

Derecho Civil, Derecho Penal, Derecho Administrativo, etcétera).

Transcribo, a continuación, los 10 principios mencionados porque me parece que comprendían lo que era (y sigue siendo, si bien -transcurridos más de 10 años- la lista de los principios tendría que incrementarse para hacer justicia a su enorme producción de los últimos tiempos) el pensamiento de Ernesto Garzón Valdés en materia de moral:

P1: Principio de los deberes positivos generales. «Todo individuo está moralmente obligado a realizar un sacrificio trivial para evitar un daño o contribuir a superarlo, sin que para ello sea relevante la existencia de una relación contractual previa o la identidad de los destinatarios de la obligación».

P2: Principio de la tolerancia. «Nadie tiene derecho a prohibir acciones de los demás por la simple razón de que vayan en contra de alguna de las normas de su sistema normativo básico».

P3: Principio del paternalismo jurídico justificado. «Los órganos estatales deben tomar medidas que se impongan en contra de la voluntad de sus destinatarios, si estos están en una situación de incompetencia básica y las medidas están dirigidas objetivamente a evitarles un daño».

P4: Principio del coto vedado. «Las cuestiones concernientes a la vigencia plena de los bienes primarios o básicos no pueden dejarse libradas a procedimientos de discusión en los que juegue algún papel la voluntad o los deseos de los integrantes de la comunidad».

P5: Principio de legitimidad. «Debe procurarse que todos los seres humanos vivan en un sistema político que posea legitimidad».

P6: Principio de desobediencia civil. «Nadie tiene la obligación moral de obedecer normas jurídicas que pugnan contra su conciencia, cualquiera que sea el origen de esas normas».

P7: Principio de inviolabilidad de la ética. «Nadie está eximido de cumplir con sus obligaciones éticas».

«DE TODOS MODOS, PALABRAS COMO 'DIGNIDAD' Y 'HONOR', AUNQUE AYUNAS DE CONTENIDO SEMÁNTICO, PROVOCAN SECRECIONES DE ADRENALINA EN DETERMINADOS HOMBRES TRADICIONALMENTE PROCLIVES A LA RETÓRICA (...)»

P8: Principio del individualismo ético. «Nadie puede imponer a otro obligaciones que este no desee asumir, a no ser que esa sea la única forma de asegurar un derecho básico de otro individuo o de sí mismo».

P9: Principio de inderogabilidad de la moral. «Nadie puede derogar los anteriores principios».

P10: Principio del carácter supremo de la moral. «No puede haber razones que se impongan a la moral».

Lo que acabo de decir explica, me parece, que la lectura del trabajo de Ernesto Garzón Valdés *¿Cuál es la relevancia moral del concepto de dignidad humana?* me ha llevado, de manera casi diría inevitable, a plantearme la cuestión de cómo se inserta el mismo en el sistema mencionado. Dicho de otra manera, me ha llevado a analizar, a desmenuzar, el trabajo para procurar identificar cuál es el principio básico que se contiene en el mismo, cuáles son sus reglas de aplicación (las especificaciones normativas del mismo) y cuáles las tesis teóricas que le sirven de fundamentación. Ese conjunto, por lo demás, tendría que servir como respuesta a una pregunta

Manuel Atienza Rodríguez

básica de la ética que, en mi opinión, no es otra que la siguiente: ¿cuál es el fundamento último de la ética y, por lo tanto, de los derechos morales o fundamentales? Pues bien, el resultado al que, después de darle algunas vueltas al asunto, he llegado, y que es mi particular resumen del trabajo de Garzón Valdés, se puede plasmar así:

Principio de la dignidad humana. «Todos y solo los seres humanos vivos deben ser tratados por los demás y también por ellos como fines en sí mismos».

R1: «Cada cual tiene la obligación de defender su dignidad y la de los otros (seres humanos vivos)».

R2: «Lesiona su propia dignidad de manera voluntaria (incumple una obligación moral) quien:

- a) actúa de manera heterónoma;
- b) pierde (voluntariamente) la capacidad de autocontrol;
- c) incurre en comportamientos delictivos».

R3: «Lesiona la dignidad de otro (ser humano vivo) de manera voluntaria (incumple una obligación moral) quien:

- a) lo humilla;
- b) lo trata como un mero medio;
- c) lo degrada a la categoría de objeto o de animal».

R4: «El principio de dignidad humana exige que se respete el principio del individualismo ético o de autonomía: 'nadie puede imponer a otro obligaciones que este no desee asumir, a no ser que esa sea la única forma de asegurar un derecho básico de otro individuo o de sí mismo'».

R5: «El principio de dignidad humana exige el respeto del principio de coto vedado: 'las cuestiones concernientes a la vigencia plena de los bienes primarios o básicos no pueden dejarse libradas a procedimientos de discusión en los que juegue algún papel la voluntad o los deseos de los integrantes de la comunidad'».

T1: «La adscripción de dignidad depende exclusivamente de la pertenencia a la especie humana».

T1.1.: «Los seres humanos vivos tienen dignidad con independencia de su edad o de su estado mental o psicológico».

T1.2.: «Los cadáveres no tienen dignidad».

T2: «El valor de la dignidad es innegociable, irrenunciable, inalienable e inviolable».

T3: «La dignidad no tiene grados. Todos los seres humanos vivos tienen la misma dignidad».

T4: «La adscripción de dignidad es independiente de la conciencia de dignidad y de la expresión de dignidad (comportarse de una manera digna)».

T4.1.: «Tener conciencia de la propia dignidad significa tener conciencia de ser un agente moral».

T4.2.: «Quien se comporta de una manera indigna no pierde por ello su dignidad».

T5: «Tener dignidad significa ser potencialmente capaz de exigir derechos».

T6: «El principio de dignidad es absoluto: las razones basadas en la dignidad derrotan a todas las otras razones en todas las circunstancias, de manera que no es un principio que quepa 'ponderar' con otros».

Esa forma de entender la dignidad humana puede ser objeto de dos tipos de críticas. Una, radical, consiste en negar que la dignidad pueda ser el fundamento de la moral o que pueda tener alguna relevancia moral, sencillamente porque se trataría de un concepto confuso, vacío, que solo posee significado emotivo. Ernesto Garzón toma como ejemplo de esa postura un artículo de Hoerster de hace un par de décadas,

pero algo bastante semejante (incluso más radical) puede encontrarse en la obra reciente de uno de los más destacados filósofos españoles contemporáneos, Jesús Mosterín. En efecto, en *La naturaleza humana*⁽²⁾ puede leerse lo siguiente: «Sin embargo, en vez de limitarse a constatar que los seres humanos somos animales especialmente inteligentes y exitosos, Fukuyama se empeña en cavar un foso entre nosotros y los demás animales. Mientras todos los animales tienen naturaleza, solo los humanos tendríamos 'dignidad'. Fukuyama es consciente de lo vidrioso de esta noción: 'La dignidad es uno de esos conceptos que les gusta usar a los políticos en cualquier ocasión, pero que casi nadie define o explica'. Esta 'dignidad' nos conferiría un estatus moral igualmente compartido por todos los humanos, pero distinto al del resto de los animales. Esta presunta dignidad estribaría en un misterioso 'factor X', que nos haría diferentes del resto de la naturaleza».

Mosterín continúa reproduciendo textos de un trabajo de Fukuyama en el que este último se refiere al intento kantiano de identificar ese «factor X» con «la capacidad humana para la elección moral», con la existencia de una «voluntad libre», aunque Fukuyama considera que «Kant mismo no ofrece prueba alguna de que el libre albedrío existe; se limita a decir simplemente que es un postulado necesario de la razón práctica pura». Y después de reprochar a Fukuyama el que, a pesar de esas críticas, no se decida a prescindir del confuso concepto «por miedo a las consecuencias imprevisibles que ello podría acarrear», escribe Mosterín exponiendo su concepción sobre el tema:

«La dignidad es un concepto relativo, la cualidad de ser digno de algo. Ser digno de algo es merecer ese algo. Una acción digna de aplauso es una acción que merece el aplauso. Un amigo digno de confianza es un amigo que merece nuestra confianza. Si alguien es más alto o gordo o rico (o lo que sea) que nadie, entonces merece que se registre su récord, es decir, es digno de figurar en el *Guinness World Records*. Lo que no significa nada es la dignidad genérica, sin especificación alguna. Decir que alguien es digno, sin más, es dejar la frase incompleta y, en definitiva, equivale a no

«AHORA BIEN, AUNQUE EL USO GENÉRICO, CLASIFICATORIO O ADSRIPTIVO DEL CONCEPTO DE DIGNIDAD...RESULTE LEGÍTIMO, ESO NO EXCLUYE QUE EL MISMO PUEDA CONSIDERARSE COMO UN CONCEPTO DIFUSO, BORROSO: A LA CLASE DE LAS ENTIDADES QUE POSEEN DIGNIDAD...SE PUEDE PERTENECER MÁS O MENOS, EN UN GRADO MAYOR O MENOR»

decir nada. De todos modos, palabras como 'dignidad' y 'honor', aunque ayunas de contenido semántico, provocan secreciones de adrenalina en determinados hombres tradicionalmente proclives a la retórica (...).

El fundamento de la moral no está en la dignidad abstracta, sino en la plasticidad concreta de nuestro cerebro, en nuestro margen de maniobra, en nuestra capacidad de pensar y decidir, de gozar y sufrir. En una discusión ética racional no deberían admitirse términos tan vacíos como los de honor o dignidad, so pena de convertirla en una ceremonia de la confusión».

Naturalmente, Mosterín tiene toda la razón al denunciar el uso carente de todo rigor conceptual y con propósitos puramente retóricos que muchas veces se hace del

(2) MOSTERÍN, Jesús. *La naturaleza humana*. Madrid: Austral, 2006. pp. 383-385.

Manuel Atienza Rodríguez

término dignidad, y no solo por parte de los políticos. La Iglesia Católica (como el propio Mosterín se encarga de recordar) ha apelado sobre todo al argumento de la dignidad humana para oponerse al aborto, a la investigación con células madre o simplemente a la inseminación artificial. La idea, como bien se sabe, es que el embrión tiene «dignidad» desde el mismo momento de la concepción y debería ser tratado, en consecuencia, como un ser humano; pero, en realidad, la única razón de peso para pensar así es que se acepte un dogma teológico carente de toda justificación racional: que Dios insufla un alma en el cigoto, lo que le convertiría en persona moral. De manera que al apelar a la «dignidad» lo que se está haciendo en realidad es desviar la cuestión, evitar dar razones que -se sabe- no podrían tener valor intersubjetivo. Pero me parece que hay dos extremos del texto de Mosterín que no hay por qué aceptar.

Uno de ellos se refiere a su análisis del concepto de dignidad, según el cual, es legítimo usar el término en la medida en que designe un concepto relativo (como un sinónimo de merecimiento), pero carecería de sentido («no significa nada») en cuanto concepto genérico o (como Garzón lo llama) adscriptivo. A mí me parece que este segundo uso de dignidad es perfectamente legítimo, aparte de muy frecuente en el discurso de la gente común y corriente y no solo en el de los políticos o la gente de iglesia (el que el uso ordinario registre ese significado no es un argumento concluyente, pero tiene cierto valor indiciario de su «legitimidad»); aceptemos (como -creo- es la idea de Mosterín) que su legitimidad depende de que se pueda aclarar suficientemente su significado. Pues bien, aunque el análisis de ese concepto revista considerable complejidad, un buen punto de partida podría ser el considerarlo como un término de enlace (hasta cierto punto, lo que Alf Ross llamaba conceptos *tû-tû*), o sea, que el término dignidad (en sentido genérico o adscriptivo) lo usamos básicamente con dos funciones: para decir que alguien -ciertas entidades- poseen dignidad; o para adscribir determinadas consecuencias normativas o valorativas a las entidades que poseen esa propiedad. Vistas así las cosas, no habría por qué considerarlo como un término vacío y/o inevitablemente confuso. Referirse a la dignidad es una manera abreviada de decir que una entidad posee determinadas propiedades y/o que, por tanto, se la debe tratar de una cierta manera. El análisis completo del

concepto tendría que suponer, pues, precisar cuáles han de ser esas condiciones y esas consecuencias. Por ejemplo, en el texto de Garzón, las condiciones son las de pertenecer a la especie humana y, algunas de las consecuencias, el ser potencialmente capaz de exigir derechos o el deber de ser tratado como un fin en sí mismo. Todo ello puede resultar discutible e incluso, hasta cierto punto, impreciso, pero no me parece que pueda llegarse sin más a la conclusión de que «no significa nada».

Otro de los extremos en los que -me parece- no hay por qué seguir a Mosterín (en realidad, es una consecuencia de lo anterior) es cuando afirma que el fundamento de la moral no está en la dignidad abstracta, sino en la plasticidad concreta de nuestro cerebro. Y no hay por qué seguirle, entre otras cosas, porque la contraposición que él ve quizás no exista, o sea, es perfectamente posible pensar que la condición para poseer dignidad es precisamente la capacidad de pensar y de decidir, de gozar y de sufrir.

El segundo tipo de crítica que se puede dirigir a la postura de Ernesto Garzón Valdés, a que antes hacía referencia, consiste en aceptar la relevancia moral del concepto de dignidad, pero discrepar en cuanto a la caracterización que Garzón hace del mismo.

Así (por lo que hace a las condiciones de la dignidad), la tesis T1 («la adscripción de la dignidad depende exclusivamente de la pertenencia a la especie humana») parece realmente discutible, es decir, no se ve por qué la personalidad moral (pues no de otra cosa se trata) haya de depender exclusivamente de una característica biológica. Por un lado, esa posición le

acerca peligrosamente a la de la Iglesia Católica que, como se ha recordado, considera que hay una persona moral, una entidad que merece ser tratada con dignidad (no «algo», sino «alguien»), desde el mismo momento de la concepción, esto es, desde que hay «vida humana» en un sentido puramente biológico de la expresión. La consecuencia de ello, como antes decía, es considerar que el aborto, la investigación con células madre o, simplemente, la utilización de cualquier técnica de reproducción humana asistida (que, en la práctica, supone siempre la creación de embriones -o preembriones- supernumerarios) son inmorales, contrarios al principio de dignidad. Ernesto Garzón podría replicar a ello, quizás, que, para él, los «seres humanos vivos» solo existen desde el momento del nacimiento o desde algún momento posterior al de la concepción. Pero me parece que se trataría en todo caso de un argumento débil, puesto que las células del preembrión tienen el mismo número de cromosomas que las de los seres adultos (como se sabe, esta es la razón que una y otra vez utiliza la Iglesia para defender su postura). Por otro lado, aunque pudiera evitarse el anterior inconveniente (digamos, de carácter práctico), hay otro (que podría llamarse teórico) que tiene un mayor peso. Pues supongamos (y el que se trate de una hipótesis no reduce su peso: por eso decía que se trata de un argumento «teórico») que aparecieran seres que no pertenecieran biológicamente a la especie humana (que no estén biológicamente constituidos como nosotros) pero que estuvieran dotados de sensibilidad, de inteligencia, de capacidad de decidir, etcétera. (o sea, que tuviesen las mismas o parecidas características psicológicas que los seres humanos). ¿Sería esa una razón suficiente para negarles dignidad, esto es, para no tratarlos como a los seres humanos? No lo parece. Esta última, por cierto, es una dificultad que no afecta a planteamientos como el de Peter Singer (que vincula la personalidad moral con rasgos como los anteriormente señalados) o al propio planteamiento de Kant, dado que este último hace depender la adscripción de dignidad de la racionalidad, esto es, no de características biológicas.

Por lo que se refiere a las consecuencias normativas que Ernesto Garzón Valdés atribuye a la adscripción de dignidad, me parece que son sobre todo dos las dificultades con las que tiene que enfrentarse su postura.

Una concierne a la tesis T3: «la dignidad no tiene grados. Todos los seres humanos vivos tienen la misma dignidad». Ahora bien, aunque el uso genérico, clasificatorio o adscriptivo del concepto de dignidad -como antes decía- resulte legítimo, eso no excluye que el mismo pueda considerarse como un concepto difuso, borroso: a la clase de las entidades que poseen dignidad (como a la clase de los animales: este último era uno de los ejemplos que ponía Zahde en su artículo fundacional de la *Fuzzy logic*) se puede pertenecer más o menos, en un grado mayor o menor. Por ejemplo, si los chimpancés comparten con nosotros más del 99% del genoma, quizás no sea absurdo pensar que también poseen algo de dignidad, o que la poseen en un grado inferior a los seres humanos. Esa gradualidad, por cierto, parece que también tendría que ser reconocida por parte de quienes utilizan como criterios de inclusión en la clase propiedades psicológicas o criterios de racionalidad.

La otra dificultad se refiere a la tesis T6, esto es, a la idea de que el principio de

«EL PRINCIPIO DE DIGNIDAD HUMANA EXIGE QUE SE RESPETE EL PRINCIPIO DEL INDIVIDUALISMO ÉTICO O DE AUTONOMÍA: 'NADIE PUEDE IMPONER A OTRO OBLIGACIONES QUE ESTE NO DESEE ASUMIR, A NO SER QUE ESA SEA LA ÚNICA FORMA DE ASEGURAR UN DERECHO BÁSICO DE OTRO INDIVIDUO O DE SÍ MISMO'»

Manuel Atienza Rodríguez

dignidad es absoluto, de que las razones basadas en la dignidad derrotan siempre a todas las otras. Esa característica constituye el trasfondo del ejemplo que Garzón Valdés discute extensamente en su trabajo (en el apartado III). Matar a personas inocentes (los pasajeros del avión) supone atacar contra su dignidad, pero no evitar la muerte de muchas otras personas que van a ser aniquiladas por el avión (e igualmente inocentes), también. Si las razones para actuar en ambos sentidos son absolutas, entonces estamos ante un caso trágico, ante un dilema moral, y esta es, precisamente, la conclusión a la que Ernesto Garzón parece llegar: «es aconsejable -concluye su análisis de ese caso- pensar que posiblemente ninguna de estas alternativas es plenamente satisfactoria en casos como los contemplados por la ley alemana. Quizás esta sea una de las más graves consecuencias de vivir en una época en la que la dignidad humana se encuentra acorralada por un cerco de insensatas calamidades».

Creo que Ernesto Garzón Valdés tiene en este punto razón. Los casos trágicos se caracterizan porque, en relación con ellos, no hay solución plenamente satisfactoria, lo que no quiere decir exactamente que no haya alguna solución menos mala que la otra o que las otras; quiero decir que los casos trágicos no son necesariamente casos de empate en sentido estricto. En el ejemplo que Ernesto Garzón plantea, yo diría que la acción de derribar el avión está permitida (incluso, que es obligatoria) aunque, desde luego, eso no puede evitar al que haya de tomarla un sentimiento de profundo pesar (como le ocurriría, por cierto, si no lo hiciera). Para justificar la calificación como permitida u obligatoria de esa acción, me parece que basta con echar mano de la tradicional institución del estado de necesidad. Tal y como está regulado en el Derecho español, para que se de un estado de necesidad deben darse tres circunstancias: (i) que el mal causado no sea mayor que el que se trata de evitar; (ii) que la situación de necesidad no haya sido provocada intencionadamente por el sujeto que actúa en estado de necesidad; (iii) que el necesitado no tenga, por razón de su oficio o cargo, obligación de sacrificarse. Hay además un consenso en la doctrina penal, a propósito del primero de los requisitos, en el sentido de considerar que si el mal causado es menor, entonces el estado de necesidad opera como causa de justificación, mientras que si es igual sería simplemente una causa de

inexigibilidad (excusa, pero no justifica). Pues bien, en el ejemplo del avión, la única duda -me parece a mí- estaría en decidir si el mal causado es menor o igual, o sea, si el número de vidas humanas cuenta o no a esos efectos; y el sentido común lleva a pensar (o a mí me lleva a pensar) que sí; que cuenta cuando hay una diferencia considerable en cuanto al número de vidas.

Ahora bien, con independencia de cómo haya de resolverse el caso que plantea el ejemplo puesto por Garzón Valdés, el ver las razones provenientes de la dignidad como razones absolutas (o sea, no como una razón concluyente o definitiva, en el sentido de que es más fuerte que las otras aplicables al caso, sino como una razón que nunca puede ser derrotada, que es siempre concluyente) lleva -me parece- al siguiente problema. Si las razones son absolutas, eso quiere decir que no pueden ser ponderadas con otras, puesto que no pueden ceder frente a esas otras. Pero si la dignidad se entiende al mismo tiempo (como es usual hacerlo y como -creo- lo hace también Garzón) como un principio o valor que sirve de justificación última a todos los derechos fundamentales (la autonomía, la vida, el honor, etcétera), entonces el resultado al que se llega es que prácticamente nunca sería posible ponderar: habría muchísimos casos -no solo supuestos verdaderamente extremos como el que Ernesto Garzón trae a colación, sino todos los que suelen calificarse como casos difíciles- para los cuales la moral no suministraría una solución correcta, y no porque habría más de una, sino porque no habría ninguna plenamente satisfactoria.

No se muy bien, desde luego, como escapar de esa dificultad, pero me parece que una vía posible podría consistir en

distinguir dos sentidos o dos dimensiones en la idea de dignidad. Pues, por un lado, la dignidad se nos aparece como una noción muy abstracta que marca los límites de la moral -de lo moralmente admisible-, cuyo contenido sería esencial o exclusivamente negativo y que, en ese sentido, podría considerarse como el fundamento último de los derechos, de todos los derechos. Yo diría que esa es, esencialmente, la idea de dignidad que manejan los filósofos: la de la segunda formulación del imperativo categórico kantiano, la que, en España, ha defendido en varios de sus trabajos Javier Muguerza y la que está en el fondo del planteamiento de Garzón. Pero, por otro lado (y, naturalmente vinculada con la anterior) hay también una dimensión más concreta, más específica, de la dignidad humana, que conecta esa noción no con todos los derechos, sino solo -o especialmente- con algunos de ellos, y que tiene un carácter no exclusivamente negativo sino también -sobre todo- positivo: en el principio de dignidad humana se basarían ciertos derechos que pertenecen a todos por igual y que, quizás, ocupan un lugar especial, incluso dentro del conjunto de los derechos fundamentales. Me parece que esta última dimensión de la dignidad es la que más suele interesar a los juristas y, también, a los filósofos del Derecho. Así, creo yo, puede interpretarse la manera como Nino entendía el principio de dignidad, según el cual debemos juzgar y tratar a las personas de acuerdo con sus acciones voluntarias y no según otras propiedades y circunstancias como su raza, su sexo, sus creencias, etcétera. (por lo tanto, la dignidad estaría vinculada de manera especial a ciertos derechos, como ocurriría también - en relación con otros derechos- con los

otros dos principios de autonomía y de inviolabilidad de la persona humana). Algo parecido puede decirse del análisis de la dignidad (principio que él considera inseparable del de inviolabilidad) que hace González Amuchástegui cuando entiende que esos principios -o ese principio- fundamentan, básicamente, dos tipos de derechos humanos: los derechos de la personalidad y los derechos de seguridad. De alguna sentencia del Tribunal Constitucional Español (de 7 de julio de 1987) en la que (a propósito de los derechos de los extranjeros) hacía una clasificación de los derechos en tres categorías: los que no pertenecen en modo alguno a los extranjeros (en principio, el derecho de voto); los que pertenecen o no a los extranjeros según lo dispongan los tratados y las leyes (por ejemplo, el derecho al trabajo); y los que pertenecen por igual a españoles y extranjeros y cuya regulación ha de ser igual para ambos: aquí se incluyen «aquellos derechos que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano (...) que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana». Y, en fin, esta sería también la dimensión resaltada por la tesis de Garzón Valdés del coto vedado, interpretado en términos estrictos y no expansivos.

Al analizar el concepto de dignidad humana y reivindicar la legitimidad de su uso señalé que, hasta cierto punto, podía verse como un concepto *tú-tú*. Lo de «hasta cierto punto» se refiere a que el esquema rossiano solo cubriría lo que podría llamarse (echando mano de una conocida distinción elaborada en el marco de la teoría de la argumentación jurídica) la utilización del concepto en términos de «justificación interna», lo que supone que queda fuera todo lo que sería la «justificación externa», o sea, el uso puramente justificativo del concepto. Pero estas últimas cuestiones, las que conciernen a cuáles son las condiciones para adscribir dignidad y cuáles las consecuencias normativas que se derivan de la dignidad son verdaderamente las más importantes (como ocurre también -en el plano de la argumentación jurídica- con la justificación externa) y de ahí que haya centrado en ellas mi comentario. Por lo demás, lo único que he tratado de hacer con mi exposición es sugerir un esquema (un doble esquema) que quizás pueda servir como una especie de guía para discutir los muchos y complejos problemas que plantea el trabajo de Ernesto Garzón Valdés.