleva a una consecuencia que resulta inaceptable (absurda), y de ahí se concluye negando la tesis inicial. Se trata, pues, de una forma *indirecta* de argumentar.

Y, esquemáticamente, consistiría en lo siguiente: si aceptamos que el derecho a la vida recogido en la Constitución debe interpretarse en el sentido del primer modelo indicado, entonces tendríamos que aceptar también que la Constitución prohíbe toda forma de **eutanasia** (tanto la no voluntaria como la voluntaria, tanto la activa como la pasiva), en cuanto que la eutanasia presupone, en efecto, que un individuo tiene derecho a morir. Naturalmente, no cabe entrar a discutir aquí un problema tan complejo como el de la eutanasia, pero creo que sí puede decirse sin temor a equivocarse que hay al menos una forma de eutanasia (la eutanasia pasiva y voluntaria) que moralistas, juristas y médicos consideran, en general, como lícita. Y si esto es así, ello quiere decir que, por razones de **coherencia**, hay que descartar la interpretación constitucional del derecho a la vida en que se apoya la argumentación de 2.1.2.

3.1.3. La argumentación recogida en el apartado 2.1.3, dirigida a sostener la licitud de la alimentación forzada de los presos en huelga de hambre, no se basa ya en la aceptación de los dos extremos *a)* y *b)* en que descansaban las dos anteriores líneas argumentativas, sino en las premisas indicadas como 2.1.3 A, 2.1.3 B, 2.1.3 C y 2.1.3 D. Se trata de un planteamiento indudablemente original que, sin embargo, no me parece del todo sólido.

En primer lugar, porque parte de una concepción que juzgo equivocada del **derecho subjetivo**, en general, y del **derecho a la vida**, en particular. Primero, porque hay derechos subjetivos —por ejemplo, el derecho a la educación o a no ser torturado— cuyo contenido no es una **acción** que sea **facultativa** para el titular del mismo: tenemos derecho a sindicarnos o a no sindicarnos, pero los niños no tienen derecho a educarse o a no educarse, ni tenemos tampoco un derecho a dejarnos o a no dejarnos torturar. Segundo, porque parece sugerir un modelo de interpretación del derecho a la vida —sería un tercer modelo que no coincide con ninguno de los dos anteriores— que no me parece aceptable. Ahora, el derecho a la vida no sería ya análogo ni al derecho a la educación ni al derecho al libre acceso a la cultura, sino al derecho a la libertad de expresión (o al derecho a la libre sindicación): tener este derecho significa que somos libres de expresarnos en un sentido o en otro y que los demás —en particular, el Estado— no pueden impedirnos ejercer esta libertad, aunque tampoco tengan por qué hacer nada para facilitarnosla; de la misma manera, podemos vivir o dejar de vivir y el Estado, naturalmente, no puede matarnos, pero tampoco tiene ningún deber positivo de preservar nuestra vida —o la de los presos. Ahora bien, el Estado sí que tiene un *deber positivo* de velar por la salud y la vida de los presos —y de los ciudadanos en general— lo que ocurre es que no puede tomar medidas cuando

nadas a este objetivo que vayan en contra de la voluntad de los afectados (los argumentos recogidos en 2.2 A, 2.2 B, 2.2 C y 2.2 F me parecen, en este sentido, irreprochables).

En segundo lugar, la idea de que la huelga de hambre «sería constitucionalmente lícita si lo que se pretende es morir, no si lo que se intenta es presionar» se basa, pienso, en un error ocasionado, quizás, por no haber distinguido entre el **resultado** (querido) de una acción y sus **consecuencias** (no queridas). La huelga de hambre se distingue del suicidio precisamente porque la muerte para el suicida es un resultado y para el huelguista de hambre tan sólo una consecuencia. Decir que la huelga de hambre sólo es lícita si lo que se pretende es morir, equivale a decir que nunca es lícita (pues el huelguista no quiere morir, sino que está dispuesto a morir para lograr un determinado resultado —en este caso, presionar al Gobierno—); esto, por otro lado, está en contradicción con una afirmación del propio Aparicio en el sentido de que «no cabe hablar de la ilicitud genérica de la huelga de hambre».

En tercer lugar, la idea de «**abuso**» de un derecho fundamental

Como antes se ha visto, el **derecho subjetivo** es un poder o facultad de obrar que el ordenamiento jurídico concede a un sujeto. Ese poder, sin embargo, no tiene un carácter absoluto, sino que sólo puede ejercerse dentro de los límites señalados por las normas jurídicas. Pero esos límites no pueden trazarse siempre de antemano de una manera precisa —esto es, sirviéndose de reglas— sino que, en alguna medida, se hacen depender de **principios jurídicos** como el de que los derechos deben ejercerse de buena fe y sin incurrir en **abuso de Derecho**. Así, abusaría de su derecho quien lo ejerciera con el único propósito de causar daño a otro o bien apartándose de la finalidad social para la que se estableció el derecho.

En el plano del Derecho administrativo, el equivalente al concepto de abuso de Derecho es el de **desviación de poder**, que se produce cuando algún órgano o autoridad

administrativa ejerce su potestad para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico; si esto ocurriera (y puede probarse) la decisión de la autoridad debe ser anulada.

es seguramente una idea autocontradictoria, por lo menos si se acepta una concepción de los derechos como la que ha popularizado en los últimos años Ronald Dworkin. Para este autor, tener un **derecho** —un derecho individual— significa tener un **triunfo** frente a la mayoría; significa que ninguna directriz política ni objetivo social colectivo puede prevalecer frente a él (Dworkin, 1984, cap. 7). Y, en todo caso, no se ve por qué si el derecho a la libertad de expresión puede ejercerse para presionar sobre la política penitenciaria del Gobierno —no creo que Aparicio pensara que abusara de su derecho a la libertad de expresión el preso del GRAPO que criticara las medidas de dispersión tomadas por el Gobierno—, no pueda hacerse otro tanto con el derecho a la vida.

3.2. DE CÓMO LAS SOLUCIONES A MEDIAS NO SUELEN SERVIR COMO SOLUCIÓN

La fundamentación ofrecida en el apartado 2.2 contiene en realidad dos tesis, una de las cuales me parece acertada, y la otra, no. La primera tesis consiste en negar que se pueda alimentar por la fuerza a presos que libre y conscientemente no desean ser alimentados; la segunda afirma que se les puede alimentar por la fuerza una vez que han perdido la conciencia.

A su vez, la primera tesis puede justificarse —de acuerdo con el esquema de argumentación ofrecido anteriormente— de dos maneras. Una de ellas es la que se contiene en los puntos 2.2 A, 2.2 B, 2.2 C y 2.2 D y, en mi opinión, es sustancialmente correcta. La otra es la que se expresa en el punto 2.2 I y la juzgo equivo-

cada. En el caso que nos ocupa, me parece obvio que no se está simplemente frente a un supuesto de «riesgo de muerte», sino de «muerte segura»: se sabe de toreros, trapezistas o corredores de motos que han sobrevivido incluso a todas sus actuaciones profesionales, pero no se sabe de nadie que haya podido sobrevivir después de un determinado número de días sin alimentarse. Antes he indicado que la huelga de hambre se distingue del suicidio porque el huelguista acepta la muerte (como una consecuencia de su acción) pero no la desea (como un resultado de la misma). Ahora cabe añadir que el huelguista de hambre —que lleva hasta el extremo su actitud— se diferencia de quien acepta —profesionalmente o no— efectuar una actividad que supone un grave riesgo para su vida, porque el primero sabe con seguridad que se va a morir, pero no así el segundo; en el primer caso, hay una conexión de necesidad entre la actividad y la consecuencia que falta en el segundo (en el que la probabilidad puede ser más o menos alta).

La tesis que juzgo equivocada —la segunda tesis— es, como he dicho, la de que se pueda alimentar por la fuerza a los presos una vez que éstos han perdido la consciencia. Los argumentos aducidos para sostener esta tesis (2.2 E, 2.2 G y 2.2 H) me parecen francamente débiles.

En relación con el punto 2.2 E cabría hacer, entre otras, las tres siguientes consideraciones críticas. La primera es que si se aceptara lo sostenido ahí, parece que también habría que aceptar que a un huelguista de hambre —pero no recluido en una prisión— habría que alimentarle por la fuerza una vez que ha perdido la consciencia; pues el hecho de que uno esté cumpliendo pena y el otro no (de acuerdo con lo sostenido en 2.2 A y 2.2 C) no es razón que justifique una diferencia de trato a este respecto. Ahora bien, yo no veo de qué manera se puede justificar moralmente

una medida de este tipo (persemos, por ejemplo, en un Gandhi en huelga de hambre para reivindicar que los países ricos eviten la muerte por hambre en el tercer mundo).

La segunda consideración es que lo afirmado en el apartado 2.2 E llevaría a una consecuencia —si se desea ser coherente— que me parece inaceptable. Pues si se niega que un individuo pueda tomar —libre y voluntariamente— decisiones para los casos de pérdida de consciencia, habrá que rechazar también instituciones como el «testamento vital»;

El **testamento vital** es un documento en el que una persona, de manera plenamente consciente y voluntaria, declara que no desea ser mantenida con vida si llegara a verse en una situación de enfermedad terminal, graves padecimientos, etcétera, y en la que no pudiera expresar su voluntad. Lo que se persigue con ello es que el individuo pueda determinar no sólo la forma en que desea vivir, sino también morir.

y ello, a su vez, lleva, por lo menos, a complicar inmediatamente los problemas que plantea la **eutanasia** no voluntaria (es decir, no los supuestos en los que la persona a la que se da muerte es capaz de consentir pero no lo hace [eutanasia involuntaria], sino aquellos en que la persona no es capaz de elegir entre la vida y la muerte).

La tercera consideración es que el apartado 2.2 E supone tomar una **medida paternalista** que me parece injustificada. Por «medida paternalista» entiendo una medida que se establece con el fin de obtener un bien para una persona o grupo de personas y sin contar con su aceptación. Yo no dudo en que hay casos en que puede estar justificado actuar de forma paternalista. Concretamente, pienso que sí lo está si se dan estas tres condiciones (Atienza, 1988, pp. 203-214): 1) la medida está realmente encaminada hacia la consecución

ción del bien objetivo de una persona o una colectividad; 2) los individuos o la colectividad a que se destina la medida no pueden prestar su consentimiento por poseer algún tipo de incapacidad básica—transitoria o no—; y 3) se puede presumir racionalmente que éstos prestarían su consentimiento si no estuvieran en la situación de incapacidad indicada en la condición 2) y, por tanto, conocieran cuál es realmente su bien. Puede aceptarse que en este caso se da la condición 1) y también—en la medida en que están inconscientes—la 2), pero, desde luego, no puede decirse lo mismo en relación con la condición 3), siempre y cuando se suponga (como se hace en todas las decisiones judiciales y opiniones recogidas) que el individuo (el preso del GRAPO) tomó su decisión de prolongar la huelga de hambre hasta la muerte con pleno conocimiento de causa y de manera libre y voluntaria.

El argumento contenido en 2.2 G, en el sentido de que sólo de esta forma—alimentando al preso cuando está en estado de inconsciencia—se respeta la huelga de hambre reivindicativa como ejercicio de un derecho fundamental, me parece vulnerable desde dos puntos de vista. Por un lado, parece verdaderamente discutible que la medida en cuestión pueda tener los efectos que pretenden sus partidarios: si se espera a llegar al estado de inconsciencia—e incluso antes—, la situación puede ser ya irreversible, de manera que realmente no se logra salvar la vida del huelguista (como se dice en el fundamento sexto del auto 16/90 de 16 de febrero de la Sala primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza); e incluso si se lograra salvarla, no parece que sea ésta una medida que pueda prolongarse indefinidamente. Por otro lado, el argumento en cuestión presupone una concepción por lo menos discutible de los **derechos fundamentales**. Si alguien tiene un «derecho fundamental»—por ejemplo, a vivir o a morir—, ello significa que contra su de-

recho no pueden prevalecer—al menos en principio—consideraciones a partir del interés general o de conveniencias públicas. Pero, naturalmente, una cosa es que debemos respetar—o que el Estado deba respetar—este derecho del individuo aun cuando ello resulte en perjuicio de otros, de la política del Gobierno, etc., y otra cosa es que se deba hacer lo posible para permitir que el titular de un derecho fundamental logre un determinado propósito como consecuencia de haber ejercido su derecho. Obviamente, debemos respetar el derecho de libertad de expresión y, en ese sentido, no cabe prohibir que alguien escriba un artículo, por ejemplo, en defensa de la actual regulación del tráfico de drogas en el Código penal; pero, desde luego, no hay por qué procurar que la persona en cuestión logre su propósito de convencer a la opinión pública o a los legisladores de sus tesis y, desde mi punto de vista, haríamos incluso bien si tratáramos de contrarrestar esa influencia escribiendo un artículo refutando aquellas tesis. De manera análoga, no veo ninguna razón que nos deba mover a interpretar las normas o a tomar decisiones en orden a favorecer que los presos del GRAPO puedan mantener su «capacidad de presión», que no es más que un objetivo perseguido en el ejercicio de un derecho fundamental, pero que no forma parte del contenido de dicho derecho.

Finalmente, el argumento de evitar que se abran paso «razones de Estado», indicado en 2.2 H, no me parece tampoco convincente por dos razones. Una es que el argumento es en sí mismo débil, pues no pretende decir que si se toma la medida contraria a la que se pretende defender—es decir, si no se les alimenta en la fase de inconsciencia—se produzca con ello un mal, sino simplemente que existe el riesgo de que con ocasión de ello se cause un mal. En el fondo, se trata del mismo **argumento de la «pendiente resbaladiza»** que suelen esgrimir quienes están en contra de cual-

quier forma de eutanasia (se empieza justificando algunos tipos muy limitados de eutanasia y se termina en el genocidio nazi) y cuya fuerza me parece limitada. La otra razón es que el argumento está mal dirigido, en el sentido de que el destinatario del mismo sería, en todo caso, el Gobierno, pero no los jueces. La posición del Gobierno es aquí esencialmente distinta a la de los jueces, en cuanto que aquél puede tomar decisiones que eviten ese riesgo —por ejemplo, modificar su política penitenciaria, negociar con los presos, etc.— que están fuera de la competencia de los jueces. Por eso mismo, el que la postura que voy a defender a continuación coincida aparentemente con la propugnada por la señora Thatcher no me parece que sea un motivo de mayores preocupaciones.

4. **Derecho a vivir y derecho a morir**

Mi punto de vista al respecto es, en efecto, que los jueces deberían haber fallado en el sentido de no autorizar a alimentar por la fuerza a los presos del GRAPO, incluso cuando éstos hubieran perdido la consciencia, y siempre sobre la base de que su decisión de prolongar la huelga de hambre hasta el final la han tomado con pleno conocimiento de causa y de manera libre y voluntaria. Los argumentos en que me baso para ello son sustancialmente los que configuran lo que he denominado la primera tesis contenida en el punto 2.2. A esos argumentos añadiré aquí sólo tres consideraciones que me permitirán precisar mi postura al respecto. La primera consideración es que lo que se sostiene en el apartado 3.2 —lo que pretendo sostener aquí— es que el estado de inconsciencia no justifica que se pueda alimentar por la fuerza a un preso —o, en general, a una persona— que haya manifestado claramente su voluntad en sentido contrario. Pero con ello no

quiero decir que *nunca* sea lícito hacerlo, es decir, que en ningún caso se pueda alimentar por la fuerza a un preso en huelga de hambre. Podría hacerse, por ejemplo, en un supuesto en que concurrieran las circunstancias antes indicadas para configurar un caso de paternalismo justificado. Concretamente, estaría justificado hacerlo si hubiera razones sólidas para pensar que los huelguistas no tomaron su decisión de manera libre, sino presionados por su organización, lo que quizás no sea del todo descartable en relación con alguno de ellos.

La segunda consideración concierne a la configuración del **derecho a la vida** que, obviamente, está en la base de todos los argumentos esgrimidos en uno u otro sentido. Anteriormente he distinguido tres formas distintas de conceptualizar dicho derecho y me he decantado en favor del segundo modelo: el derecho a la vida implica que se tiene derecho a vivir o a morir y que los demás —y, en su caso, el Estado— tienen no sólo deberes negativos, sino también deberes positivos en orden a garantizarlos la vida. Ahora debo añadir que aunque el derecho a la vida implique que se pueda tomar también la opción de no vivir, de morir, ello no quiere decir que sea un *derecho de libre disposición*, en el sentido fuerte de esta expresión. El derecho a la vida se distingue en este aspecto del derecho a la propiedad y se asemeja al derecho de voto o al derecho a elegir una determinada religión. Uno puede disponer libremente de su propiedad y transmitir en consecuencia a otro sus derechos sobre un determinado objeto, pero no puede vender su voto o hacer un contrato renunciando en el futuro a adherirse a un determinado credo religioso aunque, naturalmente, pueda votar o no votar y adherirse a una religión o a otra.

Y la tercera consideración es que, puesto que —como ya he dicho— lo que falla en la argumentación sostenida en el punto 2.2 no es la concepción del dere-

cho a la vida ni la idea de que exista algún caso en que se pueda alimentar por la fuerza a un preso, sino la línea de demarcación que separa los casos en que sería ilícito hacerlo de los otros, habría que sugerir aquí otro criterio alternativo al de la consciencia/inconsciencia de los presos.

Para ello me parece interesante volver de nuevo a Dworkin y, concretamente, a una distinción que él traza en diversos escritos (Dworkin, 1986, caps. 18 y 19) entre **argumentos de principio** y **argumentos consecuencialistas** (*arguments of policy*). Los primeros son argumentos dirigidos a establecer o justificar un derecho individual; los segundos se dirigen a establecer o justificar un fin o interés general; en caso de contradicción (y salvo supuestos extremos), los argumentos de principio deben prevalecer sobre los argumentos consecuencialistas. Pues bien, si configuramos el derecho a la vida como un derecho fundamental según el modelo antes indicado, entonces ello quiere decir que frente a él no pueden prevalecer consideraciones consecuencialistas como, por ejemplo, el hecho de que el ejercicio de este derecho podría hacer fracasar una determinada política del Gobierno o de que ocasionaría determinados problemas al funcionamiento de las instituciones penitenciarias. El derecho a la vida (y, por lo tanto, a la muerte) de los presos del GRAPO sólo podría limitarse si su ejercicio afectase a derechos fundamentales de otros o supusiera consecuencias verdaderamente extremas, como lo sería, por ejemplo, el que pusiera en peligro el funcionamiento mismo de las instituciones penitenciarias, supusiera un riesgo para el sistema democrático, ocasionase gastos económicos de extraordinaria entidad, etcétera. Como me parece que no estamos frente a ninguno de estos supuestos, entiendo que los jueces no deberían haber autorizado la alimentación por la fuerza de estos presos.