UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
ESCUELA DE POSGRADO

Presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho desde el iusnaturalismo clásico: análisis de la sentencia del caso Ana Estrada

TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN PERSONA, MATRIMONIO Y FAMILIA

AUTOR

Yulissa Cadillo Sotelo

ASESOR

Rosa de Jesus Sanchez Barragan

https://orcid.org/0000-0002-7726-9775

Chiclayo, 2022

Presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho desde el iusnaturalismo clásico: análisis de la sentencia del caso Ana Estrada

PRESENTADA POR

Yulissa Cadillo Sotelo

A la Escuela de Posgrado de la
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo
para optar el grado académico de

MAESTRO EN PERSONA, MATRIMONIO Y FAMILIA

APROBADA POR

Ana Maria Margarita Llanos Baltodano
PRESIDENTE

Nancy Emilia Estela Salazar
SECRETARIO

Rosa de Jesus Sanchez Barragan
VOCAL

Dedicatoria

A los estudiantes de Derecho que ingresan a la universidad con anhelos de ejercer la abogacía en busca de la justicia y defensa de la persona.

A todos aquellos profesionales que trabajan para lograr el desarrollo de los cuidados paliativos, y así el paciente pueda tener una vida digna hasta el último momento de su existencia.

Agradecimientos

A mi asesora, la Dra. Rosa Sánchez Barragán por su gran apoyo en la elaboración de la presente investigación.

A las Cruzadas de Santa María, quienes me han impulsado a estudiar esta maestría en Persona, Matrimonio y Familia, para así contribuir en la defensa de la persona.

Índice

Resumen.....7
Abstract.....8
I. Introducción.....9
II. Revisión de literatura.....10
2.1. Antecedentes de la investigación.....11
2.2. Bases teóricas.....13
2.2.1. Concepciones sobre el sentido del Derecho.....13
a) Visión iusnaturalista clásica o realista.....14
b) Visión Iusnaturalista racionalista o moderna.....14
c) Visión desde el Positivismo jurídico ideológico.....15
d) Visión desde el Positivismo jurídico crítico.....15
2.2.2. Concepciones sobre la dignidad humana.....16
a) Concepción Dualista o Personismo.....16
b) Concepción utilitarista de la dignidad.....17
c) Concepción desde el iusnaturalismo clásico.....17
2.2.3. Concepto del Derecho a la vida.....18
a) La vida como derecho disponible.....18
b) La vida como derecho de protección.....19
2.2.4. Concepciones sobre la libertad.....19
a) Libertad ateleológica.....19
b) Libertad teleológica.....20
III. Materiales y métodos.....20
3.1. Paradigma, método y diseño de investigación.....20
3.2. Procedimiento de recolección de datos:.....21
3.3. Consideraciones éticas implicadas.....21
3.4. Matriz de consistencia.....22
IV. Resultados y discusión.....23
4.1. Dignidad, vida y libertad en el Derecho peruano.....23
4.1.1. La dignidad humana en el Derecho peruano.....23
4.1.2. El derecho a la vida en el Derecho peruano.....24

4.1.3. El derecho a la libertad en el Derecho peruano.....25

4.2. Análisis iusfilosófico de la sentencia del caso Ana Estrada.....26

4.2.1. Caso Ana Estrada: un precedente para el Perú.....26

4.2.2. Principales argumentos expuestos en la Sentencia y corrientes filosóficas que la sustentan.....27

a) Dignidad humana y autonomía: concepción utilitarista de la dignidad.....27

b) Vivir: una decisión personal y libre 29

c) Derecho a una muerte digna: un derecho a no sufrir 31

4.3. Presupuestos iusfilosóficos a tener en cuenta en el análisis del caso Ana Estrada 32

4.3.1. Presupuestos del Derecho según el iusnaturalismo clásico.....32

a) El derecho como lo justo.....33

b) La persona como centro del Derecho 33

c) El principio de la dignidad humana.....34

d) La vida como el primer derecho a ser protegido 36

e) El derecho a la libertad centrada en el bien de la persona.....36

4.3.2. Análisis iusnaturalista de la sentencia del caso Ana Estrada.....37

4.4. Discusión de resultados 39

V. Conclusiones 41

VI. Recomendaciones 42

Resumen

En el caso Ana Estrada en Perú, a través de una sentencia judicial se atribuyó el supuesto derecho a la muerte digna a esta ciudadana, fundándose en conceptos erróneos de libertad y dignidad de la persona. A propósito de este pronunciamiento judicial, se realizó esta investigación que tuvo como objetivo principal proponer los presupuestos filosóficos a partir de los argumentos planteados en la sentencia del Caso Ana Estrada desde el Iusnaturalismo clásico, la cual siguió el método cualitativo y un diseño documental. Para lograr tal objetivo, primero, se identificó el sentido del Derecho en que se sustenta el ordenamiento jurídico peruano en materia de dignidad, vida y libertad; se analizó en el contenido de la sentencia del caso Ana Estrada los argumentos esgrimidos y las corrientes filosóficas que la sustentan; y, por último, se argumentó, desde el iusnaturalismo clásico, los presupuestos filosóficos que se no se han respetado en el caso Ana Estrada. Como resultados de la investigación se propuso cinco presupuestos del Derecho: el derecho como lo justo, la persona como centro del derecho, el principio de la dignidad humana, la vida como primer derecho a ser protegido y la libertad centrada en el bien de la persona.

Palabras claves: sentido del derecho, iusnaturalismo clásico, presupuestos filosóficos, eutanasia

Abstract

Currently, paradoxically, new rights are being recognized that threaten the dignity of the person and the right to life. Proof of this is the case of Ana Estrada in Peru, in which the right to a dignified death was recognized through a court ruling, based on misconceptions of freedom and dignity of the person. That is why this research aimed to propose philosophical assumptions about the meaning of Law based on the arguments raised in the sentence of the Ana Estrada Case from the perspective of classical natural law. Given the theme, the research followed the qualitative method and a documentary design, since the analysis of the main norms of the Peruvian legal system where human dignity, the right to life and the right to freedom are regulated; as well as, to the review of the vast national and international doctrine on these concepts. As results of the investigation, five assumptions of Law are proposed: the law as fair, the person as the center of law, the principle of human dignity, life as the first right to be protected and freedom centered on the good of the person, which were not respected in the judgment of the Ana Estrada Case.

Keywords: human dignity, right to life, freedom, euthanasia, right to a dignified death, right.

I. Introducción

En las últimas décadas se ha venido gestando el debate sobre la regulación de la eutanasia en los ordenamientos jurídicos. Actualmente son pocos los Estados en los que esta práctica se encuentra legalizada. Entre estos se ubican Países Bajos (1973), Bélgica (2002), Luxemburgo (2009), Canadá (2015), Australia (2019), algunos estados de Estados Unidos y, recientemente, España donde en marzo de 2021, en medio de una pandemia, se aprobó la "Ley orgánica de regulación de la Eutanasia", con la cual se legalizó esta práctica (León et al., 2019). De acuerdo con el Informe anual de las Comisiones de Verificación de la Eutanasia, en los Países Bajos se presentaron 6,705 casos de eutanasia y 216 casos de "ayuda" al suicidio, solo en 2020, siendo que este representó el 4.1% del total de personas fallecidas (CRV 2021).

En América Latina destaca Colombia, quien después de un intenso debate se pronunció en 1997, a través de una sentencia judicial, reconociendo el supuesto derecho a la muerte digna; sin embargo, recién en 2015 se reguló legislativamente el procedimiento de eutanasia. Desde la fecha, el número de procedimientos de eutanasias se ha ido incrementando, en total se han practicado 178 procedimientos de eutanasia, siendo que en 2021 fueron 47 casos (Correa, L. y Jaramillo, C., 2021). Actualmente en Chile y Uruguay existen iniciativas legislativas en torno a la regulación de la eutanasia.

En Perú, a finales de 2020, la Defensoría del Pueblo presentó una demanda de amparo en favor de Ana Estrada Ugarte, quien padece de una enfermedad degenerativa que genera dolores insufribles en una etapa avanzada, solicitando se le aplique la eutanasia cuando ella lo solicite, en ejercicio de su derecho a la muerte digna fundado en su "derecho" a la dignidad y autonomía. Este pedido fue acogido por el Poder Judicial, reconociéndole a Ana Estrada su "derecho a la muerte digna" y ordenando a ESSALUD llevé a cabo el procedimiento de eutanasia, cuando Estrada lo solicite por considerar que su vida ya no es digna de ser vivida. Este pronunciamiento judicial constituye un precedente en el ordenamiento jurídico peruano.

Paralelamente, en el 2021, el congresista Gino Costa presentó el Proyecto de Ley N° 6976/2021-CR - "Ley que permite el uso de la eutanasia", por el que se busca la despenalización y legalización de la eutanasia para pacientes con enfermedades incurables y dolorosas, poniendo fin de esta manera a sus sufrimientos.

Los cambios legales descritos tanto a nivel nacional como internacional en relación a la creación de un derecho a la muerte digna se fundan principalmente en la

libertad, autonomía de la persona, y en el supuesto “derecho a la dignidad”, todos ellos servirán como supuestos para la toma de decisión de poner fin a la vida, así como exigir al Estado y a terceros el cumplimiento de dicha decisión. Conviene precisar que estos argumentos también fueron recogidos en la Sentencia del expediente N° 00573-2020-0-1801-JR-DC-11 emitida por el juez constitucional en el caso Ana Estrada.

Lo anteriormente descrito, es reflejo de una tergiversación o argucia del correcto sentido del Derecho, pues se ha perdido la noción del *para qué* del Derecho, debido a que se le está empleando como una herramienta jurídica destinada a la creación de supuestos derechos que atentan contra la dignidad humana, y que solo responden al mero deseo de la persona, producto de una exaltación de la libertad y autonomía de la persona, sin respetar presupuestos filosóficos que lo sostengan y sirvan de directrices o máximas. En este sentido, el problema jurídico abordado en la presente investigación fue formulado de la siguiente manera: ¿cuáles serán los presupuestos filosóficos del sentido del Derecho a propósito del caso Ana Estrada desde el iusnaturalismo clásico?

De acuerdo a ello, el objetivo principal de esta investigación fue proponer los presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho a propósito del caso Ana Estrada desde el iusnaturalismo clásico. Para alcanzar ello, se plantearon tres objetivos específicos: (i) identificar el sentido del Derecho en que se sustenta el ordenamiento jurídico peruano en materia de dignidad, vida y libertad; (ii) analizar en el contenido de la sentencia del caso Ana Estrada los argumentos esgrimidos y corrientes filosóficas que las sustentan; y, (iii) argumentar desde el iusnaturalismo clásico los presupuestos filosóficos que se han respetado o no en el caso Ana Estrada.

Abordar el problema jurídico planteado es de relevancia teórica, en la medida que es necesario determinar aquellos presupuestos o premisas que deben ser respetadas para resguardar el sentido del Derecho, y no desvirtuar el mismo, perjudicando a la persona y su dignidad. Asimismo, tratar este tema es de ayuda a los juristas y estudiantes de Derecho, para que descubran y/o redescubran la finalidad primera del Derecho y puedan obrar según ella.

II. Revisión de literatura

A continuación, se presentan los trabajos realizados que se encuentran en relación con el tema de la investigación y que han sido de gran aporte para alcanzar el propósito de esta. Entre ellas se encuentran principalmente tesis, artículos científicos y libros.

2.1. Antecedentes de la investigación

Se encontraron numerosos trabajos de investigación sobre la eutanasia, el supuesto derecho a la muerte digna y la finalidad del Derecho; sin embargo, se tomaron en cuenta los trabajos más recientes y que se encuentran en más estrecha relación con la presente investigación.

En este sentido, en relación con los trabajos de investigación que abordan el derecho a la eutanasia, se encuentra a Cabrera (2022) quien en su artículo científico titulado "Un nuevo derecho llamado eutanasia. Revisión crítica al amparo de la concepción clásica del derecho" señala que la simple voluntad individual, incluso expresada a través de consentimiento informado, o por voluntad colectiva, por medio de una norma jurídica no son suficientes para constituir un derecho que afecta a determinados bienes personalísimos como es la vida de la persona, el cual es un principio ético jurídico que está por encima de la libertad, siguiendo el pensamiento del iusnaturalismo clásico.

Así, este trabajo de investigación fue de gran aporte al momento de proponer los presupuestos filosóficos del sentido del derecho desde la visión del iusnaturalismo clásico, así como para analizar si la sentencia del caso Ana Estrada respetó o no este principio ético jurídico.

Con relación a los trabajos de investigación que abordaron el caso concreto materia de estudio, esto es, el caso Ana Estrada, se encontró a Chávez-Fernández (2021) quien en su artículo titulado "La dignidad ante la eutanasia. Notas críticas del caso Ana Estrada" identificó los argumentos principales planteados en la sentencia y que se encuentran relacionados al contenido del derecho a la muerte digna y a la dignidad humana. Asimismo, presenta su postura al respecto presentando argumentos de orden iusfilosófico y constitucional; por lo que, este trabajo de investigación brindó pautas para abordar e identificar los argumentos planteados en la sentencia.

Por su parte, la profesora Albert (2020) en su publicación "Eutanasia: de delito a derecho" analiza la despenalización de la eutanasia como vía para la legalización de esta, la cual implicaría un debilitamiento de la protección del bien jurídico vida. Afirma también, que fundándose en la autonomía de la persona se pretende legitimar todo tipo de conducta, por lo que el Derecho tendría como finalidad fundamental la protección de las elecciones personales. Este artículo fue de gran aporte para el análisis de los

argumentos presentados en la sentencia del caso Ana Estrada, así como para identificar el sentido del Derecho que subyace en los mismos.

En relación con los trabajos de investigación sobre eutanasia, Chivilchez (2020), desarrolló la tesis de pregrado titulada “Vulneración del derecho a la libertad individual de las personas con enfermedades terminales al no regularse la eutanasia en el Perú”, la cual siguió el enfoque cualitativo y un diseño interpretativo. La autora realizó un estudio filosófico de la eutanasia, los tipos de esta según su finalidad y según sus medios. Asimismo, presentó las principales posiciones frente a la eutanasia y las teorías filosóficas que la abordan y concluyó que el no regular la eutanasia en el Perú atenta contra la dignidad, la esencia del derecho a la vida, así como con la libertad de la persona. En suma, si bien la postura de la autora es contraria a la de la presente investigación, esta tesis fue de nuestro interés dado que nos proporcionó información relevante sobre los argumentos que presentan las posturas sobre la eutanasia.

Por su parte Rodas (2020) en su tesis de pregrado titulada “Los “nuevos derechos” desde la perspectiva iusfilosófica de la libertad” analizó la realidad social, cultural y jurídica nacional e internacional respecto a los nuevos derechos, siguiendo el enfoque cualitativo. La autora identificó a la libertad de la persona como el argumento principal para la creación de estos, por lo que abordó la libertad desde el Derecho positivo y desde la Iusfilosofía, para posteriormente establecer límites a la creación de nuevos derechos en el ordenamiento jurídico peruano basados en principios de carácter antropológico y personalista. Esta tesis contribuyó a la presente investigación a ir perfilando el auténtico sentido del Derecho.

También, fueron de gran utilidad para la investigación los trabajos realizados sobre el concepto de libertad, como fue el caso del libro “Entre el deseo y la razón: Los derechos humanos en la encrucijada” desarrollado por Simón (2017) donde estudia los diversos modos de entender los derechos humanos recurriendo a las principales corrientes del pensamiento político clásico y contemporáneo. Asimismo, abordó los conceptos y teorías filosóficas sobre la libertad. En tal sentido, el libro nos ayudó al estudio del concepto libertad y a identificar las corrientes filosóficas que subyacen en los argumentos presentados en la sentencia del caso Ana Estrada.

En relación al tema de la dignidad humana, destaca, Aparisi (2016) en su artículo “Dignidad humana y nuevos derechos” compilado en el libro “Bioética y nuevos derechos” desarrolló una aproximación al concepto de esta y a las concepciones

más relevantes sobre dignidad como son el personismo y el utilitarismo. Asimismo, la autora desarrolla un concepto ontológico de dignidad humana precisando que este constituye un principio biojurídico fundamental en el ordenamiento jurídico. Por tanto, este artículo ayudó a desarrollar el concepto de dignidad humana, así como a identificar el concepto iusfilosófico de dignidad subyacente en los argumentos expuestos en la sentencia.

Así también, Albert (2016) en el artículo titulado "Privacidad y Derecho a morir" analiza el contenido del supuesto derecho a la muerte digna, el cual estaría vinculado al derecho a la vida privada, en la medida que se considera a la muerte como una decisión que debe ser tomada en la intimidad. Asimismo, advierte las implicancias que tiene el reconocer la eutanasia como un derecho subjetivo. En este sentido, este artículo fue de gran aporte al momento de analizar los argumentos esgrimidos en la sentencia del caso Ana Estrada.

Con relación a los trabajos de investigación realizados sobre el sentido del Derecho y su fundamento, se encontró a Hervada (2014) quien en el libro "¿Qué es el Derecho?" abordó lo relacionado al para qué del Derecho, a la justicia, el rol de la ley en la sociedad, así como desarrolló temas relacionados al derecho natural y al derecho positivo. Todo ello de manera concreta y sencilla para cualquier jurista. En suma, este libro fue de gran aporte al estudio del contenido del Derecho y a establecer la posibilidad jurídica de un derecho a la muere digna.

De igual manera, Hervada (2008) en el libro "Lecciones propedéuticas de filosofía del Derecho" desarrolló los fundamentos últimos de la ciencia jurídica y del Derecho desde la iusfilosofía clásica. Así, desarrolló los conceptos de Derecho, justicia, norma, y adicionalmente, el concepto de persona desde un sentido ontológico, en la medida que esta tiene inherente una dimensión de juridicidad que sebe ser tratada. Este libro fue fundamental en nuestro trabajo de investigación, debido a que presentó un estudio del sentido del Derecho, de su contenido, y todo ello desde el iusnaturalismo clásico, perspectiva desde la cual se abordó el tema objeto de investigación.

2.2. Bases teóricas

A continuación, presentamos las principales teorías en relación al sentido del Derecho, la dignidad humana, derecho a la vida y libertad.

2.2.1. Concepciones sobre el sentido del Derecho

En primer lugar, es necesario mencionar que con el término "sentido" del Derecho se hace referencia a la finalidad de este, es decir, a la dirección hacia un fin u

objetivo (Hervada, 1998); por lo que, debe entenderse por "sentido del Derecho" a la finalidad de este, en términos sencillos, al *para qué* del Derecho. Aclarado tal punto, a continuación, se expone las teorías jurídicas más representativas que estudian la ciencia del Derecho.

a) Visión iusnaturalista clásica o realista

Para esta visión el derecho debe ser entendido como "aquella cosa que, estando atribuida a un sujeto que es su titular, es debida a este, en virtud de una deuda en sentido estricto" (Hervada, 2008, p. 198). De esta manera, el derecho vendría a ser dar a cada uno lo suyo, lo que le corresponde, esto es, lo justo. Por tanto, existe una relación estrecha entre el Derecho y la Justicia (Hervada, 2012).

En este sentido, el iusnaturalismo clásico parte de la premisa que existe un reparto de las cosas y una consecuente atribución de estas a cada sujeto, donde la voluntad del hombre no ha tenido ninguna intervención, debido a que tal reparto se ha dado de manera anterior al Derecho y es este quien tiene por objeto hacer respetar lo dado (Hervada, 2012). Así, serán derechos aquellos surgidos por la propia naturaleza humana denominados justo natural o derechos naturales; así como, también serán derechos aquel justo legal o derecho positivo que tenga su origen en el acuerdo de voluntades, siempre que no afecten a la persona y a su dignidad. Ambos justo natural y justo legal son partes de un único Derecho: "la dualidad se da en la unidad del orden jurídico" (Hervada, 2012). Por tanto, para el iusnaturalismo clásico no existe separación entre el derecho natural y el derecho positivo, sino que coexisten en la legislación vigente de un país, y, por tanto, el derecho natural será el fundamento de todo Derecho.

b) Visión Iusnaturalista racionalista o moderna

Esta visión surgió en el siglo XVII y fue precursora de la Revolución francesa. A diferencia del iusnaturalismo clásico, plantea la existencia de dos sistemas jurídicos paralelos y coexistentes: el derecho natural y el derecho positivo (legislación vigente). Asimismo, se concibe al derecho natural como un sistema jurídico deducido de la razón, y que constituye un conjunto de normas morales más que jurídicas (Hervada, 2012). En este sentido, para el iusnaturalismo moderno existe una separación entre el derecho natural y el derecho positivo; y si bien no niega la existencia del derecho natural, no concibe a este como el fundamento del derecho sino a la razón, reduciendo el derecho natural a meras consideraciones morales ajenas al Derecho.

c) Visión desde el Positivismo jurídico ideológico

Esta corriente filosófica se desarrolló en el siglo XIX y se encuentra arraigada en los ordenamientos jurídicos actuales. Esta tiene como principales exponentes a Kelsen, Benthan y Austin, quienes consideran al Derecho como producto de la razón del hombre, una ciencia independiente de la ética, moral, y de toda consideración valorativa. Para esta corriente filosófica, la ley es el centro del Derecho, la misma que ha sido instituida por el gobernante y, por tanto, es justa por el solo hecho de ser derecho positivo, sin tener en cuenta su contenido (Guamán et al., 2000).

En otras palabras, la validez del derecho descansaría en la obligatoriedad de esta, en tanto emana de una voluntad dominante que detenta el poder de la fuerza, lo cual, a su vez, hace que el Derecho sea justo. En tal sentido, no cabe la posibilidad de la existencia de un Derecho injusto, no se concibe alguna resistencia a la ley, por lo que se exige una obediencia absoluta sin importar el contenido de las normas proclamadas (Aparisi, 2008). Así, para el positivismo jurídico ideológico, el Derecho es justo y debe ser obedecido por el solo hecho de encontrarse positivizado, es decir, promulgado (Grández, 2018).

Sin embargo, en determinados supuestos, el Positivismo jurídico ideológico permite que se recurra a las normas morales siempre y cuando estas hayan sido positivizadas, es decir, hayan sido declaradas ley por el gobernador (Guamán, et al., 2000). C*ontrario sensu* si esos preceptos no se encuentran positivizados en una normatividad concreta no podremos hablar de existencia de derecho.

En suma, el derecho para esta corriente filosófica es todo aquel "cuyo título y cuya medida deben su origen a la voluntad humana, bien sea la voluntad humana, bien sea la ley, bien sea la costumbre, bien sea el contrato" (Hervada, 2014, 41). Así, para el Positivismo jurídico las cosas han sido repartidas por el hombre y nunca por la naturaleza humana.

d) Visión desde el Positivismo jurídico crítico

Esta es una corriente filosófica derivada del Positivismo jurídico cuyo representante más significativo fue H.L.A. Hart. Este pensamiento, al igual que el positivismo jurídico ideológico, postula una separación entre la validez del Derecho y su justicia, llegando a afirmar que una ley injusta es Derecho. Sin embargo, considera que el Derecho válido puede llegar a ser excesivamente injusto, por lo que podría no exigirse su cumplimiento (Aparisi, 2008).

Asimismo, Hart señala que la validez jurídica formal de una ley no implica una obligación moral de acatarla, por lo que esta puede ser cuestionada y desobedecida cuando se presenten supuestos en que la norma sea injusta (Aparisi, 2008).

Por tanto, para este pensamiento, en principio, el Derecho será todo aquello que esté positivizado, es decir, toda norma que emana de la voluntad del gobernante independientemente de su contenido. Sin embargo, existirán casos donde el contenido de esta norma sea "demasiado" injusto, lo cual faculte a desobedecerla, es decir, existen supuestos donde se puede dar razones para su no acatamiento.

Presentada las principales corrientes iusfilosóficas, corresponde señalar que la presente investigación seguirá la concepción iusnaturalista clásica del Derecho, en la medida que se comparte la premisa de ver al Derecho como lo justo, que parte de la existencia de un reparto ya dado.

2.2.2. Concepciones sobre la dignidad humana

El segundo de los conceptos jurídicos desarrollados en la presente investigación es la dignidad humana, la cual, como comenta Aparisi (2013), es de suma complejidad abordarlo. No obstante, a continuación, se presentan las principales aproximaciones al concepto de dignidad humana que han sido recopiladas por la jurista Aparisi.

a) Concepción Dualista o Personismo

Es desarrollada inicialmente por Descartes, quien estableció las bases del personismo al distinguir entre *res cogitans* (conciencia o autodominio) y *res extensa* (cuerpo, objeto de dominio) para luego afirmar que todo cuanto existe, a excepción de la mente humana, puede ser reducido a la consideración de objeto. Locke, continuando con este pensamiento, plantea la división entre ser humano y persona. Para él será persona solo quien cuenta con consciencia y libertad.

De estas premisas, se derivaron otros pensamientos, entre ellos, H. T. Engelhardt, quien clasifica a los seres humanos en función a su alejamiento o acercamiento al ideal de autonomía. Así, la autonomía, independencia y racionalidad serán quienes otorguen la calidad de persona y, por tanto, el estatuto de sujeto merecedor de derechos.

Asimismo, D. Parfit (como se citan en Aparisi, 2013, p. 210) tiene la expresión que "matar a un ser humano es un mal, pero matar a una persona es peor", de lo cual se desprende que la identidad personal, esto es, el ser persona es una cuestión de grados.

En síntesis, para el Personismo el ser humano y la persona son categorías distintas y serán las cualidades que se posea quienes otorguen el estatuto de sujeto de

derecho y, por tanto, cuenten con dignidad humana. Así, para este pensamiento será persona quien cuente con capacidad de racionalidad y autonomía.

b) Concepción utilitarista de la dignidad

Esta corriente de pensamiento fue fundada por J. Bentham, quien afirma que lo fundamental para ser considerado persona y, por ende, titular de derechos es el ser capaz de placer y/o sufrimiento (Ballesteros, 2004). Así, será persona quien es capaz de sentir o sufrir. Asimismo, dentro de este pensamiento surge una rama denominada especeismo cuyo principal exponente es P. Singer quien afirma que la titularidad de los derechos deriva de los intereses, y estos de la capacidad de sufrir, por lo que coloca en un mismo nivel a los animales y personas, dado que estos tendrían la misma capacidad de sufrir (Aparisi, 2013).

De otro lado, dado que considera que es persona quien es capaz de sufrir, señala que en determinadas situaciones este sufrimiento priva de sentido la vida del hombre, pues una vida sufriente no merece ser vivida, por lo que la persona puede llegar a carecer de dignidad. En tal sentido, se introduce un nuevo concepto: calidad de vida, la cual puede llegar a determinar el grado de humanidad y, en consecuencia, la dignidad de cada persona (Aparisi, 2013).

c) Concepción desde el iusnaturalismo clásico

Esta corriente de pensamiento considera a la dignidad como “algo absoluto que pertenece a la esencia y, en consecuencia, radica en la naturaleza humana; es la perfección o intensidad de ser que corresponde a la naturaleza humana y que se predica de la persona, en cuanto esa es la realización existencial de la naturaleza humana” (Hervada, 2008, p.449).

En otras palabras, como señala Aparisi (2013), “la dignidad es un término que se aplica al hombre para señalar una peculiar calidad de ser, para sostener que es persona y no solo individuo. (…) ser persona no es una propiedad añadida al modo de ser humano, sino la realidad misma del ser humano, su existencia concreta” (p. 207).

En este sentido, el iusnaturalismo plantea la dignidad como la excelencia del ser humano, el valor intrínseco del hombre, no relativo, independiente de las cualidades que este pueda poseer y trascendente, puesto que no se puede perder. Con ello se afirma la igualdad esencial en todos los seres humanos fundada en la misma naturaleza que todo el género humano posee.

Esta definición de dignidad ha sido denominada dignidad ontológica del ser humano, la cual posee toda persona por solo serlo. Sin embargo, el iusnaturalismo precisa que existe otro tipo de dignidad que es la denominada dignidad moral, la cual está relacionada a las acciones y al comportamiento de cada persona, esto es, corresponde al modo de actuar y al uso que la persona da a su libertad.

En este sentido, la persona puede realizar acciones conforme a su dignidad ontológica o contraria a esta. Así, como afirma Hervada (2008), "la dignidad de la persona se constituye en una regla de comportamiento, regla o norma que tiene su fundamento y origen en la naturaleza humana y por ello es objetiva" (p. 453).

Por tanto, para el iusnaturalismo clásico la dignidad humana es el valor universal y absoluto de toda persona por solo hecho de serlo, que proviene de su condición propia e inherente al ser humano y no concibe la existencia de grados de dignidad como ocurre en las corrientes de pensamiento antes desarrolladas.

Luego de haber expuesto las principales aproximaciones al concepto de dignidad, corresponde mencionar que la presente investigación acoge el contenido de dignidad desarrollado por el iusnaturalismo clásico por considerar a este más auténtico.

2.2.3. Concepto del Derecho a la vida

El derecho a la vida consiste en el derecho a no ser privado de esta de manera arbitraria. Es decir, se protege a la persona de toda actuación que ponga en riesgo o le prive de su existencia. Es por eso que constituye el fundamento principal para el goce y ejercicio de los demás derechos fundamentales (Landa, 2017). Asimismo, este derecho implica tener una vida en condiciones dignas, es decir, contar con las condiciones necesarias para desarrollarse plenamente como son contar con alimentación, vivienda, educación, servicios de salud, entre otros (Landa, 2017). Sin embargo, si bien existe acuerdo en el contenido antes señalado sobre el derecho a la vida, actualmente a partir del debate sobre la eutanasia, existen posturas contrarias referidas a la disponibilidad de la vida.

a) La vida como derecho disponible

Los defensores de esta postura señalan que el derecho a la vida, como todo derecho, no es absoluto, por lo que se puede terminar con la vida cuando el titular de esta de su consentimiento para ello (Miró Quesada, 2020). Señalan que en virtud de la autonomía de la persona y de acuerdo con el derecho a la vida privada o al libre desarrollo de la personalidad, la persona puede decidir el momento en que pone fin a su vida, cuando las condiciones en las que viva ya no sean dignas de ser vividas. Esta

potestad de la persona debe ser no solo permitida por el Estado, sino que además este debe garantizar que se pueda llevar a cabo tal decisión. En este sentido, la vida se convierte en un bien de libre disposición por la persona, quien se considera dueña de su propia vida.

b) La vida como derecho de protección

Por otro lado, se encuentran quienes consideran que la vida es un bien que debe ser protegido en toda circunstancia, en la medida que es un derecho inherente e irrenunciable fundamentado en la dignidad humana, por lo que, como indica Sánchez y Vasallo (2021), el Derecho no puede optar por eliminar una vida a pesar de que esta padezca de sufrimientos, por el contrario, debe garantizar que la vida se lleve en condiciones dignas, siendo los cuidados paliativos una opción para ello. Asimismo, consideran que la autonomía personal no significa aceptar como válida cualquier tipo de decisión que la persona tome, lo cual implicaría que la libertad se pueda convertir en fuente o creadora de derechos (Sánchez y Vasallo, 2021). En este sentido, para esta posición la vida es un derecho que implica la protección de la misma, buscando generar las condiciones para que la vida se viva en condiciones dignas.

2.2.4. Concepciones sobre la libertad

Para el propósito de esta investigación se presentan dos concepciones básicas sobre la libertad planteadas por Simón (2017) en el libro “Entre el deseo y la razón: Los derechos humanos en la encrucijada”: una libertad ateleológica y otra libertad teleológica.

a) Libertad ateleológica

Parte del abandono de una concepción teleológica del ser humano, en la medida que se niega la existencia de un bien racional que oriente los deseos del hombre y les ponga un límite, por el contrario, postula la libertad del hombre para realizarlos. De este modo, se plantea a la libertad como un espacio abierto regido por la elección del hombre, siendo el único límite de esta, la libertad de la otra persona. Así, no existe un referente hacia donde debe tender esta libertad del hombre, sino que solo es orientada por la satisfacción de sus deseos, quedándose en la subjetividad individual (Simón, 2017).

Esta idea ha impregnado el concepto actual de libertad, por ejemplo, Isahia Berlín, un pensador liberal, postula dos conceptos de libertad, una en sentido negativo y otra en sentido positivo, dando mayor relevancia a este última. La libertad, vista

negativamente, comprende esa esfera en la que el hombre puede actuar sin ser obstaculizado por otro. Mientras que, la concepción positiva de la libertad visualiza al hombre como dueño de su propio ser, un hombre que es guiado por sus propias decisiones, ideas y propósitos. Así, afirma Berlín que, "soy libre en la medida que mi persona no está "encadenada" por nada que obedezca a fuerzas sobre las que yo no tenga ningún control" (1993, p. 204), por lo que, para este pensamiento la esencia del hombre es su autonomía, vista como dominio de sí mismo.

Por tanto, este concepto de libertad no cuenta con un *telos* racional que lo dirija y limite, por el contrario, se comporta como una licencia que legitima cualquier modo de vida que se desee, sin considerar el contenido de esta.

b) Libertad teleológica

De otro lado, se puede mencionar que existe una libertad teleológica, que a diferencia de la libertad ateleológica, cuenta con una finalidad y límites puestos por la propia naturaleza del hombre. Así, desde esta visión la autonomía no consiste solo en la libertad de elegir, en la falta de restricciones, sino en la capacidad para elegir bien (Simón, 2017). En este sentido, el límite estará en el momento en que las acciones del hombre dejan de ser compatibles con la realización humana y, por el contrario, la frustran. De esta manera, se puede afirmar que el límite de la libertad está subordinado al fin de esta, que no es más que el perfeccionamiento del hombre (Simón, 2017).

Por su parte, Hervada (2008) señala que se puede entender a la libertad como aquella potencia inherente al ser del hombre para actuar y decidir, una potencia de autodecisión y autogobierno inherente a su ser. De acuerdo con el autor, la libertad es una "dimensión esencial del ser de la persona y es uno de sus constitutivos esenciales como persona" (p. 454).

Por tanto, desde esta visión, la libertad de autonomía es el modo propio de la persona de actuar y conducirse, pero que se encuentra estrechamente vinculada con la dignidad de la persona que imprime un orden del deber ser, siendo que hay cosas que le son debidas como cosas que no lo son (Hervada, 2008).

III. Materiales y métodos

3.1. Paradigma, método y diseño de investigación

De acuerdo con los métodos de investigación presentados por Bernal (2010), esta investigación se realizó desde el paradigma interpretativo siguiendo el enfoque cualitativo con un tipo de investigación documental. A través del análisis documental de investigaciones científicas, normativas y jurisprudenciales, se estudió las corrientes

filosóficas existentes sobre el sentido del derecho, la dignidad humana, el derecho a la vida y libertad, así como los principales argumentos planteados en la sentencia del caso Ana Estrada respecto a estos conceptos. Por tanto, luego de haber realizado la revisión de la literatura y haber analizado la misma, se propuso los presupuestos filosóficos del sentido del Derecho desde el iusnaturalismo clásico.

3.2. Procedimiento de recolección de datos:

Para alcanzar los objetivos planteados se recolectaron datos a través de la revisión de fuentes bibliográficas, tales como: libros, tesis, artículos científicos, normativa, jurisprudencia, entre otras. Para ello, se recurrió principalmente a la técnica del fichaje y análisis normativo, utilizando como instrumentos: fichas textuales, de contenido, de parafraseo, de análisis, así como fichas bibliográficas.

Estas técnicas metodológicas permitieron la organización y documentación de la información relacionada con el tema de estudio, así como la interpretación y análisis documental correspondiente, puesto que permitieron seleccionar y categorizar la información de acuerdo con los objetivos planteados.

Análisis de categorías conceptuales

Tema	Problema	Objetivo General	Objetivos específicos	Resultados de la investigación
Presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho a propósito del caso Ana Estrada desde iusnaturalismo clásico.	¿Cuáles serán los presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho a propósito del caso Ana Estrada desde iusnaturalismo clásico?	Proponer los presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho a propósito del caso Ana Estrada desde el iusnaturalismo clásico.	Identificar el sentido del Derecho en que se sustenta el ordenamiento jurídico peruano en materia de dignidad, vida y libertad.	4.1. Dignidad, vida y libertad para el Derecho peruano.
				4.1.1. La dignidad humana en el Derecho peruano.
				4.1.2. El derecho a la vida en el Derecho peruano.
				4.1.3. El derecho a la libertad en el Derecho peruano.
			Analizar en el contenido de la sentencia del caso Ana Estrada los argumentos esgrimidos y corrientes filosóficas que las sustentan.	4.2. Análisis iusfilosófico de la sentencia del caso Ana Estrada.
				4.2.1. Caso Ana: un precedente para el Perú
				4.2.2. Principales argumentos expuestos en la sentencia y las corrientes filosóficas que la sustentan
				a) Dignidad humana y autonomía: concepción utilitarista de la dignidad
				b) Vivir: una decisión personal y libre.
				c) Derecho a una muerte digna: un derecho a no sufrir.
			Argumentar desde el iusnaturalismo clásico los presupuestos filosóficos que se han respetado o no en el caso Ana Estrada.	4.3. Presupuestos iusfilosóficos a tener en cuenta en el análisis del caso Ana Estrada
				4.3.1. Presupuestos del Derecho según el iusnaturalismo clásico
				a) El derecho como lo justo
				b) La persona como centro del Derecho.
				b) El principio de la dignidad humana
				c) La vida como primer derecho a ser protegido.
				d) El derecho a la libertad centrada en el bien de la persona.
				4.3.2. Análisis iusnaturalista de la sentencia del caso Ana Estrada.

3.3. Consideraciones éticas implicadas

La investigación se realizó teniendo en cuenta las siguientes consideraciones éticas:

- **Honestidad en la investigación**: implicó el carácter objetivo del estudio y la honestidad en el uso de las fuentes de investigación. El registro y análisis de los documentos quedaron consignados en el desarrollo de la tesis y en las respectivas referencias bibliográficas.
- **Búsqueda del bien común y la justicia:** la investigación estuvo dirigida a lograr el pleno y correcto ejercicio de los derechos de la persona, siendo el deber del Estado impulsar y desarrollar las normas legales que aseguren la aplicación de la justicia y la obtención del bien común para toda la sociedad.
- **Respecto a la dignidad de la persona**: la dignidad de la persona concebida ontológicamente como el valor innato que posee toda persona por el solo hecho de serlo, sin estar sujeta a cuestiones subjetivas o a grados de dignidad.
- **Respeto al derecho a la vida:** el derecho a la vida es uno de los derechos fundamentales de la persona, puesto que es necesaria la protección efectiva de este para el goce de los demás derechos y libertades de la persona.
- **Respeto al derecho de autor:** se respetó la producción e ideas de los autores cuyas investigaciones anteceden y sirven de referencia para la presente investigación.

3.4. Matriz de consistencia

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:	Protección y seguridad de la persona
TEMA:	Presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho a propósito del caso Ana Estrada desde el iusnaturalismo clásico.
PROBLEMA:	¿Cuáles serán los presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho a propósito del caso Ana Estrada desde el iusnaturalismo clásico?
TESISTA: Yulissa Cadillo Sotelo	**ASESOR:** Rosa de Jesús Sánchez Barragán
CATEGORÍAS CONCEPTUALES	**OBJETIVOS:**
1. Sentido del Derecho 2. Dignidad humana 3. Vida y libertad	**GENERAL:**
	Proponer los presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho a propósito del caso Ana Estrada desde el iusnaturalismo clásico.
	ESPECÍFICOS:

	Identificar el sentido del Derecho en que se sustenta el ordenamiento jurídico peruano en materia de dignidad, vida y libertad.	Analizar en el contenido de la sentencia del caso Ana Estrada los argumentos esgrimidos y corrientes filosóficas que las sustentan.	Argumentar desde el iusnaturalismo clásico los presupuestos filosóficos que se han respetado o no en el caso Ana Estrada.
APORTE:	Propuesta de los presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho a propósito del caso Ana Estrada desde el iusnaturalismo clásico para los juristas.		

IV. Resultados y discusión

En este apartado se presentará los resultados obtenidos de la investigación realizada según cada uno de los objetivos planteados inicialmente.

4.1. Dignidad, vida y libertad en el Derecho peruano

A continuación, se presentará un estudio detallado de las principales normas del ordenamiento jurídico peruano con relación a la dignidad humana, al derecho a la vida y libertad.

4.1.1. La dignidad humana en el Derecho peruano

La Constitución Política peruana (1993), norma principal de nuestro ordenamiento jurídico, establece en el artículo 1 que “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”, por lo que se puede afirmar que la persona y el respeto de su dignidad en base a la cual se articula el orden jurídico-social peruano (Pachecho-Zerga, 2007). La dignidad constituye un valor supremo y es el fundamento de todos los derechos, así como es delimita y guía los fines que el Estado debe cumplir (Landa, 2017). En concordancia con ello, el Código Penal peruano dedica un apartado a la protección del bien jurídico dignidad, estableciendo los delitos que atentan contra esta, así como ha establecido penas altas para quienes incurran en estos delitos, con lo cual se pretende persuadir a las personas de que no cometan actos que atenten contra la dignidad de la persona.

Por otro lado, se tiene la Ley N° 26842 (1997) – Ley General de Salud, modificada por la Ley N° 29414 (2009) “Ley que establece los derechos de las personas usuarias de los servicios de salud”, en la cual se menciona en el artículo 15.3 que toda persona tiene derecho “a) a ser atendida con pleno respeto a su dignidad e intimidad sin discriminación por acción u omisión de ningún tipo”. De igual manera, se cuenta con el Documento Técnico del Plan Nacional de Cuidados Paliativos para enfermedades

oncológicas y no oncológicas en el Perú 2021-2023, aprobado por Resolución Ministerial N° 9369-2021-MINSA, del 28 de julio de 2021, donde se precisa que debe procurarse una medicina centrada en la persona, teniendo una visión integral de esta y concebirla como fenómeno único.

Por otro lado, el Código de Ética y Deontología del Colegio Médico del Perú (2020) establece que el respeto a la dignidad de la persona, su autonomía e integridad conforman principio y valores éticos en la Medicina, los cuales guían el ejercicio profesional (principio n. 3). Con ello se impone el deber de tratar a toda persona, en situación de salud o enfermedad, siempre como un fin y no como un medio, y, en consecuencia, con empatía, lealtad, diligencia, compasión y responsabilidad.

De otro lado, el Tribunal Constitucional ha reafirmado el carácter fundamental de la persona y su dignidad para el ordenamiento jurídico. Por ejemplo, en el caso Karen Mañuca (sentencia N° 02273-2005-PHC/TC) precisó que la dignidad humana cuenta con doble carácter: principio-fundamento y derecho fundamental autónomo (fj. 10). En relación a que la dignidad constituye un “derecho fundamental autónomo”, se debe mencionar que no existe un desarrollo jurisprudencial del contenido esencial de la dignidad como derecho autónomo en el Perú, ya que siempre ha sido invocando juntamente con otro derecho fundamental, por lo que es cuestionable considerar a la dignidad humana como derecho fundamental autónomo (Chávez-Fernández, 2012).

Por tanto, se puede concluir que el ordenamiento jurídico peruano tiene como finalidad primera la protección de la persona y su dignidad, conceptos que orientan toda la actividad estatal y de la sociedad.

4.1.2. El derecho a la vida en el Derecho peruano

El derecho a la vida está reconocido en el artículo 2 numeral 1 de la Constitución peruana, del cual se desprende que es un derecho de primerísimo orden y debe ser protegido por el Estado. El Código Civil señala en el artículo 5 que el derecho a la vida es irrenunciable y no pueden ser objeto de cesión, con lo cual no es posible jurídicamente que una persona renuncie a su derecho a la vida y el Estado no podría avalar tal decisión. Asimismo, en el artículo 12 del mismo texto legal se establece que no son exigibles los contratos celebrados que impliquen poner en riesgo la vida o integridad física de las personas, salvo determinadas circunstancias que permitan tomar medidas que disminuyan el riesgo y protejan la vida.

De otro lado, el Código Penal, en el artículo 106 y siguientes sanciona los actos que atentan contra el bien jurídico vida. Dentro de estos, en el artículo 112 se encuentra tipificado el denominado “homicidio piadoso” que señala “El que, por piedad, mata a un enfermo incurable que le solicita de manera expresa y consciente para poner fin a sus intolerables dolores, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres años”, de lo cual se desprende que existe una protección a la vida de la persona aun cuando esta padezca de una enfermedad terminable que genere intolerables dolores, en la medida que, en concordancia con el artículo 1 de la Constitución, la defensa de la persona y su dignidad son el fin supremo del Estado y esta no está condicionada a que se padezca o no de enfermedades o dolores.

Asimismo, como ya ha sido mencionado se cuenta con la Ley Nº 30846- Ley que crea el Plan Nacional de Cuidados Paliativos para enfermedades oncológicas y no oncológicas, así como con el documento técnico del Plan Nacional de Cuidados Paliativos, con lo cual se protege la vida de las personas.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia N° 7339-2006-PA/TC que el derecho a la vida constituye una proyección de la dignidad y un presupuesto ontológico para el goce de los demás derechos, puesto que el ejercicio de cualquier derecho, prerrogativa, facultad o poder no tiene sentido o deviene inútil ante la inexistencia de vida física de un titular.

Por tanto, se puede concluir que, en el Derecho peruano, el derecho a la vida es un derecho de primerísimo orden, inherente a la persona e irrenunciable y se constituye en un derecho necesario para el goce y ejercicio de los demás derechos, por lo que su protección jurídica es indudable.

4.1.3. El derecho a la libertad en el Derecho peruano

El artículo 2 numeral 24 de la Constitución señala que toda persona tiene derecho a la libertad y nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe; así se prohíbe la restricción de la libertad personal, salvo excepciones establecidas por la ley. Por su parte, el Código Penal protege el bien jurídico libertad mediante la tipificación del delito de coacción (artículo 151) señalando que será sancionado quien mediante amenaza o violencia, obliga a otro a hacer lo que la ley no manda o le impide hacer lo que ella no prohíbe. El Código Civil hace referencia a la libertad en el artículo 1354 al regular la libertad contractual, por la que toda persona tiene libertad para contratar sobre la materia que desee siempre y cuando no atente

contra las normas de carácter imperativo, como es la renuncia al derecho a la vida o actos que atenten contra la dignidad de la persona de acuerdo con lo desarrollado precedentemente.

Finalmente, en la misma línea, el Tribunal Constitucional, en la sentencia N° 08815-2005-HC/TC (fj. 12), señala que la libertad personal cuenta con doble carácter: como derecho subjetivo garantiza que no se afecte indebidamente la libertad física de las personas, a través de detenciones o condenas arbitrarias; y, como derecho objetivo, constituye un valor fundamental del Estado Social y democrático de Derecho por cuanto orienta el sistema democrático y el ejercicio de los restantes derechos fundamentales.

En conclusión, el derecho a la libertad está abocado a garantizar el derecho a decidir y actuar de manera autónoma y sin interferencia, en tanto no esté prohibido por el ordenamiento jurídico. Sin embargo, algunos juristas peruanos olvidan que esta libertad debe ser ejercida con responsabilidad y en bienestar de la persona y no lo contrario.

4.2. Análisis iusfilosófico de la sentencia del caso Ana Estrada

En este apartado se expondrá y analizará los argumentos planteados en la sentencia del caso Ana Estrada materia de la presente investigación, a fin de identificar las corrientes filosóficas que los enmarcan.

4.2.1. Caso Ana Estrada: un precedente para el Perú

En diciembre de 2020, la Defensoría del Pueblo presentó una demanda de amparo contra norma legal en favor de Ana Estrada Ugarte (expediente N° 00573-2020-0-1801-JR-DC-11) solicitando la inaplicación del artículo 112 del Código Penal que establece el delito de eutanasia (homicidio piadoso), en la medida que este crea una situación jurídica que impide reconocer y garantizar el derecho a la muerte en condiciones dignas, así como el derecho a la dignidad, al libre desarrollo de la personalidad, a la vida digna y el derecho a no ser sometido a tratos crueles e inhumanos. Dentro de los fundamentos de hecho, la Defensoría del Pueblo señaló que Ana Estrada padece de polimiositis, una enfermedad degenerativa que ataca principalmente a los músculos y genera dolores insufribles en una etapa avanzada, por lo que solicitó que Estrada pueda optar por la aplicación de la eutanasia y poner fin a su vida y a los dolores insufribles cuando ella lo desee y sin que los profesionales médicos sean sancionados por ello.

Las instituciones demandadas y emplazadas fueron el Ministerio de Salud, Seguro Social de Salud – ESSALUD y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

quienes respondieron a la demanda cuestionando la procedencia de la misma, mas no presentaron argumentos sobre el fondo de la controversia. De igual manera, se apersonaron al proceso en calidad de amicus curiae tanto la Sociedad Peruana de Cuidados Paliativos, como la Clínica Jurídica en Derecho Penal de la Pontificia Universidad Católica del Perú quienes presentaron argumentos en favor y en contra de la demanda.

En febrero de 2021, el Décimo Primer Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, a cargo del magistrado Jorge Luis Ramírez Nino de Guzmán, declaró fundada en parte la demanda, por lo que ordenó al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos la inaplicación del artículo 112° del Código Penal (homicidio piadoso), ordenó al Ministerio de Salud emitir directrices para que la eutanasia se ejecute en un futuro y, por último, ordenó al Seguro Social EsSalud llevar a cabo la eutanasia cuando Ana Estrada lo solicite. El fallo judicial se sustentó en que a Estrada le asiste el derecho a decidir sobre el fin a su vida, por lo que, en ejercicio de su derecho a la dignidad, a la muerte digna y a la libertad, puede recurrir al procedimiento de la eutanasia, en la medida que considere que su vida ya no es digna de ser vivida.

Debido a que no se presentó recurso de impugnación a la sentencia de primera instancia, conforme al Código Procesal Constitucional, la Corte Suprema de Justicia revisó los fundamentos por los que se ordenó la inaplicación del artículo 112 del Código Penal. Luego de un arduo debate, la Corte aprobó parcialmente la sentencia en revisión, modificando sustancialmente los argumentos; así mismo, dos magistrados votaron en discordia y optaron por desaprobar la sentencia.

4.2.2. Principales argumentos expuestos en la Sentencia y corrientes filosóficas que la sustentan

En este apartado se presentarán los principales argumentos esgrimidos en la sentencia del caso Ana Estrada elaborada por el magistrado Jorge Luis Ramírez Nino Guzmán de la Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia. Asimismo, se pondrá en evidencia las corrientes filosóficas que se encuentran tras estos argumentos.

a) Dignidad humana y autonomía: concepción utilitarista de la dignidad

Uno de los conceptos claves de la sentencia es el de dignidad humana, desarrollado con mayor detalle en los fundamentos 91 a 95 de la sentencia. En primer lugar, el magistrado considera que, de acuerdo con la Constitución Política, “la dignidad es inherente a la persona” (fj. 89) y constituye un “derecho fundamental de primerísimo

orden" (fj. 179). Su fundamento sería la voluntad concebida como expresión de la razón (fj. 88), siendo esta la medida o referencia del "uso del derecho a la dignidad" (fj. 180).

El fundamento jurídico de dignidad presuntamente recogido en la Constitución Política peruana sería "la idea de respeto por el otro, que es medida de la justicia que se tiene y se debe, y que, de otro lado, la persona tiene de sí misma" (fj. 91). Sin embargo, para el magistrado, la dignidad también posee un componente de autopercepción, es decir, de la percepción que se tiene de la propia dignidad (fj. 89). Por lo que, esta constituiría un derecho subjetivo que está conformado por dos vertientes: por un lado, el respeto que se tiene por el otro, y, por otro lado, la autopercepción que la persona tiene de su propia dignidad, la cual es manifestación de su autonomía y que es realizada en virtud del uso de su razón y libertad.

En suma, la dignidad es concebida como autonomía moral, entendida como la capacidad racional de la persona de decidir moralmente sobre su vida y actuaciones, siendo el único límite, la autonomía moral de terceros. Así, la dignidad consistiría en la libertad de proyectar la propia vida, incluso la muerte digna si la persona considera que carece de dignidad (Chávez-Fernández, 2021).

En este sentido, de lo desarrollado en la sentencia se observó claramente que el concepto de dignidad humana estaría centrado en la autonomía de la persona, en su propia percepción de lo que considera como digno o no. Bajo esta concepción de dignidad, la persona es quien determinará si su vida es digna o no de ser vivida, por lo que Ana Estrada puede y contaría con el derecho -derivado de su dignidad- de decidir y exigir al Estado cuando poner fin a su vida.

Ahora bien, se identificó que esta idea de dignidad proviene del pensamiento utilitarista, el cual postula que la persona es un ser sensible que se encuentra sujeto a dos sentimientos: el dolor y el placer (Baquero, 2016), los cuales van dirigiendo sus acciones, llevándolos a ponderar entre el dolor y el placer antes de realizar determinadas acciones (Rivera-Sotelo, 2011). Así, alcanzar la felicidad es el deseo más grande de toda persona, por lo que constituye su fin último; siendo además que todas las otras cosas que el hombre desea para alcanzar el fin serán consideradas medios para este (Ortiz, 2013).

Asimismo, este pensamiento niega la existencia de una ley natural o de derechos naturales, pues considera que lo único natural al hombre es un conjunto de sentimientos y de inclinaciones hacia la felicidad, la cual estará determinada por el placer que se

puede llegar a sentir. En este sentido, plantea el criterio de utilidad social fundado en la maximización del placer y la minimización de lo desagradable para el mayor número posible de individuos (Aparisi, 2008), determinando que la felicidad es el fin último del hombre, y lo bueno serán todas aquellas cosas útiles que producen bienestar o felicidad (Hincapié, J, y Medina, M, 2019).

En este contexto, existirán situaciones de sufrimiento que privan de sentido la vida de la persona, pues para el utilitarismo una vida sufriente no merece ser vivida y puede llegar a carecer de dignidad. De esta manera ingresa un nuevo concepto: calidad de vida, la cual sería un factor determinante para establecer el grado de dignidad que posee cada persona (Aparisi, 2013).

En este sentido, si la persona es un ser que busca su bienestar y felicidad, y entiende esta como el solo placer y la ausencia del más mínimo dolor, claramente la vida de una persona con una enfermedad terminal carecería de dignidad, y no merecería ser vivida. Por tanto, como señala Aparisi (2008), esta es una visión individualista y reductiva del hombre, pues lo describe como un ser que solo busca su placer individual, búsqueda que para el utilitarismo es considerada razonable y lícita.

b) Vivir: una decisión personal y libre

Otro de los pilares en los que se sostiene el pronunciamiento judicial es la libertad mal entendida. Para el magistrado Ramírez, la libertad es inherente a la persona, aquello que le hace ser dueño de sí mismo y que es propio de ella. Esta consiste en “la autonomía para tomar decisiones, (…) proyectar su vida, e incluso su muerte” (fj. 99). Afirma también que la “libertad, es antes que la razón, lo que hace al ser humano” (fj. 97), por lo que “nada le hará menos libre que la pérdida de la razón y conciencia de su libertad” (fj. 97). No obstante, considera que la libertad es un bien que puede ser limitado para no causar daño a otros, y es deber del Estado establecer los límites y, a su vez, actuar como garante de la libertad.

En este sentido, de acuerdo con la sentencia, el derecho a la vida (digna) se fundamenta en la libertad y autonomía moral de la persona, por las cuales se cuenta con la capacidad de proyectar la vida, tomar decisiones incluso contra de esta; por lo que, se puede concluir que el vivir constituye una decisión personal y libre de cada persona, decisión que debe ser respetada y garantizada por el Estado.

Ahora bien, lo argumentos dados en la sentencia son algo escasos como se ha podido apreciar, sin embargo, de la revisión de la literatura al respecto, se encontró que

esta concepción del derecho a la vida es generada por una errónea visión de la libertad que se encuentra únicamente orientada por el deseo.

Al respecto, la libertad ha sido concebida desde dos sentidos: por un lado, la libertad negativa que hace referencia a la capacidad de actuar sin ser obstaculizado por el Estado o por otras personas, es decir, se trata de la ausencia de cualquier impedimento para la realización de sus actos (Oyarce, 2018); y, por otro lado, la libertad positiva, concebida como una "libertad para", que proviene del deseo del hombre de ser su propio dueño, dueño de sus decisiones y acciones, así se trata de que la persona sea sujeto y no objeto, instrumento de sí mismo y no de voluntades externas (Berlín, 1993). Por tanto, la libertad consiste en gozar de autonomía personal por la cual cada hombre, en uso de su capacidad de valorar y proyectar la clase de persona que desea ser, elabora por sí mismo su propio plan de vida buscando hacer realidad aquellos deseos e intereses (Iosa, 2017).

Bajo este concepto de libertad, se valora la libre elección de las acciones sin dar importancia al contenido de la elección (Iosa, 2017), asimismo, será lícito que cada persona busque su felicidad por el medio que mejor le parezca, en tanto no genere perjuicio a la libertad de los demás (Castillo, 2006). Sin embargo, lo cuestionable es que para este concepto de libertad no existe ningún bien racional que oriente los deseos y coloque límites a estos (Simón, 2017). Es decir, se niega que la persona cuente con un fin al cual deba ordenar sus deseos, apetencias e intereses, por el contrario, se deja guiar y gobernar por estos, en tanto todo deseo o apetencia vale lo mismo. Esta noción de libertad también es denominada por Simón (2017) como libertad ateleológica, quien además afirma que la persona se mueve según dos principios: el principio de deseo, por el cual la persona está avocada a la búsqueda de placer y a evitar el displacer; y, el principio de realidad por el cual deja aquello que le causa placer de manera momentánea por aquello que le es útil y le brinda protección de un daño, es decir, este principio serviría de límite al principio de deseo (Simón 2017).

Por tanto, bajo esta concepción de libertad, es totalmente legítimo tomar decisiones que incluso atenten contra la vida, en la medida que se estaría actuando conforme a su propia voluntad, siendo completamente autónomo y no habría razón alguna para impedirlo. Así, la persona es -exclusivamente- libertad y autonomía. Esto también lleva a concluir a que actualmente se vive en medio de una dictadura de las

libertades, donde prima el utilitarismo y relativismo, pues prevalece lo útil sobre cualquier otro valor, como la vida misma (Albert, 2012).

Dentro de este contexto, la sentencia del caso Ana Estrada encuentra sentido, debido a que para el juez es totalmente lícito y constituye parte de su derecho a la libertad, el que Ana Estrada pueda decidir poner fin a su vida, en la medida que considera que sus circunstancias ocasionan que su vida ya no sea deseada, pues es una vida que va en contra de sus planes y proyectos, por lo que está legítimamente facultada de acabar con esta y a exigir la asistencia para ello.

c) Derecho a una muerte digna: un derecho a no sufrir

Como tercer punto, el magistrado concluye que existe un derecho a la vida digna y, en consecuencia, un derecho a una muerte digna, que se deriva del "derecho a la dignidad" y, que a su vez, esta es "derivada de la fase interna de autopercepción de la persona, a partir del uso de su decisión autónoma, y como tal debe ser protegida (…)" (fj. 181). Así, "el mismo derecho que sostiene la libertad de vivir, sostiene el derecho a concluirla si la vida carece de dignidad o de no pasar una situación de indignidad que arrastre a la muerte indefectiblemente" (fj. 105).

El "derecho a la muerte digna" constituiría una condición especial en la que la persona padece de sufrimientos y dolores que afectan la condición humana de dignidad, por lo que el no sufrir se configura como un derecho que hace admisible tomar la decisión de poner fin a su vida. En este sentido, para el juez, si bien el derecho a la muerte digna no llega al grado de ser un derecho fundamental, permite, excepcionalmente, romper con la protección penal del derecho a la vida (artículo 112° del Código Penal), yendo en contra del carácter de indisponibilidad de la vida establecido en el Código Civil peruano.

Por tanto, la libertad es concebida como un derecho de elección subjetiva, la cual es una condición necesaria y suficiente para fundar un valor y legitimar un derecho (Muñoz, 2021), pues ya no habrá ningún tipo de evaluación de la elección sino únicamente importará si la persona decidió libremente sobre sí misma. En este contexto es que se configura el derecho a la muerte digna.

Ahora bien, con ello, se advierte que detrás de este pensamiento se encuentra una visión positivista del Derecho, en la medida que se reduce el derecho a la pura norma y plantea la separación entre el Derecho y la moral. Al respecto, el positivismo jurídico busca una neutralidad valorativa, donde prime únicamente los juicios de hecho

y se excluyan todo tipo de juicio de valor (Bustamante, 2002). Así, plantea la separación entre el Derecho y la moral, de tal manera que todo Derecho positivo es justo por el solo hecho de estar positivizado, es decir, puesto en la ley, sin importar el contenido de este. Así, el fin de la ciencia del Derecho será considerar al derecho tal y como es y no como debería ser (Guamán et al., 2000).

De otro lado, el Positivismo identifica el Derecho con el ordenamiento jurídico, es decir, coloca a la ley como fuente principal del Derecho, la misma que es creada exclusivamente por la voluntad del gobernador (Ballesteros, 2001). En este sentido, el Derecho vendría a ser un conjunto de normas que conforman un sistema jurídico, en tanto cumplen con una serie de requisitos formales establecidos por el mismo ordenamiento. Por tanto, el Derecho será válido en tanto cumpla con un criterio de forma, y la justicia de la norma será vista como una cuestión extrajurídica, ajena al Derecho (Aparisi, 2008).

En síntesis, desde un concepto positivista del Derecho, es posible definir a este como una simple técnica que puede servir para realzar cualquier fin, en la medida que en sí mismo, el Derecho es independiente de cualquier fin o valor (Ballesteros, 2001). El Derecho visto así, no contaría con una finalidad intrínseca, pues solo tiene un sentido instrumental, una mera herramienta al servicio de la utilidad social, por lo que no es relevante si el Derecho es o no justo en sí mismo, sino si busca el “mayor bien para el mayor número de personas” (Ballesteros, 2001, 179).

Por tanto, se puede dar cualquier contenido a las normas y derechos que se vayan reconociendo, como en el caso de Ana Estrada, el juez empieza a dar una interpretación distinta al contenido de los derechos a la vida, a la libertad y aún más a la dignidad humana, considerándolo erróneamente como un derecho y no como un principio.

4.3. Presupuestos iusfilosóficos a tener en cuenta en el análisis del caso Ana Estrada

Analizada la sentencia del caso Ana Estrada, a continuación, se presentarán los presupuestos iusfilosófico del Derecho que se deben respetar para velar por el verdadero sentido del Derecho desde una perspectiva iusnaturalista clásica.

4.3.1. Presupuestos del Derecho según el iusnaturalismo clásico

A continuación, se proponen cinco presupuestos sobre el sentido del Derecho desde una visión iusnaturalista clásica.

a) El derecho como lo justo

A diferencia de otras corrientes iusfilosóficas, para el iusnaturalismo clásico el derecho consiste en "aquella cosa que, estando atribuida a un sujeto que es su titular, es debida a este, en virtud de una deuda en sentido estricto" (2008, p. 198). Es decir, el Derecho viene a ser dar a cada uno lo suyo, lo que le corresponde, esto es, lo justo (Hervada, 2012). Por tanto, de ello se desprende que las cosas están repartidas, es decir, atribuidas a distintas personas, de lo cual surge el calificativo mío, lo tuyo, lo suyo (Hervada, 2014). En este sentido dado que no todo es de todos, la noción de reparto de las cosas es una necesidad social. Así, de las cosas repartidas surgen los derechos, que es lo suyo de cada uno, ni más, ni menos, lo justo.

Siendo ello así, la justicia no es crear u otorgar derechos sino es dar lo que le corresponde, en otras palabras, consiste en restituir, devolver cuando estos han sido interferidos o lesionados, por tanto, la justicia no es un efecto de la norma, no se origina de la ley, sino por el contrario a la ley la justicia le es dada (Hervada, 2014). También debe precisarse que la justicia no consiste en dar a cada uno lo que necesita, ni lo que le lleva a la felicidad, ni al desarrollo; la justicia es dar a cada uno lo suyo y solo eso. La justicia no es un ideal, sino la base; es un principio y no una meta (Hervada, 2014).

Asimismo, corresponde aclarar que la norma no es Derecho, es decir la simple creación de una norma de eutanasia no puede ser creadora de un supuesto derecho a la muerte. No basta que la norma cumpla con la formalidad establecida en la ley para que sea válida, para que sea derecho, puesto que en vez de ordenar lo justo generará mayor desorden; por tanto, dicha norma carece de obligatoriedad (Chávez-Fernández, 2010). En este sentido, al definir al Derecho como lo justo, será misión de los juristas, discernir lo justo de lo injusto, por lo que es imprescindible que este conozca qué es derecho y qué lo justo y la mejor forma para ello es discernir si ello va en contra de la persona y su dignidad.

b) La persona como centro del Derecho

El segundo presupuesto consiste en colocar a la persona como centro del Derecho, puesto que la persona es la base de toda juridicidad, es la noción clave del saber jurídico, este es considerado el punto de partida para comprender conceptos como el de justicia, Derecho y ley (citado por Chávez-Fernández, 2010, pp. 301, Hoyos (fuente original). Por su parte, Boeccio define a la persona como "aquella sustancia individual de naturaleza racional". Así, la persona es sustancia individual, es decir, existe en sí misma y no como accidente de otra realidad a la que esté subordinada; por

lo que, nada podría hacer que la persona deje de *ser* lo que *es* desde que existe (Gallardo et. All, 2016). Asimismo, la persona es un ser subsistente, en la medida que subsiste por sí mismo, realiza actos propios, cuenta con capacidad para conocer la verdad, elegir el bien libremente, con capacidad para relacionarse, entre otras (Gallardo et. All, 2016).

De igual manera, la persona humana es una realidad compleja que tiende a la perfección y cuenta con una dimensión material, espiritual, individual y social. Si bien la persona cuenta con cuatro dimensiones distintas, estas conforman una unidad, por lo que la concepción de persona que tenga el Derecho deberá ser completa en el que se la conciba como un todo donde existe armonía entre sus dimensiones. Asimismo, la persona es un ser que se va perfeccionando con la satisfacción de sus necesidades propiamente humanas que son exigidas por la naturaleza humana (Castillo, 2012).

Por su parte, Hervada (2008) señala que la persona en virtud de su naturaleza es el único ser que puede dominar y hacerse dueño de las cosas, por lo que siendo el derecho el arte de lo justo, de dar a cada uno lo que le corresponde; se concluye que la persona es el fundamento del derecho. En esa misma línea, siendo el derecho dar cada uno lo suyo, corresponde también dar lo suyo a la persona, es decir, dar los bienes humanos para satisfacer sus necesidades y exigencias propias de su naturaleza. Así, lo suyo propio es adquirir el más pleno desarrollo posible adquiriendo el mayor grado de perfeccionamiento humano (Castillo, 2012).

Por tanto, se concluye que la persona es el centro del Derecho, por lo que este debe estar abocado a su protección y promover su desarrollo íntegro desde los primeros momentos de su existencia; en este sentido, toda norma, pronunciamiento judicial, doctrina jurídica o cualquier otra actuación jurídica debe realizarse teniendo siempre en consideración la protección de la persona y su desarrollo íntegro. En el caso en concreto consideramos conveniente que el enfermo debe ser la prioridad para el derecho, y éste debe establecer mecanismos para protegerlo.

c) El principio de la dignidad humana

Como tercer presupuesto se tiene al principio de la dignidad humana. Este es el principio por excelencia, el último fundamento del orden social, moral y jurídico que pone en evidencia una realidad esencial, el mismo valor que tiene todo ser humano en sí mismo, lo cual le hace merecedor de un respeto incondicionado (Aparisi, 2004).

Para el iusnaturalismo clásico la dignidad es conceptualizada como “algo absoluto que pertenece a la esencia y, en consecuencia, radica en la naturaleza humana;

es la perfección o intensidad de ser que corresponde a la naturaleza humana y que se predica de la persona, en cuanto esa es la realización existencial de la naturaleza humana" (Hervada, 2008, p.449). En otras palabras, como señala Aparisi (2013), "la dignidad es un término que se aplica al hombre para señalar una peculiar calidad de ser, para sostener que es persona y no solo individuo. (…) ser persona no es una propiedad añadida al modo de ser humano, sino la realidad misma del ser humano, su existencia concreta" (p. 207).

Así, el valor del ser humano recae en el hecho de tener una naturaleza racional, aunque esta, en algunos casos, no se haya desarrollado plenamente (Gonzáles, 2004). En el mismo sentido, se afirma que se es digno de algo, primeramente, porque *se es* de cierta manera, o se ha hecho algo que merece alabanza o reproche (Gonzáles, 2004). Esta definición corresponde a la dignidad ontológica del ser humano, la cual posee toda persona por el solo hecho de serlo. No obstante, no se debe confundir con el concepto de dignidad moral, la cual está relacionada a las acciones y al comportamiento de cada persona, esto es, corresponde al modo de actuar de la persona y al uso que da a su libertad.

De otro lado, la dignidad implica el respeto absoluto de la persona y a no ser tratado como objeto, sino como fin. Sin embargo, debe precisarse que la persona en condición de su naturaleza humana no es solo un "fin en sí mismo para sí", sino un "fin en sí mismo por antonomasia". Es decir, el valor del hombre "en sí", no únicamente para la misma persona, hace de su vida algo sagrado y confiere a la dignidad esa dimensión ontológica (Spaemann, 1998).

En este sentido, la dignidad humana es el valor del hombre fundado en su naturaleza humana, y no en sus cualidades; esta no depende de la concepción o valoración propia sobre sí misma; puesto que, la dignidad recae en la naturaleza humana y no en la condiciones o autopercepciones que tenga la persona sobre el valor de su existencia, afirmar lo contrario será negar el concepto de dignidad ontológica.

Por otro lado, es preciso aclarar que, la dignidad humana no es un derecho, sino un principio, puesto que el derecho no es absoluto; por el contrario, los derechos tienen límites como puede ser el ejercicio de los derechos de terceros, seguridad jurídica, defensa nacional, bien común, entre otros (Landa, 2017). En ese sentido, afirmar que la dignidad humana es un derecho implica afirmar que la dignidad no es absoluta y que existiría situaciones en la que esta pueda ser limitada o rebajada, lo cual es inconcebible,

en la medida que la dignidad humana es un valor absoluto de la persona por el solo hecho de serlo, un concepto que no permite excepciones.

En conclusión, la dignidad humana es un principio fundado en el valor absoluto de la persona, el cual se origina en la naturaleza humana. Este principio se comporta como una guía y directriz para el Derecho y la actuación de los juristas. El respeto a la dignidad de la persona debe darse en todas sus etapas de vida, sin importar las cualidades que posea esta, las circunstancias en que fue concebida o si padece de sufrimientos y esa dignidad debe ser más custodiada cuando sea el ser humano más débil y vulnerable.

d) La vida como el primer derecho a ser protegido

El cuarto presupuesto consiste en considerar al derecho a la vida como el primer derecho a ser protegido. Este derecho proviene de la dignidad humana, al encontrarse fundado en la naturaleza humana, el cual consiste en la inclinación de la persona de proteger la vida, conservar el ser y evitar lo que la obstaculiza (Hervada, 2005). Este constituye el fundamento ontológico del derecho a la vida. Asimismo, es de afirmar que este derecho no es dado por ley, es decir, no corresponde a la ley determinar cuando ya existe la vida, sino que es un derecho que viene dado por la naturaleza humana.

El derecho a la vida es un derecho primario, básico y natural que hace posible el goce y disfrute de los demás derechos (Fernández, 2005), lo cual ocasiona que este sea el principal derecho a custodiar, incluso es jerárquicamente superior a los otros derechos, en tanto si se le priva de este no pueden protegerse los demás.

Por tanto, el derecho a la vida es un derecho inherente a la persona e irrenunciable. Es un derecho de primerísimo orden, en la medida que es necesario tener vida para el goce de los demás derechos. Por ello, debe ser protegido independientemente de si la persona encuentre o no sentido a su vida, padezca de dolores, sufrimientos, o no pueda valerse por sí misma. Sin perjuicio de ello, debe procurarse que la persona cuente con todas las condiciones para que en medio de sus circunstancias pueda gozar de una vida digna.

e) El derecho a la libertad centrada en el bien de la persona

La libertad es una potencia innata en la persona para actuar y decidir, originada en la naturaleza humana, en virtud de la cual el ser personal domina su propio ser. Asimismo, la libertad es una potencia de autodecisión y autogobierno inherente a su ser, por lo que la persona es autónoma y se rige por la razón y la voluntad (Hervada, 2008).

En este sentido, la persona es un ser libre, dueño de sí, de sus decisiones y acciones, por medio de las cuales va concretando su proyecto de vida.

No obstante, debe precisarse que "los derechos de libertad no son fines en sí mismos, sino que poseen un *telos* que los justifica" (Simón, 2017, p.193). Es decir, la libertad y autonomía de las personas deben reconocerse no como realidades desteleologizadas que actúan sin sentido, sino que, por el contrario, deben verse como realidades limitadas y dirigidas a la consecución de un fin, que no es más que el perfeccionamiento de todos los hombres (Castillo, 2006).

En esta línea, se puede decir que el querer algo no es una razón para hacerlo, sino que ese querer debe de tender hacia un fin, hacia el perfeccionamiento del hombre. De lo contrario, y es lo que actualmente ocurre, cualquier elección "libre", será totalmente legítima, sin importar el contenido (Simón, 2017). Esto es lo cuestionable hoy en día, puesto que se concibe a la libertad como un derecho para realizar cuanto desee, por el solo hecho de ser libre; sin embargo, ello es erróneo.

En este sentido, se puede concluir que la finalidad se comporta como un principio regulador de los actos y se constituye en su regla o medida, en un principio intrínseco, que versa sobre la ordenación del acto a su fin.

Por tanto, la libertad es una potencia inherente de la persona que implica decidir y obrar de manera autónoma y con responsabilidad. Esta debe ser ejercida en orden al deber ser, usando la razón y procurando su perfeccionamiento, en bienestar de la persona y sin dañar a otros.

4.3.2. Análisis iusnaturalista de la sentencia del caso Ana Estrada

Ahora bien, luego de haber planteado los presupuestos del sentido del Derecho desde el iusnaturalismo clásico corresponde analizar si los argumentos planteados en la sentencia han respetado estos presupuestos.

En relación al principio de dignidad humana, el juez Ramírez señaló que la dignidad humana es un derecho que consiste en la sola autonomía moral, al considerar como la autopercepción que tiene la persona de su propia dignidad. Por tanto, de lo expuesto en la investigación se puede afirmar que dicho concepto de dignidad humana es erróneo, en la medida que, en primer lugar, esta es un principio y no un derecho, que se encuentra fundado en la naturaleza humana y otorga el valor a la persona por el solo hecho de serlo, por lo que no admite excepción ni límites.

Asimismo, se concibe la dignidad desde criterios utilitaristas, puesto que la vida de la persona ya no es digna de ser vivida, en la medida que es una vida sufriente, con dolor, una vida carente de utilidad, circunstancias que legitimaría poner fin a su vida en tanto el sujeto ya no la percibe como digna de ser vivida. Este razonamiento atenta claramente contra el principio de dignidad humana, fundada en el concepto ontológico de esta e incluso contradice el deber establecido en la Constitución Política de respetar la dignidad humana que toda persona ostenta.

Por otro lado, respecto a la vida humana, como primer derecho a ser protegido, se advierte que al reconocer el supuesto "derecho a la muerte digna" y ordenar a las instituciones sanitarias llevar a cabo la eutanasia y poner fin a la vida de Ana Estrada cuando ella lo requiera, atenta clara y directamente contra el derecho a la vida.

La decisión judicial en el caso Ana Estrada concibe la vida como un derecho disponible, puesto que la continuidad de la vida forma parte de la libertad de la persona, quien puede renunciar a seguir viviendo de manera legítima dado que se encuentra en una "condición especial" conformada por la situación de sufrimiento y dolor causado por la enfermedad que atraviesa. Evidentemente, no se ha respetado el cuarto presupuesto del Derecho, por el contrario, se vulnera el derecho a la vida de Ana Estrada, al ordenar a la entidad de Salud llevar a cabo el procedimiento de eutanasia y poner fin a su vida de manera "legítima". Asimismo, se ha desconocido que como parte del derecho a la vida, es deber del Estado proporcionar las condiciones necesarias para que la vida y la muerte se de en condiciones naturales y dignas, como es el caso de contar con los cuidados paliativos necesarios que mermen el sufrimiento propio de la enfermedad.

En relación a la libertad centrada en el bien de la persona, podemos referir que se encuentra muy vinculado con la concepción del derecho a la vida como una decisión exclusiva de la persona. Sobre este punto, el magistrado Ramírez presenta un erróneo e incompleto concepto de libertad humana, puesto que la concibe como una libertad meramente guiada por los deseos, sentimientos o intereses, afirmando que esta puede hacer "legítimamente" y libremente lo que "desee" con su vida, incluso poner fin a la misma. Vista así, se trata de una libertad ateleológica guiada únicamente por el principio de deseo. Esta concepción desvirtúa el verdadero contenido de la libertad humana, olvidando que, si bien consiste en autogobernarse, decidir y actuar conforme a su voluntad, esta debe tender hacia su perfeccionamiento, hacia el bien de la persona, el

cual se encuentra marcado por la naturaleza humana. Por ello, concluimos que no se ha respetado el presupuesto del Derecho constituido por ver a la libertad como una potencia del hombre que tiende hacia su bien, que es su perfeccionamiento conforme a su naturaleza.

Por último, luego de haber analizado y concluido que el pensamiento planteado en la sentencia del caso Ana Estrada presenta un inadecuado e incompleto concepto de dignidad humana, derecho a la vida y libertad, se concluye que no ha respetado el presupuesto del Derecho por el que se coloca a la persona con centro de este. Puesto que, en vez de dar respuesta negativa al pedido de Ana Estrada representada por la Defensoría del Pueblo, aclarar el verdadero contenido de estos conceptos, y proteger así la persona y su dignidad, emite un fallo judicial que atenta contra la misma, contraviniendo incluso con lo planteado en el Derecho peruano que como hemos visto, tiene como fin supremo el respeto de la persona y su dignidad.

En la misma, línea se puede concluir que tampoco se ha respetado el presupuesto del Derecho que consiste en concebir al mismo como lo justo, lo cual implica otorgar a la persona lo que por naturaleza le corresponde, es decir, su derecho a la vida, y el respeto de su dignidad. Asimismo, se observa una visión positivista crítica del Derecho, en la medida que el juez considera que los derechos pueden ser “creados”, o puestos por el jurista, o por la ley, sin guardar correspondencia con el derecho natural. También, se observa que, para el pensamiento del juez, la moral y el derecho se encuentran divorciados, puesto que concibe el derecho a la libertad como un derecho a ser cuanto la persona desee, sin validar el contenido de las decisiones y acciones que realice, tanto así que incluso la persona puede decidir poner fin a su vida. Aun así, el juez reconoce que el Derecho positivizado puede llegar a ser “injusto”, puesto que ordena la aplicación de la eutanasia a Ana Estrada a pesar de que esta se encuentra penalizada en el ordenamiento jurídico peruano.

En conclusión, la sentencia del caso Ana Estrada no ha respetado ninguno de los cinco presupuestos del Derecho desde una perspectiva iusnaturalista clásica, por lo que con el fallo judicial emitido ha desvirtuado el sentido último del Derecho.

4.4. Discusión de resultados

Como resultado de investigación se brindó una propuesta de presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho partiendo del análisis iusfilosófico de la sentencia del caso Ana Estrada a la luz del iusnaturalismo clásico. A diferencia de otros

trabajos de relacionados a la materia, esta investigación resultó ser novedosa, en tanto es una de las primeras en abordar el sentido del Derecho partiendo del estudio de una sentencia judicial y desde una visión iusnaturalista clásica del Derecho, que no es tan tenida en cuenta en el Derecho peruano. Asimismo, si bien se han llevado a cabo investigaciones sobre el caso Ana Estrada, estos lo abordan desde una perspectiva penal, constitucional, y en su mayoría -casi totalidad- parten de conceptos erróneos de dignidad, vida y libertad.

En este sentido, esta investigación logró identificar el sentido del Derecho en que se sustenta el ordenamiento jurídico peruano en materia de dignidad, vida y libertad, concluyendo que la protección de la persona y su dignidad son el presupuesto principal de todo el sistema jurídico; al respecto, si bien autores como Landa, Castillo, incluso Benthan tienen en claro la importancia estos conceptos, el punto de divergencia se encuentra en el contenido que les otorgan a estos.

Asimismo, se identificó tres argumentos centrales en los que se sostiene la sentencia del caso Ana Estrada. El primero de ellos, la dignidad como un derecho consistente en la sola autonomía de la persona, la cual es una concepción utilitarista de la misma, es recogido por diversos juristas y ordenamientos jurídicos. Como segundo argumento, el derecho a vivir como una decisión personal y libre, por el cual se presenta a la libertad desde una visión ateleológica, orientada solo por el deseo. En tercer lugar, se “reconoció” el derecho a la muerte digna, como un derecho que presuntamente proviene de la dignidad de la persona, y que, en suma, consiste en un derecho a no sufrir. Al reconocer este derecho se puso en evidencia la concepción netamente positivista que se tiene del Derecho, puesto que ve a este únicamente como una creación del jurista, siendo el único criterio de validez la correcta emisión de la norma o pronunciamiento judicial.

De otro lado, se planteó los presupuestos filosóficos sobre el sentido del Derecho desde una visión iusnaturalista del Derecho y se analizó si estos fueron respetados o no en el referido pronunciamiento judicial. Estos fueron cinco: el derecho como lo justo; la persona como centro del Derecho; el principio -y no derecho- de dignidad humana; la vida como el primer derecho a ser protegido; y, el derecho a la libertad centrada en el bien de la persona.

Siendo ello así, se concluyó que la sentencia del caso Ana Estrada no respetó ninguno de los presupuestos filosóficos vistos desde el iusnaturalismo clásico, por lo

que vulneró el verdadero sentido del Derecho al considerar que existe un “derecho a la muerte digna” que permitiría que una persona pueda decidir y exigir poner fin a su vida cuando considere que su vida ya no es digna de ser vivida.

Esta posición es respaldada por autores como Castillo Córdova (2021), Chávez-Fernández (2021), Sánchez y Vasallo (2021), quienes concuerdan que hablar de un derecho a la muerte digna es atentatorio de la dignidad humana y contraviene lo dispuesto en la Constitución Política peruana y todo el sistema jurídico peruano. Lo cierto es que a nivel internacional existe un debate iusfilosófico sobre la existencia de un derecho a la muerte digna, siendo que en el trasfondo lo que también se encuentra en cuestionamiento es el sentido del Derecho, es decir, su finalidad, así como los contenidos de los conceptos de persona, dignidad, vida y libertad que se tienen. Esta investigación logró proponer aquellos presupuestos que se deben respetar para proteger y resguardar el verdadero sentido del Derecho, y, en consecuencia, brindar protección jurídica a la persona y su dignidad.

V. Conclusiones

Las conclusiones a las que se llegó en la presente investigación son las siguientes:

- En relación a los conceptos de dignidad humana, derecho a la vida y derecho a la libertad, el ordenamiento jurídico peruano acoge una concepción iusnaturalista clásica del Derecho, en la medida que considera a la protección y defensa de la persona y su dignidad como fin supremo del Estado.
- El ordenamiento jurídico peruano contiene diversas normas que protegen y defienden a la persona y su dignidad como son el artículo 2 de la Constitución Política del Perú, el Código Penal donde se establecen los delitos que atentan contra la dignidad y vida de la persona como es el homicidio piadoso, el Código Civil que establece la irrenunciabilidad del derecho a la vida, la Ley N° 26842 -Ley General de Salud y la Ley N° 30846 - Ley que crea el Plan Nacional de Cuidados Paliativos para enfermedades oncológicas y no oncológicas –aunque está última aún falte ejecutarse.
- La Sentencia del caso Ana Estrada se sostiene en tres argumentos: primero la dignidad es un concepto fundado en la autonomía moral, por el cual cada uno determina si su vida es digna de ser vivida; segundo el derecho a vivir es una decisión personal y libre, adoptando un concepto ateleológico de la libertad; y,

tercero el “derecho a la muerte digna” como un derecho proveniente de la dignidad humana –mal entendida– , por el cual la persona tendría el derecho de decidir morir para evitar el sufrimiento causado por una enfermedad incurable.

- En la sentencia del caso Ana Estrada se identificó dos corrientes filosóficas: el utilitarismo por el cual la vida será digna cuando sea útil, placentera y evite todo sufrimiento; y, el positivismo jurídico crítico que sostiene que el derecho es válido en tanto se encuentra promulgado por una ley o reconocido mediante un pronunciamiento judicial; sin embargo, reconoce que este puede llegar a ser injusto dejando de ser de obligatorio cumplimiento, como en el caso Ana Estrada que ordena se permita la aplicación de la eutanasia a pesar de que esta se encuentra penalizada en el ordenamiento jurídico peruano, por atentar contra la dignidad humana y el derecho a la vida.
- En la sentencia del caso Ana Estrada no se respetó ninguno de los presupuestos que resguardan el correcto sentido del Derecho desde una visión iusnaturalista clásica, en la medida que lejos de concebir al derecho como lo justo, planteó una visión positivista crítica del derecho. Asimismo, no concibe a la persona como centro del derecho, por el contrario, desconoce que es la persona y crea “derechos” que atentan contra su dignidad, cayendo en un concepto utilitarista. De igual manera, considera que la vida es un bien disponible, existiendo supuestos en los que es válido y legítimo atentar contra ella negando con ello el valor fundamental que contiene el derecho a la vida para el ejercicio de los otros derechos; y, por último, concibe erróneamente que libertad es un derecho que faculta al hombre hacer cuanto desee, sin tener en cuenta que esta debe buscar el perfeccionamiento del hombre.
- Del análisis de la sentencia del caso Ana Estrada se determinó que los presupuestos filosóficos que deben respetarse para resguardar el sentido del Derecho son el derecho como lo justo, la persona como centro del Derecho, el principio de dignidad humana, la vida como el primer derecho a ser protegido y el derecho a la libertad centrada en el bien de la persona, todos ellos provenientes del iusnaturalismo clásico.

VI. Recomendaciones

Se proponen las siguientes recomendaciones:

- Los jueces deben ser capacitados en temas de filosofía del derecho desde una visión iusnaturalista clásica, ya que los fundamentos que aportan estos son necesarios ante

supuestos controversiales donde emitir un pronunciamiento implica mayor razonamiento que la pura subsunción de la norma.

- Se debe plantear en las facultades de Derecho, el sentido del este desde una visión iusnaturalista clásica, a fin de que los estudiantes conozcan que el derecho está llamado a proteger a la persona y su dignidad.
- Se debe introducir dentro de la malla curricular las asignaturas de Derecho natural, teoría del derecho, filosofía del derecho con una visión iusnaturalista clásica del Derecho, eso permitirá contar con abogados formados adecuadamente en los presupuestos filosóficos que deben respetarse para resguardar el sentido del Derecho.
- Los juristas deben tomar conciencia de su responsabilidad como interpretes del derecho, debiendo buscar en todo momento dar a cada uno lo suyo lo que le corresponde.

VII. REFERENCIAS

Albert, M. (2012) ¿"Dictadura" de las nuevas libertades? Relativismo ético y absolutización de lo útil en Europa contemporánea. *Persona y Derecho*, 9-20

Albert, M. (2016) Privacidad y Derecho a morir. En J. A. Santos, M. Albert, C. Hermida (Eds.). *Bioética y nuevos derechos* (pp. 203-217). Comares.

Albert, M. (2020). Eutanasia: de delito a derecho. *Bajo Palabra*, II Época (24), 243 268. doi:10.15366/bp.2020.21.013

Aparisi, A. (2004) En torno al principio de la dignidad humana. (A propósito de la investigación con células troncales embrionarias). *Cuadernos de Bioética* 2004/2, 257-282.

Aparisi, A. (2008) *Ética y deontología para juristas.* Ediciones Universidad de Navarra.

Aparisi, A. (2013). El principio de la dignidad Humana como fundamento de un bioderecho global. *Cuadernos de Bioética*, XXIV 2013/2, 201-221.

Aparisi, A. (2016) Dignidad humana y nuevos derechos. En J. A. Santos, M. Albert, C. Hermida (Eds.). *Bioética y nuevos derechos*, 47-77, Comares.

Ballesteros, J. (2001). *Sobre el sentido del Derecho: Introducción a la filosofía jurídica*. Tecnos.

Ballesteros, J. (2004). Exigencias de la dignidad humana en Biojurídica en Ballesteros, J., Aparisi, A. *Biotecnología dignidad y derecho, bases para un diálogo*, Instituto de Derechos Humanos, 43-77.

Berlin, I. (1993) *Cuatro ensayos sobre la libertad*, Madrid: Alianza Editorial.

Bernal, C. (2010). *Metodología de la investigación.* Pearson Educación.

Bustamante, R. (2002) Positivismo jurídico y derechos humanos. Algunos problemas generados por una "neutralidad valorativa" en una teoría sobre derechos humanos. *Revista Ius et Veritas*, 24, 125-138.

Cabrera, L. (2022) Un nuevo derecho llamado eutanasia. Revisión crítica al amparo de la concepción clásica del Derecho. *Revista Persona y Derecho*, vol. 87, 2022 (2).

Castillo, L. (2006). Autonomía de la voluntad y derechos fundamentales. *Actualidad Jurídica*, (155), 157-164

Castillo, L. (2012) La interpretación iusfundamental en el marco de la persona como inicio y fin del Derecho. Pautas para interpretar la Constitución y los derechos fundamentales, Sosa, J. (coordinadora), Gaceta Jurídica.

Chávez-Fernández, J. (2010). La condición de persona como fundamento del Derecho en la iusfilosofía de Hervada. *Díkaion*, *19*(2), 285-318, http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-9422010000200003&lng=en&tlng=es.

Chávez-Fernández, J. (2021). La dignidad ante la eutanasia. Notas críticas del caso Ana Estrada. *Gaceta Constitucional*, marzo 2021 (59), 150-165.

Chivilchez, G. (2020). Vulneración del derecho a la libertad individual de las personas con enfermedades terminales al no regularse la eutanasia en el Perú (tesis de pregrado) Universidad San Martin de Porres, Lima, Perú.

Código de Ética y Deontología del Colegio Médico del Perú (2020).

https://www.cmp.org.pe/wp-content/uploads/2020/01/CODIGO-DE-ETICA-Y-DEONTOLOG%C3%8DA.pdf

Comisiones Regionales de Verificación de la Eutanasia (2021). Informe Anual 2020, Róterdam, Países Bajos. https://www.euthanasiecommissie.nl.pdf

Correa, L. y Jaramillo, C. (2021). De muerte Lenta #1. Informe sobre las cifras y las barreras para ejercer el derecho a morir dignamente en Colombia. DescLab-Laboratorio de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Bogotá.

https://www.desclab.com/_files/ugd/e0e620_27b339a377d34320a367e29d05df27dc.pdf

Decreto Legislativo N° 295, Código Civil (24 de julio de 1984).

Decreto Legislativo N° 635, Código Penal (8 de abril de 1991).

De la Fuente, R. (2021). La eutanasia: ¿existe un derecho a morir? El caso de Ana Estrada. *Gaceta Constitucional*, 157, 36-49.

Díaz, E. (2017). La despenalización de la eutanasia en Colombia: contexto, bases y críticas. *Revista de Bioética y Derecho de la Universidad de Barcelona*, 40, 125-140.

Fernández, C. (2005) Derecho a la vida, identidad, a la integridad, a la libertad y al bienestar. *La Constitución comentada. Análisis artículo por artículo.* Gutiérrez, W. (ed.), Gaceta Jurídica, tomo I, 13-39.

Gallardo, S., Luciañez, M. y Peñacoba, A. (2016) La persona humana. En Gallardo, S. (ed), *Persona e Identidad*, 59-90, Universidad Católica de Ávila.

García, N. (2020). La regulación de la eutanasia en el ordenamiento jurídico peruano como dispositivo legal para evitar el sufrimiento innecesario de personas con enfermedades terminales y/o muerte violenta, derogándose el artículo 112° del Código Penal (tesis de pregrado), Universidad Nacional del Santa, Chimbote, Perú.

Germán, R. (2018). *El final de la vida. Sobre eutanasia, ensañamiento terapéutico y cuidados paliativos.* Palabra.

Gómez, V. C. (2008). *Eutanasia, entre la vida y la muerte.* San Marcos.

Gonzáles, A. (2004) La dignidad de la persona, presupuesto de la investigación científica. Concepciones de la dignidad. *Biotecnología, dignidad, y derecho: bases para un diálogo*, (eds) Jesús Ballesteros y Ángela Aparisi, Pamplona: Eunsa, 2004, 17-41.

Guamán, K. A., Hernández, E. L., & Lloay, S. I. (2020). El positivismo y el positivismo jurídico. *Revista Universidad y Sociedad*, 12(4), 265-269.

Hervada, J. (1998) *Cuatro lecciones del Derecho Natural.* Ediciones Universidad de Navarra.

Hervada, J. (2005) Introducción crítica al Derecho Natural. Editorial Aranzadi Civitas.

Hervada, J. (2008). *Lecciones propedéuticas de filosofía del Derecho.* Ediciones Universidad de Navarra.

Hervada, J. (2012). *Temas de filosofía del Derecho.* Ediciones Universidad de Navarra.

Hervada, J. (2014) *¿Qué es el Derecho?* Temis.

Hincapié, J, y Medina, M. (2019) *Bioética: teorías y principios.* Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Iosa, J. (2017) Libertad negativa, autonomía personal y Constitución… *Revista Chilena de Derecho*, 44 (2), 495-518.

Landa, C. (2017) *Los derechos fundamentales*. Fondo Editorial PUCP.

León, F., Ogando, B. y Álvarez, S. (2019). Eutanasia. Situación legislativa en el mundo. *Actualización en Medicina de Familia*, 15(3), 133-140.

Ley N° 26842 (1997), Ley General de Salud (15 de junio de 1997).

Ley Nº 30846 (2021), Ley que crea el Plan Nacional de Cuidados Paliativos para enfermedades oncológicas y no oncológicas.

Ministerio de Salud (26 de julio de 2021), Resolución Ministerial N° 9369-2021-MINSA "Plan Nacional de Cuidados Paliativos para enfermedades oncológicas y no oncológicas en el Perú 2021-2023".

https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/aprueban-el-documento-tecnico-plan-nacional-de-cuidados-pal-resolucion-ministerial-no-939-2021minsa-1977161-6/

Miró Quesada, J. (2020) La muerte digna bajo la jurisprudencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, *Themis*, 78, 503-519.

Ortiz, E. (2013) Bioética personalista y Bioética utilitarista. *Cuadernos de Bioética, XXIV 2013/1*, 57-65.

Oyarce, J. (2018) Libertad y proyecto de vida de los adolescentes víctimas de abuso sexual. *Vox Juris*, (36)2, 93-106.

Grández, P. (Ed.). (2018). *Neoconstitucionalismo y positivismo jurídico*. Velasco, E., Fernández, M. & Morales, F. 2011. Palestra.

Rodas, M. (2020). Los "nuevos derechos" desde la perspectiva iusfilosófica de la libertad (tesis de pregrado), Universidad Santo Toribio de Mogrovejo, Chiclayo, Perú.

Sánchez, R. y Vassallo, K. (2021). Caso "Ana Estrada": Reflexiones biojurídicas en torno a la eutanasia y el llamado derecho a morir. *Apuntes de Bioética*, 4 (1), 144-165.

Sentencia judicial del expediente Nro. 00573-2020-0-1801-JR-DC-11 (Lima) (22 de febrero de 2021). Décimo Primer Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima. https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/93e30b8041b800909d49bd5aa55ef1d3/D_Sentencia_Ana_Estrada_250221.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=93e30b8041b800909d49bd5aa55ef1d3

Simón, F. (2017). *Entre el deseo y la razón: Los derechos humanos en la encrucijada*. Centro de Estudios políticos y constitucionales.

Sosa, J. (2018) La libertad constitucional. Tres modelos esenciales de libertad y tres derechos de libertad. *Pensamiento Constitucional*, 23, 2018, 177-203.

Spaemann, R. (1998) Sobre el concepto de dignidad humana. *Persona y Derecho*, XIX, 13-33.