

Revista Direito Público
Revista del Instituto Brasileiro de Direito
Público. Vol. 13, no 75, 2017, págs.
218-237.

Seção Especial – Doutrina Estrangeira

Significado Y Alcance de la Apelación al Principio Constitucional de la Dignidad de la Persona en España

JOSÉ M^a PORRAS RAMÍREZ

Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Granada.

ABSTRACT: The use of a moral category, unrelated to the law, such as human dignity, is superfluous when it only serves for legal operators to invoke it as a mere argumentation reinforcement of their decisions, but without attributing any resolutive effectiveness. Even so, the appeal to human dignity can be useful when it contributes to the full recognition of so-called "credit rights", usually lacking an effective guarantee, or on occasions when it helps to identify or discover new areas of freedom. However, its negative face appears when it is used to restrict the scope of the rights, in order to safeguard a particular social morality that is considered threatened by the exercise of those rights. This condition of generic limit, frequently alleged, confronts us with the risk of distorting the current fundamental system. It is therefore necessary to determine its exact scope, which is to proclaim the equal consideration of every human being, linked to an effective mandate of non-discrimination. To go further is incompatible with the model of constitutional democracy which has been laboriously constructed.

ÍNDICE: 1 La dignidad humana como recurso argumentativo polivalente y como principio constitucional sustantivo; 2 La dignidad humana ¿fundamento de los derechos?; 3 La dignidad humana como instrumento para el pleno reconocimiento y garantía de los derechos de prestación y la creación de nuevos espacios de libertad; 4 La dignidad humana como límite a los derechos reconocidos; 5 Conclusiones.

1 LA DIGNIDAD HUMANA COMO RECURSO ARGUMENTATIVO POLIVALENTE Y COMO PRINCIPIO CONSTITUCIONAL SUSTANTIVO

De unos años a esta parte el recurso argumentativo al principio de la dignidad humana parece haber adquirido un uso común y reiterado, tanto en la legislación como en la jurisprudencia ordinaria y constitucional española. Y de ese modo se observa a pesar de la debilidad prescriptiva que muestra una expresión, lábil e indeterminada como pocas, asociada, hoy, inextricablemente, a los derechos fundamentales de la persona¹. La misma hace referencia a un concepto filosófico, inicialmente ajeno al Derecho, de originaria filiación

1. R. Chueca Rodríguez (dir.), *"Dignidad humana y derecho fundamental"*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2015, págs. 25 y ss.

cristiana², luego secularizado por el humanismo renacentista³ e incorporado a la moral ilustrada⁴, el cual alcanzó relevancia universal merced a su asunción, a modo de reacción antitotalitaria, tras los horrores de la II Guerra Mundial, por parte del Derecho internacional humanitario⁵, irradiándose a las nuevas Constituciones tras aquélla elaboradas. Aun así, a pesar de la excelencia ética que se atribuye a la misma, lo cierto es que no puede dejar de repararse en su carácter de referencia axiológica normativamente inconsistente, retórica, acomodaticia, muchas veces hueca o superflua⁶, cuando no, sólo, ornamental, en tanto que manifestación de una categoría no objetivada, carente, en fin, de eficacia precisa y contrastada para el Derecho⁷, tal y como demuestra la enfática declaración del Tribunal Constitucional, cuando en su STC 53/1985, de 11 de abril, proclama gravemente: *“La dignidad es un valor espiritual y moral, inherente a la persona, que se manifiesta en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión al respeto por parte de los demás”* (F. J. 8º).

De todos modos, a pesar de la fragilidad de que adolece, su aptitud potencial para fungir como elemento dinamizador y renovador del ordenamiento, al relacionarse con el pleno reconocimiento y garantía de derechos, hasta ahora, considerados incompletos y con la aparición o el “descubrimiento” de nuevos y emergentes espacios iusfundamentales, que requieren de eficaz protección, viene a revelar, también, su versatilidad. Mas eso no le resta un ápice de arriesgada incerteza, habida cuenta de que tan socorrida expresión, más allá de erigirse, con manifiesta impostura histórica,

- 2 Gênesis, 1: 27; Evangelio de San Juan, 3: 16; Carta de San Pablo a los Romanos, 12: 4-8; y del mismo a los Corintios (I), 12: 18-21 y 25-26. En este sentido, ha de estarse a su elaboración dogmática contemporánea por parte de la doctrina social de la Iglesia, a partir de la Encíclica *Rerum Novarum*, de 1891, del papa León XIII.
- 3 G. Pico della Mirandola, *“Oratio de hominis dignitate”*. (1486). (Trad. esp., Barcelona, PPU, 1988). Al respecto, cfr. el clásico comentario de E. Cassirer, *“Individuum und Kosmos in der Philosophie der Renaissance”*, (1927). (Trad. Esp. Buenos Aires, Emeccé, 1975, págs. 121 y ss.). Más específicamente, ibidem, “Giovanni Pico della Mirandola: A Study in the History of Renaissance Ideas”, en *Journal of the History of Ideas*, Vol. 3, nº 3, 1942, págs. 319-346. Vid. asimismo, como referencia muy notable, J. L. Vives, “Fabula de Homine” (1518), en *“Diálogos y otros escritos”*, edición crítica, anotada de J. F. Alcina, Barcelona, Planeta, 1988, págs. 153 y ss.
- 4 I. Kant, *“Grundlegung zur Metaphysik der Sitten”*. (1785). (Trad. esp. Madrid, Tecnos, 1995, págs. 67 y ss.). Así, nuevamente, E. Cassirer, *“Philosophie der Aufklärung”* (1932). (Trad. esp. México, Fondo de Cultura Económica, 1993, págs. 302 y ss.)
- 5 Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, reunida en París, en su Resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948. Cfr. también, su art. 1, en el que se afirma: *“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están, de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”*. En relación a éste y a otros textos, cfr. I. Gutiérrez Gutiérrez, “Traducir derechos: la dignidad humana en el Derecho constitucional de la comunidad internacional”, en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, nº 16, 2012, págs. 97 y ss.
- 6 F. Rubio Llorente (dir.), *“Derechos fundamentales y principios constitucionales”*, Barcelona, Ariel, 1995, pág. VIII. También, ibidem, “Principios y valores constitucionales”, en VVAA, *“Estudios de Derecho Constitucional. Homenaje al Profesor Rodrigo Fernández Carvajal”*, Murcia, Universidad, Volumen I, 1997, págs. 645 y ss.
- 7 R. Chueca Rodríguez, “La marginalidad jurídica de la dignidad humana”, en op. cit. págs. 27 y ss.

en fundamento genérico de cuantos derechos han sido específicamente asegurados, es, hoy, frecuentemente invocada por los operadores jurídicos, no sólo como apoyo, sustento o refuerzo argumental de las facultades jurídicas reconocidas por otros preceptos a sujetos que son titulares de los derechos; sino, también, como justificación añadida a la restricción de los mismos, empleada en aras de garantizar la salvaguardia de ciertos bienes jurídicos que se consideran amenazados. De ahí que el recurso a su condición de límite inconcreto nos enfrente al riesgo de distorsionar el sistema iusfundamental vigente. Todo ello nos convoca a la necesidad de determinar su contenido o significado propio y resolutorio, exigiendo su formalización preceptiva, “de manera compatible con lo que sea propio a la democracia constitucional”⁸.

En este sentido, hemos de comenzar diciendo que la *dignidad de la persona*, expresada en el art. 10. 1 de la Constitución española, donde se la considera, nada menos que “*fundamento del orden político y de la paz social*”, no ha de reputarse un mero *valor*, esto es, una meta, un fin u objetivo genérico que el Estado se propone alcanzar (“*Staatsziel*”)⁹, sin que nada le compela a ello o sancione por no hacerlo, dada la ausencia de genuina normatividad que informa la proclamación de un concepto deóntico de esa laya. Mas tampoco podemos reputarla expresiva de una *regla*, pues no prescribe actuación alguna, ni conlleva ninguna obligación jurídica concreta a satisfacer por los poderes públicos. Y, menos, aún, puede considerarse, al modo alemán, un *derecho fundamental* autónomo, dado que la Constitución española, que, además, rehúsa a reputarla, como sí hace la Ley Fundamental de Bonn (art. 1. 1), “intangible” (“*unantastbar*”)¹⁰ e “irreformable”, al no incluirla en ninguna “cláusula de eternidad” (“*Ewigkeitsklausel*”) al efecto prevista, ha optado por no incorporarla al restrictivo catálogo de los mismos establecido en el Capítulo II de su Título I. Más bien, al referirse a ella en la norma que se erige en pórtico explicativo de dicho Título, la ha hecho trascender a aquéllos, al convertirla en una suerte de “principio constitucional superior a todos los derechos objetivos”, tal y como la valoraba Dürig¹¹. De ahí que aparezca como base o presupuesto de los mismos, los cuales, en tanto que “inherentes” a ella (art. 10. 1 CE), no vienen sino a constituir su concreción o especificación en los diferentes ámbitos vitales. Así, recurriendo a la luminosa frase de H. Arendt, la dignidad de la persona vendría a expresar un matricial “derecho a tener derechos” (“*EinRechtaufRechte*”)¹².

8 Jiménez Campo, J. “Artículo 10. 1”, en M. E. Casas Baamonde y M. Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer (dirs.), “*Comentarios a la Constitución española en su XXX aniversario*”, Madrid, 2008, págs. 178 y ss.

9 Determina, sin justificarlo, que el art. 10. 1 CE, en el que se hace referencia a la dignidad humana, sólo expresa valores, la STC 34/2008, FJ 6º, entre otras.

10 “La dignidad de la persona es intangible. Todos los poderes del Estado están obligados a respetarla y protegerla” (art. 1. 1 LFB).

11 T. Maunz & G. Dürig (Hrsg), “*GrundgesetzKommentar*”, Band 18 (Artikels 1-18), München, C. H. Beck, 1958, págs. 117 y ss.

12 C. Enders, “*Die Menschenwürde in der Verfassungsordnung. Zur Dogmatik des Art. 1. 1 GG*”, Tübingen, 1997, págs. 501 y ss. En la doctrina italiana, vid. S. Rodotà, “*Il diritto di aver diritti*”, Roma, Laterza, 2012,

En suma, de este modo, viene a conceptuarse esencialmente a la dignidad humana como un *principio*, esto es, como una “pauta directiva de normación jurídica”¹³, llamada a realizarse, a pesar del carácter genérico o abstracto que presenta su enunciado, proyectándose en regulaciones específicas a las que inspira y cuya interpretación y aplicación dirige y condiciona, asociadas a la garantía y realización de “los derechos inviolables que le son inherentes”. La jurisprudencia constitucional se ha hecho eco de esta conceptualización, certificando su carácter sustantivo, en tanto que expresión de un bien jurídico que ha de ser protegido y respetado, a fin de que “el orden político” y “la paz social” se encuentren objetiva y legítimamente fundamentados¹⁴.

Así, dado su carácter de principio, la apelación a la dignidad de la persona impone orientaciones a seguir a los poderes públicos y a los sujetos particulares. Además, su fuerza irradiante se produce en toda dirección, afectando a cuantos sectores del Derecho aparecen referidos al mismo. Dicha condición llama a su especificación posterior, al entrañar un *mandato de optimización* y un *deber de protección*, que se proyecta, en general, sobre el ejercicio de todas las funciones constitucionales y, en particular, en lo que respecta a la aplicación e interpretación de las diferentes prescripciones jurídicas referidas a los derechos de la persona, que se ven, de esa manera, informadas y mediatizadas por el mismo¹⁵.

Semejante principio determina así una concreta línea de desarrollo a seguir por el ordenamiento, que ha de girar en torno a la *idea básica* que expresa aquél, la cual apela a *la igual e irreductible predisposición que presenta toda persona o ser humano para ser reconocido como titular de derechos y deberes fundamentales*. De ese modo, el conjunto de normas ligadas a ese principio se dotan de homogeneidad, al venir el mismo a informarlas, estructurarlas y cohesionarlas, sirviendo de criterio orientador que permite la interpretación sistemática e integrada de las mismas, lo que contribuye a su delimitación y completa caracterización. Se pretende así que no haya contradicción entre ellas, pese a aspirar a la consecución de objetivos, en principio, diferentes. Las mismas se tornan así complementarias, al tiempo que pasan a limitarse recíprocamente. El principio de referencia muestra, de ese modo, una cualidad ordenadora, lo que permite evitar las posibles antinomias a las que, inevitablemente, conduciría que cualquiera de ellas fuera interpretada al margen de las demás; al tiempo que contribuye a trabarlas y relacionarlas, no sólo entre sí, sino, también, con el

pássim. La famosa frase de Hannah Arendt aparece, debidamente contextualizada, en su extraordinaria obra “The origins of totalitarianism”. (1951). (Trad. esp. Madrid, Taurus, 1974, pág. 221).

13 K. Larenz, “Methodenlehre der Rechtswissenschaft” (1960). (Trad. esp. Barcelona, Ariel, 1980, pág. 465).

14 Acerca del doble carácter de los derechos fundamentales, y, en particular, en relación a su dimensión objetiva e institucional, cfr. como referencia clásica, P. Häberle, “Die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 Abs. 2 Grundgesetz”, (1962). Heidelberg, C. F. Müller, 1993, 19. Auflage, págs. 104 y ss.

15 R. Alexy, “Theorie der Grundrechte” (1994, 2. Auflage). (Trad. esp. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 2007, segunda edición, págs. 86 y ss.)

resto del ordenamiento constitucional, esto es, con los principios estructurales que vertebran a éste. Se ayuda así a expresar, al cabo, la idea de *unidad de la Constitución*¹⁶, que, en definitiva, no se entiende sino como un *sistema de principios interrelacionados y complementarios*¹⁷.

En consecuencia, la referencia constitucional a la dignidad humana se lleva a cabo, en la Constitución española, a través de un principio, que es, a su vez, una derivación o concreción del modo en que se ha querido configurar, de manera genérica, el orden jurídico-político estatal, fundado en unos concretos valores (STC 24/1982). Tal principio expresa una determinada visión del mismo, por lo que se materializa en regulaciones normativas, generadoras de relaciones jurídicas objetivadas, que se ven, de ese modo, animadas o guiadas por la función directriz que dicho principio desempeña. El mismo impone así parámetros que determinan las orientaciones a seguir por el legislador y la jurisdicción, en tanto que aplicadores recurrentes del mismo¹⁸.

En todo caso, la multifuncionalidad de este principio se revela en la apelación al mismo: 1) para fundamentar y cohesionar los derechos positivamente reconocidos en torno a una categoría estrechamente ligada a la idea de persona, asentada, hoy, firmemente, en la cultura occidental, orientados sus desarrollos considerados legítimos; 2) para contribuir, por medio de la misma, a la definición de nuevos intereses subjetivos, aun faltos de la debida garantía, vinculados a ámbitosiusfundamentales en proceso de reconocimiento o construcción, merecedores de tutela específica; y, asimismo, 3) para justificar, expresando una moral pública, los límites o restricciones que afectan al alcance de los derechos reconocidos.

A esas tres funciones a las que se asocia, hoy, el principio de la dignidad humana, y a las que se refieren frecuentemente el legislador y los tribunales de justicia, se hará sumaria referencia, seguidamente.

2 LA DIGNIDAD HUMANA ¿FUNDAMENTO DE LOS DERECHOS?

El art. 10. 1 de la Constitución española, inspirado directamente en los arts. 1 y 2 de la Ley Fundamental de Bonn¹⁹, se sitúa al frente de su trascendental

16 K. Hesse, "Verfassungsinterpretation", en "Grundzüge des Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland", Heidelberg, C. F. Müller, 19. Auflage, 1993, pág. 27.

17 Acerca de la virtualidad relacional de los principios. cfr. J. Esser, "Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrecht" (1956). (Trad. esp. Barcelona, Bosch, 1961, págs. 65 y ss.) También, K. Larenz, "Methodenlehre...", op. cit. (Trad. esp. págs. 465-482).

18 P. Häberle, "Die Wesensgehaltsgarantie...", op. cit. págs. 106.

19 En general, acerca de su conceptualización y alcance en el Derecho alemán, cfr. H. Dreier, "Artikel 1: Menschenwürde", en H. Dreier (Hrsg.), "Grundgesetz Kommentar", Band I: Artikel 1-19, Tübingen, Mohr Siebeck, 1996, págs. 90-163. Como se sabe, otro destacado eco de la influencia desplegada por la Constitución de Alemania se encuentra en el art. 1 de la Constitución de Portugal, en el que se proclama: "La República portuguesa es una República soberana, basada en la dignidad de la persona humana". De este precepto ha desaparecido, tras su reforma, la pretensión marxista original, conforme a la cual se aspiraba a

Título Primero, denominado, "De los derechos y deberes fundamentales", a modo de cláusula explicativa del mismo. Así, dispone: "La dignidad de la persona, 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 el fundamento del orden político y de la paz social"²⁰. Como el Tribunal Constitucional ha expresado, en la ya referida STC 53/1985, alusiva a la despenalización parcial del aborto consentido, en su F. J. 11º, la dignidad es el "... germen o núcleo de unos derechos que le son inherentes". De acuerdo con esta concepción, firmemente arraigada, tales derechos no vendrían a ser otra cosa, por tanto, que la expresión jurídicamente objetivada o, si se prefiere, el desarrollo específico de ese principio. Conforme a esa idea, la dignidad humana aparece así como una suerte de categoría de Derecho natural, pre y suprapositiva, que se incorpora, aun así, a la Constitución, a fin de condicionar la actuación del poder constituyente en la determinación de los derechos de la persona que le son propios. Así, éstos no han de ser considerados más que realizaciones o explicitaciones de la misma, cuyo reconocimiento y garantía se efectúan en atención a las demandas y necesidades sociales del momento. De ahí que afirmar que su interpretación y aplicación hayan de llevarse a cabo conforme a la significación atribuida a dicho principio no deje de constituir una tautología o redundancia²¹.

No obstante, insistir en el carácter ontológico y previo de la dignidad humana constituye una mixtificación de la realidad, ya que los diferentes derechos se han ido definiendo históricamente, en relación a situaciones particulares en las que se ponía de manifiesto la contradicción existente entre los intereses y objetivos que se planteaba alcanzar un amplio y activo colectivo humano, demandante de los mismos, y un orden político contrario o reactivo a su admisión²². En consecuencia, la efectiva garantía constitucional de los derechos viene a representar la culminación exitosa de un, a veces, prolongado proceso de reconocimiento, atravesado por luchas y enfrentamientos no siempre pacíficos²³. Por eso, convenida su historicidad, hemos de considerar

avanzar hasta la construcción de "una sociedad sin clases". Al respecto, vid. J. J. Gomes Canotilho, "Direito Constitucional e Teoria da Constituição", Coimbra, Almedina, 2015, 7ª edição, págs. 221 y ss. En cualquier caso, la mayor parte de las Constituciones del Sur de Europa y de Iberoamérica recogen, asimismo, esta expresión de manera análoga.

- 20 Cfr. J. Ruiz-Giménez Cortés, "Artículo 10. Derechos fundamentales de la persona", en O. Alzaga Villaamil (dir.), "Comentarios a la Constitución española de 1978", Tomo II, Madrid, Edersa, 1997, págs. 48 y ss. También, A. Oehling de los Reyes, "El concepto constitucional de dignidad de la persona", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 91, 2011, págs. 140 y ss.
- 21 F. J. Bastida Freijedo y otros, "Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978", Madrid, Tecnos, 2004, págs. 39 y ss.
- 22 M. García Pelayo, "Derecho Constitucional comparado" (1950), en "Obras Completas (I)", Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, pág. 352. También, ampliamente, N. Bobbio, "L'Età dei Diritti", Torino, Einaudi, 1992, págs. 5-16
- 23 P. Cruz Villalón, "Formación y desarrollo de los derechos fundamentales", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 25, 1989, págs. 35-62.

falaz la argumentación que sostiene que los mismos se deducen o derivan de una consideración previa de la dignidad humana que, a modo de fundamento absoluto e indiscutido, actúa como presupuesto antropológico o razón de ser de los mismos. Más bien sucede al contrario: son los derechos los que jurídicamente conforman la dignidad, aunque se sostenga interesadamente lo opuesto²⁴.

Dichareconstrucción filosófica, de recobrada inspiración iusnaturalista, encuentra explicación en el preciso contexto histórico-cultural que se suscita, en Occidente, tras la finalización de la II Guerra Mundial. En ese marco, la constatación de las aberraciones sistemática y masivamente cometidas, fundamentalmente, contra la vida y la integridad física y moral de las personas, durante el desarrollo de aquel conflicto armado, llevaron a promover un consenso acerca de la necesidad de refundar y relegitimar a la sociedad y el Estado, en torno a una renovada idea de la persona y de la consideración esencial, esto es, de la dignidad, de la que se hace merecedora la misma. Dicha categoría moral, estrechamente vinculada, tanto al humanismo cristiano, como al imperativo kantiano²⁵, se consideró *“cualidad consustancial inherente a la persona”* (STC 244/2007, de 10 de diciembre, FJ 2º), *“mínimum invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar, de modo que sean unas u otras las limitaciones que se impongan en el disfrute de los derechos individuales, no conlleven menosprecio para la estima que, en cuanto ser humano, merece la persona”* (STC 120/1990, de 27 de junio, FJ 4º). Así, la misma pasó a situarse en la base del orden político (STC 113/1995, de 6 de julio, FJ 6º), mereciendo, de forma simultánea, el reconocimiento, siquiera en Alemania, de su intangibilidad y carácter impercedero²⁶. Por eso, se estimó lógico que se asociaran a aquélla, estableciendo una suerte de unidad inescindible, unos derechos que debían considerarse inextricablemente *“inherentes”* a la misma (STC 17/2013, de 31 de enero, FJ 2º)²⁷.

Pero más allá de rastrear su genealogía, la cuestión está en determinar *cuál es la conexión existente entre la dignidad humana y los derechos* que, conforme a lo dispuesto en la Constitución, la especifican o concretan directamente²⁸. Así, la jurisprudencia constitucional se ha hecho eco de esa estrecha vinculación, particularmente, al aludir a los derechos fundamentales de los que son titulares,

24 Así, lúcidamente, M. A. Aparicio Pérez, “Ambigüedades normativas del concepto ‘dignidad de la persona’ en la Constitución española de 1978” en *Revista de Chapecó*, vol. 14, nº 3, 2013, págs. 9-28; en especial, pág. 27.

25 P. Ridola, *“Diritti di libertà e costituzionalismo”*, Torino, G. Giappichelli, 1997, págs. 14 y ss.

26 En relación al referente alemán, vid. I. Gutiérrez Gutiérrez, *“Dignidad de la persona y derechos fundamentales”*, Madrid, Marcial Pons, 2005, págs. 33 y ss.

27 P. Häberle, “Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft”, en J. Isensee y P. Kirchhof (Hrsg.), *“Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland”* (1987), Heidelberg, C. F. Müller, 2. Auflage, 1995, Band I, págs. 4 y ss.

28 A. Pascual Medrano, “La dignidad humana como principio jurídico del ordenamiento constitucional español”, en R. Chueca Rodríguez (dir.), *“Dignidad humana y derecho fundamental”*, op. cit. págs. 295-333; en especial, págs. 307 y ss.

por igual, españoles y extranjeros²⁹. A tal fin ha afirmado que existen *derechos que “pertencen a la persona en cuanto tal, y no como ciudadano”,* dado que *“se trata de derechos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana”* y *“no resulta posible un tratamiento desigual respecto a los españoles”* (SSTC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 3º, 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 2º y 130/1995, de 11 de septiembre, FJ 2º). Por eso, en tales casos, el Tribunal Constitucional ha extendido su titularidad, también, a aquéllos, llegando a contra decir interpretaciones restrictivas promovidas, a esos efectos, por el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración, ex art. 13. 1 CE.

Naturalmente, no puede esperarse que sean considerados “derechos inherentes a la persona humana” todos los reconocidos en la Norma Fundamental, sino sólo aquéllos que, selectivamente, se consideran ligados estrechamente a aquélla, a juicio del supremo intérprete de la Constitución, el cual, supliendo la ausencia de una definición sobre el contenido de la dignidad humana, es quien los señala³⁰. De ahí que haya estimado que no lo son, en principio, los de carácter político, al estar vinculados al estatus de ciudadanía, esto es, los derechos al sufragio, activo y pasivo, a menos que exista reciprocidad y lo contemplen los tratados o las leyes, según estipula el art. 13. 2 CE. Por el contrario, los derechos que sí asisten a todos, sin distinción, por lo que cabe considerar comunes a todas las personas, en tanto que asociados a la dignidad humana, son, según el criterio del supremo intérprete de la Norma Fundamental: los derechos a la vida (STC 53/1985), a la integridad física y moral (STC 215/1994), la libertad ideológica (STC 55/1996), la libertad religiosa (STC 107/1984, FJ 3º), el derecho al honor (STC 49/2001), la intimidad, personal y familiar (STC 7/2014), y a la propia imagen (STC 81/2001), el derecho a la tutela judicial efectiva (STC 99/1985, FJ 2º) y el derecho instrumental a la asistencia jurídica gratuita (STC 95/2003, de 22 de mayo, FJ 3º). También, el derecho a la libertad y a la seguridad (STC 144/1990, de 26 de septiembre, FJ 5º), el derecho al secreto de las comunicaciones (STC 114/1984), a la inviolabilidad del domicilio (STC 139/1995), a la protección de datos personales (STC 292/2000), la libertad de expresión (STC 20/1990) y, naturalmente, el derecho a no ser discriminado por razón de nacimiento, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social (STC 137/2000, de 29 de mayo, FJ 1º)³¹. En todo caso, se ha considerado que tales derechos no forman parte de una lista cerrada y exhaustiva, al poder el legislador extender, legítimamente, dicho catálogo a

29 A modo de síntesis, cfr. STC 17/2013, de 31 de enero, FJ 2º).

30 Acerca de una práctica común a los Estados dotados de jurisdicción constitucional donde se vincula la dignidad humana a los derechos fundamentales, mas sin precisar el alcance constitucional preciso de aquélla, cfr. I. Gutiérrez Gutiérrez, “Dignidad de la persona y derechos fundamentales”, Madrid, Marcial Pons, 2005, págs. 33 y ss.

31 García Vázquez, S. “El estatuto jurídico-constitucional del extranjero en España”. Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, págs. 45 y ss.

otros de carácter no fundamental, incardinados en “principios rectores de la política social y económica” (Capítulo III del Título II de la Constitución).

Además, en relación a los mismos, el Tribunal Constitucional ha advertido contra la tentación del legislador de abusar de su libertad de configuración, regulándolos restrictivamente. De ahí que le haya prohibido modular o atemperar su contenido, negando su ejercicio cuando afecten a los extranjeros, cualquiera que sea el régimen de su estancia o residencia en España (STC 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 2º), al insistir en que se está en presencia de “derechos que pertenecen a la persona en cuanto tal, y no como ciudadano”. Por eso, ha dispuesto que “la dignidad ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en la que la persona se encuentre, constituyendo, en consecuencia, un *mínimum invulnerable* que todo estatuto jurídico debe asegurar” (STC 120/1990, de 27 de junio, FJ 4º y STC 57/1994, de 28 de febrero, FJ 3º)³².

En todo caso, el grado de conexión de un concreto derecho con la dignidad debe determinarse, a juicio del Tribunal Constitucional, “a partir de su contenido y naturaleza, los cuales permiten precisar en qué medida es imprescindible para la dignidad de la persona, concebida como sujeto de un derecho, siguiendo para ello la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales a los que remite el art. 10. 2 de la Constitución”. Invocando este precepto ha estimado, asimismo, que los derechos de reunión, manifestación y asociación no pueden, tampoco, ser negados a los extranjeros por el legislador, alegando su carácter político, aunque simultáneamente se faculte a aquél, de forma un tanto contradictoria, para establecer “condicionamientos adicionales”, debidamente justificados y proporcionales, con respecto a su ejercicio por parte de aquéllos³³.

En este sentido, la STC 236/2007, de 7 de noviembre, vino a declarar inconstitucionales y consecuentemente nulas las cuestionables limitaciones legislativas que sufrían los extranjeros que no habían obtenido autorización de estancia o residencia en España, a la hora de ejercitar, tanto las libertades de reunión y manifestación, como los derechos de asociación y de sindicación. Lo novedoso de esta sentencia consiste en la apelación al carácter, esta vez, excepcionalmente resolutorio y no meramente enfático, del principio de la dignidad humana, del que deduce, de forma independiente del carácter o

32 C. Izquierdo Sans, “Artículo 13. 1: Los derechos fundamentales de los extranjeros”, en M. E. Casas Baamonde y M. Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer (dirs.), “Comentarios a la Constitución española. XXX aniversario”, Madrid WoltersKluwer, 2008, págs. 228-237; en especial, págs. 233 y ss.

33 Valoran el alcance de esta notable sentencia, con carácter general, C. Ortega Carballo, “Los derechos fundamentales de los extranjeros después de la STC 236/2007, de 7 de noviembre”, en *Justicia Administrativa, Revista de Derecho Administrativo*, nº 40, 2008, págs. 5-30. Más en particular, en referencia a las limitaciones que la misma establece al legislador en el ejercicio de los derechos por los extranjeros, cfr. F. Balaguer Callejón, “El contenido esencial de los derechos constitucionales y el régimen jurídico de la inmigración. Un comentario a la STC 236/2007, de 7 de noviembre”, en *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, nº 10, 2008, págs. 481-505; en especial, pág. 502.

naturaleza de tales derechos, el deber de extender la titularidad de los mismos, también, a las personas de nacionalidad no española. Asimismo, en atención a las exigencias que, a su juicio, se derivan de dicho principio, esa misma sentencia ordenó la supresión de las trabas legislativas existentes en relación al ejercicio del derecho a la educación por parte de los extranjeros. A tal fin dispuso su reconocimiento universal ordenando facilitar el acceso de aquéllos a la enseñanza obligatoria y no obligatoria, con independencia de cuál fuera su régimen de estancia o residencia en España³⁴.

Así, lo que, a juicio del Tribunal Constitucional, resulta decisivo para saber si puede ser titular de un derecho constitucionalmente reconocido un extranjero con residencia irregular en España, es *"...el grado de conexión con la dignidad humana que mantiene un determinado derecho"*. A este razonamiento cabe, sin embargo, objetar que, o bien tal grado de conexión o íntima vinculación existe siempre, atendiendo a la propia naturaleza o el carácter indiscriminado que muestra el reconocimiento constitucional del derecho; o cabe inferirlo recurriendo a un argumento circular, conforme al cual todo derecho relevante para el desenvolvimiento de la persona en su vida cotidiana ha de entenderse que posee siempre la capacidad de expresar lo que culturalmente se entiende como inherente a la dignidad humana³⁵.

También, la STC 91/2000, de 30 de marzo, en su FJ 14, alegó, de forma aparentemente autónoma, el principio de la dignidad humana para subrayar que un juez incurre en violación del mismo si accede, sin condiciones, a la extradición de una persona, cuyos derechos no están garantizados en el Estado reclamante. De ahí que el Tribunal Constitucional haya exigido a los miembros del Poder Judicial que contrasten, antes de conceder la extradición, si las autoridades del país requirente están en condiciones de garantizar, plenamente, los derechos de la persona reclamada, en atención a la garantía y salvaguarda universal de la dignidad de la persona (STC 181/2004, de 2 de noviembre). No obstante, en realidad, en este supuesto han sido las normas internacionales en la materia las que han sido aplicadas, por lo que la apelación a la dignidad de la persona no ha dejado de tener un carácter, más bien, retórico, viniendo, en todo caso, a reforzar la decisión previamente adoptada.

En suma, los derechos contenidos en la Sección 1ª del Capítulo II del Título I de la Constitución (art. 15-29), junto con el derecho/principio a la igualdad (art. 14), si bien con las salvedades que la Norma Fundamental establece, en referencia estricta a los supuestos en que la titularidad corresponde, en principio, sólo a "los españoles" (arts. 19: libertad de residencia y circulación; 23: derecho

34 F. Balaguer Callejón, "El contenido esencial de los derechos constitucionales y el régimen jurídico de la inmigración...", op. cit., págs. 492 y ss.

35 Así, M. A. Aparicio Pérez, "Ambigüedades normativas del concepto 'dignidad de la persona' en la Constitución española de 1978", op. cit., págs. 27-28.

al sufragio; activo y pasivo; y 29: derecho de petición³⁶), se atribuyen, en el ordenamiento jurídico español, a todas las personas, por lo que se sitúan en relación directa de reciprocidad, esto es, “de fundamentación y preservación”, como señala J. Jiménez Campo, con el principio de la dignidad humana. Así, la jurisprudencia constitucional, recurriendo a expresiones análogas, o bien ha manifestado que tales derechos “derivan” del mismo (STC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 3º); o bien presentan una “íntima conexión” con aquél (STC 49/2001, de 26 de febrero, FJ 5º); o constituyen una “plasmación singular” suya (STC 281/2006, de 9 de octubre, FJ 3º). De ese modo, se considera que tales derechos fundamentales vendrían a ser “proyecciones de núcleos esenciales de la dignidad de la persona” (STC 194/1994, de 23 de junio, FJ 4º); al constituir su mera “traducción normativa” (STC 136/2006, de 8 de mayo, FJ 6º)³⁷.

Sin embargo, dicho esto, es menester cuestionar, con R. Chueca, la consistencia argumental de esas decisiones jurisprudenciales, preguntándonos si vincular los derechos a la dignidad humana, aporta, o no, un *plus* a la idea de autodeterminación individual característica de los derechos fundamentales. O dicho de otro modo, si tal vinculación, establecida como justificación de las decisiones de los tribunales, constituye un requisito o exigencia técnica incorporada a la noción de aquéllos, sin la cual queda amputada o devaluada su comprensión e interpretación³⁸. Y, desde luego, no parece que así sea cuando la dignidad se emplea, como sucede en la mayoría de los casos, como argumento suplementario u *obiter dicta*, mas no como *ratio decidendi*. De ese modo ocurre cuando, a la hora de resolver un conflicto que afecta a uno o a varios derechos fundamentales, la interpretación ponderada de los mismos proporciona, por sí misma, la solución al litigio, en atención al propio carácter o naturaleza de tales derechos, sin que se necesite acudir al principio en cuestión, a no ser para reforzar argumentalmente la respuesta ya previamente alcanzada (STC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 6º).

Y es que no abundan los supuestos en que el principio de la dignidad humana ha sido empleado, por sí mismo, para determinar o completar el alcance de un derecho fundamental, insistiendo en la condición asociada a aquél del mismo. Así ha sucedido, extraordinariamente, por ejemplo, para excluir, con carácter general, de la titularidad del derecho a la igualdad a las personas jurídico-públicas³⁹, en este caso, a las Universidades, a menos que les afecten desigualdades en la aplicación de la ley. Con ello ha venido a considerarse que tal derecho posee un componente vinculado a la dignidad humana, que impide su extensión a sujetos distintos de la persona física o jurídico-privada

36 Con las salvedades que contempla el propio régimen jurídico de estos derechos.

37 J. Jiménez Campo, “Artículo 10. 1º” op. cit., págs. 184-185.

38 R. Chueca Rodríguez, “La marginalidad jurídica de la dignidad humana”, op. cit., pág. 43.

39 J. Mº Baño León, “La igualdad como derecho público subjetivo”, en *Revista de Administración Pública*, nº 114, 1987, págs. 179-195.

misma (STC 239/2001, de 18 de diciembre, FJ 3º). Otro ejemplo significativo es el que llevó al Tribunal Constitucional a apoyarse en el principio de la dignidad humana para, en este caso, extender la titularidad del derecho al honor a colectivos de personas, afirmando así en su paradigmática STC 214/1991, de 11 de noviembre, FJ 8º), que “el odio y el desprecio a todo un pueblo o etnia... son incompatibles con el respeto a la dignidad humana”.

No obstante, en realidad, tanto en éstos como en otros casos análogos, es el carácter o la naturaleza misma del derecho fundamental en cuestión el que ha determinado autónomamente la solución al litigio, por lo que el recurso a un principio, externo al Derecho y de contenido tan impreciso como el de la dignidad de la persona, sólo cabe considerarlo a los meros efectos de reforzar la legitimidad de la decisión adoptada. No en vano, hasta ahora, y esto es importante subrayarlo, nunca el Tribunal Constitucional ha anulado una norma legal basándose, autónoma y únicamente, en el principio de la dignidad humana⁴⁰.

3 LA DIGNIDAD HUMANA COMO INSTRUMENTO PARA EL PLENO RECONOCIMIENTO Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS DE PRESTACIÓN Y LA CREACIÓN DE NUEVOS ESPACIOS DE LIBERTAD

La apelación al principio de la dignidad de la persona no se agota invocando su supuesta condición de fundamento de los derechos; sino que, también se produce a fin de contribuir a la definición y el reconocimiento de éstos, aun faltos de una eficaz y completa protección. Dicha invocación pretende, no sólo completar la caracterización y garantía de los llamados *derechos de prestación*, sino, también, alumbrar la creación o el descubrimiento de nuevos espacios iusfundamentales.

Así, en relación a los mencionados “derechos de prestación”, inspirados en los principios de “igualdad material” y de “justicia distributiva” (art. 9. 2 CE), en tanto que componentes esenciales de un Estado que se autocalifica como social y democrático de Derecho (art. 1. 1 CE), cabe recordar que los mismos se orientan a la consecución de un orden social mínimamente justo, en el que se pretende hacer realidad el propósito constitucional, enunciado en el Preámbulo, de asegurar a todos una “*digna calidad de vida*”⁴¹. De ahí que el Estado se dote de las competencias e instrumentos necesarios para satisfacerlos, en beneficio especial de aquéllos que, inicialmente, no se encuentran en situación de

40 Insiste en este extremo, A. Pascual Medrano, “La dignidad humana como principio jurídico...”, op. cit., págs. 322-326.

41 J. L. Cascajo Castro, “*La tutela constitucional de los derechos sociales*”, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1988, págs. 57 y ss. J. L. Prieto Sanchis, “Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, nº 22, 1995, págs. 9-57. También, J. Mª Porras Ramírez, “Caracterización y garantía de los derechos de prestación en el Estado constitucional”, en F. Balaguer Callejón (coord.), “*Derecho Constitucional y Cultura. Estudios en homenaje a Peter Häberle*”, Madrid, Tecnos, 2004, págs. 659-673.

acceder, por sí mismos, a los bienes y servicios que presuponen. Por tanto, el Estado habrá de intervenir adoptando cuantas medidas estime necesarias para asegurar, a los que las precisen o demanden, las “oportunidades de libertad”, esto es, las condiciones necesarias de existencia digna que no pueden alcanzar por sí mismos⁴².

Esto explica su complejidad estructural⁴³, que rehúye su caracterización unívoca como meros derechos de crédito, otorgantes de un título habilitante a su titular para exigir el cumplimiento de una prestación a quien resulte obligado a satisfacerla⁴⁴. Más allá de esto, muestran una singular dependencia de la organización del Estado, que ha de materializarlos, creando estructuras organizativas complejas, al tiempo que abre cauces de participación a los sujetos y colectivos interesados. De ahí la notable dualidad que muestran las normas que los expresan, desdobladas, por un lado, en la creación de ciertas posiciones jurídicas subjetivas de ventaja, con frecuencia determinadas de manera abstracta en favor de sus titulares, respecto, ya sea de los poderes públicos, ya de terceros; y, de otro, de garantías objetivas, de carácter institucional, que conllevan un aspecto ineludiblemente organizativo. Todo ello explica su naturaleza compuesta, subrayada por la inescindible relación que se afirma entre ambas dimensiones de los mismos⁴⁵.

Es así posible constatar cómo, en ocasiones, si bien las menos, las normas declarativas de los mismos reconocen facultades jurídicas subjetivas que permiten reclamar, de manera inmediata, intervenciones o prestaciones, suficientemente definidas e identificables, ya al Estado, ya, a instancias de éste, a los particulares⁴⁶. De este modo ocurre, excepcionalmente, con derechos de vocación tan distinta como son, respectivamente, los que habilitan para requerir una asistencia letrada gratuita (art. 24. 2 CE); o a exigir una enseñanza básica, obligatoria y sin costes (art. 27. 4 CE). La plasmación de los mismos en normas constitucionales directamente vinculantes, de eficacia *erga omnes*, al poseer los rasgos cualificadores característicos de los derechos fundamentales, supone dotarlos de la garantía de que su contenido esencial podrá ser aplicado, no sólo frente, sino, incluso, en ausencia del oportuno y, por lo demás, habitualmente necesario desarrollo legislativo.

42 E. Benda, “Der sozialen Rechtsstaat”, en J. Isensee y P. Kirchhof (Hrsg.), “*Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*”, Heidelberg, C. F. Müller, 1995, págs. 487-559; en especial, págs. 626 y ss.

43 M. A. Aparicio Pérez, “Sobre la estructura de los derechos en la Constitución española y otras acotaciones al respecto”, en Ibídem (coord.), “*Derechos constitucionales y formas políticas*”, Barcelona, Cedecs, 2001, págs. 43-92; en especial, págs. 70 y ss.

44 J. L. Cascajo Castro, “*La tutela constitucional de los derechos sociales*”, op. cit., págs. 67-68.

45 P. Häberle, “Grundrechte im Leistungsstaat” en “*Die Verfassung des Pluralismus. Studien zur Verfassungstheorie der offenen Gesellschaft*”, Regensburg, Athenäum, 1980, págs. 169 y ss.

46 A. Baldassarre, voz “Dirittisoziali”, en *Enciclopedia Giuridica Treccani*, Vol XI, Roma, 1989, págs. 1-34; en especial, pág. 30.

Sin embargo, lo normal es que no suceda así, al existir una evidente dificultad estructural, revelada en la mayoría de las normas que contienen a estos derechos, para hacerlos valer por sí mismos, con carácter previo a toda intervención parlamentaria de ordenación. Su incompleción deliberada, su apertura manifiesta, implica que, ordinariamente, expresen un programa constitucional, *prima facie*, de distribución de bienes y servicios, a veces muy rudimentario, que requiere una ineludible concreción, normalmente muy intensa, a cargo del legislador, que cuenta, a esos efectos, con un amplio margen de autodeterminación⁴⁷. Así, en la práctica, sólo a partir de sus regulaciones nacen pretensiones jurídicas bien determinadas e invocables ante los tribunales, como derechos subjetivos individuales, esto es, dando forma a auténticas “posiciones jurídicas prestacionales”, en sentido estricto⁴⁸. De ahí que quepa afirmar que es el legislador el máximo responsable de que los llamados derechos y principios rectores de carácter social, no considerados fundamentales, desplieguen toda su eficacia jurídica, merced a su desarrollo configurador. Eso explica su incardinación en expresos “mandatos constitucionales”, caracterizados por el hecho de que, en ellos, el fin o programa se sustrae a la plena libertad configuradora de los órganos políticos, siéndoles impuesto como algo que les vincula⁴⁹.

Y es aquí donde debe buscarse el respaldo de un haz de técnicas de realización y protección que hagan posible la materialización sustancial de tales derechos, reduciendo el amplio poder o margen de apreciación con que cuenta el legislador. A esos efectos, los principios y expectativas de intervención o prestación que en ellos se fundan, han de incitar actuaciones legislativas y administrativas que permitan la realización de los intereses legítimos, constitucionalmente protegidos, que tales normas expresan. Pero si tales desarrollos traspasan los límites predeterminados en la Constitución, efectuando un despojo del “mínimo existente”, dispuesto expresamente en la Norma Fundamental, cabrá promover la declaración de inconstitucionalidad tales normas, apelando al tenor literal de los mandatos que se contienen en la Constitución, combinados con la invocación del principio de dignidad humana⁵⁰. Así, en ciertas ocasiones, el supremo intérprete de la Constitución, al considerar la adecuación a aquélla de la normas legales de carácter tributario, las relativas al embargo de los bienes, o a la fijación de baremos indemnizatorios, ha

47 Constituyen, pues, en tanto que normas de principio, “mandatos de optimización”. Acerca de esta caracterización normativa, vid., R. Alexy, “*Theorie der Grundrechte*”, (Trad. Esp., op. cit., págs. 483 y ss.).

48 Así, J. J. Gomes Canotilho, “*Direito Constitucional e Teoria da Constituição*”, Coimbra, Almedina, 1999, págs. 444-446.

49 E. W. Böckenförde, “Die sozialen Grundrechte im Verfassungsgefüge” en “*Staat, Verfassung, Demokratie. Studien zur Verfassungstheorie und zum Verfassungsrecht*”, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1992, págs. 56 y ss.

50 E. Cordero Mendazona, “Reflexión general sobre la eficacia normativa de los principios constitucionales rectores de la política social y económica del Estado”, en *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 19, 1987, págs. 27-59; en especial, pág. 42.

venido a limitar el alcance de las mismas, afirmando la *necesidad de preservar un mínimo material que asegure la subsistencia vital de las personas*, esto es, su derecho a percibir una *“renta mínima de supervivencia”*, la cual deberá garantizarse, incluso, al deudor, por los motivos indicados (SSTC 113/1989, de 22 de junio, FJ 3º, 16/1994, de 20 de enero, FJ 4º, 181/2000, de 29 de junio, FJ 9º y 19/2012, de 15 de febrero, FJ 4º)⁵¹. De ese modo, se propicia que la actuación jurisdiccional se desarrolle conforme a criterios de razonabilidad, fundados en una *interpretación conjunta y material de los principios de igualdad y de dignidad de la persona, en tanto que expresivos de un genérico “derecho a una vida digna”*. Y todo ello por constituir tales “principios”, en palabras de J. J. Gomes Canotilho, “determinantes constitucionales heterónomos” que, al comprometer la acción del Estado y de los particulares, vinculan, limitándolos, tanto al legislador como al juez, según subraya la Constitución, en su art. 53. 3, y reitera, al efecto, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC 14/1992)⁵².

Así, es claro que cuando tales principios rectores de la política social y económica se contienen, ya en *“mandatos de legislar”*, entre los que cabe incluir a los autodenominados *“derechos”*, expresados en el Capítulo III del Título I de la Constitución, como los destinados a la protección de la salud (art. 43 CE), de acceso a la cultura (art. 44 CE); al disfrute de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (art. 45 CE); o al goce de una vivienda digna (art. 47 CE); ya en *“normas de igualdad”*, que conllevan, asimismo, una imposición de legislar inexcusable, como la que se dispone en el art. 39 CE, referido al derecho a la igualdad de los hijos ante la ley, con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil; o ya en efectivas *“garantías institucionales”*, como la que busca asegurar, en el art. 41 CE, a través de un régimen público de Seguridad Social, que exista una asistencia y prestaciones sociales suficientes, ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo; ha de entenderse que los mismos se erigen en canon o parámetro de validez de las normas legislativas que los desarrollan, las cuales cabe someter al control del Tribunal Constitucional.

Y en lo que a los órganos jurisdiccionales ordinarios se refiere, éstos llevarán a cabo los juicios de legalidad que se les susciten, de acuerdo con los desarrollos configuradores efectuados; elevando, en su caso, sus dudas al Tribunal Constitucional, cuando la ley que tengan que aplicar contradiga el contenido mínimo, constitucionalmente expresado, de esos derechos sociales⁵³, ligados, de tan estrecha forma, a las exigencias de justicia y solidaridad que los inspira, al tiempo que a la dignidad de la persona. Sin embargo, los particulares

51 M. A. Aparicio Pérez, “Ambigüedades normativas del concepto ‘dignidad de la persona’ en la Constitución española de 1978”, op. cit., pág. 28.

52 J. J. Gomes Canotilho, “Tomemos en serio los derechos económicos, sociales y culturales”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, nº 1, 1988, págs. 239-260; en especial, págs. 252-253.

53 J. Jiménez Campo, *“Derechos fundamentales. Concepto y garantías”*, Madrid, Trotta, 1999, págs. 131-132.

no podrán, a través del recurso de amparo constitucional, articular pretensión alguna de reconocimiento de uno de esos derechos, alegando directamente la Constitución. Lo veda expresamente el art. 53. 2 de la misma, al no extender a ellos este cualificado medio de tutela extraordinaria⁵⁴. No obstante, sí cabe su empleo excepcional, vinculando tales derechos sociales y principios rectores a los arts. 14 CE (igualdad) ó 24 CE (tutela judicial efectiva), siempre y cuando se supediten aquéllos a las peculiaridades del derecho fundamental en cuestión, cuya infracción se presupone que se habrá realizado por aplicación legal. Así, podrá el Tribunal Constitucional, en su caso, anular aquellos actos sin fuerza de ley que hubiesen dado lugar a la comisión de desigualdades, injustificadas e irrazonables, transgrediendo, al tiempo, un derecho de carácter social no fundamental, ligado al principio de dignidad de la persona; o hacer lo propio respecto de actos jurisdiccionales que afecten al derecho a la tutela judicial efectiva, imponiendo un determinado entendimiento de un precepto legal a partir de un derecho social considerado no fundamental⁵⁵.

B. Por otra parte, el principio de la dignidad humana también se vincula a la *creación o el descubrimiento de nuevos o emergentes espacios de libertad*, merecedores de la máxima protección jurídica. De ahí que, a menudo, se invoque a esos efectos, que no como fuente generadora de nuevos derechos. Y es que si se interpretara a modo de cláusula abierta, de la que los jueces pudieran derivar el reconocimiento de otros distintos a los efectiva y positivamente considerados como tales, estaríamos convalidando un proceso constituyente permanente, generador de inseguridad jurídica, además de lesivo de la propia normatividad constitucional⁵⁶.

Ciertamente, los cambios sociales y científicos acaecidos en las últimas décadas señalan la aparición de *nuevos escenarios de libertad, abiertos a la definición de derechos de nuevo cuño*⁵⁷. Eso explica el recurso frecuente a la dignidad humana, a fin de reforzar la garantía de la igualdad, insistiendo, primordialmente, en la necesidad de luchar contra formas inéditas de discriminación, que suscitan una creciente toma de conciencia. Así sucede en relación a las características genéticas, a la orientación sexual, o a fin de contrarrestar los obstáculos que impiden la realización efectiva de la igualdad entre hombres y mujeres. Asimismo, también suele apelarse a la dignidad humana para justificar la conveniencia de regular las nuevas formas de matrimonio o la figura del consentimiento informado, en tanto que complemento del derecho a la integridad física o corporal. También, se alude recurrentemente a la misma

54 J. Jiménez Campo, "Derechos fundamentales. Concepto y garantías", op. cit., págs. 123-125.

55 Reconociendo la complejidad de estos supuestos, cfr., J. R. Cossío Díaz, "Estado social y derechos de prestación", Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, pág. 272.

56 Advierte acerca de ese riesgo, A. Pascual Medrano, "La dignidad humana como principio jurídico...", op. cit. págs. 314 y ss.

57 R. Chueca, Rodríguez, "La marginalidad jurídica de la dignidad humana", op. cit., pág. 21.

a fin de promover la autonomía personal y la libre capacidad de decisión o disposición del individuo, explicando la importancia del llamado “testamento vital”, la conveniencia de regular la eutanasia y de asegurar los cuidados paliativos integrales, garantizando la plena dignidad en el proceso de la muerte. Del mismo modo, sucede en relación con las distintas facetas o dimensiones del derecho a la autodeterminación informativa o “habeas data”, como el “derecho al olvido”, que aspiran a preservar aspectos sensibles concernientes a la intimidad personal. Y, también, la dignidad humana sale a colación a la hora de fundamentar los derechos de los pacientes y usuarios de la sanidad pública; cuando se busca la materialización del derecho de acceso a la vivienda o al trabajo, y en las ocasiones en las que se afirma la necesidad de asegurar una renta básica que garantice unas condiciones de vida dignas a todas las personas que, a tenor de sus circunstancias económicas, la precisen⁵⁸.

Pero más allá de lo indicado, no cabe reconocerle a dicho principio potencial creativo alguno, que exceda al mero propósito de cohesionar el sistema de derechos reconocido, vinculándolo así a una imagen del ser humano, inserto socialmente, compatible con el modelo de Estado que establece la Constitución⁵⁹.

4 LA DIGNIDAD HUMANA COMO LÍMITE A LOS DERECHOS RECONOCIDOS

Finalmente, hay que hacer referencia al hecho de que el principio de la dignidad humana se emplea, también, si bien, habitualmente, de forma auxiliar o complementaria, para prohibir el desarrollo de actividades o conductas contrarias a determinados estándares sociales, justificando así la protección de una moral social o colectiva. La dignidad de la persona viene, de ese modo, a reforzar ese “orden público protegido por la ley” que, tan a menudo, limita el alcance de los derechos y libertades. En esas situaciones, recurriendo a dicho principio, se quiere, a veces, suplir la ausencia de previsión legal de límites expresos, aplicables proporcionalmente al caso concreto. Cuando así sucede su utilización ha de considerarse espuria. Otra cosa es que, mediante dicha categoría, se quieran reforzar argumentos tendentes a la aplicación de límites efectivamente previstos.

Así, cabe observar situaciones en las que la dignidad de la persona es invocada, a veces polémicamente, como límite al libre desarrollo de la personalidad (art. 10. 1 CE), en atención a la supuesta necesidad de garantizar

58 En España, los Estatutos de Autonomía de segunda generación han sido particularmente propensos al empleo del principio de la dignidad humana para hacer posible, en relación a las competencias con que cuenta la respectiva Comunidad Autónoma, el reconocimiento y la garantía efectiva de nuevos derechos sociales. Con carácter general, cfr., F. Balaguer Callejón (dir.), *“Reformas estatutarias y declaraciones de derechos”*. Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública, 2008, pássim.

59 P. Häberle, *“Das Menschenbild im Verfassungsstaat”*, Berlin, Duncker & Humboldt, 1988, pássim.

unas exigencias mínimas que hagan posible la convivencia comunitaria. Dicha circunstancia afecta, en especial, negativamente, a las minorías, víctimas, en este sentido, de la anacrónica resurrección del significado antaño atribuido, en los diversos ordenamientos jurídicos occidentales, a la moral pública. Por medio de la misma, se pretende así habilitar a los poderes públicos a fin de que puedan restringir la autonomía personal y el consiguiente despliegue de ciertos derechos, de modo no siempre justificado⁶⁰.

En este sentido, ha de denunciarse la subsistencia de preceptos legales, reveladores de una concepción de la dignidad humana, garante de una particular moral social, hoy cuestionada. Así, cabe constatar cómo no hay discusión jurídica en torno al aborto, el derecho a disponer de la propia vida, en referencia al suicidio y la eutanasia, o a la práctica de la libertad sexual, en lo que se refiere a la opción por el incesto voluntario o la prostitución voluntaria, entre otros temas a destacar, en la que no se invoque el principio de la dignidad humana con una intención claramente restrictiva de la libertad y autonomía personales.

Del mismo modo, las limitaciones que se quieren establecer a la libertad de expresión, criminalizando, por ejemplo, la ofensa a los sentimientos religiosos, no deja de suponer, a esos efectos, una manera subrepticia de perpetuar el delito de blasfemia, que cercena, a la postre, el desarrollo de aquel derecho fundamental, volviendo a convertir al Estado en brazo secular las confesiones. De igual forma, la prohibición del uso de un determinado vestuario, como el "burka", invocando, también, a esos efectos, el deber contraído por los poderes públicos de preservar la dignidad de la persona, amenaza el derecho fundamental a la propia imagen⁶¹.

Ciertamente, la identidad cultural de las minorías ha de ser respetada, ya que vivimos, de manera creciente, en sociedades multiculturales y, por ende, multiétnicas, en donde no cabe, por tanto, imponer concepciones de la moralidad pública asociadas a visiones ideológicas o confesionales parciales, antaño dominantes y aun puede que hegemónicas. Por tanto, ha de estimarse que el reconocimiento de las múltiples expresiones de la diversidad religioso-cultural no es contrario a la dignidad humana, a menos que ésta conlleve la pretensión de justificar salvedades en la interpretación y aplicación de los derechos fundamentales, que supongan una degradación de la consideración que ha de merecer toda persona, de conformidad con lo establecido estrictamente en la Constitución. En tales casos, si el propósito de los sujetos pertenecientes a esas minorías es obtener un trato diferenciado del común, que les autorice para

60 M. A. Presno Linera, "Dignidad humana y libre desarrollo de la personalidad", en R. Chueca Rodríguez (dir.), *"Dignidad humana y derecho fundamental"*, op. cit., págs. 361-393.

61 M. A. Cabellos Espiérrez, "Libertad de expresión y libertad religiosa: situaciones de conflicto y criterios para su tratamiento", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, nº 33, 2016, pássim, en prensa.

desarrollar conductas o prácticas lesivas de los derechos a todos reconocidos, el legislador ha de mostrarse intransigente, afirmando la igualdad básica en el ejercicio de todos los derechos declarados, al tiempo que hace valer los límites expresos que encuentran éstos a la hora de realizarse, circunstancia a la que no debe escapar sujeto o colectivo alguno⁶².

Ha de optarse, por tanto, por un modelo de convivencia social que, si bien reconozca el pluralismo y el consiguiente derecho a la diversidad, lo que comporta la admisión de sus legítimas manifestaciones asociadas, entre las cuales puede encontrarse, en principio, la del libre uso de signos religiosos, como el velo islámico en espacios públicos; por el contrario, impide o prohíbe aquellas otras que supongan, al amparo del supuesto derecho en cuestión, la transgresión de libertades fundamentales o principios constitucionales, indiscriminadamente reconocidos, que son expresión de la dignidad humana que la Constitución reconoce. De ahí que se sancionen penalmente las mutilaciones genitales, los matrimonios forzados o la práctica de la poligamia, y se rechace o no reconozca el repudio y los matrimonios de menores de edad, a menos que los contrayentes se encuentren emancipados o cuenten con la autorización del juez competente⁶³.

Asimismo, ha de advertirse que, en el ámbito biojurídico, esto es, en relación al tratamiento que se ha de dar, entre otras, a las técnicas de reproducción asistida, a la investigación con embriones y células madre o a la clonación humana, proliferan ciertamente, las situaciones nuevas, que plantean, tanto posibilidades desconocidas de ejercicio de los derechos, como amenazas poco ha insospechadas, que se hacen merecedoras, en todo caso, de regulación jurídica. En tales esferas, el recurso a la dignidad humana se observa constante y reiterado, vinculándose, más que al individuo, al ser o a la especie humana, como categoría abstracta y objetiva. De ahí que la dignidad de la persona se erija en última barrera, ligada al principio de precaución. Por eso, en vez de asociarse a la garantía de la autonomía y libertad personales, manifieste, con más frecuencia, una connotación, a menudo, tuitiva, protectora, cuando no prohibitiva de actuaciones, conductas o prácticas, restringiendo así la libertad personal, en aras de preservar bienes supuestamente comunes, garantizados con carácter general. De ese modo, se pretende justificar la intervención pública, en detrimento de la elección individual. En tales supuestos, la dignidad humana se emplea, en suma, como límite a la libertad científica e investigadora, de modo no siempre razonado, ni justificado. Y todo ello en aras de preservar “el natural devenir de la especie humana”. Por eso, constatada la inconsistencia e indeterminación que acompaña al manejo ordinario de la misma, a fin de evitar

62 J. M^a Porras Ramírez (coord.), *“Derecho de la libertad religiosa”*, Madrid, Tecnos, 2016, cuarta edición, pág. 21.

63 J. M^a Porras Ramírez (coord.), *“Derecho de la libertad religiosa”*, op. cit., pág. 22.

que se convierta en barrera o freno a la investigación y, consiguientemente, al progreso científico, ha de abogarse por que se contraiga a expresar la igual consideración que ha de merecer todo ser humano, vinculándose a un mandato efectivo de no discriminación. Así, partiendo de ese presupuesto mínimo inexcusable, el ordenamiento jurídico habrá de concretar en su catálogo de derechos el modo lícito de tratar a todo ser humano⁶⁴.

5 CONCLUSIONES

El empleo de una categoría moral, ajena al Derecho, como la de dignidad humana, se revela superflua cuando sólo sirve para que los operadores jurídicos la invoquen como mero refuerzo argumental de sus decisiones, más sin atribuirle eficacia resolutoria alguna. Aun así, la apelación a la dignidad humana puede ser de utilidad cuando contribuye al pleno reconocimiento de los denominados "derechos de prestación", habitualmente faltos de una garantía efectiva. O en las ocasiones en que ayuda a identificar o descubrir nuevos espacios de libertad. No obstante, su cara negativa aparece cuando se recurre a ella para restringir el alcance de los derechos, a fin de salvaguardar una particular moral social que se considera amenazada por el ejercicio de aquéllos. Esa condición de límite genérico, frecuentemente alegado, nos enfrenta al riesgo de distorsionar el sistema iusfundamental vigente. De ahí que urja determinar su exacto alcance, que no es otro que proclamar la igual consideración que merece todo ser humano, vinculada a un mandato efectivo de no discriminación. Ir más allá resulta incompatible con el modelo de democracia constitucional trabajosamente construido.

64 G. Arruego Rodríguez, "El recurso al concepto de dignidad humana en la argumentación biojurídica", en R. Chueca Rodríguez (dir.), *"Dignidad humana y derecho fundamental"*, op. cit., págs. 415-441