

LA DIGNIDAD DE LA PERSONA HUMANA EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL ESPAÑOLA

José Enrique Mora

Magistrado. Zaragoza

El art. 10 nº 1 de la Constitución española de 1978 dice textualmente: "La dignidad de la persona humana, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social".

Con estas palabras la norma jurídica que sienta las reglas básicas de la convivencia social en España, establece como fundamento o cimiento de las ordenadas relaciones humanas, la dignidad de la persona y los derechos que son inherentes a ella, calificados como inviolables.

1. QUÉ ENTIENDE POR DIGNIDAD HUMANA LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

El Tribunal constitucional español es el intérprete más caracterizado o "supremo" de la Constitución (1), puesto que en sus sentencias delimita y define el contenido o alcance de sus preceptos, vinculando a todos los poderes públicos, hasta el punto que la jurisprudencia ordinaria de los tribunales "habrá de entenderse corregida" por la doctrina establecida en sus sentencias (2). Además, ostenta preeminencia respecto al Parlamento, pese a que éste es el repre-

sentante del pueblo, único titular, a su vez, de la soberanía nacional y fuente de los poderes del Estado, puesto que este Tribunal sólo está sometido a la Constitución y a su Ley de organización, no a las demás leyes del Estado (3). Por esa preeminencia puede declarar la nulidad de cualquier norma legal, "expulsándola" del ordenamiento jurídico (4).

En consecuencia, y por lo que aquí interesa, *la definición del concepto de dignidad humana, en el orden jurídico de la convivencia de los españoles, viene dado por la doctrina sentada en las sentencias del Tribunal constitucional.*

En la Sentencia 53/85, sobre la ley de parcial despenalización del aborto, se considera la dignidad de la persona como valor moral y como valor jurídico, de la siguiente forma:

"...la dignidad es un valor espiritual y moral inherente a la persona, que se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión al respeto por parte de los demás"... "Junto al valor de la vida humana y sustancialmente relacionado con la dimensión moral de ésta, nuestra Constitución ha elevado también a valor jurídico fundamental la dignidad de la persona..."(5).

Parece por tanto que, para el Tribunal constitucional, la dignidad humana es un valor espiritual y moral "elevado" a valor jurídico fundamental, por la Constitución. Y de ese valor moral, "elevado" a jurídico, se deducen, como consecuencia, los derechos humanos fundamentales:

“Indisolublemente relacionado con el derecho a la vida en su dimensión humana se encuentra el valor jurídico fundamental de la dignidad de la persona... germen o núcleo de unos derechos que le son inherentes. La relevancia y la significación superior de uno y otro valor y de los derechos que los encarnan se manifiesta en su colocación misma en el texto constitucional..., lo que muestra que dentro del sistema constitucional son considerados como el punto de arranque, como el prius lógico y ontológico para la existencia y especificación de los demás derechos”(6).

En la Sentencia 120/1990, sobre huelga de hambre reivindicativa de presos terroristas, se alternan también ambas consideraciones de la dignidad, la moral y la jurídica:

“Proyectada sobre los derechos individuales, la regla del art. 10 implica que, en cuanto “valor espiritual y moral inherente a la persona”, la dignidad ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre,... constituyendo, en consecuencia, un minimum invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar, de modo que, sean unas u otras las limitaciones que se impongan en el disfrute de derechos individuales, no conlleven menosprecio para la estima que, en cuanto ser humano, merece la persona”(7).

Y en la Sentencia 57/1994, se dice: “... los arts. 15 y 18.1 son proyección de la dignidad de la persona que como valor jurídico fundamental consagra el art. 10.1”(8)

Son los únicos textos en los que el Alto Tribunal se acerca a una definición del concepto de dignidad de la persona humana, puesto que en otros muchos en los que se refiere a la misma, lo hace, como fundamento de los derechos humanos que le son inherentes, para señalar la incompatibilidad con ella de alguna norma legal, pero sin mención alguna a su significado o concepto.

De esta doctrina constitucional pueden destacarse como notas características de la dignidad de la persona las siguientes:

- es un valor espiritual y moral inherente a la persona
- es un valor jurídico fundamental, sustancialmente relacionado con la dimensión moral de la vida humana
- se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida
- es un minimum invulnerable, ha de permanecer inalterada, a salvo las limitaciones que se impongan en el disfrute de derechos individuales.

Así, puede elaborarse una definición de la dignidad de la persona humana, según la Constitución española, tal como la interpreta su judicial custodio: *valor de la persona humana, espiritual o moral y jurídico, que permanece invulnerable o inalterable, y se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida.*

Conforme a lo expuesto, la importancia que se reconoce al concepto de la dignidad humana no va unida a una definición clara del concepto de persona

humana, aunque parece que se parte de una perspectiva de cierta excelencia, habrá de tener una dimensión espiritual, merecer de los demás un respeto máximo y referirse sustancialmente a su libertad, como ejercicio de la inteligencia y voluntad. De lo contrario, la persona humana carecería de ese valor o dignidad que la Ley le reconoce, y que es fuente de sus méritos, de lo que se merece y debe reconocérsela, esto es, de los derechos que le son inherentes.

Desde luego, la dignidad humana ha sido en la historia, y es en la actualidad, en el orden jurídico, el punto de referencia del reconocimiento y afirmación de la dimensión moral de la persona.

2. DIGNIDAD DE LA PERSONA HUMANA Y DERECHOS HUMANOS

Las actuales teorías de los Derechos humanos, nacidas del iusnaturalismo racionalista de S. Puffendorf (9), parten de la idea de *dignitas* del hombre, como ser éticamente libre (10), y enlazan con la doctrina kantiana, según la cual, la dignidad es la dimensión moral de la personalidad y se fundamenta en la libertad y autonomía del individuo.

Como vemos, no anda lejos de esta concepción el Tribunal constitucional español y la Constitución misma, porque libertad y autonomía se funden en la expresión "autodeterminación consciente y responsable de la propia vida", utilizada en la sentencia 53/85, del aborto, y se convierten en el "libre desarrollo de la personalidad", del art. 10 de la Cons-

titución, que supone, a su vez, el reconocimiento de la total autodisponibilidad, de cada ser humano, sin interferencias o impedimentos externos"(11).

Sin embargo, el expuesto art. 10.1 de la Constitución, tampoco está lejos de una base iusnaturalista, según la cual, dice Messner, "el hombre posee la dignidad de persona como ser capaz de responsabilidad, por virtud de su libertad y capacidad de autodeterminación, y por esta razón, la libertad es el rasgo distintivo de su naturaleza"(12).

En este sentido, Perez Luño (13) afirma que la declaración del art. 10.1 de nuestra Constitución tiene un "claro matiz iusnaturalista", y cita a Basile, quien entiende que el repetido precepto "recuerda modelos franceses del s. XVIII, pero recibe también influencias más recientes sobre todo alemanas e italianas"(14). Esta afirmación, para Pérez Luño, equivale a un reconocimiento implícito de la impronta iusnaturalista de dicho artículo (15).

Hay que admitir, desde luego, en el concepto constitucional de dignidad humana, el rechazo de una visión totalizadora de la vida social, en el sentido de que no se conciben en él organismos colectivos con fines o vida superiores a los de los individuos que los componen (16). Admite, incluso, el citado autor italiano, que el principio constitucional de dignidad de la persona "podría esconder un potencial subversivo" con relación al sistema económico del Estado social y democrático de Derecho, que la Ley organiza. Algo recuerda esto al llamado "poder renovador"(17) o "carácter

revolucionario" del Derecho Natural, o a la idea de "el Derecho Natural como ideología"(18).

También el neomarxista Bloch (19) reconoce que el tema de la dignidad tiene un trasfondo iusnaturalista: "Las tesis iusnaturalistas están dirigidas predominantemente a la dignidad ... el derecho natural está dirigido, ante todo, a la eliminación de la humillación humana".

Y, desde una dirección existencialista, Maihofer da relevancia a la dignidad humana como principio guía del Estado de Derecho, afirmando que la dignidad constituye hasta el momento una "tesis no interpretada"(29).

Pero el propio Tribunal Constitucional afirma que su misión interpretadora acerca de este precepto, en el que se encuentra el fundamento de los derechos humanos constitucionales, no se sujeta a ninguna concepción previa. Así, dice en la sentencia 150/1991, F.J. 4º:

"...las normas constitucionales relativas a la dignidad de la persona y al libre desarrollo de la personalidad ... si bien integran mandatos objetivos y tienen un valor relevante en la normativa constitucional, no pretenden la consagración de ninguna construcción dogmática, sea jurídico-penal o de cualquier otro tipo".

Esta afirmación resulta oscura, en cuanto se ignora qué entiende el Tribunal por "construcción dogmática", y desde luego no puede evitar la polémica iusnaturalismo-positivismo, aunque más bien parece que quiere excluir, de forma precisamente dogmática, el reconocimiento del Derecho Natural, en la labor interpretativa del propio Tribunal.

De cualquier forma, es claro que la dignidad humana supone el valor básico fundamentador de los derechos humanos, su principio legitimador (21). Con ese sentido aparece también en la Constitución italiana (art. 2,3 y 13) y alemana (art. 1 y 2), donde se alude a los derechos inviolables de la persona, basados en su dignidad.

Lo reconoce expresamente el Tribunal en sentencia 214/1991, F.J. 1:

"...el derecho al honor y otros de los derechos reconocidos en el art. 18, aparecen como derechos fundamentales vinculados a la propia personalidad, derivados, sin duda, de la dignidad de la persona, que reconoce el art. 10".

Precisamente por esto, es de primordial importancia conseguir una definición adecuada del concepto de dignidad de la persona, porque el contenido mismo de los derechos humanos constitucionales, está en relación con ese concepto, tal como se expresa en las siguientes sentencias:

"El art. 10.1 no puede servir de base para una pretensión autónoma de amparo... (pues) sólo en la medida en que tales derechos sean tutelables en amparo y únicamente con el fin de comprobar si se han respetado las exigencias que, no en abstracto, sino en el concreto ámbito de cada uno de aquellos, deriven de la dignidad de la persona, habrá de ser tomado en consideración como referente" (S. 57/1994, F.J. 3º a).

Se trata aquí de explicar que de la dignidad humana derivan ciertas exigencias, concretadas en cada derecho fundamental, quedando pendiente de la

concrección de esas exigencias, el contenido concreto del derecho fundamental.

Y en la Sentencia 120/1990 (F.J. 3º), se dice:

“...la dignidad de la persona y los derechos inviolables que le son inherentes ... no significa ni que todo derecho le sea inherente -y por ello inviolable-, ni que los que se califican como fundamentales sean *in toto* condiciones imprescindibles para su efectiva incolumidad, de modo que de cualquier restricción que a su ejercicio se imponga, devenga un estado de indignidad”.

Por tanto, es decisivo saber cuándo una limitación de un derecho fundamental hace pasar de la dignidad a la indignidad personal. Se deja, también aquí, abierto el campo de la determinación del criterio que expresará y diferenciará lo digno de lo indigno de la persona humana.

Además, la necesidad de una definición de la dignidad de la persona humana, a fin de conocer el contenido de los derechos de la persona, se evidencia al examinar las Declaraciones internacionales de Derechos Humanos, que, de una forma u otra, ponen en la dignidad personal, esto es, en el concepto mismo de persona humana, el origen, la fuente, la razón de ser, de los derechos humanos:

“...la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana” (Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 10-12-1948)

“Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana” (Pactos internacionales de Derechos Civiles y Políticos, y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 19-12-1966).

Estas Declaraciones tienen plena transcendencia jurídica en España, por cuanto, en materia de derechos fundamentales, “hay que interpretar la Constitución de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia ratificados por España”(22). En consecuencia, también desde esta remisión constitucional a los tratados internacionales, se hace preciso aclarar el concepto de dignidad de la persona humana, que se tiene como fundamento de los derechos humanos.

Si no se profundiza en el concepto de persona, y se define, aclarando cual es su dignidad, se corre el riesgo de que, a la inversa, sea la definición jurídico-positiva del contenido de los derechos humanos, la que conduzca, a modo de precipitado, a un cierto concepto de persona y su dignidad. Así, se ha dicho, muy recientemente:

“Es absolutamente mayoritaria en la doctrina constitucional la opinión de que la fuerza normativa de la proclamación de la dignidad de la persona, impone una configuración neopersonalista de las relaciones individuo-sociedad. De esta forma, la dignidad de la persona aparece como inspiración y fundamento de los derechos fundamentales. En otros términos, la dignidad de la persona se materializa en el reconocimiento de los derechos

constitucionales inviolables, precisamente por ser inherentes a la propia dignidad. Si esto es así, la dignidad de la persona se configura como un principio dinámico que articula y sistematiza todos y cada uno de los derechos fundamentales. Es obligada por tanto una interpretación articulada y dinámica de los derechos fundamentales, tendente a dar contenido y a afirmar la vigencia del valor guía dignidad de la persona.. Esta concepción dinámica de la dignidad de la persona se ve refrendada por el reconocimiento del "libre desarrollo de la personalidad", como verdadera meta de la efectiva vigencia de aquellos derechos. ... La clave de bóveda en la interpretación del alcance y límites de protección de *los derechos fundamentales* es el entendimiento de los mismos como **realidades normativas dinámicas, configuradoras de la dignidad de la persona**"(23).

La dignidad de la persona, quedaría de este modo reducida a un principio inspirador, dinámico, que articula y sistematiza los derechos humanos. Un valor-guía, pero, al mismo tiempo, un resultado configurado por las realidades normativas dinámicas, que son los derechos fundamentales.

3. LA DIGNIDAD PERSONAL, EL DERECHO A LA VIDA Y EL DERECHO A LA INTEGRIDAD CORPORAL EN TRES SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

He intentado exponer en los apartados anteriores la transcendencia que tiene

la delimitación del concepto de dignidad de la persona para una justa aplicación de las normas jurídicas sobre los derechos humanos. Según qué se entienda por "persona humana", su dignidad y sus derechos inherentes serán diferentes, o bien, se aplicarán con mayor o menor alcance. Como dice Seifert, "Comprender la dignidad de la persona es condición para la comprensión de sus derechos"(24). Ello puede comprobarse examinando algunos pronunciamientos del Tribunal Constitucional español.

3.1. Sentencia sobre la despenalización del aborto

En esta resolución, de 11 de abril de 1985, se dijo que no era contrario a la definición constitucional, "todos tienen derecho a la vida", una ley que declarara no punibles algunos supuestos de aborto. El razonamiento parte de las siguientes premisas:

- la vida humana es un devenir iniciado en la gestación, en la cual <una realidad biológica>.va tomando corpóreamente configuración h.umana; es un proceso o continuo, sometido por efecto del tiempo a cambios cualitativos (sic) somáticos y psíquicos

- la gestación genera un "*tertium*" existencialmente distinto a la madre

- en ese proceso, tiene especial transcendencia el momento desde el que el nasciturus es susceptible de vida independiente, esto es, susceptible de adquirir plena individualidad humana

- la vida del nasciturus es un bien jurídico cuya protección es exigida por el derecho constitucional a la vida, pero

eso no quiere decir que el nasciturus sea titular del derecho a la vida, porque éste es predicable sólo de las personas ya nacidas y no del nasciturus (25)

- cuando ese bien jurídico a proteger entra en conflicto con otros bienes protegibles, como la vida y la dignidad de la mujer, hay que ponderar ambos y decidir las condiciones en las que uno de ellos ha de prevalecer sobre el otro.

Desde estas premisas, se concluye que los supuestos o indicaciones despenalizadas no son contrarios al precepto constitucional que protege el derecho a la vida, por prevalecer, en cada caso, la vida o la dignidad de la mujer.

Como vemos, el "nasciturus" es, según el Tribunal, un "tertium", distinto de la mujer-madre. Pero en cuanto a su naturaleza, poco más se avanza más allá de esos términos latinos, que se diría, el Tribunal teme traducir. Resulta ser, desde luego, una realidad biológica, y parece que se le considera un ser vivo humano, protegible por el Derecho, pero, en todo caso, no una persona humana, por lo que no es titular del derecho a la vida que tiene toda persona humana ("todos", según el art. 15 de la Constitución).

Cuando en la Sentencia se habla de persona y de dignidad se refiere a la mujer-madre, no al nasciturus; la dignidad, se dice, es un valor de la persona, y la que se llama manifestación singular de la dignidad como autodeterminación consciente y responsable, es predicable, de la mujer, no del nasciturus.

Se expresa y definitivamente se excluye la calificación de persona para el

nasciturus en el Fundamento Sexto, con base en lo establecido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos:

"En cuanto a la interpretación del art. 15 (de la Constitución: "todos tienen derecho a la vida", de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España, lo cierto es que la versión auténtica francesa utiliza expresamente el término "persona" en el art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -al igual que lo hace la versión auténtica española- y en el art. 2 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales. Y si bien el Tribunal de Derechos Humanos no ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este extremo, la Comisión Europea de Derechos Humanos, en su función relativa a la admisión de demandas, sí lo ha hecho en relación con el art. 2 del Convenio, en el asunto 8416/1979, en su decisión de 13-5-1980, poniendo de manifiesto por lo que se refiere a la expresión *everyone o toute personne* de los textos auténticos que, aunque no aparece definida en el Convenio, la utilización que de dicha expresión se hace en el mismo y el contexto dentro del cual se emplea en el mencionado art. 2 lleva a sostener que *se refiere a personas ya nacidas y no es aplicable al nasciturus*".

Se habla también de cambios cualitativos (y no cuantitativos, como acredita la ciencia médica) somáticos en el proceso gestacional vital y en concreto se cita el momento en el que el feto adquiere viabi-

lidad, es decir, es susceptible de adquirir plena individualidad humana. Ni siquiera aquí se atribuye al feto viable la condición de persona, sino de individuo. En todo caso se habla pues sólo de persona para referirse al ya nacido. Ese "tertium", realidad biológica, no personal, pero existencialmente distinto de la madre, que en un momento de su desarrollo, cuando es viable, adquiere susceptibilidad de adquirir individualidad humana, sólo llega ser persona con el nacimiento.

La crítica a esta formulación, que parte de la existencia autónoma de "otro" ser vivo humano, el embrión, distinto de la madre, pero sin dignidad personal, no es fácil hacerla siquiera desde la definición clásica de persona, dada por Boecio y asumida por Sto. Tomás de Aquino, en la que el término "sustancia", alude a un ente autónomo en sí mismo. Porque al reconocer que el nasciturus es un *tertium*, se está hablando de un ente autónomo en sí mismo, con entidad sustancial, pero que no es persona, sencillamente porque no ha nacido, y el Derecho sólo reconoce como personas, según esa tesis, a los seres humanos nacidos.

Pero al no reconocerle entidad personal, dignidad humana, se posibilita que la dignidad personal se atribuya o no al ser humano, en función de diversos cambios en el desarrollo vital: la viabilidad del embrión, su nacimiento, pero también, ¿por qué no?, la infancia no consciente, la vida vegetativa o en coma, la ancianidad con demencia senil, o cualquier estado de pérdida de consciencia, más o menos permanente.

En suma, se trata de una dignidad atribuida en virtud de la sanción de un legislador. Desde luego, en las sociedades modernas, este legislador es el Estado nacional o la comunidad internacional, y ello conduce a que los Derechos Humanos no sean independientes de la voluntad humana, sino reglas convencionales dictadas por los principios de la "convenience and necessities of life", cuyas fuentes residen, por un lado, en el consenso o arreglo de diferentes egoísmos, y, por otro, en la voluntad del Estado, el legislador o la sociedad (26).

Por el contrario, los derechos humanos siempre válidos, mientras el hombre sea hombre, atemporalmente, no pueden fundamentarse en una dignidad humana variable según la voluntad de un legislador, sea humano o sea divino. El asesinato de un inocente no es malo porque está prohibido, sino porque es contrario a la naturaleza esencial del hombre como persona (27). Y en esa naturaleza se comprende no sólo lo que el hombre ya es, sino lo que es potencialmente (28) por lo que la misma dignidad subsiste mientras la persona existe, sin depender de la realización de las capacidades de la persona.

"Hay un momento -dice Seifert- en la dignidad de la persona, cuyo conocimiento presupone una intuición en la sustancialidad espiritual del ser de la persona y que pertenece inalienablemente a la persona" (29).

En el fondo, la filosofía kantiana y el idealismo alemán reconocen el ser personal sólo en el sujeto consciente, en el

hombre “despierto”; y la sentencia comentada sobre el aborto, al afirmar que el derecho a la vida no pertenece sino a una persona nacida, está diciendo que el embrión carece de capacidad de “ser persona de hecho”, y niega que el derecho a la vida se funde en el “ser persona mismo”, sino en la capacidad de realizarse de hecho como tal.

Es necesario por tanto fundar categóricamente, para que el Derecho parta de ello, que el embrión, desde el primer momento de su existencia es persona. Pero, ¿sólo es posible afirmar esto desde la metafísica?

3.2. Sentencia sobre un pretendido derecho a la propia muerte

El Tribunal Constitucional español, en Sentencia de 27 de junio de 1990, se pronunció sobre la pretensión de un grupo de presos acerca de su derecho a no ser alimentados forzosamente, para poder seguir la huelga de hambre que mantenían voluntariamente, con el fin de conseguir que no se les mantuviera dispersos en varias prisiones y se les reunificara en una misma prisión.

Puesto que en este caso se trata de seres humanos adultos, ninguna duda tiene el Tribunal sobre su dignidad personal, afirmando rotundamente que la dignidad es un valor espiritual y moral inherente a la persona y que ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre, constituyendo un mínimum invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar.

Se vierten a continuación, afirmaciones que merece la pena resaltar:

- el art. 15 de la Constitución no garantiza el derecho a la propia muerte. La decisión de arrostrar la propia muerte no es un derecho, sino simple manifestación de libertad genérica.

- es relevante la finalidad perseguida por ese acto de libertad, pues no es lo mismo perseguir fines lícitos, en cuyo caso no podría impedirse ese acto de libertad, o fines ilícitos.

- el derecho fundamental a la vida impone al Estado el deber de proteger la vida, aun sin contar con la voluntad de su titular, e incluso cuando no se trate de titulares de ese derecho (se hace aquí por el Tribunal expresa cita de la Sentencia sobre el aborto, esto es, al *nasciturus*, en cuanto se dijo en ella no ser titular de ese derecho)

- el deber del Estado de proteger la vida de un preso tiene una realización “equilibrada y proporcionada”, en cuanto se procede a la intervención médica contra la voluntad de la persona, sólo si hay “riesgo serio” de su vida y “prohibiendo que se suministre alimentación bucal en contra de la voluntad consciente del interno”, pues el empleo de ésta “podría ser entendido como una humillación”, un trato inhumano o degradante, constitucionalmente proscrito.

Destaca en esta resolución, en primer lugar, la negativa a un pretendido derecho subjetivo a la muerte, y la afirmación de que la voluntad de arrostrar (hacer cara, sin cobardía) la propia muerte, como manifestación de libertad, no debe ser impedida si esa voluntad persigue finalidades lícitas.

En segundo lugar, se autoriza la alimentación forzosa sólo en estado de inconsciencia de la persona, pues lo contrario constituiría un trato degradante, atentatorio a la dignidad de la persona.

La autodeterminación libre, responsable y consciente se toma así de nuevo como manifestación singular de la dignidad de la persona, para justificar ahora una medida, la alimentación forzosa, que no parece suponga menos desprecio a la libertad del sujeto, cuando se hace en periodos de pérdida del conocimiento.

Pero traigo además esta Sentencia a colación, porque hace una referencia genérica a finalidades lícitas o ilícitas para respetar o no la libre voluntad de afrontar la propia muerte. Se adjetiva el fin con la licitud, "Objetivos amparados por la ley", en el caso, conseguir que la Administración penitenciaria modificara el ejercicio de sus potestades legítimas.

Si por licitud se entiende conformidad con el ordenamiento jurídico, se parte de la voluntad del Estado como límite o criterio del deber de no impedir que una persona arrostre voluntariamente su muerte.

No hay referencia a criterios objetivos, superiores a la voluntad de la ley positiva. En último término, la dignidad de la persona humana queda supeditada a lo dispuesto por la ley estatal.

Queda manifiesto, también en esta sentencia, que el Derecho no cuenta con un concepto de dignidad humana que permita definir los derechos fundamentales con criterios no modificables por el consenso legislativo.

3.3. Sentencia sobre la esterilización de deficientes psíquicos incapaces

En Sentencia de 14 de julio de 1994, el Tribunal Constitucional declaró conforme al derecho fundamental a la integridad física y moral, el precepto contenido en el último inciso del pfo. segundo del art. 428 del Código Penal, que dice: "Sin embargo, no será punible la esterilización de la persona incapaz que adolezca de grave deficiencia psíquica cuando aquella haya sido autorizada por el juez a petición del representante legal del incapaz, oído el dictamen de dos especialistas, el Ministerio Fiscal y previa exploración del incapaz".

Hay que añadir que el art. 428 citado, desde su reforma de 1983, exime de responsabilidad penal la esterilización propia, consentida por persona mayor de edad y capaz, admitiendo la autodeterminación en orden a la integridad física en este supuesto, así como en los de transplante de órganos y cirugía transexual.

En consecuencia, dado que no se ha planteado la constitucionalidad de la despenalización de las lesiones consentidas, no entra directamente el Tribunal en el estudio de la cuestión de la disponibilidad del propio cuerpo o incluso de la vida, sino que analiza sólo si la sustitución del consentimiento del incapaz, que, por tal causa, no puede prestarlo libremente, se regula en la ley con las debidas garantías.

Por ello, el objeto de este estudio requiere destacar de la Sentencia, las afirmaciones siguientes:

- la deficiencia ha de ser grave, generadora de la imposibilidad de comprender los aspectos básicos de la sexualidad

- las garantías legales han de ser suficientes para que, sin otra mira que el interés del incapaz, se favorezcan sus condiciones de vida y su bienestar

- la vigilancia constante del incapaz, encaminada a la represión absoluta de su sexualidad, podría ser contraria a su dignidad, al libre desarrollo de su personalidad y a su integridad moral

- la esterilización hace posible el ejercicio de la sexualidad sin el riesgo de la procreación, cuyas consecuencias no puede asumir un incapaz ni disfrutar de las satisfacciones que la paternidad comporta, lo que es más grave en la mujer por el embarazo

- los fines perseguidos por la esterilización son legítimos y proporcionada la medida establecida.

Merecen exponerse los argumentos de los dos Votos particulares contrarios al Fallo de esta sentencia, y defensores de la inconstitucionalidad de la norma (30):

- el derecho a la integridad corporal es un derecho fundamental, esencial, inalienable, personalísimo, irrenunciable e indisponible, que no permite ser lesionado mediante la sustitución del consentimiento del incapaz, sustitución que de algún modo convierte a la persona en objeto (31).

- el bienestar del deficiente no es un derecho fundamental, y los fines de la esterilización regulada son difusos. En el fondo, la finalidad de la norma es eugénica, y conlleva una relativización de

los derechos de la persona, que se fundan directamente en la dignidad del hombre. Con la misma racionalidad podría predicarse la castración de los psicópatas o psicóticos, real o potencialmente asesinos de predecible reincidencia.

- no se trata con esta medida de proteger la dignidad de la persona sino que por intervención de terceros se lesiona algo tan propio de la dignidad de la persona como es su integridad física. El respeto a la dignidad de la persona está en el meollo de todos los derechos fundamentales y es frontera insalvable para el legislador.

Jurídicamente, la referida sentencia no es, desde luego, de las más felices del Tribunal. Y no sólo por la fuerza de los argumentos de los Votos particulares discrepantes. La mención del ejercicio de la sexualidad sin riesgos, como faceta del libre desarrollo de la personalidad, y el rechazo a su represión, fueron tratadas de muy diversa manera en la Sentencia 89/1987, en la que se dice: "Que la sexualidad sea parte importante de la vida del hombre es, desde luego, afirmación que puede ser asumida sin reparo, pero de ello no se sigue, en modo alguno, que la abstinencia sexual aceptada por decisión propia, o resultado de la privación legal de libertad, ponga en peligro la integridad física o moral del abstinentes, tanto más cuanto se trata de una abstinencia temporal como aquí es el caso... La privación de libertad como preso o como penado, es un mal, pero de él forma parte, sin agravarlo de forma especial, la privación sexual".

Puede aducirse que es económica y socialmente costoso acoger niños de nacimiento no deseado, cuidar adecuadamente a los deficientes, u organizar las relaciones sexuales de presos, pero la cuestión es más profunda: la necesidad de definir con la mayor nitidez el concepto de la dignidad de la persona humana, es indispensable para conseguir un progreso efectivo en el respeto a los derechos humanos o fundamentales.

En este orden de cosas, partiendo de que en el art. 15 de la Constitución se une la protección del derecho a la vida y el de la integridad física y moral, puede afirmarse que estos derechos tienen el mismo fundamento en la dignidad sustancial de la persona humana, que no puede ser suspendida ni aniquilada, por ningún sujeto. Desde un postura iusnaturalista, Messner opone frente a la esterilización:

“Las leyes de esterilización violan la justicia, pues el uso de las facultades corporales en perjuicio de la comunidad no elimina el derecho la integridad, sino que justifica solamente el impedimento de su uso por lo que la comunidad posee el derecho a aislar a los débiles mentales se si esto es necesario para impedir su reproducción”(32).

Pero esta doctrina es insuficiente. Lo que en nuestro mundo está en cuestión, y late en el fondo de la polémica sobre la dignidad de la persona humana, es la relación entre naturaleza y libertad humanas, manifestada en una tensión que se resuelve “con una división dentro del hombre mismo”(33), porque *el cuerpo*

humano, su integridad, aparece como algo extrínseco a la persona y a su libertad. Algo que la persona “tiene”, en vez de algo que la persona “es”.

Así, en esta Sentencia sobre la esterilización, se da preeminencia al espíritu - libre ejercicio de la sexualidad (libertad)-, frente al cuerpo -riesgo de procreación (naturaleza)-. No se considera que la división introducida en el cuerpo -esterilización-, divide también a la persona, porque ésta “no puede reducirse a una libertad que se autoproyecta, sino que comporta una determinada estructura espiritual y corpórea”(34), de forma que la libertad se predica de la persona, que es unidad de alma y cuerpo, y por ello, no puede hablarse de bienestar o de libre desarrollo de la personalidad, cuando se desprecia el cuerpo, tratándolo como un objeto que se puede mutilar, sea o no con el propio consentimiento.

En definitiva, se comprueba la necesidad de exponer al Derecho que la persona humana tiene una realidad sustancial tal, que su vida y su integridad, su cuerpo, no pueden quedar supeditados, en cuanto a su disponibilidad, al albur de la voluntad del legislador, como, hemos visto reflejado en las tres sentencias referidas.

4. DIGNIDAD DEL HOMBRE COMO PERSONA FISICA O “PERSONA EN EL CUERPO”

En resumen, y para concluir, el concepto de dignidad de la persona humana es básico para la ordenación jurídico-positiva española, en virtud de su rango

constitucional, como fuente u origen de los derechos fundamentales de la persona, que sirven de límite y de criterio interpretativo de todas las normas jurídicas vigentes.

Ese concepto de dignidad no está bien y claramente definido en la doctrina constitucional, aunque prevalecen tesis ancladas en la filosofía jurídica idealista, que llevan a dejar en manos del legislador la expresión del contenido sustancial de los derechos fundamentales y de la dignidad humana de la que derivan.

Exponer al mundo del Derecho un concepto objetivo de dignidad de la persona humana es una de las tareas más importantes que tiene hoy la filosofía jurídica, y puede hacerse profundizando en las claves de una antropología realista. Desde la llamada teología del cuerpo, y mediante una filosofía personalista, que ahonde en el significado esencial del cuerpo humano, como expresión plena de la persona, se puede ofrecer al Derecho una noción de dignidad humana capaz de superar las concepciones reduccionistas, que no han podido evitar las grandes tragedias de nuestro siglo, re-explicando a la humanidad una vieja idea pero siempre fructífera: el hombre, imagen de Dios, el hombre, hijo de Dios.

En el lenguaje jurídico español, se denomina persona física al individuo humano, a la persona corpórea, frente a la llamada persona moral o jurídica o colectiva, entidad a la que el Derecho le concede la cualidad de persona.

Pero el término "persona física", que encabeza este epígrafe, en el que doy al

adjetivo "física" la segunda acepción del diccionario de la lengua española, "perteneciente o relativo a la constitución y naturaleza corpórea", quiere aludir al concepto de "persona en el cuerpo", utilizado por J. Seifert (35), y también a las ideas sobre el hombre como "cuerpo entre los cuerpos", o "el cuerpo como expresión de la persona", empleadas en diversos momentos de su Magisterio, por Juan Pablo II (36).

Ha prevalecido en la historia una antropología que ha despreciado la importancia del cuerpo humano en el ser personal.

Para Pitágoras, Sócrates y Platón, el cuerpo es un elemento secundario: "el hombre es su alma". También el estoicismo y alguna ascética cristiana despreciaron el cuerpo, "cárcel del alma". Por el contrario, Aristóteles, Boecio y Sto. Tomás de Aquino, consideran el cuerpo como elemento sustancial del hombre, y unido al alma, componen una estructura sustancial, la persona, sujeto único operativo.

En la época moderna, Descartes considera el cuerpo como una máquina, que no forma parte de la esencia del hombre. Posteriormente, el idealismo suprime el cuerpo como realidad humana, que se reduce al pensamiento. Frente al alma-sujeto, el cuerpo-objeto. El pensamiento jurídico moderno está influido por estas tesis idealistas, y así se refleja en las sentencias antes expuestas, sobre todo, en la de esterilización.

Sin embargo, de un modo que podría calificarse de sorprendente, Juan Pablo II, el 24 de octubre de 1979, en una audiencia

pública habitual, afirmó: *“El hombre es sujeto no sólo por su autoconciencia y auto-determinación, sino también a base del propio cuerpo. La estructura de este cuerpo es tal que le permite ser el autor de una actividad puramente humana. En esta actividad, el cuerpo expresa la persona”*.

Continuando estas reflexiones, a partir del texto bíblico del Génesis, cap. 1 y 2, el 20 de febrero de 1980, añadía: *“el cuerpo, y sólo él, es capaz de hacer visible lo invisible: lo espiritual, y lo divino”*. Y el 5 de marzo siguiente: *“esa específica profundidad del ‘yo’ humano, se revela también mediante su sexo, su masculinidad y feminidad”*.

El 21 de noviembre del mismo año, en similar ocasión, el Pontífice hace otra afirmación rotunda: *“el sexo, en cierto sentido, es constitutivo de la persona, no sólo atributo de la persona”*. Y también: *“El cuerpo, que a través de la propia masculinidad y feminidad ayuda a los dos desde el principio ... a encontrarse en comunión de personas, se convierte de modo especial en el elemento constitutivo de esa unión cuando se hacen marido y mujer”*. Esa unión *“comporta una conciencia especial del significado de ese cuerpo en el donarse recíproco de las personas”*. También dirá que *el hombre, varón y mujer, lleva impresa en el cuerpo, la imagen divina*. Y que el cuerpo humano, en su masculinidad y feminidad, en su sexo, incluye no sólo la capacidad de procrear, sino, desde el principio, la capacidad de expresar el amor (significado sponsalicio del cuerpo), esto es, de donación, y mediante ese don se realiza el sentido mismo de su ser y existir. *“El sexo decide no sólo la individualidad somática*

del hombre, sino que define al mismo tiempo su personal identidad y ser concreto”. Y unido a este significado relacional del cuerpo y de la persona humana, como donación, está el significado “generador del propio cuerpo: la masculinidad encierra en sí el significado de la paternidad, y la feminidad, el de la maternidad”.

La conciencia de ese significado del cuerpo humano, es *“componente fundamental de la existencia humana en el mundo”*.

Podría de este modo concluirse que *en esta capacidad de entrega y de acogida, de la persona manifestada en su cuerpo, encuentra el hombre su dignidad, su plenitud humana*. En efecto, así lo afirma Juan Pablo II, el 2 de abril de 1980, *“el camino de la redención del cuerpo, debe consistir en recuperar esta dignidad en la que se realiza el auténtico significado del cuerpo humano: su significado personal y de “comunión”*.

Estas ideas no descubren algo esencialmente distinto de lo que la filosofía tomista moderna ha señalado, al hablar del cuerpo humano, definiéndolo en su carácter totalitario o cuasi-objetivo, expresivo y relacional (37), pero es muy importante señalar que se hacen, según su propio autor, *“basándose no en un análisis primordial metafísico, sino en una concreta subjetividad bastante clara del hombre ... una intuición típicamente humana del significado del propio cuerpo”* (38).

La coincidencia de los análisis realizados desde la Revelación, la intuición y la metafísica, puede significar un gran avance en la percepción completa de la dignidad de la persona humana.

Creo que no están lejos de estas bases antropológicas, las tesis de Seifert sobre *La dignidad del hombre, como "persona en el cuerpo"* que en una vulgarización jurídica he llamado "persona física", y que sintetizaré en lo siguiente:

- el hombre se caracteriza, ante todo, como persona, no meramente como animal racional; lo esencial al hombre es ser una persona, porque cada hombre es único e irrepetible; además, específicamente, lo que distingue al ser humano como persona, es que es una persona corpórea, "persona en el cuerpo"; el cuerpo pertenece a la totalidad del ser persona humana.

- el valor y la dignidad de la persona es lo que funda los derechos humanos; éstos sólo son posibles si se considera que la naturaleza esencial del hombre como persona es la fuente inmutable de la dignidad; el espíritu humano no "pone" la dignidad personal, sino que la encuentra y descubre.

- la persona no es sólo una esencia ordenada a la autorrealización, sino al amor a otras personas por sí mismas, no porque son aceptadas; la persona es un ser ordenado a la comunidad personal auténtica con otras personas.

- ser persona es, en definitiva, posesión inalienable y, al mismo tiempo, conquista, porque **"la persona, a diferencia de la materia y del animal, no es simplemente lo que es, sino que debe llegar a ser lo que es"**(39). La dignidad de la persona es pues una vocación y una conquista, no sólo una posesión que no se puede perder. La dignidad personal

puede aumentar, fruto de la actualización positiva de los valores, fruto de la bondad moral, hasta culminar en la santidad (49).

Notas Bibliográficas

1 Así lo califica el art. 1 de su Ley reguladora, L.O. 2/79, de 3 de octubre.

2. Art. 40. 2 de la citada ley.

3. Art. 1 de la Ley 2/79.

4. Por ello ha sido llamado "legislador negativo".

5. Fundamento jurídico 8°.

6. F.J. 3°.

7. F.J. 4°.

8. F.J. 4°.

9. Pufendorf, "De iure naturae et gentium".

10. PÉREZ LUÑO, A., "Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución", Tecnos, 1986, p. 49.

11 PÉREZ LUÑO, ob. cit., p. 318. Citado por este autor y obra, p. 215, I. KANT, "Ueber den Gemeinspruch: Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis".

12. MESSNER, J., "Ética social política y económica a la luz del Derecho Natural", Rialp, 1967, p. 147.

13. Ob. cit. p. 325.

14. BASILE, S., "Los valores superiores, los principios fundamentales y los derechos y libertades públicas", en la obra colectiva, "La constitución española de 1978", Civitas, 1981, p. 273.

15. Peces Barba, sin embargo, desde una postura que él llama dualista, acerca de la fundamentación de los derechos humanos, intentando supe-

rar iusnaturalismo y positivismo, sostiene que uno es el ámbito de los valores, y otro el de su consagración positiva, de modo que sería "un poder democrático y una sociedad democrática", lo que funda la validez de las normas constitucionales. R. Spaemann denomina a tales proclamaciones de derechos, "edicto de tolerancia revocable".

16. BASILE, ob. cit. p. 273.

17. MESSNER, J., ob. cit. p. 444.

18. FERNÁNDEZ-GALIANO y DE CASTRO CID, "Lecciones de Teoría del derecho y Derecho Natural", Ed. Universitatis, 1995, p. 291.

19. E. BLOCH, "Derecho natural y dignidad humana", Aguilar, 1980, p. 209.

20. MAIHOFER, W.: "Rechtstaat und menschliche Würde", 1968, p. 10, cit. por PÉREZ LUÑO, ob. cit. p. 318.

21. PÉREZ LUÑO, ob. cit. p. 318.

22. Sentencias de 15 de octubre y 20 de diciembre de 1982, reiteradas.

23. MONTALBÁN AVILÉS, A., "El derecho a la vida y la disponibilidad sobre la propia vida. Su constitucionalidad", en Cuadernos de Derecho judicial, ed. por CGPJ, Madrid, 1993.

24. "El hombre como persona en el cuerpo", en "Espíritu", XLIV- 1995, p. 146.

25. Se basa esta transcendental afirmación en un pronunciamiento ajeno, en concreto, la Decisión de 13-5-1980, de la Comisión Europea de Derechos Humanos, en el sentido de que sólo las personas nacidas, y no el feto, tienen derecho absoluto a la vida.

26. SEIFERT, ob. cit. p. 146.

27. SEIFERT, ob. cit. p. 145.

28. Cf. R. SPAEMANN, "Sobre el concepto de dignidad humana", en Böckenforde & Spaemann, "Derechos humanos y dignidad humana. Presupuestos históricos: forma secular. Comprensión cristiana". Stuttgart. Klett-Cotta, 1987, cit. en SEIFERT, cit. p. 150.

29. SEIFERT, ob. cit. p. 151.

30. Suscritos por los Magistrados José Gabaldón Lopez y Rafael Mendizábal Allende.

31. "Expropiar una decisión tan personalísima representa la cosificación del hombre",

BUENO ARUS, F, en "Límites del consentimiento en la disposición del propio cuerpo, desde la perspectiva del derecho Penal", p. 28, Univ. Córdoba, 1985.

32 MESSNER, ob. cit. p. 510.

33. JUAN PABLO II, "Veritatis Splendor" n. 48.

34. JUAN PABLO II, "Veritatis..." , n. 48.

35. J. SEIFERT, ob. cit. p. 129-156.

36. JUAN PABLO II, "Veritatis Splendor", 48-50. "Familiaris Consortio", 92. Audiencias del 24-10-1979 y ss., transcritas en "Varón y mujer. Teología del cuerpo", Palabra, 1995. Se ha llegado a hablar de una "escuela de Lublin y Liechtenstein" como encuentro de dos filosofías personalistas realistas de nuestro siglo.

37. J. CRUZ CRUZ, en GER, voz "cuerpo humano".

38. Audiencia del 31 de octubre de 1979, "Varón y mujer", p. 58.

39. SEIFERT, ob. cit. p. 153.

40. Kant se refirió ya a esta forma sublime de dignidad, del patrimonio cristiano.