

DIGNIDAD DE LA PERSONA Y DERECHOS. LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *La persona y su dignidad.* 1. *Persona y persona jurídica.* 2. *La dignidad de la persona.* III. *La dignidad como fundamento de los derechos humanos.* IV. *El artículo 10 de la Constitución española de 1978.* 1. *La Ley para la Reforma Política.* 2. *Debates en el Congreso de los Diputados.* 3. *Debates en el Senado.* 4. *El texto final del artículo 10.*

I. INTRODUCCIÓN

Este trabajo representa un primer acercamiento al tema de la “dignidad de la persona”, que habrá de ser objeto de un análisis más profundo en un trabajo posterior. Hemos decidido referirlo al ordenamiento español, específicamente a la Constitución española de 1978, por el lugar y función que ocupa en su texto dicho concepto, en relación con los derechos fundamentales.¹

Desde que comenzamos nuestros estudios de derecho, hace ya algunos años, nos pareció fundamental elucidar cuál debe ser la posición del hombre ante el derecho y el Estado, así como la concepción de hombre sobre la cual se construyen los distintos sistemas jurídicos y doctrinas sobre el derecho.

Podemos afirmar que la historia del hombre es la historia de su búsqueda por dominar el universo, por lograr un lugar justo y adecuado para él en el mundo, en la sociedad en la que vive. Es una constante de la historia humana la idea del progreso, de ir siempre a más, en todas las áreas, y el derecho no puede ser una excepción. Como muestra basten tres ejemplos, literarios si se quiere, que nos presentan a ese hombre codicioso de sí mismo, de su lugar en el mundo.

Veamos primero la autodefensa de Antígona, cuando es descubierta dando prohibida sepultura al cuerpo de su hermano:

¹ Dentro de lo posible preferimos utilizar el término “derechos fundamentales de la persona”, en lugar del de “derechos humanos”, por considerar que es el que expresa de manera más acertada el contenido de los mismos; además de que es el que utilizan la Constitución y doctrina españolas.

Sí porque estas leyes no las promulgó Zeus,
 y la justicia,
 que habita con los dioses subterráneos
 no ha establecido estas leyes humanas.
 y no creo que tú, hombre mortal,
 puedas transgredir
 las leyes no escritas e inmutables de los dioses.
 No son de hoy ni de ayer
 no mueren: y nadie sabe de dónde salieron.²

Se apela aquí a un derecho superior y anterior al derecho positivo, ni siquiera a un derecho natural, más aún a un derecho divino, al cual el derecho positivo —las leyes humanas— habrá de ajustarse, para que merezca ser obedecido y considerado como justo. Aquí el hombre no acepta ser esclavo de las leyes de los hombres, aunque pueda serlo de las leyes de Dios. No obstante, esta defensa de Antígona representa los primeros intentos del hombre por enfrentarse a, y estar por encima del derecho positivo que lo rige.

Dando un salto histórico gigantesco, nos colocamos ahora en el siglo XVI, en la entonces recién conquistada isla americana de la Española, para presenciar uno de los reclamos más bellos y valientes en la historia a favor del hombre y del respeto que como tal merece. El protagonista es ahora un fraile dominico, fray Antón de Montesinos, quien al poco tiempo de haber llegado a esas tierras de misión a predicar el evangelio de Cristo, descubre los atroces crímenes contra la humanidad que se cometían en los naturales de aquellos lugares. Y decide así recriminar a las autoridades, que amparadas por la ley permitían ese tipo de actos, con su famoso sermón, en el que plantea tres fuertes interrogantes: “¿Estos no son hombres? ¿No tienen ánimos racionales? ¿No sois obligados a amallos como a vosotros mismos?”³

Aquí la visión del hombre ya es otra, distinta a la del mundo griego que vimos. Se considera que el hombre merece un respeto y un trato determinado por el solo hecho de serlo, se le está reconociendo su dignidad; en el pensamiento de fray Antón, por ser hijo de Dios, creado a imagen y semejanza del mismo. Porque no podemos negar que el cristianismo es uno de los promotores importantes en la historia de la lucha del hombre, por que se le reconozca su dignidad.⁴

² Sabine, George, *Historia de las ideas políticas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1954, pp. 33-34.

³ *Fray Antón de Montesinos*, México, UNAM, 1982, p. 24.

⁴ Cfr. González Pérez, Jesús, *La dignidad de la persona*, Madrid, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, 1986, pp. 33-41.

Pasemos ahora, dando una vez más un salto histórico de siglos, a nuestro mundo de hoy, para escuchar el crudo reclamo que el escritor colombiano Gabriel García Márquez pone en boca del pueblo chileno, pero que de la misma manera podríamos escuchar en cualquier rincón del mundo. "No nos importa la casa ni la comida, sino que nos devuelvan la dignidad...".⁵

Y este grito de reclamo se produce hoy, en las postrimerías del siglo XX, después de muchos siglos de lucha del hombre por reivindicarse a sí mismo cuando estamos a punto de celebrar el cuarenta aniversario de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, en la que se consagró a la dignidad del hombre como "fundamento de la libertad, de la justicia y de la paz del mundo".⁶ Creemos que es mucho lo que se ha logrado:

... el estado actual de cosas —dice Margarita González Pazos— responde a movimientos reivindicadores tan antiguos como el hombre mismo, y constituye sin lugar a dudas la más maravillosa herencia que nos dejan los hombres que nos precedieron de todas las épocas y de todas las edades, a saber, el resultado de sus luchas para lograr que al ser humano común se le reconociese su plena dignidad y, con ella el uso y goce de sus derechos, es decir, el acceso a la distribución de los valores individuales y sociales.⁷

Vivimos en un mundo en el que los derechos fundamentales, a los que Nino considera como "uno de los más grandes inventos de nuestra civilización",⁸ son una realidad cotidiana, tal vez demasiado cotidiana, e incluso vulgarizada y demagógicamente utilizada, tal como ha dicho el profesor Peces Barba:

El tema de los derechos fundamentales es tratado muchas veces, la mayor parte de las veces, desde una perspectiva ideológica, manipulando o enmascarando partes de la realidad, ocultando perspectivas y dimensiones imprescindibles, o intentando utilizarlo como arma arro-

⁵ García Márquez, Gabriel, *La aventura de Miguel Littin. Clandestino en Chile*, 2a. Ed., Madrid, Ediciones El País, 1986, p. 80.

⁶ "Preámbulo" de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948.

⁷ González Pazos, Margarita, "El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y la Carta Social Europea", *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, México, año I, núm. 1, enero-abril de 1986, p. 101.

⁸ Nino, Carlos Santiago, *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*, México, Editorial Paidós, 1984, p. 13.

jadiza contra el adversario político. Este tipo de discurso no es bueno para el esclarecimiento del concepto.⁹

Y es quizás por esa popularización de los derechos humanos, por ese usarlos como bandera política, que se ha tendido una barrera de humo para elucidar su fundamento y naturaleza, sin los cuales no es posible que su vigencia real y efectiva llegue a ser una realidad;¹⁰ mientras se le siga enmarcando en un discurso político, utilitarista y demagógico, que igual que propugna por defenderlos y respetarlos, puede señalar la conveniencia de violarlos y anularlos cuando así convenga a sus intereses (no resulta difícil escuchar a algún dictador militar sudamericano indicando la necesidad de exterminar a los comunistas, porque sostienen una doctrina que menosprecia al hombre y limita su libertad).

Por eso consideramos importante al respecto a la Constitución española de 1978, porque en ella los legisladores no se limitaron a hacer una hermosa declaración de derechos, estableciendo los mecanismos y procedimientos para garantizar su respeto, sino que fueron más allá estableciendo con precisión, su fundamento en el hombre mismo, como exigencias de la dignidad propia de la persona.¹¹

Comenzaremos el trabajo con algunas precisiones sobre los conceptos de persona y dignidad de la misma; para exponer después, brevemente, la fundamentación en la dignidad de la persona de sus derechos fundamentales, y terminar haciendo referencia al texto constitucional español.

Así, pues, aquí como nunca es aplicable la frase de Bertrand Jouvenel: "Lo que yo diga puede ser de muy poco valor, pero la materia de que hablo es de la mayor importancia".¹²

II. LA PERSONA Y SU DIGNIDAD

En este apartado abordaremos dos temas concretos: la distinción entre los conceptos filosófico y jurídico de persona, y la dignidad de la

⁹ Peces Barba, Gregorio, "Nuevas reflexiones sobre la teoría democrática de la justicia", *Anuario de Derechos Humanos* 2, Madrid, 1983, p. 333.

¹⁰ Aunque autores como Norberto Bobbio consideren que ya no es necesario indagar sobre el fundamento de los derechos humanos, en cuanto existe un consenso expresado en la Declaración Universal, las constantes violaciones son argumento más que suficiente para buscar tal fundamento. Cfr. Fernández, Eusebio, *Teoría de la justicia y derechos humanos*, Madrid, Editorial Debate, 1984, p. 82.

¹¹ Así lo expresa el artículo 10.1.

¹² Citado por Alzaga Villamil, Oscar, *Comentario a la Constitución española de 1978*, Madrid, Ediciones el Foro, 1978, p. 1.

misma. Daremos sólo unas breves ideas de cada uno de ellos, las que nos servirán de base para el desarrollo del apartado siguiente. Además de que nos parecen fundamentales en la temática general de los derechos fundamentales; como explica el profesor Legaz y Lacambra:

Tal vez es misión de la actual filosofía del derecho establecer de nuevo el vínculo entre el concepto de persona jurídica y la doctrina de los derechos humanos, ya que una y otra tienen su base en la personalidad ética del hombre... El derecho existe por causa del hombre. El hombre es anterior al derecho; éste ha de servir a aquél. Pero el hombre posee una dignidad propia, está llamado a dar forma a su vida responsable, por sí y para sí.¹³

Y adelantemos que la importancia que damos a estos conceptos, es porque estamos firmemente convencidos de que sin una clara exposición de los mismos, es imposible lograr una teoría consistente de los derechos del hombre, que posibilite su adecuada fundamentación y tutela.

1. *Persona y persona jurídica*

Cuando hablamos de la persona jurídica, o de la persona en su connotación jurídica,¹⁴ estamos aludiendo implícitamente a la existencia de otra noción de persona, previa a la jurídica y susceptible de recibir ese calificativo.¹⁵ Se trata de la noción filosófica de persona, distinta de la noción jurídica, aunque, sobra decirlo, ambas nociones hacen referencia a una misma realidad: el hombre.

Sabemos la desconfianza con que se mira hoy día a la metafísica, especialmente desde la ciencia del derecho; sin embargo, en esta materia es inevitable alguna incursión en su campo para saber lo que es la persona, ya que se trata de un concepto que hace referencia directa al ser del hombre,¹⁶ pues, como señala Javier Hervada, "La personalidad es una forma de ser del hombre, o sea, la intensidad de ser de la propia esencia humana".¹⁷

¹³ Legaz y Lacambra, Luis, "La noción jurídica de la persona y los derechos del hombre", *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, núm. 55, p. 35.

¹⁴ Nos referimos aquí al hombre, individuo, como sujeto de derecho, y no a las entidades colectivas, llamadas personas morales o jurídicas.

¹⁵ Legaz y Lacambra, Luis, *op. cit.*, p. 20.

¹⁶ *Cfr.* Hervada, Javier, *Introducción al derecho natural*, Pamplona, EUNSA, 1981, pp. 89-20.

¹⁷ *Idem*, p. 89.

Así pues, aunque los conceptos jurídico y filosófico de persona sean distintos, al hacer referencia a la misma realidad tienen una interdependencia, al referirse a una misma realidad. "Entre la persona humana y su noción jurídica existe tanto una relación de deber ser como un vínculo ontológico."¹⁸ Podemos adelantar que este vínculo significa que toda persona en sentido filosófico es también persona en sentido jurídico, como veremos.

El concepto filosófico es más amplio en su contenido, pues abarca a la persona en toda su realidad.¹⁹ Las dos notas distintivas de la persona en su acepción filosófica son:

a) *Totalidad*: la persona es un todo, cosa íntegra, conjunto, plenitud. La persona como todo abarca la naturaleza del hombre, sus principios individuales: su ser propio.

b) *Autonomía*: ese todo en que consiste la persona comprende la libertad e independencia, como propiedades de la naturaleza humana, parte fundamental del todo.

Ambas notas integran al ser completo y complejo que define la persona, por lo que deben estar siempre reunidas.

La persona es, en definitiva, un todo indivisible; un ser propio, dotado de libertad e independencia.²⁰

El concepto filosófico de persona designa lo que *es* el hombre. Como tal, el concepto "tiene un origen claramente cristiano",²¹ creado para explicar el dogma de la Trinidad, y de ahí ha trascendido a toda la filosofía de occidente, especialmente a la filosofía del derecho y al derecho mismo.

El concepto jurídico es más reducido, hace referencia a la autonomía, libertad y sociabilidad del hombre. "La persona jurídica es posible porque la persona humana posee una dimensión social."²² El derecho mismo existe porque el hombre tiene esa dimensión social; y si el derecho existe por el hombre, existe también para el hombre, único sujeto natural del derecho, por la autonomía e independencia que le son propias, por su capacidad para gobernar sus propios actos. "Las exigencias

¹⁸ *Idem*, nota 15.

¹⁹ Mientras que el concepto jurídico hace referencia únicamente a los aspectos del hombre que son relevantes para el mundo jurídico, esto es, únicamente en cuanto sujeto de derecho.

²⁰ Doral, José A., "Concepto filosófico y concepto jurídico de persona", *Persona y Derecho*, II, Pamplona, EUNSA, 1975, p. 116.

²¹ Legaz y Lacambra, Luis, *op. cit.*, p. 16.

²² *Idem*, p. 36.

objetivas de la naturaleza humana sitúan a la persona en el centro del orden constituyente que es el derecho”,²³ pues, “Por su naturaleza, la persona humana es precisamente el derecho”.²⁴ Así, el hombre es en sí mismo el criterio que permite valorar como justa o injusta a la norma jurídica.

El derecho positivo, como construcción cultural humana, tiene que —para ser eficaz, funcional y por supuesto justo— reconocer e incorporar esa realidad ontológica y moral del hombre. De otro modo será una construcción vacía, un edificio sin puertas ni ventanas, construcción inútil y que puede resultar peligrosa si quedamos atrapados en ella, ya que:

La personalidad, soporte de derechos y obligaciones, la aptitud para ser titular es, si se quiere, un “don” de la ley, pero de ninguna manera una “liberalidad del legislador, ya que a este le viene exigida su tutela por la naturaleza humana. La “causa onerosa” excluye el carácter de liberalidad, de “concesión gratuita”.²⁵

Por tanto, las normas no pueden negar el carácter de sujeto de derecho a ningún hombre, hacerlo implicaría un absurdo tan grande como que se le reconociera dicho carácter de sujeto de derecho a un perro o a una vaca. Pues el concepto jurídico de persona es puramente instrumental, técnico, que ha de conformarse con la realidad, no puede crearla.²⁶ Por eso la importancia de determinar “el significado y puesto de la persona”²⁷ en el sistema jurídico.

No obstante lo anterior, las normas jurídicas sí pueden establecer restricciones a la personalidad; esto incluso es común, según lo exigen las circunstancias históricas.

Por necesidad ontológica, la negación de la personalidad jurídica no puede ser más que una excepción. . . Pero la determinación del grado y modo de la personalidad es asunto de la política legislativa, en la que, como en toda política, las ideas de justicia se realizan tamizadas por las consideraciones de utilidad, de conveniencia y de seguridad.²⁸

Las normas jurídicas pueden restringir el ejercicio de derechos y libertades, siempre que la realidad así lo justifique, aunque no puedan ne-

²³ Doral, José A., *op. cit.*, p. 122.

²⁴ *Ibidem.*

²⁵ *Idem*, pp. 114-115.

²⁶ *Idem*, p. 114.

²⁷ *Idem*, p. 116.

²⁸ Legaz y Lacambra, Luis, *op. cit.*, p. 21.

garlas totalmente. Ejemplos hay muchos en nuestras normas vigentes: la restricción a las libertades de circulación y reunión en los estados de emergencia; la necesidad de acreditar la personalidad para poder intervenir en un procedimiento judicial, la prohibición a menores e incapaces de contraer obligaciones por sí mismos, etcétera.

Lo que no pueden hacer las normas, y por tanto los legisladores, es negar absolutamente la personalidad a ningún hombre, ni restringir el ejercicio de derechos y libertades sin justificación suficiente. Por esto, Legaz y Lacambra indica:

De todo lo dicho se desprende que hay un derecho absolutamente fundamental para el hombre, base y condición de todos los demás: el derecho de ser reconocido siempre como persona humana... Pero la persona humana posee también una dimensión social en la que tienen su ámbito las relaciones jurídico-normativas, a las que pertenece la personalidad jurídica; por eso es también un derecho fundamental del hombre el ser reconocido como persona jurídica.²⁹

2. *La dignidad de la persona*

Íntimamente ligada al concepto de persona va su dignidad, pues es su natural consecuencia, la implica: "... Se afirma el valor de la persona, y ese valor consiste por de pronto en ser más que el mero existir, en tener un dominio sobre la propia vida, y esta superación, este dominio es la raíz de la dignidad de la persona."³⁰

No obstante la opinión de algunos autores en el sentido de que "No parece pueda ofrecerse una definición de algo tan consustancial a la persona como es su dignidad",³¹ el mismo párrafo que acabamos de transcribir representa un buen acercamiento como lo es también el siguiente de Sánchez Agesta:

La dignidad es tanto como la excelencia o mérito de un ser y el decoro o respeto que se le debe por esta excelencia. Dignidad de la persona significa pues, lo que se debe a la persona en su calidad de tal, y si se quiere darle un sentido jurídico más idóneo, lo que es adecuado a la naturaleza misma del hombre como ser personal.³²

²⁹ *Idem*, p. 44.

³⁰ *Idem*, p. 19.

³¹ González Pérez, Jesús, *op. cit.*, p. 97.

³² Sánchez Agesta, Luis, *Sistema político de la Constitución española de 1978*, Madrid, 1980, pp. 77 y ss.

Es claro, pues, que la dignidad del hombre es el respeto, el trato que se le debe por ser exactamente eso: *hombre* (lo que por otra parte implica también deberes).

Pero, ¿por qué se *debe* ese respeto al hombre? Bajo la óptica cristiana, vigente durante muchos siglos de historia de la filosofía del derecho, la respuesta está en la dignidad que tiene el hombre en cuanto que es hijo de Dios, creado por Él a su imagen y semejanza, además de que fue redimido por Cristo hecho hombre. Por esto todos los hombres son iguales en dignidad, porque todos son igualmente hijos de Dios e igualmente fueron redimidos; así, se establece un fundamento de carácter teológico a los derechos fundamentales en general y a la igualdad como derecho en lo particular. Estas son ideas básicas de las corrientes iusnaturalistas cristianas en relación con los derechos fundamentales y su fundamento.³³

Pero no es esta la respuesta que nos sirve aquí, no porque la calificamos de falsa o cierta, sino porque rebasa nuestro campo de estudio y nuestras pretensiones, pues sólo sirve para los creyentes en Dios, en Cristo y en la ley eterna; y como no todo el mundo es creyente tenemos que buscar otro fundamento de la dignidad de la persona que sea satisfactorio para todos.

Creemos que este fundamento puede encontrarse en una característica propia de la persona: su autonomía tanto física como moral. No se trata de una idea nueva, representa una concepción del hombre que se formula ya con cierta solidez desde la Edad Media, época que fue cuna de tantas creaciones humanas aún vigentes especialmente en el campo de las humanidades.

Ni qué decir que todos los problemas de Europa, tal como hoy lo sentimos, se forman en el Medioevo: desde la democracia hasta la economía bancaria, desde las monarquías nacionales hasta las ciudades, desde las nuevas tecnologías hasta las rebeliones de los pobres... El Medioevo es nuestra infancia, a la que siempre hay que volver para realizar la anamnesis.³⁴

Esta dignidad, como consecuencia de la autonomía del individuo, o más concretamente fundada en la autonomía moral de la persona, en la moralidad innata del hombre, es la dignidad que aquí nos interesa.

Tal vez el primer autor que la concibe como tal es Pico de la Mirandola, quien pone ese acento en la libertad del hombre; para él el

³³ Cfr. González Pérez, Jesús, *op. cit.*, p. 21.

³⁴ Eco, Umberto, *Apostillas a El nombre de la Rosa*, p. 78.

hombre es opción, posibilidad de ser, el hombre tiene en él naturalmente la capacidad de ser lo que quiera ser, tiene una capacidad de ser casi infinita; esto es lo que distingue al hombre de las cosas o de los animales que están ya determinados por su propia naturaleza, programados; mientras que para Pico el hombre es esencialmente posibilidad, no sólo de obrar, sino de ser. Pero la dignidad no está sólo en esa capacidad de ser y de obrar; para Pico, dignidad es capacidad o posibilidad de ser mejor, de superarse, de lograr un *ser* mejor, de obrar lo bueno, el fin que a cada uno corresponde.

Es en definitiva, el programa moral, de conducta, de empleo de la libertad, el que tiene ante los ojos Pico cuando traza como realizable el mejor destino humano. Si lo maravilloso es en el hombre el poder ser lo que quiere, su libertad, en definitiva, lo grande y la dignidad suya estará sólo en realizar libremente y por su propia opción el único camino que le hace ser a plenitud hombre.³⁵

Esta dignidad moral implica en sí misma un comportamiento conforme con ella. Es el demostrar que se la posee, al hacer uso de la voluntad y autonomía al elegir; al reclamar nuestros derechos cuando éstos son vulnerados,³⁶ en fin, en exigir el lugar que nos corresponde en la sociedad y el trato que merecemos, acorde con nuestra dignidad.

Esta idea es recogida en autores como Ernst Bloch, para quien . . . la voluntad es el carácter genérico del hombre y la razón misma sólo la regla eterna de aquélla. Justamente por ello, no hay nada más indigno del hombre que tener que sufrir la fuerza, ya que la fuerza lo elimina. Quien nos hace fuerza pone en tela de juicio nada menos que nuestra humanidad.³⁷

(¡Y aún hay quienes quieren ver en lo coactivo la nota característica esencial del derecho!)

La dignidad es un atributo de todos y cada uno de los hombres, la *humanidad* es una y todos la poseemos en igual medida, sin importar el color, la raza, el sexo, las propias capacidades, la situación económica y social, etcétera. Es dignidad igual de todos los hombres.

³⁵ Martínez Gómez, José Luis, en "Introducción" a Pico de la Mirandola, *De la dignidad del hombre*, Madrid, Editora Nacional, 1984, p. 56.

³⁶ Cfr. Melden, A. I., *Los derechos y las personas* (trad. de Celia Haydée Pasche-ro), México, Fondo de Cultura Económica, 1980, pp. 57-58.

³⁷ Bloch, Ernst, *Derecho natural y dignidad humana* (trad. de Felipe González Vicen), Madrid, Aguilar, 1980, p. XII.

La igualdad, por tanto, no como derecho (en la que no creemos) sino como forma de ser de los derechos, está implícita en la dignidad. Dignidad que no se origina en la distinción, sino en la participación en una nota común. Todos participamos en esa dignidad, que así entendida no admite discriminaciones.³⁸

Esta dignidad tiene implícitos los derechos fundamentales, como concreciones de la autonomía moral del individuo, que por tanto deben tutelarse por las normas jurídicas. Implica además, como explicita Bloch, unas determinadas condiciones materiales de vida:

De tal suerte que ni la dignidad humana es posible sin la liberación económica, ni ésta, más allá de los empresarios y obreros, sin la gran cuestión de los derechos del hombre. Ambas cosas no tienen lugar automáticamente en el mismo acto, sino que están condicionadas recíprocamente, con un *prius* económico y un primado humanista. No hay una instauración verdadera de los derechos del hombre sin poner fin a la explotación, no hay verdadero término de la explotación sin la instauración de los derechos del hombre.³⁹

Como se desprende del texto, Bloch concibe el desarrollo de esas condiciones de vida dentro de los derechos económicos, sociales y culturales, que hoy día, aún en desarrollo, intentan tutelar esa faceta de la dignidad de la persona. Sin olvidar el derecho a una vida digna, o conforme con la dignidad de la persona, que, dicho sea de paso, concebimos más bien como la conjunción de todo un haz de derechos. Lo contrario implicaría reducir la dignidad a su magnitud puramente material.

III. LA DIGNIDAD COMO FUNDAMENTO DE LOS DERECHOS HUMANOS

A partir del momento en que la evolución del derecho permitió establecer el marco conceptual de los derechos fundamentales (esto es, con la formulación del concepto de derecho subjetivo, la transformación del derecho-norma en derecho-facultad del sujeto,⁴⁰ gracias a los desarrollos del derecho natural racionalista, muy especialmente a la doctrina protestante),⁴¹ no dejan de sucederse las formulaciones y declaraciones

³⁸ Cfr. González Pérez, Jesús, *op. cit.*, p. 82.

³⁹ Bloch, Ernst, *op. cit.*, pp. X-XI.

⁴⁰ Fernández, Eusebio, "El problema del fundamento de los derechos humanos", *Anuario de Derechos Humanos 1981*, Madrid, 1982, pp. 82-84.

⁴¹ Puede verse al respecto el estupendo libro de Peces Barba, Gregorio, *Tránsito a la modernidad y derechos humanos*, Madrid, Editorial Mezquita, 1982.

de las mismas, incluso en textos constitucionales; pero, nos dice el profesor González Pérez,

... lo que no aparece es el porqué de estos derechos, su fundamento, su razón de ser, su origen y razones trascendentes. Se tiene la impresión de que existen porque así lo han decidido los votos mayoritarios de los representantes de los Estados en un organismo internacional, o de los miembros de un Parlamento, o de los congresistas de un partido político.⁴²

Y cabe preguntarnos, legítimamente, si no es ésta la causa de su falta de vigencia.⁴³

Recordemos que la firma de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre se logró no obstante que los Estados no pudieran estar de acuerdo en el porqué, en el fundamento de esos derechos que estaban reconociendo.

Creemos que la fundamentación de estos derechos es un problema a causa de las pugnas ideológicas y filosóficas entre las distintas corrientes que han pretendido fundamentarlas, pero en un marco en el que se pretende hacer prevalecer la propia forma de pensar, más que lograr una adecuada fundamentación e impulsar la vigencia de estos derechos. El problema de la vigencia de estos derechos es evidentemente político, y esto ha influido también las doctrinas sobre ellos. Creemos que es el momento de intentar una fundamentación más orientada a servir a los derechos humanos que a las ideologías, de unir fuerzas, más que dividir las, para encontrar bases objetivas que impulsen el desarrollo del hombre mismo.

En primer lugar, está la tradicional polémica entre iusnaturalismo y positivismo. No entraremos en ella. En principio creemos que desde la óptica positivista radical es imposible intentar una fundamentación de los derechos humanos, pues se niega cualquier objetividad en los valores; como señala Pérez Luño: "Es evidente, en cualquier caso, que a partir de los presupuestos no cognoscitivistas, desde los cuales el positivismo enfoca el problema de los valores éticos, jurídicos y políticos, resulta imposible fundamentar los derechos humanos."⁴⁴

⁴² González Pérez, Jesús, *op. cit.*, p. 13.

⁴³ Recordamos de nuevo la opinión de algunos autores que consideran superado el problema del fundamento de los derechos humanos, *vid supra*, nota 10.

⁴⁴ Pérez Luño, Antonio E., *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*, Madrid, 1984, p. 136.

Y por el contrario, se trata de una postura filosófica, que radicalizada, puede contribuir a la realización por parte del poder de verdaderas monstruosidades.

La fundamentación positivista... que identifica lo justo con lo acorde con la regla de derecho y lo injusto con lo contrario a la regla, conducirá al concepto de los derechos fundamentales, a una prolongación de la voluntad del poder.

El derecho fundamental será tal, sólo porque así lo decide el poder soberano al establecer las reglas del derecho positivo. Esterilizar judíos, silenciar y matar al heterodoxo y al disidente pueden ser un derecho fundamental de los acordes con el poder, en este planteamiento.⁴⁵

Con esto no queremos expresar que la óptica positivista sea excluida del tema de los derechos fundamentales, sino únicamente que desde ella no es posible su fundamentación. Sin embargo, el enfoque positivista nos será muy útil al abordar el estudio de las normas que contienen derechos fundamentales, para lo que podríamos llamar el derecho positivo de los derechos fundamentales.

Tampoco nos sirve aquí, como ya señalamos antes, un iusnaturalismo religioso o teocrático, que termine apoyándose en datos aportados por la fe, necesitamos encontrar un fundamento objetivo y racional. "Tan sólo si se parte de que puede existir una base racional para los valores éticos, jurídicos y políticos... cabe construir una adecuada fundamentación de los derechos humanos."⁴⁶

Un buen intento es el iusnaturalismo racionalista, en cualquiera de sus dos vertientes: la ontológica, que considera a los derechos humanos como derechos naturales anteriores y superiores al derecho positivo, que está obligado a reconocerlos, como fundados en la ley natural y por tanto universales y permanentes; y la deontológica, para la que los derechos fundamentales serían principios jurídicos suprapositivos fundados en la naturaleza humana, y por tanto también universales y permanentes.⁴⁷

Opuesta al iusnaturalismo se encuentra la fundamentación historicista, para la cual los derechos humanos no son sino meros desarrollos históricos.

⁴⁵ Peces Barba, Gregorio, "Nuevas reflexiones sobre la teoría democrática de la justicia", *Anuario de Derechos Humanos* 2, *cit.*, p. 336.

⁴⁶ *Idem*, nota 4.

⁴⁷ *Cfr.* Fernández, Eusebio, "El problema del fundamento de los derechos humanos", *cit.*, pp. 86-87.

Las diferencias con la fundamentación iusnaturalista son claras:

1. En lugar de derechos naturales, universales y absolutos, se habla de derechos históricos variables y relativos.

2. En lugar de derechos anteriores y superiores a la sociedad se habla de derechos de origen social (en cuanto que son resultado de la evolución de la sociedad).

... por tanto, "La temática específica de los derechos humanos estará en función de los valores constituidos en una comunidad histórica concreta y de los fines que ella misma pretende realizar, siempre que se respete como principio ineludible la propia esencia de la dignidad de la persona humana como el fin de sí misma, pues de otra forma no podríamos hablar del 'hombre', sino de cualquier otra cosa, aunque sea justa y útil".⁴⁸

Esta postura tiene como base la satisfacción de las necesidades humanas y la conciencia moral de la sociedad en los momentos históricos concretos.

Como vemos, ambas concepciones (iusnaturalismo e historicismo) enfrentan problemas difíciles de superar y que contrastan con la realidad; el iusnaturalismo por la inmutabilidad de los derechos, y el historicismo justamente por lo contrario.

Ante esto surge otro intento de fundamentación que pretende superar la contradicción entre ambas doctrinas: es la fundamentación ética, apoyada en la dignidad del hombre y en su capacidad moral. Parte de la idea de que los derechos fundamentales son inicialmente derechos morales que resultan ser exigencias éticas para el derecho. Recordemos que moral y derecho, aunque distintos en su objeto no son contrarios, se complementan, además de que ambos presuponen valores.⁴⁹

La teoría se centra en que en la dignidad de la persona están implícitos valores, racionales y objetivos, que los hombres poseen por el hecho de ser hombres, de participar de la humanidad; estos valores representan exigencias para el derecho, o más bien exigencias éticas del hombre en sociedad y que el derecho debe escoger. Estas exigencias no son absolutas sino históricas, en cuanto que requieren adaptación a las circunstancias concretas. Sin embargo, existe un grupo de ellas, un núcleo fundamental, que tiene permanencia, aunque las circunstancias varían estas exigencias siempre se manifiestan de la misma manera. Un ejemplo es el derecho a la vida, y algunos otros más.

⁴⁸ *Idem*, pp. 92-93.

⁴⁹ En *idem*, se recoge de forma espléndida el desarrollo de esta doctrina.

De este modo, con la posibilidad de captar objetivamente estas exigencias de la dignidad se construye un sistema de derechos fundamentales, como derechos morales reconocidos por el derecho, y que ya después son consignados, protegidos y garantizados por la técnica jurídica en normas.

De la dignidad humana se derivan unos valores que han de fundamentar los distintos derechos humanos. Estos valores son la seguridad, la libertad, y la igualdad.

El valor "seguridad" fundamenta los derechos personales y de seguridad individual y jurídica, el valor libertad fundamenta "los derechos jurídico-políticos" y, finalmente, el valor "igualdad" fundamenta los derechos económico-sociales y culturales.⁵⁰

Ésta, creemos, es la doctrina sobre la que se construye el sistema de protección de derechos fundamentales de la Constitución española de 1978, que tiene como base la dignidad de la persona, consignada en el artículo 10.

IV. EL ARTÍCULO 10 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

Como antes indicamos, el artículo 10 de la Constitución española es la clave del sistema con que se pretenden reconocer y proteger los derechos fundamentales en el orden jurídico español.

En este apartado presentaremos el proceso que llevó a la concepción de dicho artículo, comenzaremos desde la ley que da inicio al proceso de creación de la Constitución pasando por los debates de diputados y senadores, hasta llegar al texto final que conocemos.

1. *La Ley para la Reforma Política*

La Ley 1/77, de 4 de enero de 1977, para la Reforma Política es un documento breve, concreto, claro, preciso e instrumental, en el que se sientan las bases del proceso de elaboración de la nueva Constitución española; y con ella de todo un nuevo sistema político y jurídico adecuado a la nueva realidad que se fraguaba en España. Dadas las características de la Ley, resulta especialmente interesante el artículo 10. en su apartado I: "La democracia, en el Estado español, se basa en la supremacía de la Ley, expresión de la voluntad soberana del pueblo.

⁵⁰ *Idem*, p. 108.

Los derechos fundamentales de la persona son inviolables y vinculan a todos los órganos del Estado.”

Se trata de la única parte del texto de la Ley que no hace referencia a aspectos puramente formales y de procedimiento, sino que toca fondo en el contenido material que habría de tener esa reforma política que se estaba iniciando. Constituyen estos dos cortos párrafos los principios que habían de informar a todo el sistema jurídico-político español que se estaba gestando.

Al leer el primer párrafo que transcribimos, no puede uno evitar cierta preocupación, en cuanto se consigna un imperio de la ley como expresión de la soberanía popular; donde la democracia fácilmente puede transformarse en demagogia, en asambleísmo tiránico.

Sin embargo, toda preocupación se disipa al leer el segundo párrafo de este apartado, donde se establece, como claro límite a esa posible tiranía de la ley, la inviolabilidad de “los derechos fundamentales de la persona”, y se señala además la vinculación a estos derechos a que quedan sometidos los órganos del Estado, obligados a su respeto y tutela.

Al leer en el párrafo transcrito que “los derechos fundamentales de la persona son inviolables”, nos da la impresión de encontrarnos, como tantas veces en esta materia, ante una afirmación gratuita, y de inmediato nos surgen dos preguntas claves: ¿cuáles son esos derechos fundamentales? y ¿por qué son inviolables? Son dos preguntas que se dejan ahí para que el legislador constituyente las responda en el texto de la Constitución. Y el Constituyente español respondió indicando —en el artículo 10— que son aquellos derechos inherentes a la dignidad de la persona, y que son inviolables precisamente por eso, porque corresponden a ese núcleo intocable de la persona, al que ha de servir el Estado y el derecho, y sin el respeto del cual no son posibles el orden político y la paz social, esto es, la vida en sociedad.

2. Debates en el Congreso de los Diputados

El artículo que nos ocupa, el 10, no tenía en el anteproyecto de Constitución, ni el mismo numeral ni el mismo contenido con el que ha quedado plasmado en el texto constitucional, de ahí que nos interese seguir el proceso de su elaboración, con las propuestas de enmienda y discusión de las mismas, para conocer la intención y motivaciones del legislador.

Dicho artículo aparecía en el anteproyecto bajo el numeral 13, y como el primero del capítulo 2 (“De las libertades públicas”) del título II “De los derechos y deberes fundamentales” (el capítulo 1 trataba “De

los españoles y los extranjeros”), con el siguiente texto: “La dignidad, los derechos inviolables de la persona humana y el libre desarrollo de la personalidad, son fundamento del orden político y de la paz social, dentro del respeto a la ley y a los derechos de los demás.”⁵¹

Originalmente, el texto no daba una fundamentación a los derechos humanos que justificara la inviolabilidad y carácter de fundamento social que se les atribuía. Se limitaba a consignar unos principios llamados a iluminar el resto del ordenamiento jurídico; pero sin justificar el valor que se les atribuía, y por su ubicación eran minusvaloradas dentro del sistema, al grado de que algunos legisladores propusieron su eliminación, por considerar superfluas las declaraciones de este tipo en un texto constitucional.

El Grupo Parlamentario Socialista fue el único que respecto al artículo que nos ocupa presentó un voto particular a la ponencia del anteproyecto, en el sentido de que se cambiara la frase “... del orden político y de la paz social...” por “... del orden político y social”. Resulta curioso que sea el Grupo Socialista el que presentara este voto que después sostuvo como enmienda, pues a todas luces nos parece reaccionario y contrario a los principios de ese partido, ya que es claro que durante la dictadura en España hubo orden político y social; porque el orden se puede imponer por la fuerza. Pero es claro que en esa época no hubo paz social, que implica una sociedad armónica, sí con una dialéctica interna, pero con una dialéctica sana, abierta al diálogo y al progreso, donde caben perfectamente las reivindicaciones de clase (que son las que preocupaban a los socialistas); y no su negación en una sociedad dividida y enfrentada por irresolubles obstáculos, y ordenada por la fuerza y el temor.

Presentaremos ahora las propuestas de enmienda que se presentaron, algunas de simple estilo, otras en el marco de una propuesta general de reforma, y, finalmente, otras más que buscaban diseñar el sistema de protección de los derechos fundamentales que habría de instaurarse con la nueva Constitución.

⁵¹ *Constitución española. Trabajos parlamentarios*, ed. preparada por Fernando Sainz Moreno, Madrid, Cortes Generales, Servicios de Estudios y Publicaciones, 1980, cuatro tomos. Todos los datos y transcripciones que se consignan en este capítulo, en relación con los trabajos parlamentarios de la Constitución española de 1978, los hemos obtenido de esta edición, por lo que en adelante nos abstendremos de hacer las citas para referirnos a ella, ya que los datos que damos sobre cada una de las enmiendas en el propio texto son suficientes para ubicarlas en la obra general.

A. Enmienda número 2

Firmada por Antonio Carro Martínez del Grupo Parlamentario de Alianza Popular;⁵² presentaba la propuesta de cambio a diversos artículos bajo la siguiente justificación:

El proyecto de Constitución representa un trabajo muy meritorio por parte de la Ponencia que lo ha elaborado. Sin embargo, el texto es demasiado largo y "rígido". En la presente fase de transición hubiera sido más pragmático un texto mucho más breve y flexible. Ahora bien, el diputado que suscribe valora debidamente el hecho de que el proyecto se haya redactado mediante amplio consenso entre los diversos partidos, y a fin de respetar ese consenso o no se formula ninguna enmienda a la totalidad, pero se recaba apoyo para cuantas iniciativas tiendan a recortar y flexibilizar el proyecto.

Así, con la intención de que el texto sea más breve y flexible, propone el siguiente, para el artículo que nos ocupa: "Las libertades públicas, dentro del respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social."

Parece ser que para este diputado resultaban ociosas y rígidas las menciones a la dignidad de la persona, a los derechos inviolables y al pleno desarrollo de la personalidad; o las considera incluidas en el concepto de libertades públicas. Pero esto no es así, las libertades públicas sólo hacen referencia a eso, a las libertades, y no incluyen a los derechos que a este diputado le sobran en la redacción original. La verdadera intención del diputado queda clara más adelante, cuando propone, también para hacer más breve y flexible el texto, la eliminación del artículo en el que se consagran los derechos a la vida y a la integridad corporal.

B. Enmienda número 3

Suscrita por Gonzalo Fernández de la Mora, también de Alianza Popular, y propone escuetamente que: "Debe suprimirse porque no establece ningún derecho y es una definición sobre materia no constitucional."⁵³

⁵² Incluimos el partido al que pertenecen cada uno de los diputados que firman las enmiendas, pues es una guía sobre la ideología que subyace en cada propuesta.

⁵³ Estas propuestas nos recuerdan los debates en nuestro Constituyente de 1916-1917, en los que, con la derrota de las posiciones conservadoras, se incluyeron en un texto constitucional, por primera vez en la historia, los derechos sociales.

Es verdad la primera afirmación que hace el señor diputado: "no establece ningún derecho", pero esto no quiere decir que sea superfluo o materia no constitucional. O acaso no son materia constitucional los principios que por decisión soberana del pueblo han de regir su vida social. Cuanto más que por su ubicación en el proyecto de texto es claro que la ponencia pretendía fundar con él los derechos que a continuación consignaba. Que la redacción original no fuese tal vez del todo clara no quiere decir que hubiese que desecharlo, sino depurarlo y reubicarlo, como se hizo, para que de su correcta redacción y atinada ubicación se desprendiera claramente su función.

C. *Enmienda número 64*

Presentada por Francisco Letamendía Belzounce, diputado de Euskadiko Eskerra, que no tiene mayor importancia, en cuanto se limita a adherirse al voto particular al proyecto, presentado por el Grupo Socialista, y que ya comentamos antes.

D. *Enmienda número 112*

Suscrita por el Grupo Parlamentario de la Minoría Catalana, proponía el siguiente texto para el artículo: "La dignidad, los derechos inviolables de la persona y el libre desarrollo de la personalidad son fundamento del orden político y social, dentro del respeto a la ley y a los derechos de los demás."

Y la justificación señalando que no les parecía la expresión paz social como "la más acertada" (por cierto que sin indicar cuál sí les parecía más acertada), además de que la consideraban incluida en el concepto de orden político y social.

Esta propuesta de enmienda no tuvo mayor relevancia, e incluso finalmente fue retirada por coincidir en lo esencial con la enmienda que en seguida veremos.

E. *Enmienda número 336*

Es la presentada por el Grupo Socialista, y que, supuestamente fundada en principios de economía legal y legislativa, mutilaba el texto original, considerando que lo demás era superfluo, proponía el siguiente texto: "La dignidad, los derechos inviolables de la persona humana y el libre desarrollo de la personalidad son fundamento del orden político y social."

Como vemos, no es sino la presentación como enmienda del voto particular del mismo Grupo Socialista que antes comentamos.

F. Enmienda número 587

Firmada por los diputados Antonio Rosón Pérez y José María Pardo Montero, de la Unión de Centro Democrático. Aunque esta enmienda no haya tenido mayor importancia, incluso fue considerada decaída, es interesante transcribirla, lo mismo que su motivación por el sentido que da a los conceptos que en el texto final serán la base del sistema de protección.

Se propone el siguiente texto: "Los derechos individuales de la persona humana, su dignidad y el libre desarrollo de la personalidad son inviolables y fundamento del orden jurídico y de la paz social."

Y la motivación es la siguiente: "Se sustituye el vocablo 'inviolables' por 'individuales', tanto por ser esta última la expresión tradicional, como por acomodarse mejor al haz de derechos naturales e innatos —anteriores al Estado— que corresponden al hombre como persona, reafirmando, por otra parte, que tales derechos son inviolables."

Es claro que el sentido del cambio del adjetivo a los derechos de inviolables e individuales, corresponde a la intención de diseñar un sistema de protección de derechos fundamentales claramente individualistas, y en el que los derechos sociales, o con un contenido de carácter más social que individual, resultarán más vulnerables. Lo que como veremos no sucedió con el texto final.

G. Enmienda número 707

Suscrita por Marcelino Camacho del Grupo Parlamentario Comunista, que propone la sustitución, al final del artículo, de la expresión "paz social" por la de "convivencia social", para "Evitar el sentido limitador que el concepto sustituido tendría en los supuestos de una convivencia social que hubiera perdido su dimensión pacífica".

La intención de la propuesta es clara: dar cabida al, hoy claramente superado, concepto de lucha de clases marxista, que es fundamental en la plataforma ideológica de los partidos comunistas. La propuesta lógicamente no prosperó.

H. *Enmienda número 736*

Presentada por José Miguel Ortí Bordás de la Unión de Centro Democrático, que propone el siguiente texto: "La dignidad, los derechos individuales del hombre y el libre desarrollo de su personalidad son fundamento del orden político y de la paz social."

Bajo la siguiente justificación:

Aparte de la cuestión de mero estilo que la enmienda plantea, se propugna la supresión del inciso final de este artículo, que resultaría necesario en caso de una declaración de derechos (artículo 2,1 de la Ley Fundamental de la República Federal Alemana), pero no en el caso que nos ocupa, en donde lo que se pretende es explicitar los fundamentos del orden político y de la paz social únicamente.

Parece ser que el diputado no se dio cuenta de que el artículo en cuestión, por su ubicación (inicialmente no exacta) estaba llamado a ser el prólogo a esa declaración de derechos. Sin embargo, resulta interesante la propuesta en cuanto se acerca bastante a la redacción final del primer apartado del artículo.

I. *Enmienda número 777*

Firmada por Rafael Arias Salgado de la Unión de Centro Democrático. Se trata de una propuesta sumamente interesante, en cuanto propone la redacción de un artículo totalmente nuevo y que habla de sustituir los capítulos 2, 3 y 4 del título II del proyecto. El texto propuesto es el siguiente:

La Constitución incorpora y reconoce solemnemente los derechos definidos en los siguientes textos internacionales:

a) La Declaración Universal de los Derechos del Hombre, de 10 de diciembre de 1948.

b) La Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950.

c) El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, promovidos por las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966.

d) El Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, promovidos por las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966.

e) La Carta Social Europea de 18 de octubre de 1961.

En caso de formulaciones distintas; prevalecerá la posterior sobre la anterior.

La propuesta lógicamente no prosperó, adolecía de un gran desconocimiento del contenido y procedimientos del derecho internacional, que la hacían del todo inviable. En primer lugar no reparaba en si los textos internacionales que contenía habían sido firmados y ratificados por España.

No tomaba en cuenta la muy genérica e imprecisa redacción que suelen tener los textos de derecho internacional, debida por una parte a que no van dirigidas a normar la actividad de individuos, sino de Estados, y por otra a la necesidad de lograr consenso entre las naciones, como señala el profesor Enrique P. Haba:

Es verdad que una declaración como la de 1948, por su enumeración indiscriminada que formula y por su nivel general de imprecisión, es apta para justificar interpretaciones simplistas. Estando a ella, sería difícil mencionar algún derecho, sea real o hipotético, que al fin de cuentas no pudiera caer dentro de la categoría de los propiamente "humanos". Por cierto, si derecho humano es todo eso, el concepto desemboca en un mar sin fondo. Se trataría, en efecto, de una concepción no menos fantásica e inútil que, en definitiva, no permite distinguir nada de nada. Después de todo, nada hay que no sea un poco "humano".⁵⁴

Este tipo de lenguaje es el adecuado para el derecho internacional, por sus características propias, que lo hacen ser muy diferente del derecho constitucional. Es un derecho cuya aplicación es generalmente subsidiaria (al menos en materia de derechos fundamentales) y no inmediata y directa como sucede con las normas constitucionales, que por tanto requieren de un lenguaje preciso y adecuado técnicamente, muy poco parecido al que se usa en los textos internacionales.

También se presentarían graves problemas en relación con la garantía y tutela de los derechos, así como para cumplir con una debida publicidad de la ley, ya que la modificación de los textos internacionales sale del control soberano del Estado.

No obstante lo anterior, creemos que esta propuesta de enmienda sí fue el germen del segundo párrafo del artículo tal y como quedó finalmente, pues destacó la preocupación de vincular el sistema de protec-

⁵⁴ Haba, Enrique P., "¿Derechos humanos o derecho natural?", *Anuario de Derechos Humanos* 2, cit., p. 217.

ción de los derechos que se estaba estableciendo con los sistemas internacionales que geográficamente corresponden a España.

J. *Enmienda número 779*

Presentada también por la Unión de Centro Democrático, es asimismo una propuesta interesante, en cuanto no se limita a establecer algunas modificaciones de estilo, sino que, con una redacción totalmente nueva del artículo, que incluye el texto del anteproyecto, plantea un tratamiento totalmente diferente de la materia, como podemos apreciar en el texto de la propuesta.

1. Los poderes públicos y los ciudadanos están sujetos a la Constitución y al ordenamiento jurídico, cuyos valores superiores son la libertad, la justicia y la igualdad.

2. La dignidad, los derechos del hombre y el libre desarrollo de la personalidad son fundamento del orden político y de la paz social.

3. Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que aquellos valores sean efectivos, remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, y facilitar la participación real de los ciudadanos en la organización política, económica, cultural y social de España.

4. Las libertades y derechos reconocidos en la Constitución tienen su límite en el ordenamiento jurídico y en el respeto al derecho de los demás.

La propuesta pretende concentrar en un artículo todos los principios que habrían de informar al texto constitucional, y en general a todo el sistema jurídico-político basado en él.

Se proponía también una reordenación del título II de la Constitución, que, como veremos adelante, la Comisión recogió en el texto constitucional, aunque más ampliamente, pues no se dejó el artículo que comentamos en el lugar que tenía sino que se le pasó a encabezar dicho título II.

La idea de concentrar en un artículo, de los primeros de la Constitución, una serie de principios o valores que se considera debe realizar el Estado de derecho, puede ser buena, pero se corre el riesgo de omitir algunos, como en este caso se omite la democracia y la participación, que aunque aparecen en otros artículos genera problemas en cuanto a la función que debe desarrollar ese otro principio en relación con la totalidad del ordenamiento.

Finalmente, una crítica importante a la redacción propuesta es en relación con el párrafo 4, que establecía el límite de los derechos y libertades en el ordenamiento jurídico y en el respeto al derecho de los demás. En cuanto al respeto al derecho de los demás no hay problema y al contrario, resulta muy adecuado establecer que se trata de coexistencia de libertades y derechos. Pero en cuanto al ordenamiento jurídico, creemos que no se pueden por este medio imponer más limitaciones que las expresamente establecidas en el texto constitucional. Lo contrario corre el riesgo de anular la existencia de los derechos y libertades reconocidas por la Constitución.

Todas las propuestas de enmienda que hemos señalado, fueron presentadas, defendidas y discutidas. La Comisión, una vez estudiadas las mismas, presentó su informe, que respecto a la materia que nos ocupa, como ya lo señalamos, planteaba una reordenación del título II (*De los derechos y deberes fundamentales*), encabezado por el artículo que comentamos, ya con el numeral que le correspondería definitivamente, y con el texto que finalmente quedaría en el párrafo 1.

La redacción presenta ya cambios importantes, que comentaremos enseguida de la transcripción del texto del artículo y de la motivación con que lo presentó la ponencia:

La Ponencia, por mayoría y de acuerdo con la idea contenida en la enmienda número 779 del Grupo de Unión de Centro Democrático, realiza una nueva ordenación del Título II, que pasa a ser ahora el Título I con la rúbrica "De los derechos y deberes fundamentales". Este título consta de un artículo introductorio, el artículo 13 del texto del anteproyecto, que ha pasado a ser el artículo 10; y de cinco Capítulos, cuya ordenación se irá analizando conforme se vayan estudiando los correspondientes artículos. No se acepta, en consecuencia, por mayoría, con la abstención de los representantes del Grupo de Unión de Centro Democrático, la enmienda número 777 del señor Arias Salgado. La redacción del artículo 13 del anteproyecto, que ahora le corresponde el número 10, es la siguiente:

Art. 10. 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 fundamento del orden político y de la paz social.

En la motivación de la ponencia, el artículo es considerado como "introductorio", o sea que, de alguna manera, viene a presentar y a dar sentido al contenido del título, así como a servir de principio de interpretación del mismo. Y esto se confirma cuando leemos el texto

propuesto para el artículo: ya no se habla únicamente de respetar la dignidad y se afirma que los derechos son inviolables; en la nueva redacción del artículo se expresa el porqué de la inviolabilidad de esos derechos de la persona, *porque son inherentes a su dignidad*, valiosa en sí misma y que *debe ser* respetada y tutelada por el derecho.

La nueva redacción establece por fin el fundamento de los derechos humanos a nivel constitucional y se responde a las preguntas que antes planteábamos: ¿cuáles son esos derechos?, y ¿por qué son inviolables?

Se señala también el libre desarrollo de la personalidad, consecuencia lógica e ineludible de esa reconocida dignidad de la persona, con un contenido de libertad suficiente para inspirar la consagración a nivel constitucional de todas las libertades públicas.

Enseguida se establece que esa dignidad implica un comportamiento acorde con ella en la vida social, encarnado en el respeto a la ley, como manifestación de la soberana voluntad de todos, y a los derechos de los demás. Los demás que, iguales como personas en dignidad merecen también ese respeto y ese lugar en la sociedad.

Tenemos aquí un fundamento claro para la vigencia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares, hoy día tan discutida. Al respecto, Garrido Falla sostiene que:

... si nos constreñimos al análisis del artículo 10.1, observaremos que los valores, premisas y principios que constituyen el "fundamento del orden político y de la paz social", son cinco, a saber:

- 1) La dignidad de la persona;
- 2) Los derechos inviolables que le son inherentes;
- 3) El libre desarrollo de la personalidad;
- 4) El respeto a la ley, y
- 5) El respeto a los derechos de los demás.

Los tres primeros son el fundamento positivo de la libertad individual; los dos últimos, en cambio tienen un carácter negativo; constituyen cabalmente los límites de la libertad.⁵⁵

Criticamos la opinión de Garrido Falla en cuanto limita los alcances del artículo y menosprecia su valor, pues la dignidad, como hemos dicho no sólo fundamenta la libertad, sino todos los derechos y libertades fundamentales, así como los mismos deberes, entendidos aquí no como un sometimiento al poder coactivo del Estado, sino como una exigencia de la propia dignidad de la persona. Finalmente, no creemos

⁵⁵ Garrido Falla *et al.*, *Comentarios a la Constitución*, Madrid, Civitas, 1980, pp. 136-137.

que los dos últimos valores sean negativos con respecto a la libertad, sino que más bien la reafirman y ésta es inconcebible jurídicamente sin ellas.

Éste fue, pues, el texto que la ponencia presentó a la discusión y aprobación del pleno. Los debates ahí no tuvieron mayor relevancia, ya que no hubo especial interés por hacer prevalecer ninguna de las propuestas de enmienda, aunque algunas sí fueron defendidas. La excepción la constituyó el empecinado debate en que se enfrascaron don Gregorio Peces Barba (defendiendo la enmienda propuesta por el Grupo Socialista) y don Manuel Fraga (en contra de la misma); debate que se había iniciado ya desde el seno de la Comisión. Sin embargo, como no tuvo efectos sobre el texto, y su interés para nuestro tema es sólo colateral, nos limitaremos a transcribir dos párrafos de Peces Barba en los que fundamenta su propuesta:

Nosotros pedimos que se suprima del texto general del artículo la expresión "el respeto a la ley y a los derechos de los demás" y lo pedimos no porque tengamos una extravagante visión de la libertad . . . , sino porque el respeto a la ley ya establecido en el artículo 9 que acabamos de aprobar, en su número 1, que dice que los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al ordenamiento jurídico, lo establece. El respeto a los derechos de los demás debe ser, a nuestro juicio, mucho más que una construcción de la ciencia jurídica, que una transcripción en una norma, porque los límites a los derechos no son solamente el respeto a los derechos de los demás; es el orden público en algunos casos, es la moral vigente en otras cosas, y, en definitiva, son determinadas realidades que construye la doctrina y que no necesariamente tiene que estar en un concepto de un artículo.

Y por fin la supresión del término "paz". Se hicieron también algunas observaciones donde se decía que queríamos suprimir este término porque éramos defensores de una sociedad construida sobre el concepto de lucha de clases, sino que nosotros observamos y constatamos que la historia y la sociedad, entre otros de los fundamentos de las mismas, se basan o se construyen en torno a la realidad de la lucha de clases. Pero es que eso no tiene nada que ver con la supresión del término "paz", puesto que nosotros englobamos la extravagante distinción del texto que habla de orden político y paz social —no sabemos por qué no se podría hablar de orden social y paz política— unificándolas bajo el término omnicomprendivo de "orden político social".

El texto fue aprobado finalmente, rechazándose la enmienda socialista y pasó a su estudio al Senado.

3. *Debates en el Senado*

En el Senado se presentaron menos propuestas de enmienda que en el Congreso de los Diputados, esto es lógico, pues reciben ahí un texto ya ampliamente discutido, con una redacción cuidada y a nuestro entender correcto.

Las enmiendas presentadas en este órgano de la democracia no vinieron a modificar en nada el texto que habían recibido, y sí en cambio, el artículo se vio enriquecido con un párrafo que vincula el sistema de protección de derechos fundamentales con los instrumentos internacionales en la materia relacionados con España.

Por esta razón, y por el poco interés de las enmiendas presentadas (dos se referían a cuestiones meramente de estilo y otras dos mostraban una muy pobre y equivocada construcción jurídica), en esta parte nos limitaremos a referir la enmienda que dio origen al párrafo 2 del artículo.

Nos referimos a la *Enmienda número 707*, presentada por la Unión de Centro Democrático y defendida por el señor Gutiérrez Rubio, y que aunque no fue aprobada en el texto sí prosperó en el fondo.

El texto que proponían para un nuevo segundo párrafo era el siguiente: "Las libertades y derechos serán tutelados y garantizados de conformidad con los acuerdos internacionales ratificados por España." Y lo presentaban con la siguiente justificación: "La incorporación de España al orden internacional que propugna la defensa y protección de los Derechos Humanos como base y fundamento de la organización del Estado, debe recogerse en la Constitución para que sirva además de criterio orientador en la aplicación de la misma."

Con esta propuesta sucede algo sumamente curioso, el contenido de la misma es difícilmente aceptable jurídica y políticamente en cuanto establece que el sistema interno de protección de los derechos fundamentales deba ajustarse exactamente a lo establecido en los instrumentos internacionales, cuando en ocasiones la situación interna no lo permite; provocando un conflicto en cuanto que por mandato constitucional serían exigibles.

La propuesta fue duramente atacada, señalándose que implicaba, de hecho, el establecimiento de una Constitución paralela; también se le criticó que, apelando al derecho internacional, intentara romper con la armonía que había logrado establecerse entre las distintas fuerzas

políticas en relación con el derecho a la educación; pero esto es un problema político que aquí no tiene cabida, así que pasemos a ver la defensa de la enmienda en la Comisión:

Nosotros creemos que no puede hablarse de la apertura de dos constituciones paralelas, cuando precisamente de lo que se está tratando es de encauzar siempre el tratamiento de estas libertades y derechos dentro del marco que los propios acuerdos internacionales del Estado español hayan hecho o hagan en el futuro, con respecto a los pactos de los Derechos Humanos en el campo internacional que hayan merecido la ratificación por parte del Estado español.

Creemos que se trata, en definitiva, de matizar el aspecto que estas libertades y derechos han de tener en el marco de la Constitución. Se trata de formular, de cara al futuro, que estas libertades y derechos no podrán regirse exclusivamente por las normas del derecho español, del ordenamiento jurídico, sino que siempre han de respetar y tener presentes en este campo de la tutela y garantía de libertades y derechos, estos acuerdos internacionales sobre derechos humanos.

La idea, expresada tanto en la defensa de la enmienda como en su justificación, de tener presenes a modo de orientación y como elementos de interpretación los textos internacionales sobre derechos fundamentales, resulta ser una preocupación lógica en una sociedad que salía apenas de una larga dictadura, y carecía por tanto de una historia reciente de respeto a los derechos fundamentales.

La preocupación y el sentir de esta enmienda, fueron recogidos por una enmienda presentada *in voce* por el grupo de Progresistas y Socialistas Independientes, con este texto para el ya propuesto segundo párrafo:

Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se integrarán e interpretarán de acuerdo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, con la Convención Europea de Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, con los pactos internacionales de derechos económicos sociales y culturales, de derechos civiles y políticos, así como los demás acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificadas por España.

Aquí se contiene ya, casi exactamente, el que será el texto del segundo párrafo del artículo 10; solamente fue depurado por medio de otras enmienda *in voce* que se presentaron. Finalmente quedó reducido al

texto que conocemos y así fue aprobado por el Senado, junto con el texto del primer párrafo, tal y como lo habían aprobado los diputados.

En revisión el Congreso de los Diputados no presentó ninguna objeción a la adhesión de este segundo párrafo, y aquí termina, con su final aprobación, la génesis del artículo que comentamos.

4. *El texto final del artículo 10*

Una vez seguido el proceso que le dio origen, podemos ya transcribir el texto final con el que quedó el artículo al que nos hemos referido:

Artículo 10.1. 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 fundamento del orden político y de la paz social.

2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

Pudiera pensarse que el segundo párrafo saldría sobrando, en cuanto que la Constitución establece en su artículo 95.1 que los tratados internacionales se incorporan al ordenamiento interno.⁵⁶ Sin embargo, el segundo párrafo del artículo 10 les da el carácter de principios de interpretación de las normas relativas a los derechos fundamentales, aun de las constitucionales, lo que es especialmente importante en relación con la Declaración Universal, que no es aplicable como los demás tratados.

Una de las características importantes, propia de la Constitución española de 1978, es que realiza una positivización a nivel constitucional de valores y principios (algunos incluso no jurídicos, como en el caso de la paz). Establecida, como bien señala Garrido Falla,⁵⁷ en una trilogía de artículos: el 1.1, el 9.3, y el 10.1. El primero y el último refiriéndose a valores, aunque en uno se hable de "valores" y en el otro de "fundamentos"; y el segundo conteniendo principios.

⁵⁶ "Artículo 95.1. Los tratados internacionales válidamente realizados y celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho Internacional".

⁵⁷ Garrido Falla, *op. cit.*, p. 136.

En opinión de Garrido Falla:

... La refundición de los artículos 1.1 y 10.1 hubiese sido pues, posible: lo que tienen en común es la referencia a valores anteriores a la Constitución misma; que ésta no otorga sino que reconoce, porque derivan de la concepción misma de la persona humana que compartían —por lo que se ve— los redactores constitucionales. En cambio el artículo 9.3 consagra principios contruidos, en buena medida por la dogmática jurídica; no son valores éticos anteriores de la Constitución, aunque se desprenden de la lógica inmanente al ordenamiento jurídico (por ejemplo, la publicidad de las normas jurídicas, sería absurdo que el derecho fuese obligatorio y no se publicase).⁵⁸

Tiene mucha razón el profesor Garrido Falla al señalar que los artículos 1.1 y 10.1, tienen la característica común de contener valores anteriores a la Constitución, pero cremos que ese no es criterio suficiente para considerar conveniente el que estén todos refundidos en un mismo artículo. Pues, como antes señalamos, el artículo 10.1 cumple la importantísima función de servir de fundamento y marco conceptual a los derechos humanos que enseguida se consignan.

Esta importante función del artículo que comentamos, no ha sido, sin embargo, captada por todos los estudiosos, pues algunos no le reconocen ningún valor y lo consideran como sobrante, retórico o demagógico. Como es el caso del siguiente comentario de Óscar Alzaga:

Aunque de los grandes principios que se proclaman se predica que son “el fundamento del orden político y de la paz social”, tal “superrango constitucional” no deja de ser un tanto aparente y de limitada o nula eficacia práctica, salvedad hecha de su valor didáctico que, como ya hemos tenido ocasión de subrayar en otras ocasiones, es más importante en una Constitución que debe ser explicada y comentada a los niños en las escuelas.⁵⁹

Concepciones como ésta conducen indudablemente a una gran pobreza en el contenido de las normas jurídicas, así como a la indefensión del hombre ante los caprichos del poder que gobierna por el imperio de la ley, convirtiendo a la ley en expresión de una tiranía irracional, sin capacidad para reconocer los valores propios del Estado de derecho, así como lo que el derecho es en esencia por las

⁵⁸ *Ibidem.*

⁵⁹ Alzaga Villamil, Óscar, *Comentarios a la Constitución española de 1978*, cit., p. 156.

especiales características de su sujeto: el hombre. Pues, como indica el profesor García de Enterría: "...la libertad es consustancial a la idea misma del poder como relación entre hombres; el concepto de un poder absoluto o limitado es intrínsecamente contradictorio, puesto que nadie puede estar sometido íntegramente a otro semejante sin negar su propia esencia humana, sin 'cosificarse'." ⁶⁰

Y no se trata aquí de traer a colación el eterno enfrentamiento entre iusnaturalismo y positivismo (reconociendo o no valores). Creemos que el artículo 10.1 supera ese enfrentamiento, al sostener la teoría moralista que fundamenta los derechos humanos en la dignidad de la persona; les atribuye esa base objetiva no sujeta a discusión por ser una realidad: el hombre mismo. El ordenamiento se está comprometiendo a proscribir "todo cuanto sea incompatible con la dignidad de la persona".⁶¹ Comenzando por establecer —como indica Mieden— "mediante estatutos jurídicos"⁶² aquellos derechos que corresponden a la dignidad de la persona, que es lo que la Constitución hace en todo el título primero.

Como vemos, todo se fundamenta en una concepción filosófica del hombre, según la cual "los seres humanos tienen valor intrínseco".⁶³ Valor intrínseco que corresponde justamente a eso que llamamos "dignidad", que en el texto constitucional es ya "afirmada *per se* y no como una derivación de los derechos",⁶⁴ y es de ella, por tanto, de donde emanan y donde se fundamentan los derechos, que asimismo son exigibles por ella.

La dignidad de la persona formulada así, como principio fundamental en la Constitución, no es sólo para oponerla al Estado en defensa de los derechos humanos: "...sino que tiene aplicación en general en todo tipo de relación humana, no sólo en las relaciones de sujeción entre autoridad y súbdito, o administrador y administrado, sino en las relaciones civiles, laborales o comerciales."⁶⁵

Sin embargo, la actividad del Estado no puede terminar ahí, consagrando los derechos inherentes a la dignidad, el principio constitucional en su coherente y total aplicación implica mucho más; empezando por su efectivo respeto por parte de la autoridad, digamos con una

⁶⁰ García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, 1981, p. 46.

⁶¹ González Pérez, Jesús, *op. cit.*, pp. 51-52.

⁶² Melden, A. I., *op. cit.*, pp. 330-331.

⁶³ *Idem*, p. 347.

⁶⁴ Hernández, Gil, *El cambio político español y la Constitución*, Madrid, 1982, p. 422.

⁶⁵ González Pérez, Jesús, *op. cit.*, p. 87.

actitud pasiva, de no realizar actos que vulneren esa dignidad; después estableciendo procedimientos de garantía para defenderla, ya sea de actos del mismo Estado o de particulares, y, finalmente, tiene la obligación de promocionarla, estableciendo las condiciones propias para que su respeto sea una realidad efectiva. Esto último tiene especial relevancia tratándose de los derechos económicos, sociales y culturales, que por su propia naturaleza exigen una constante actividad del Estado para el cabal respeto y cumplimiento de los mismos.⁶⁶

Víctor M. MARTÍNEZ BULLÉ GOYRI

⁶⁶ *Vid idem*, pp. 52 y 55.