

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

FACULTAD DE DERECHO Y CRIMINOLOGÍA

DOCTORADO EN DERECHO CONSTITUCIONAL Y GOBERNABILIDAD



**LA DIGNIDAD EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL: UNA PROPUESTA
TEÓRICA APLICADA AL CASO MEXICANO**

**TESIS QUE PARA OBTENER EL GRADO DE DOCTOR EN DERECHO
CONSTITUCIONAL Y GOBERNABILIDAD**

**PRESENTA:
TIRSO MEDELLÍN BARQUÍN**

ASESOR: DR. RAFAEL AGUILERA PORTALES

NOVIEMBRE, 2020

Introducción	4
1. Antecedentes	4
3. Planteamiento del problema	7
4. Hipótesis	9
5. Método	10
6. Estructura	11
Primera Parte: Consideraciones histórico-filosóficas sobre la noción de dignidad	13
1. Conceptos filosóficos de la dignidad humana	14
1.1. Concepto grecorromano	15
1.2. Concepto cristiano	32
1.3. Concepto ilustrado	48
1.3.1. El desarrollo del concepto ilustrado en la ética kantiana	56
A. La condición formal apodíctica del imperativo categórico por su universalidad	61
B. La condición substancial del imperativo categórico por un fin apodíctico ...	65
C. La condición de factibilidad del imperativo categórico por la obligatoriedad apodíctica	67
D. Los contenidos del concepto kantiano de la dignidad humana	71
1.3.2. Críticas al concepto ilustrado	96
2. Dimensiones de la dignidad humana	108
2.1. El problema de la distinción entre moral y ética (moralidad y eticidad)	109
2.2. Conformación de la moral y la ética	119
2.2.1. Elementos y características de la acción moral	123
2.2.2. Elementos y características de la acción ética	131
2.3. Relación de los conceptos de la dignidad con la moral y la ética	142
2.3.1. La dignidad en la dimensión moral	145
2.3.2. La dignidad en la dimensión ética	152
2.4. Los contenidos de la dignidad	157
2.4.1. Respeto y dignidad	162
2.4.2. Contenidos axiológicos de la dignidad moral	167
2.4.3. Contenidos de la dignidad ética	172
Segunda Parte: Dignidad moral y dignidad ética en el Estado constitucional	183
3. El Estado constitucional y la relación entre moral, ética y derecho	184

3.1. Tres teorías sobre la relación entre derecho y moral	185
3.2. Moral, ética y derecho	201
3.2.1. El concepto de Derecho y la adecuada formulación de la conexión necesaria entre Derecho y moral.....	210
3.2.2. El vínculo entre moral y derecho	218
3.2.3. El vínculo entre ética y derecho	223
4. Los contenidos morales y éticos en el Estado constitucional	232
4.1. Valores, principios y dignidad humana	232
4.2. La dignidad ética como núcleo axiológico del Estado constitucional.....	248
4.3. La dignidad como fundamento de los derechos humanos.....	257
Tercera Parte: Dignidad ética y dignidad moral en el derecho mexicano	273
5. La dignidad en el derecho mexicano	274
5.1. La dignidad en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	274
5.1.1. La dignidad en la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos	287
5.2. La dignidad en el sistema de precedentes del Poder Judicial de la Federación	292
5.3. Fundamentos teóricos de los criterios desarrollados en el sistema de precedentes del Poder Judicial de la Federación durante la Novena y la Décima épocas del SJF	310
6. Conclusiones.....	326
6.1. Resultados.....	328
Referencias	334
Bibliografía	334
Leyes.....	346
Sentencias, jurisprudencia, tesis aisladas y procesos legislativos	346

Introducción

1. Antecedentes

Hace ya 75 años del fin de la Segunda Guerra Mundial y del conflicto que llevó a la muerte a 80 millones de personas según los cálculos más pesimistas y a 40 o 50 millones según los conteos más optimistas. Además de los muertos, los efectos traumáticos de la guerra se asentaron sobre la memoria de por lo menos dos generaciones que continuaron padeciendo las consecuencias de la violencia sistematizada e institucionalizada, pero también de la violencia generada por el caos, el desorden y el resentimiento: desde el aniquilamiento motivado por prejuicios raciales contra los judíos y otras poblaciones –exterminio organizado mediante todos los medios burocráticos y tecnológicos a la mano– hasta los efectos por la radiación de las armas nucleares, la orfandad de niños que perdieron por entero a sus familias, violaciones generalizadas entre las poblaciones conquistadas por uno u otro bando, vejaciones, tortura. El efecto de la guerra total fue la cosificación casi absoluta y la consecuente puesta entre paréntesis de lo que significaba el nombre “humanidad”. Poco después se anunció el fin del proyecto moderno, el cual había fracasado, según los análisis más penetrantes, por su misma racionalidad y su propio concepto.

No obstante, el proyecto de la modernidad se negaba a sucumbir encontrando en la dignidad humana y los derechos humanos su centro de flotación. Desde antes de que los países del eje fuesen derrotados, había comenzado a tomar forma la propuesta de la creación de la Organización de las Naciones Unidas con el objeto de mantener la paz entre las naciones. Pocos años después de finalizada la guerra, el 10 de diciembre de 1948, se logró la aprobación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual, si bien se consideró sólo como una enunciación de principios orientadores, más tarde se convirtió en la base del Tratado Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y del Tratado Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que entraron en vigor en 1976, y por los cuales los derechos proclamados en la Declaración se volvieron vinculantes para los miembros de la Asamblea que lo firmaron y ratificaron. De esta manera, el valor de la dignidad humana –anunciado en la Declaración desde el Preámbulo y en los artículos 1º, 22

y 23– tomó el estatus de principio jurídico para la mayoría de las naciones del mundo por la vía del derecho internacional.

Pero dicho camino no fue el único, ni el más inmediato. Antes que la dignidad humana fuese reconocida a través de los tratados internacionales, fue en el derecho nacional que tuvo primero presencia. Antes incluso de la Segunda Guerra Mundial, algunas constituciones como la Constitución de Weimar de 1919 o la Constitución irlandesa de 1937 tenían alguna garantía para la protección de la dignidad humana. Tras la guerra, los crímenes de lesa humanidad llevaron a que diversos países tomaran conciencia de la necesidad de tutelar dicho principio y, en consecuencia, lo reconocieron en sus constituciones. Tal es el caso ejemplar de la República Federal Alemana, con la Ley Fundamental de Bonn (1949), de la Constitución de la República Italiana (1947) o de la Constitución de Puerto Rico (1952). Más tarde, aunque ya bajo el influjo de la Carta Internacional de los Derechos Humanos, otras tantas leyes supremas fueron adoptando garantías para la protección de la dignidad. Tal es el caso de Suecia (1975), Portugal (1976), España (1978), Colombia (1991), Bolivia (1994 y 2009) y México (2001).

En consonancia con estos procesos, se ha desarrollado en Europa y América, principalmente, un modelo jurídico-político según el cual el Estado se convierte en garante de los derechos fundamentales en toda su amplitud. De este modo, se ha pretendido trascender las formas que tomó el Estado de derecho en el siglo XIX y en buena parte del XX; el Estado constitucional de derecho subsume, vía reconocimiento y garantía de los derechos humanos de las distintas generaciones, los progresos de las formas liberales, sociales y democráticas que había desarrollado, cuando menos, nominalmente en sus momentos anteriores. Si bien, tal sustantivización o materialización del derecho estatal no es la única característica del Estado constitucional, sí es una de las más importantes, y es por ella que la dignidad humana se torna un elemento esencial en la categorización de dicho tipo de Estados.

En la medida en que, recién hace veinte años, México entró en un proceso de constitucionalización con grandes claroscuros, el estudio de la dignidad humana en el marco del derecho mexicano es de gran relevancia. Este proceso se ha generado por la doble vía de las funciones legislativa y jurisdiccional. Aunque la Constitución Política mexicana contenía la palabra “dignidad” en el artículo 3º desde 1946, no fue hasta 2001 que el legislativo la

introdujo con el espíritu propio de la protección de los derechos humanos, y hasta 2011 que alcanzó verdadero sentido de principio jurídico, tras la reforma constitucional en materia de derechos humanos, con la cual se otorgó a los tratados internacionales mencionados anteriormente un nivel constitucional. En paralelo, aunque motivado por razones comunes, la Suprema Corte de Justicia inició un proceso de transformación acorde con los principios del paradigma constitucionalista (si inspirado en el neoconstitucionalismo o en el garantismo, en esto difieren los especialistas). Uno de los aspectos característicos de tal transformación, como se demuestra en el presente estudio, es la relevancia que adquiere la dignidad humana para el ejercicio jurisdiccional ya desde la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación, pero sobre todo a partir de la Décima Época. Hasta donde alcanza a la presente investigación, este es un tema que no ha sido abordado suficientemente en México.

2. Justificación

Este muy breve contexto es suficiente para comprender la proliferación de los estudios sobre la dignidad humana en el ámbito de las ciencias jurídicas, tanto en nuestro país como en el mundo. En las últimas décadas se ha observado una gran producción bibliográfica y hemerográfica sobre la materia en muy distintas disciplinas, comenzando por el derecho, como se ha señalado, hasta llegar a la medicina y las disciplinas relacionadas con la bioética. No obstante, las principales aportaciones para la clarificación conceptual y teórica se han dado en el ámbito de los estudios filosóficos, y esto desde hace siglos. Por tal razón, es natural encontrar en los estudios jurídicos sobre la dignidad humana constantes y reiteradas alusiones y referencias a la filosofía, lo cual sucede por dos motivos: en primer lugar, porque al abordar el concepto de la dignidad es preciso remontarse al desarrollo histórico del mismo, lo que no es posible sin considerar las distintas posturas filosóficas acerca de dicho concepto; en segundo lugar, porque el concepto mismo de la dignidad humana se sitúa en la intersección de diversas dimensiones de la actividad humana, en particular, ahí donde se comunican derecho, política, moral y ética, y es precisamente la filosofía la que reflexiona en torno a dichas fronteras, como en su momento tan certeramente hizo ver Bertrand Russell. Se comprende pues que un tratamiento profundo de la dignidad humana, aún desde una

perspectiva jurídica, siempre deberá caer en el campo de la filosofía del derecho, al menos en lo que concierne a la clarificación conceptual y al alcance de aquél proyecto moderno que hemos mencionado.

Por otra parte, según sea la especificidad del objeto de estudio, la investigación jurídica sobre la dignidad humana puede emprenderse desde algunas de las distintas ramas que comprenden el derecho público o inclusive alguna de las comprendidas en el derecho privado: en el público, la dignidad humana puede ser tratada desde el derecho penal, el laboral, el internacional, pero sobre todo concierne al derecho constitucional debido a que es considerada como un derecho fundamental, y, en efecto, en esta rama del derecho se efectúan la mayor parte de los estudios sobre la dignidad humana; en el privado, la dignidad puede abordarse en casos específicos del derecho civil, aunque marginalmente, como en la difamación y la calumnia que atentan contra el derecho al honor y la dignidad.

En el contexto mexicano, por lo demás, los estudios teóricos sobre la dignidad humana en el derecho son relativamente escasos –igualmente escasos lo son en la filosofía mexicana–. Esto se debe, con toda probabilidad, a que tanto la función legislativa como la función jurisdiccional mexicanas habían mostrado poco interés en incorporar un sentido sustancial de la dignidad humana en el marco jurídico nacional. Así, pues, hasta iniciado el presente siglo había poca materia de estudio. Pero este mismo hecho, a saber, la escasez de estudios sobre la dignidad humana en el derecho mexicano, así como el creciente número de tesis aisladas y jurisprudencia en las que se contempla la dignidad humana, son motivos suficientes para justificar la pertinencia de emprender un estudio amplio sobre la materia.

3. Planteamiento del problema

Ahora bien, la antedicha proliferación de estudios sobre la dignidad humana no ha cerrado la cuestión, a pesar de que hay numerosas afinidades entre las diversas investigaciones. En cualquier caso, el concepto de la dignidad reúne un conjunto de contenidos incorporados a lo largo de la historia que lo proyectan en distintas direcciones, lo que suele asociarse con ambigüedad y plurivocidad. Consecuencia de ello es que casi cualquier libro sobre el tema comienza tratando la historia conceptual de la dignidad con algunas variantes teóricas y

hermenéuticas, de lo que resultan, a su vez, variantes léxicas, taxonómicas o conceptuales. Para evitar la homonimia y para comprender el contenido semántico de la dignidad humana es preciso conocer la evolución del concepto mismo desde la antigüedad hasta nuestros días –siempre, claro, dentro de la tradición occidental-europea, no por causas distintas que el conocimiento insuficiente de otras culturas y la limitación de tiempo para llevar la investigación a nuevos horizontes–.

A pesar de lo que podría suponerse, tal ambigüedad aparente no es inocua, pues tiene como consecuencia el adelgazamiento, en la dimensión jurídica, de las vías para impedir ofensas graves contra la vida de personas reales que padecen todo tipo de vejaciones, humillaciones y atentados. Es preciso, en nuestra opinión, rechazar las vías nominalistas que en su afán comprensivo asientan más que una pluralidad de sentidos, una inoperancia de los mismos, tanto como aquellas vías sustancialistas que, en su afán de establecer las bases sólidas para el respeto de la vida humana, introducen posiciones dogmáticas. Por lo anterior, es preciso determinar los contenidos semánticos propios de la dignidad desde un marco teórico apropiado, lo que constituye el primer problema de la presente investigación.

Este primer problema abre, sin embargo, otros tantos. El estudio semántico de la dignidad conlleva la distinción entre las distintas dimensiones de la actividad humana en que el valor de la dignidad se ejerce. Esto igualmente requiere un marco teórico adecuado en consonancia con los resultados de la investigación semántica. En este último es preciso distinguir las características de la actividad humana en las diversas dimensiones de la praxis en las que se puede hablar con sentido de alguna forma de dignidad. De acuerdo con ello, son cuatro las dimensiones en que la dignidad toma sentido: la moral, la ética, el derecho y la política. De estas sólo se considerarán con cierta amplitud la tres primeras, y sólo incidentalmente la cuarta. Así, pues, exponer la configuración de estas tres dimensiones y las interacciones entre ellos es el segundo problema general que se abordará.

Por último, el estudio de la dignidad humana en el campo específico del derecho supone la necesidad de considerar las formas concretas, esto es, el contexto específico en que se protege la dignidad humana. Para ello es preciso distinguir las distintas formas jurídico-políticas del Estado contemporáneo que ha servido de modelo a los configurados del Estado mexicano, lo que lleva al tratamiento y caracterización del Estado constitucional de derecho. Esto sirve, a su vez, como base para analizar la forma en que en las últimas décadas se ha

incorporado en México la dignidad humana como derecho y principio jurídico. Dada la ausencia de investigaciones sobre estos temas, la sola cuestión del modo en que la dignidad humana tiene presencia en la Constitución Política mexicana, pero, sobre todo, el modo y los sentidos en que ha sido invocada en el sistema de precedentes del Poder Judicial de la Federación, constituyen problemas que requiere ser estudiados para posteriormente analizar la manera en que todo el marco teórico desarrollado justifica, explica o, al menos, permite interpretar la presencia de la dignidad humana en el derecho mexicano y, en especial, en la configuración del Estado constitucional en nuestro país.

4. Hipótesis

Como resultado de la indagación en estos problemas, y tras el planteamiento de diversas hipótesis que finalmente fueron descartadas o modificadas, han terminado por asentarse algunas ideas que delinear el rumbo seguido por la investigación, y a partir de las cuales es posible sostener las siguientes hipótesis.

1. En la historia del concepto de la dignidad humana es posible identificar algunos contenidos semánticos predominantes que pueden dar luz sobre problemas relativos a la invocación de la dignidad humana en el derecho.
2. A partir de esos contenidos semánticos es posible explicar algunos aspectos de la interrelación entre el derecho, la moral y la ética, entendidos como dimensiones de la praxis humana.
3. En el derecho mexicano, la incorporación de la dignidad humana como principio, derecho o garantía jurídica, ha implicado una conexión entre las tres dimensiones de la praxis humana ya mencionadas.
4. La invocación de la dignidad humana como principio jurídico es reciente en el derecho mexicano, pues data de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación.
5. El sentido en que ha sido invocada la dignidad humana en el derecho mexicano durante las últimas tres décadas coincide, las más de las veces, con el concepto ilustrado de la dignidad.

6. Para que el Estado mexicano auténticamente se configure como Estado constitucional de derecho, es necesario que la protección de la dignidad humana, además de ser tutelada jurídicamente, se asiente en la cultural nacional.

5. Método

Como es de esperarse, el diverso carácter de los problemas abordados en esta investigación conlleva la necesidad de utilizar distintos métodos. Ya en principio, los dos primeros problemas difieren del tercero por pertenecer a áreas del conocimiento distintas: unos suelen ser tratados por la filosofía del derecho, la ética y la política, en tanto el otro pertenece a la ciencia jurídica. Como consecuencia de ello, el enfoque de los métodos elegidos requiere ser doble o mixto, en primer lugar cualitativo y en segundo cuantitativo (este orden indica también prioridad e importancia).

La primera parte, que en un primer momento trata de los sentidos de la noción de dignidad humana y su construcción conceptual desde una perspectiva histórica o diacrónica, obliga a desarrollar con detalle la historia del devenir de la noción de “dignidad” tanto semántica como teóricamente. Debido a ello, se ha optado por el *método hermenéutico*. Por otro lado, al utilizar la ética kantiana como marco teórico para fundamentar el concepto de “dignidad”, hemos empleado en algunos puntos el *método trascendental* creado por Kant. En un segundo momento, se examina la distinción entre las dimensiones de la praxis humana (moral, ética, derecho y política) y la conformación de las mismas. Puesto que, para tal fin, es necesario identificar los elementos y características de dichas dimensiones, el método seguido aquí es el *estructural*.

La segunda parte aborda las interrelaciones e intersecciones entre las mencionadas dimensiones de la praxis y el modo en que los diversos conceptos de la dignidad toman sentido y operan en ellas, situando tales problemáticas en el contexto de la formación del Estado constitucional de derecho. El método utilizado para desarrollar, en su parte medular, estas cuestiones es el *analítico o axiomático*, pues se desarrolla una argumentación sobre la vinculación entre el derecho, la moral y la ética.

La tercera parte estudia la presencia del concepto de “dignidad” en el texto constitucional mexicano y en el sistema de precedentes del Poder Judicial de la Federación. Para desarrollar dicho estudio, de nuevo se ha recurrido al *método hermenéutico* y a técnicas de *investigación documental*. Aquí, por lo demás, ha sido necesario realizar un *análisis cuantitativo* elemental a partir de datos obtenidos mediante técnicas de *estadística descriptiva* muy simples. La información obtenida ha sido posteriormente interpretada mediante el marco teórico desarrollado en las primeras dos partes de la investigación.

6. Estructura

Los problemas enumerados, las hipótesis y los métodos sirven para delinear la estructura de las partes y los capítulos. Con el afán de no ser repetitivos, sólo se describirá la manera general en que se organiza el presente trabajo. Como se indicó previamente, se divide en tres partes: la primera de ellas, se divide a su vez en dos capítulos. El primero de estos, recorre el devenir de la noción de la dignidad en la historia de la filosofía. El segundo, extiende los resultados del capítulo anterior al examinar la relación entre los principales conceptos de la dignidad y las dimensiones moral y ética de la praxis humana. Para ello se propone una teoría sobre la conformación de tales dimensiones y finalmente se analiza los valores que constelan con la dignidad en cada una de ellas. Esta parte de la investigación se mantiene en una línea filosófica: el primer capítulo expone las principales teorías filosóficas en las que se ha propuesto un concepto de la dignidad, y se detiene especialmente en la noción kantiana de la misma. El segundo capítulo, pasa de la historia de la filosofía a un planteamiento propositivo en los campos de la ética (entendida como teoría de segundo grado sobre la moral o, simplemente, como teoría de la moral) y la axiología.

La segunda parte se divide por igual en dos capítulos. Esta parte sigue siendo teórica pero delimitada al campo de la filosofía del derecho y la teoría constitucional. Se estudia el problema de las relaciones entre el derecho y la moral o la ética. Como consecuencia de este estudio, se aborda la cuestión del llamado “vínculo necesario entre el derecho y la moral” y se propone una solución al mismo. En el siguiente capítulo, se desarrollan algunas consecuencias de lo planteado previamente en el contexto del Estado constitucional de

derecho. De este modo, se planea la distinción entre principios, valores y derechos en torno a la introducción de la dignidad en el ordenamiento jurídico positivo. Asimismo, se aclara qué tipo de dignidad es la que se incluye en el Estado constitucional de derecho, si la dignidad moral o la ética, tanto como el problema de la función que adquiere la dignidad en Estado constitucional como fundamento o base de los derechos fundamentales.

La tercera parte está conformada por un solo capítulo. En ésta se aplican los presupuestos teóricos para interpretar el desarrollo de la presencia de la dignidad en el ordenamiento jurídico mexicano. Primero se hace un estudio de la presencia de la dignidad en la Constitución Política mexicana; en segundo lugar, se realiza una investigación en el sistema de precedentes del Poder Judicial de la Federación, haciendo un rastreo de todas las tesis aisladas y toda la jurisprudencia que se ha emitido en la que esté contenida la palabra “dignidad”. Después de examinar tales resultados, se comentan algunas de las principales ejecutorias según temas relevantes en la Novena y en la Décima Épocas del Semanario Judicial de la Federación. Por último, se presentan las conclusiones.

Primera Parte: Consideraciones histórico-filosóficas sobre la noción de dignidad

1. Conceptos filosóficos de la dignidad humana

El contenido semántico del término “dignidad” posee una larga y peculiar evolución desde la antigüedad hasta nuestros días. Si bien, como veremos, su sentido primario nunca desapareció, sí experimentó giros radicales que condujeron a usos aparentemente contradictorios o, cuando menos, opuestos. La historia de dicho desarrollo tiene su asiento, como en todo fenómeno humano, en las condiciones sociales y culturales de las civilizaciones. No obstante, en el desarrollo de esta noción, la filosofía tuvo un papel destacado. Es así que en cualquier estudio en el que se aborde el concepto de la dignidad, en especial, de la dignidad humana, sea desde la perspectiva del derecho, de la política, o de la misma historia, resulta necesario considerar su desarrollo en el ámbito del pensamiento filosófico.

Por la razón anterior, se comenzará con una exposición histórico-conceptual del desarrollo de la noción de dignidad haciendo especial hincapié en los contenidos filosóficos. Este desarrollo permite comprender las peculiaridades de la evolución de dicha noción, los distintos sentidos que ha tomado, la radical diferencia de su uso y comprensión en la antigüedad y en la modernidad, su lenta y, en cierto modo, contingente incorporación en el derecho contemporáneo, o el tránsito desde una mera dignidad sin adjetivos hacia una dignidad que con propiedad es denominada “humana”.

La breve exposición histórico-filosófica está orientada, sin embargo, por el interés de una definición conceptual. De acuerdo con ello, se hace una distinción de tres conceptos de la dignidad: el concepto grecorromano, el concepto cristiano y el concepto ilustrado. El primero de ellos corresponde fundamentalmente al sentido propio de las culturas antiguas, en especial, de la griega y la romana. Con el segundo concepto la dignidad comenzó a tomar el sentido de lo humano, pues en él se plantea la igual dignidad de toda persona humana. El tercero, por último, aporta la perspectiva abstracta, pero por ello universal, de la dignidad al margen de fundamentaciones teológicas. Apenas hace falta decir que en el mundo contemporáneo son estas dos últimas nociones las que han determinado el modo de incorporar la idea de dignidad humana en el ámbito jurídico. No obstante, si bien es cierto que ha desaparecido prácticamente de los ordenamientos jurídicos, es importante no dejar a un lado el primero de estos conceptos, pues su consideración permite comprender y analizar

particularidades relativas a la invocación de la dignidad en el derecho, y otra serie de problemáticas de tipo histórico y teórico.

1.1. Concepto grecorromano

Como se ha dicho, la evolución de la noción de dignidad presenta algunas peculiaridades. Quizás la más llamativa sea que en su origen significaba algo diametralmente opuesto a lo que llegó a significar en la modernidad. Hay que decir, sin embargo, que tales contenidos no son excluyentes, lo cual es otra peculiaridad. El contenido primario de la dignidad, antes de ser adjetivada como dignidad humana, era distinción, diferencia, merecimiento, honor. Está claro que una persona digna, según este sentido, no puede ser cualquiera. Sólo unos cuantos poseen dignidad, aquellos que se distinguen, que tienen honor.

La dignidad emerge y tiene su asiento en la persona. Esto no cambió ni siquiera durante la larga evolución del concepto de dignidad en el cristianismo, aunque la noción de persona también implicó un significativo desarrollo durante la Edad Media. En cualquier caso, la persona es el asiento natural de la dignidad, y ello con independencia de cualquier definición conceptual de la primera. Como se mostrará en el capítulo segundo, la dignidad emerge del sentimiento de la persona singular y concreta, como conciencia del valor propio. Antes que cualquier conciencia de la dignidad de los demás, la persona toma conciencia de su propia dignidad a través del sentimiento. Por tanto, esta dignidad originaria, que siempre es fuente primaria de la dignidad como valor, depende de los actos de la persona, del modo en el que se muestra a través de su apariencia, de sus acciones y de su discurso.

En la antigüedad, las condiciones sociales y culturales de los pueblos determinaron en gran medida el alcance de ese sentimiento de dignidad. Así, la estructura jerárquica de las ciudades, la división del trabajo, las expediciones guerreras, la forma de gobierno monárquica y, en algunos pueblos como los de la Hélade o los itálos, la aristocrática, la misma organización económica y de los cultos religiosos, permitieron que el valor de la dignidad se atribuyera a los individuos más destacados del grupo social. Los individuos que en la época heroica desatacaban por sus hazañas, entre los griegos por ejemplo, eran respetados por su dignidad.

La dignidad se vincula de este modo con el honor. Ser digno es ser honorable, es hacer respetar el propio honor. En principio, el honor, lo mismo que la dignidad, se conquistan. Pero una vez conquistadas se deben conservar. Quizás, uno de los mejores ejemplos de esta actitud, se encuentra en el propio Julio César. Su ejemplo revela la importancia que los romanos daban al valor de la dignidad, pero también indica el sentido primario del concepto. Así, Julio César, cuando en la Guerra de las Galias enfrentó el problema de cruzar el Rin para combatir a los germanos, rehusó aceptar la ayuda de los suevos y hacer cruzar al ejército romano mediante balsas. ¿Cuál fue la razón? En las propias palabras de Julio César, el motivo era que cruzar el río “en barcas ni le parecía bien seguro ni conforme a su reputación [*dignitatis* en el texto latino] y a la del Pueblo Romano.”¹ La solución acorde a la dignidad romana fue, en opinión de Julio César, construir un puente de madera que en su momento fue ejemplo de la avanzada ingeniería de la República.

Este ejemplo muestra con claridad que al menos entre los romanos había una clara conciencia de la dignidad como un valor que orientaba la vida y las prácticas cotidianas. Se observa, por otra parte, que a la par de la dignidad de la persona, estaba presente la conciencia de la dignidad del grupo al que pertenecía. Gorgias dirá: “traicionando a Grecia, me traicionaba a mí mismo, a mis padres, a mis amigos, a la *dignidad* de mis antepasados, a las creencias paternas, a sus tumbas, a la patria, a la más ilustre ciudad de la Hélade”.² La dignidad no pertenecía, en consecuencia, sólo al individuo, sino al linaje, a la familia. Hacer respetar la propia dignidad implicaba hacer respetar la dignidad de los antepasados y de la comunidad. Tanto griegos como romanos concebían la familia como una forma pequeña de sociedad. Es así como el sentimiento de la dignidad, aunque surge de la persona, aún más, de los méritos de la persona singular, carece de sentido sin la pertenencia a la comunidad. Aristóteles insiste en que el hombre es un animal social. No pertenecer a un grupo social implica carecer de dignidad, ser una bestia o un dios;³ no pudiendo ser un dios, al hombre no le queda más que ser un animal. La comunidad es, pues, un segundo principio para satisfacer

¹Julio César, *La Guerra de las Galias*, Barcelona, Ediciones Orbis, 1986, III: 17.

²*La defensa de Palamedes*, Fr. 94. Gorgias, *Fragmentos y testimonios*, Buenos Aires, Aguilar, 1974. Cursivas agregadas.

³Aristóteles, *Política*, 1253a. Aristóteles, *Política*, introducción, traducción y notas de Manuela García Valdés, Madrid, Gredos, 2004,

el sentimiento de la propia dignidad. Si dignidad es distinción, tiene que ser distinción frente a algo o alguien.

Pertenecer a una comunidad debió de ser en la antigüedad una necesidad vital para toda persona. De aquí que la dignidad tuviera un fuerte sentido comunitario, a la par que tenía un fuerte sentido personal. De hecho, el asiento de la dignidad en la prole y en la comunidad fue probablemente una de las razones por las que el valor de la dignidad tuvo tanto arraigo en las culturas griega y romana. Sin embargo, su arraigo en las tradiciones de la época heroica fue convirtiéndose en una fuente de dificultades ante la mirada de los sabios de las *poleis* griegas ya desde el siglo V a.C. La instauración de la democracia y la ampliación de los derechos de los ciudadanos en algunas ciudades griegas, la debacle del imperio Macedonio y las numerosas dificultades que finalmente enfrentó la República romana, llevaron a un largo y constante cuestionamiento de las jerarquías sobre las que se asentaba la dignidad entre griegos y romanos.

Lo que en un principio había tenido su fundamento en la praxis de algunas personas que ascendían al status de héroes, con el paso del tiempo terminaba cediendo a meras apariencias garantizadas por la riqueza de las familias nobles. Así, la dignidad se convertía, en muchos casos, en mera apariencia externa, sin virtud ni mérito que le dieran sustento. La dignidad pasó a ser, además, el nombramiento, el cargo. De ello hay numerosas muestras en la literatura antigua y en el *Cuerpo de Derecho Civil Romano*. Así, por ejemplo, dice en las *Institutas*: “Si el hijo de familia hubiere estado en la milicia ó sido nombrado senador ó cónsul, permanece bajo la potestad de su padre: pues la milicia ó la *dignidad consular* no libra al hijo de la potestad del padre.”⁴ Se observa cómo la noción de dignidad fue adquiriendo el sentido de investidura. Este sentido se ha conservado en el castellano y en otras lenguas romances en los términos “dignidades” y “dignatarios”.

Otro sentido asociado al anterior y que también estaba presente en el derecho romano era el de dignidad como categoría, pero en un sentido más abstracto que el de cargo o nombramiento. Así, dice en el *Digesto*: “Pero a todos los aquí citados hemos dado una misma

⁴*Instituta*, Libro I, Título XII, §4, en *Cuerpo de Derecho Civil Romano*, Primera parte, Instituta-Digesto, Madrid, Jaime Molinas Editor, 1889. Cursivas añadidas. Otros pasajes con un uso semejante: “Labeon no quiso aceptar la dignidad, cuando por Augusto se le ofreció el Consulado para que sustituyera a otro”, *Digesto*, Libro I, Título II, 2, §47; Libro I, Título IX, 12. En el *Código* se hacen numerosas referencias del mismo tipo: “dignidad de maestro de los administradores”, “despojados de su dignidad de clérigos”, “a los que ya una vez fueron distinguidos con la dignidad sacerdotal”, etc.

categoría y dignidad, sin que a ninguno se haya concedido mayor autoridad que a otro”.⁵ La dignidad era, pues, el honor asociado a la categoría, aunque es probable que por extensión terminó por significar el cargo o simplemente el nivel jerárquico.

La consecuencia de lo anterior es que, en las condiciones de vida del Imperio Romano, los lazos con las proezas de los antiguos héroes, fuente de las arcaicas dignidades, se distendieron al grado de que la dignidad se degradó en mera apariencia. Esta relación con la apariencia la señala Cicerón cuando aconseja cuidar “de la moderación en todo lo que pertenece a la dignidad y porte exterior de la persona”.⁶ Este es un problema que era patente en Roma, pero que había sido ya planteado desde el esplendor de Atenas. La dignidad, al centrarse en el ajuar y la indumentaria propios del rango, se iba vaciando de su fundamento. Un ejemplo de las reservas con que se consideraban las dignidades en el tiempo del Imperio Romano se encuentra de nuevo en el *Digesto*, donde se hace la siguiente advertencia: “Conviene que el magistrado investigue además de las otras cosas también las costumbres de los que hayan de ser nombrados, porque ni los bienes, ni la dignidad, bastan para la confianza tanto como una buena elección, ó la voluntad, y las buenas costumbres”.⁷

Pero esta reserva con que se toman las dignidades es sólo el aspecto más superficial del problema de la dignidad. Conviene recordar que en la modernidad, Rousseau atribuyó a la estima pública y la idea de consideración, el origen de los males en la sociedad.⁸ Las personas, teniendo en gran estima el juicio y la consideración de los otros, se olvidan de sí mismas para entregarse a la satisfacción de las expectativas de los demás.

Un problema más profundo es, en cambio, el que emerge ya desde la época del esplendor de Atenas: primero, el de la igualdad y la desigualdad entre los ciudadanos, y

⁵*Digesto*, Proemios, De la confirmación del Digesto, §20, en *Cuerpo de Derecho Civil Romano*, Primera parte, Instituta-Digesto, Madrid, Jaime Molinas Editor, 1889. También, por ejemplo, “El hijo dado por un Senador en adopción á aquél que es de inferior dignidad, es reputado como hijo de Senador; porque no se pierde la dignidad senatorial por la adopción del de inferior dignidad, del mismo modo que no se deja de ser Consular”. *Digesto*, Libro I, Título IX, 6, §1.

⁶Cicerón, *Los oficios*, Madrid, Espasa-Calpe, 1959, I: 39, p. 76. “Se ha de adornar, pues, con la casa la dignidad de la persona, no se ha de buscar en la casa toda la dignidad ni el dueño ha de ser honrado por la casa, antes a ella ha de honrar su dueño.” *Los oficios*, pp. 75-76.

⁷*Digesto*, Libro XXVI: Título V, 21, §5, en *Cuerpo de Derecho Civil Romano*, Tomo II, Digesto, Madrid, Jaime Molinas Editor, 1892.

⁸“Cada cual comienza a contemplar los otros y a querer ser contemplado él mismo, con lo que la estima pública tiene un precio... Este fue el primer paso hacia la desigualdad y, al mismo tiempo, hacia el vicio.” Jean-Jacques Rousseau, *Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres y otros escritos*, Madrid, Tecnos, 2001, p. 169.

después, el de la igualdad y desigualdad entre los hombres en general. La dignidad, como se dijo, fue, en estos primeros tiempos, fuente de desigualdad, de distinción. De aquí que la actitud asociada a la dignidad sea el respeto. En la mentalidad de los pueblos antiguos, ajenos al valor cristiano de la bienaventuranza de los pobres, el respeto lo merecían aquellos que se distinguían del resto de los hombres. El pobre, el menesteroso, el bárbaro, el esclavo y la mujer no merecían igual respeto que el noble, el rico, el ciudadano y el varón.

Platón y Aristóteles, ambos partidarios de la aristocracia, son el mejor registro del alcance de la reflexión filosófica en torno a la mentalidad y los valores conservadores del pueblo ateniense. La raíz de aquellos valores conservadores era la concepción de la unidad primaria de la comunidad y la subordinación de sus integrantes al bienestar del grupo al que pertenecían. Para el griego, el individuo es secundario respecto a la comunidad, el todo es superior a las partes. Y así, tanto Platón como Aristóteles coinciden en señalar que el ciudadano no se pertenece a sí mismo, sino a la comunidad. Esto parece extraño para los ojos del hombre moderno, sin embargo, esta prioridad del grupo frente al individuo es característica de las sociedades antiguas, en las que la supervivencia es prioritaria. En las *Leyes*, Platón hace decir al Ateniense que describe el nuevo proyecto de ciudad: “Yo, en mi carácter de legislador, dispongo que vosotros *no os pertenecéis a vosotros mismos*, ni esta propiedad vuestra os pertenece, sino a toda vuestra estirpe, la anterior y la que será más tarde, y el linaje entero y la fortuna pertenece aún más a la ciudad.”⁹ Por su parte, Aristóteles, seguramente teniendo en cuenta la idea de su maestro, señala: “tampoco debe pensarse que *ningún ciudadano se pertenece a sí mismo*, sino todos a la ciudad, pues cada ciudadano es

⁹ Platón, *Diálogos*, Tomo IX, *Leyes* (Libros VII-XII), introducción, traducción y notas por Francisco Lisi. Madrid, Gredos, 2008, 923a. Cursivas agregadas. “El que cuida el universo —escribe Platón— tiene todas las cosas ordenadas para la salvación y virtud del conjunto... El devenir no se ha producido por ti, sino tú por el universo. Pues si bien cualquier médico o cualquier artesano experto hace todo por el todo, no cabe duda de que confecciona la parte que tiende a lo que es mejor en general por el conjunto y no el conjunto por la parte. Sin embargo, ni te indignas, porque desconoces de qué manera lo que es mejor para ti conviene al todo y también a ti según la característica del devenir común”. *Leyes*, 903b-c. Fustel de Coulange ilustra esta misma idea: “Así se explica el patriotismo de los antiguos sentimiento enérgico era para ellos la virtud suprema, a la que se subordinaban todas las demás. Cuanto para el hombre había de más caro se confundía con la patria. En ella encontraba su bien, su seguridad, su derecho, su fe, su dios. Al perderla, lo perdía todo. Era casi imposible que el interés privado estuviese en desacuerdo con el interés público. Platón dice: La patria nos engendra, nos sustenta, nos educa. Y Sófocles: La patria nos conserva”. *La ciudad antigua*, México, Porrúa, 2000, p. 149.

una parte de la ciudad, y el cuidado de cada parte está orientado naturalmente al cuidado del todo.”¹⁰

Hay que considerar, por otro lado, que Platón y Aristóteles no se refieren a los esclavos —quienes por definición no se pertenecían a sí mismos— sino a los hombres libres, a los ciudadanos —quienes formaban parte de la ciudad con pleno derecho y participaban en las decisiones y el gobierno. Para los atenienses lo anterior no implicaría ninguna contradicción. Como ha mostrado Hannah Arendt, en la Grecia antigua la libertad del ciudadano era la condición para que se dedicara a los asuntos públicos,¹¹ de modo que el hombre libre, el ciudadano, estaba obligado a tomar parte en la administración y gobierno de los asuntos que concernían al interés de toda la comunidad. Así, pues, el orden de la comunidad y el sacrificio individual por los asuntos públicos no implicaba ninguna pérdida de la libertad, aun si el ciudadano no se pertenecía a sí mismo. Por el contrario, el empleo de la libertad en los asuntos que concernían a la comunidad era, como parece evidenciarlo Platón, la manera de honrar la dignidad de los antepasados, de la familia, de la polis.

La concepción orgánica de la comunidad en la que las partes contribuyen al funcionamiento del todo —desde la familia, al barrio y finalmente a la polis— era determinante en la forma en que estas culturas entendían la dignidad. Cada individuo, teniendo ciertas cualidades particulares que lo hacían diferente de los demás, tenía que cumplir una función específica. A partir de aquellas cualidades, y debidamente formadas mediante la *paideia*, se establecía un orden jerárquico para el gobierno de la ciudad. Algo estaba claro para los atenienses: los hombres no poseen por naturaleza las mismas capacidades y, por consiguiente, el orden de la ciudad debe respetar tales diferencias. Platón escribe en consecuencia:

me doy cuenta, ahora que lo dices, de que cada uno no tiene las mismas dotes naturales que los demás, sino que es diferente en cuanto a su disposición natural: uno es apto para realizar una tarea, otro para otra... Entonces, ¿será mejor que uno solo

¹⁰ *Política*, 1337a. Aristóteles, *Política*, Introducción, traducción y notas de Manuela García Valdés, Madrid, Gredos, 2004. En otro lugar dice Aristóteles: “es evidente que la ciudad es por naturaleza anterior y es anterior al individuo; porque si cada uno por separado no se basta a sí mismo, se encontrará de manera semejante a las demás partes en relación con el todo.” *Política*, 1253a.

¹¹ Hannah Arendt, *La condición humana*, Madrid, Paidós, 2012, pp. 51ss.

ejercite muchos oficios o que ejercite uno solo? –Que ejercite uno solo. –Por consiguiente, se producirán más cosas y mejor y más fácilmente si cada uno trabaja en el momento oportuno y acorde con sus aptitudes naturales, liberado de las demás ocupaciones.¹²

De acuerdo con ello, la dignidad de cada ciudadano varía según las capacidades y las funciones, no obstante, existe un ámbito en el que el otro es considerado como igual, y este ámbito es el del espacio público donde todos los ciudadanos son iguales según la *isonomía* y la *isegoría*. El criterio de la ciudadanía era el primer principio por el que se distinguían las dignidades en la esfera pública; el segundo era el cargo. De este modo, los griegos, y en especial los atenienses, desarrollaron a través de la democracia el criterio de un mínimo de igualdad hacia el interior de la comunidad, el cual difería de la desigualdad absoluta, entre el sátrapa y el pueblo, entre el faraón y los súbditos, característico de las monarquías orientales. Pero tal criterio de igualdad no fue sino la aparición de una brecha que más que resolver el problema de la justicia, lo incrementó gracias a una especie de conciencia que reflejaba la cara inversa, es decir, una conciencia que al tener en la mira la igualdad no veía sino la injusticia de la desigualdad existente. La historia de tal conciencia es la de las luchas democráticas desde Solón hasta Pericles, las sucesivas luchas intestinas tras la derrota de Atenas en la Guerra del Peloponeso y la restauración de la democracia.

El fuerte arraigo en la comunidad y las constantes amenazas que representaban el resto de los pueblos acentuaron la conformación de sociedades cerradas en las que los extranjeros eran considerados con reservas. La situación en la Hélade era particular porque cada polis se sentía parte de una cultura más amplia, la de los helenos, aunque al mismo tiempo sostenía relaciones conflictivas con las polis de la región. En un pasaje de la *República*, Platón mismo nos permite ver la importancia que tenían estas cuestiones en el mundo griego:

–En primer lugar, en lo que concierne a la esclavitud, ¿parece justo que los griegos esclavicen a Estados griegos, o no deberían permitirlo incluso a ningún otro Estado,

¹² *República*, 370a. Platón, *Diálogos*, Tomo IV, *República*, introducción, traducción y notas por Conrado Eggers Lan, Madrid, Gredos, 2008.

y acostumbrarlos a respetar la raza griega, previniéndose de ser esclavizados por los bárbaros? –En todo sentido importa que la respeten. –Por consiguiente, no adquirirán ellos mismos esclavos griegos, y aconsejarán a los otros griegos proceder así.¹³

No obstante, si apenas llegaban a tener miramientos para con los extranjeros que pertenecían a la misma raza, mucho más difícil era que los tuvieran para con los extranjeros de otras razas y culturas. A estos últimos se los denominaba *barbaroi*. La relación con el bárbaro o extranjero fue diversa según las distintas épocas, regiones y pueblos, pero al menos hasta el siglo V a.C. existió entre los griegos un sentimiento generalizado de xenofobia bastante marcado que se había acentuado con las guerras médicas.¹⁴ El rechazo hacia el bárbaro determinó también el sentimiento de dignidad en el ciudadano de la polis. En todo caso, la igualdad o desigualdad entre los bárbaros y los helenos fue un tema que ocupó a los filósofos y pensadores griegos y romanos, y la opinión sobre tal cuestión cambió según cambiaba el contexto histórico y las circunstancias de cada pueblo.¹⁵

Pero en la idea de la dignidad que se formaron tanto romanos como griegos, con toda seguridad fue más decisiva la institución de la esclavitud que la noción del bárbaro. Por lo que muestran las numerosas obras filosóficas, literarias e históricas, el tema de la esclavitud fue sumamente relevante; es además de gran importancia para comprender el sentido que tuvo la dignidad en la antigüedad porque en torno a la esclavitud se muestra el mayor contraste frente al sentido que tomó dicha noción en la modernidad. No hay, en efecto, nada más contrario a la dignidad humana que la práctica de la esclavitud.

No se trata aquí de mostrar las causas sociales de la esclavitud entre los griegos y romanos. En vez de ello, se expondrá de manera sucinta el modo en que Aristóteles intentó fundamentar tal institución, lo cual, además, permitirá sacar algunas conclusiones para el concepto grecorromano de la dignidad.

¹³ *República*, 469b-c.

¹⁴ Cfr. Jacob Burckhardt, *Historia de la cultura griega*, Volumen I, Barcelona, Editorial Iberia, 1964, pp. 399ss.

¹⁵ Cfr. Platón, *Político*, 262d. Platón, *Diálogos*, Tomo V, traducción, introducción y notas por Ma. Isabel Santa Cruz, Álvaro Vallejo Campos, Néstor Luis Cordero, Madrid, Gredos, 2008. Ya durante el helenismo, Eratóstenes dice acerca de la errónea concepción de los antiguos griegos: “No tenían razón los que dividieron la casta humana en helenos y bárbaros, mucho mejor que se distinga según la bondad y maldad, porque hay muchos helenos corrompidos y muchos bárbaros dignos (*αστείοι*), como los indios y los arianos, y los romanos y los cartagineses, con sus admirables instituciones políticas.” En Jacob Burckhardt, *op. cit.*, p. 418.

La fundamentación aristotélica de la esclavitud se sustenta en la concepción ya señalada de que el todo es más importante que las partes y de la diferencia en capacidades de los seres humanos. Partiendo del hecho de que los seres humanos son diferentes por sus capacidades naturales, Aristóteles concluye que cada individuo debe realizar la excelencia de esas capacidades y no de otras. Realizar tal excelencia es la virtud que le corresponde a todo individuo, sea ciudadano o meteco, libre o esclavo, hombre o mujer, adulto o niño. De acuerdo con ello, cada persona puede realizar en un cierto grado sus capacidades y en ello consiste el fin de cada uno, pues de ese desarrollo máximo de las cualidades naturales de cada individuo depende la vida feliz. Pero, puesto que hay una diferencia entre los individuos por naturaleza, también tendrá que haber una diferencia dentro de la sociedad. De ello se deriva, según Aristóteles una jerarquía social que está estructurada según las capacidades naturales de las personas: los hombres más capaces son libres y, entre ellos, los más virtuosos deben ser los gobernantes; las mujeres son inferiores puesto que poseen en menor grado la facultad deliberativa; los niños sólo la poseen en potencia; el esclavo es, finalmente, inferior porque carece en absoluto de tal facultad.¹⁶

Ahora bien, los esclavos pueden serlo por naturaleza o por convención. Esclavo, dice Aristóteles, es “el que, siendo hombre, no pertenece por naturaleza a sí mismo, sino a otro, ese es por naturaleza esclavo”.¹⁷ En otras palabras, esclavo por naturaleza es el que no puede gobernarse a sí mismo. En cambio, esclavo por convención y accidente es el que teniendo las capacidades para gobernarse a sí mismo, el destino lo ha llevado a vivir en condiciones de sometimiento. Para Aristóteles sólo los que son libres por naturaleza poseen una dignidad esencial, aunque su dignidad en relación con la función que cumplen en la sociedad sea inferior a la que les es inherente. Por contraparte, los esclavos por naturaleza tienen una dignidad inferior que corresponde al lugar que ocupan en la sociedad, aunque pudiera darse el caso de que por azar ocuparan una posición social no acorde a sus capacidades. Es, pues, “necesario admitir —dice Aristóteles— que unos son esclavos en todas partes y otros no lo son en ninguna”;¹⁸ es decir, el que es esclavo por naturaleza, aun si por convención es libre, vivirá como esclavo, mientras que el que es libre por naturaleza, aun siendo esclavizado conservará algo de su libertad, la cual podría calificarse de libertad interior. De acuerdo con

¹⁶ Aristóteles, *Política*, 1260a.

¹⁷ *Ibid.*, 1254a.

¹⁸ *Ibid.*, 1255a.

lo anterior, es posible elaborar una matriz en la que se sigue un orden jerárquico de la dignidad según que la persona sea libre o esclava por naturaleza, libre o esclava por convención o accidente.

		Por convención	
		Libre	Esclavo
Por naturaleza	Libre	Máxima dignidad (1)	Dignidad parcial (2) (accidental)
	Esclavo	Dignidad parcial (3) (accidental)	Carencia de dignidad (4)

Tabla de elaboración propia.

Como se muestra en la tabla anterior, gozaría de máxima dignidad aquel que fuera libre por naturaleza y por convención. No obstante, careciendo de esa buena fortuna, como Platón que circunstancialmente fue esclavizado, puede gozar de libertad interior aunque carezca de la libertad propia del ciudadano, con lo cual su grado de dignidad sería inferior. Por otro lado, el que es esclavo por naturaleza, pero libre por accidente o convención, gozaría de una dignidad parcial, pues su estatus no correspondería con sus capacidades. Finalmente, quien fuera esclavo por naturaleza y esclavo por convención, carecería de toda dignidad o poseería el mínimo de dignidad. En opinión de Aristóteles tanto la primera condición como la última son las más adecuadas o justas: el que es libre por naturaleza convencionalmente debería ser libre; el que es esclavo por naturaleza convencionalmente debería ser esclavo.

Así, Aristóteles no logró desechar la tradicional aceptación de la esclavitud de los griegos. Para él, había seres humanos que sólo podían ser instrumentos para otros. De hecho, concebía al esclavo como una herramienta útil para el amo,¹⁹ lo cual contradice de manera absoluta la famosa definición de la dignidad humana dada por Kant.

¹⁹ Así, por ejemplo, escribe: “las posesiones son un instrumento para la vida y la propiedad es una multitud de instrumentos; también el esclavo es una posesión animada, y todo subordinado es como un instrumento previo a los otros instrumentos.” *Ibid.*, 1253b. “Cuál es la naturaleza del esclavo y cuál su facultad resulta claro de lo expuesto; el que, siendo hombre, no se pertenece por naturaleza a sí mismo, sino a otro, ese es por naturaleza esclavo. Y es hombre de otro el que, siendo hombre, es una posesión. Y la posesión es un instrumento activo y distinto.” *Ibid.*, 1254a.

Hay que decir, sin embargo, que la ética aristotélica abre en cierto modo el camino que en la política se encuentra cerrado. Aristóteles considera que la virtud es una actividad y, por tanto, tiene que ser desarrollada mediante el esfuerzo. Hay hombres “que llegan a ser buenos por naturaleza, otros por hábito, otros por la enseñanza”.²⁰ Así, el que no es virtuoso y digno esencialmente puede alcanzar la virtud y la dignidad por medio de la actividad.²¹ Cabe recordar que tanto Platón como Aristóteles fueron partidarios del trato justo hacia los esclavos.²² Aristóteles creía incluso en que el amo debería prometerles la libertad y liberarlos al morir. Sin embargo, algunos requerían la ley y la coerción para gobernarse: “se deben imponer castigos y correcciones a los desobedientes y de inferior naturaleza; y... desterrar permanentemente a los que son incurables”.²³

Como se observa, la dignidad sigue siendo aquí relativa a las capacidades personales. El afán descriptivo de Aristóteles le impide dejar de reconocer las diferencias que existen entre los distintos seres humanos, y aunque parte de una esencia, como el carácter racional del ser humano, no deja de considerar, fiel a su realismo, que hay condiciones accidentales que llevan a algunos a perder injustamente su libertad y dignidad, y a otros a ser incapaces de desarrollarlas. Aunque el ser humano es un animal racional, no todo ser humano actúa racionalmente. De aquí que Aristóteles afirme que el que es incapaz de vivir en sociedad, o es un ser superior, una divinidad, o es un animal, una bestia.

Por otro lado, ni Platón ni Aristóteles pueden hablar de una dignidad humana porque justamente, cuando piensan en dignidad no piensan en abstracto sino en concreto, esto es, en

²⁰ *Ética Nicomáquea*, 1179b20. Aristóteles, *Ética Nicomáquea*, *Ética Eudemia*, traducción por Emilio Lledó, Madrid, Gredos, 2003.

²¹ “Ahora bien —escribe Aristóteles—, buenos y dignos llegan a ser los hombres gracias a tres factores, y estos tres son la naturaleza, el hábito y la razón. Efectivamente, primero hay que ser hombre por naturaleza y no otro animal cualquiera, y por tanto con cierta cualidad de cuerpo y alma. Pero hay algunas cualidades que no sirve de nada poseerlas de nacimiento, pues los hábitos las hacen cambiar. Algunas cualidades, en efecto, por naturaleza son susceptibles, a través de los hábitos, de inclinarse hacia lo peor y hacia lo mejor. Los demás animales viven principalmente guiados por la naturaleza; algunos, en pequeña medida, también por los hábitos; pero el hombre es además guiado por la razón; él solo posee razón, de modo que es necesario que estos tres factores se armonicen uno con el otro.” *Política*, 1332a-b.

²² “No se debe actuar con violencia hacia los esclavos, y, si es posible, hay que cometer menos injusticias con ellos que con los iguales. Se puede reconocer claramente al que verdaderamente y no de forma ficticia respeta la justicia, porque odia realmente la injusticia hecha a aquellos hombres con los que le es fácil ser injusto. El que ha llegado a estar sin mancha de impiedad o injusticia en sus hábitos y acciones para con los esclavos, sería el más capaz de implantar una semilla de virtud.” *Leyes*, 777d-e. Platón, *Diálogos*, Tomo VIII, *Leyes* (Libros I-VI), introducción, traducción y notas por Francisco Lisi, Madrid, Gredos, 2008.

²³ *Ética Nicomáquea*, 1180a8.

dignidad de esta o aquella persona, de este o aquel tipo de persona, no la dignidad de un ser genérico, como el hombre en general. Del mismo modo, una idea como la de la libertad natural del ser humano les es completamente extraña, pues no parten de la idea, sino del hecho concreto de que no todos los seres humanos muestran igual capacidad para vivir con libertad, lo cual sólo puede ocurrir, según estos partidarios de las sociedades cerradas, en comunidad. En sociedad, la libertad implica autogobierno, pero el autogobierno se alcanza a través de la *paideia*, es decir, de la educación y la cultura.

Es claro que esta visión de Platón y Aristóteles fue la más característica entre las *poleis* griegas hasta antes del helenismo. Una concepción semejante imperó en la época de la República romana. No obstante, ya desde el siglo V a.C. algunos sofistas comenzaron a cuestionar tales ideas predominantes. Durante el helenismo, y debido en gran parte a la decadencia de las ciudades griegas, las escuelas filosóficas del estoicismo, el cinismo y el epicureísmo ampliaron aquellos cuestionamientos y los radicalizaron en un contexto en el que la sociedad cerrada y el patriotismo ya no significaban en la Hélade lo que habían significado. Esta tradición fue recuperada por los filósofos romanos, en especial, por Cicerón y por Séneca. Con ellos, el concepto grecorromano de la dignidad llega a tener un acercamiento a la noción de dignidad humana que se desarrolló posteriormente.

No obstante, en todos estos pensadores no llegó a desarrollarse un concepto diverso del que se ha ido explicando hasta aquí. En esencia, la dignidad siguió significando lo mismo hasta el fin del Imperio Romano de Occidente, y, de hecho, tal idea de la dignidad la seguimos encontrando hasta la modernidad.

A pesar de lo anterior, es importante considerar brevemente las críticas a la concepción elitista y jerárquica del ser humano sobre la que se fundaba el concepto grecorromano de la dignidad. Como se señaló en un principio, el contenido fundamental de este concepto es la diferencia, el honor y la jerarquía. En pocas palabras, dignidad supone desigualdad. Pero, sobre todo, tras las primeras conquistas democráticas en Atenas, tal desigualdad parece requerir de una mayor justificación que la mera evidencia empírica, pues los hechos de la vida social pueden ser el mero producto de las convenciones y, por consiguiente, pueden hacer pasar por justo lo que en realidad es injusto.

Del primero que se conserva una crítica al régimen aristocrático ateniense es del sofista y orador del siglo V a.C., Antifonte. Para él, “(Los que son padres ilustres) los

respetamos y honramos; en cambio, a los que descienden de una casa humilde ni los respetamos ni los honramos. En este aspecto nos comportamos como bárbaros los unos con los otros, puesto que por nacimiento somos todos naturalmente iguales en todo, tanto griegos como bárbaros.”²⁴ Este planteamiento abre por primera vez el camino al desarrollo de la igualdad universal de los seres humanos y, por consiguiente, al aspecto equitativo del concepto de dignidad. Para Antifonte no hay diferencia entre bárbaros y griegos, y los griegos, en todo caso, actúan como bárbaros al hacer distinciones que no existen en la naturaleza.

Licrofrón, un sofista del que se ignora todo sobre su vida, pero del que se conservan algunos testimonios, fue igualmente crítico de la distinción entre nobles y plebeyos. Estobeo cuenta que Licofrón comparando la nobleza “con otros bienes, dice: ‘oscuro es el valor de la nobleza; y, su dignidad, palabra vacía’. Pues, en su opinión, el deseo de nobleza se engendra por la fama que lleva consigo, pero, en realidad, en nada se diferencian los que no son nobles de quienes lo son.”²⁵ Como muchos otros sofistas, Licofrón consideraba que la ley es una mera convención, de donde es posible que infiriera la injusticia de las distinciones entre libres y esclavos característica de las sociedades antiguas. Sin embargo, de acuerdo con el fragmento anteriormente citado, este sofista sólo se limitó a la crítica del concepto de dignidad existente en la Hélade, aunque con toda seguridad no llegó más allá.

Un aporte más positivo en el sentido del enriquecimiento del concepto de dignidad, se encuentra en el cosmopolitismo de los estoicos, epicúreos y cínicos. Es en este período en el que la idea de la igualdad de todos los seres humanos tiene mayor resonancia, al menos en los ámbitos cultos.

En especial el estoicismo tuvo una influencia decisiva en la difusión de la idea del cosmopolitismo, influencia que además alcanzaría al cristianismo y conformaría, como señala Truyol y Serra, “el precedente inmediato de la teoría cristiana de la *lex aeterna* y la *lex naturalis*”.²⁶ Ya Zenón de Citio, el fundador de la escuela estoica, planteó esta idea de la ciudadanía universal y de la igualdad de todos los seres humanos. De acuerdo con este

²⁴ Antifonte, Oxyrh. Pap. XI, Col. II (266-299 H.), en *Sofistas: Testimonios y fragmentos*, introducción, traducción y notas de Antonio Melero Bellido, Madrid, Gredos, 1996.

²⁵ Fr. 8. Estobeo, Flor., IV, 29, en Trasímaco, Licofrón y Jeniades, *Fragmentos y testimonios*, Buenos Aires, Aguilar, 1975.

²⁶ Antonio Truyol y Serra, *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado: I. De los orígenes a la baja Edad Media*, Madrid, Alianza Universidad, 1982, p. 179.

filósofo, “no debemos ser ciudadanos de Estados y pueblos diferentes, separados todos por leyes particulares, sino que hemos de considerar a todos los hombres como paisanos y conciudadanos; que el modo de vida y el orden deben considerarse uno solo, como corresponde a una multitud que convive alimentada por una ley común”.²⁷ Si bien, Zenón no hace referencia a la dignidad, esta idea de la igualdad de todos los seres humanos es el germen que se desarrolló con los siglos hasta llegar al concepto de la dignidad humana. Asociado a ello está también presente la idea del derecho natural, como una ley que es común a todos.

Entre los romanos, las ideas del estoicismo en torno a la igualdad de los seres humanos tuvieron gran arraigo. Para Cicerón, los seres humanos son iguales por la facultad racional y por el lenguaje.²⁸ A partir de estas facultades, el hombre vive en una sociedad natural que es universal, en la que todos los seres humanos forman parte de una misma sociedad, sin distinción de origen y nacionalidad.²⁹ Por ello, Cicerón considera que los extranjeros deben recibir un trato justo y digno, puesto que “es una injusticia prohibir a los extranjeros la estancia en nuestras ciudades y echarlos de ellas... Cosa es puesta en razón —continúa Cicerón— que no se permita vivir como ciudadanos al que no lo es... pero el no permitir a los extraños el uso y comercio de nuestras ciudades es inhumanidad”.³⁰ Todos estos contenidos mínimos de una justicia igualitarista prefiguran la noción de una *humanitas*, palabra utilizada con frecuencia por Cicerón.³¹

Esta *humanitas* o comunidad humana, que es para Cicerón la primera y más natural entre las formas de sociedad en el hombre, tiene también un derecho más fundamental que es el ya referido derecho natural. Lo peculiar en Roma, a diferencia del iusnaturalismo de los griegos, es que el derecho natural se institucionaliza parcialmente como derecho de gentes:

la sociedad común... —escribe Cicerón— es el vínculo universal que abraza a todos los hombres, el cual es más estrecho para con los de una misma nación, y aún más para

²⁷ *Los estoicos antiguos*, fr. 409. VV.AA., *Los estoicos antiguos*, introducción, traducción y notas de Ángel J. Cappelletti, Madrid, Gredos, 1996.

²⁸ Cicerón menciona algunos principios fundamentales de la vida sociable, entre los cuales “El primero es aquel que forma con tan estrecho vínculo la sociedad universal del género humano, y consiste en la razón y el habla que, enseñando, aprendiendo, comunicando, disputando y juzgando, concilia los hombres entre sí y los une en una sociedad natural.” *Los oficios*, I: 16, p. 44.

²⁹ *Cfr. Las leyes*, I: 61.

³⁰ *Los oficios*, p. 135.

³¹ Antonio Truyol y Serra, *op. cit.*, p. 191.

con los que viven en una misma ciudad. Y así quisieron nuestros antepasados que hubiese un derecho de gentes y otro civil: éste no siempre es el mismo que el de las gentes, pero el derecho de gentes siempre es lo mismo que el civil.³²

Este derecho es esencial para la conformación de una sociedad universal, pues, como dice Cicerón en otro pasaje, aunque refiriéndose a la República romana, “¿qué es una sociedad sino una sociedad de derecho?”³³ No obstante, como ha señalado Antonio Pelé, la dignidad que emerge de la cultura de la *humanitas* en Cicerón y que reconoce hasta cierto punto la igual dignidad de los seres humanos, no dejó de tener como horizonte el desarrollo de las virtudes y la excelencia de los individuos, que, como se ha visto, eran desde los griegos el asiento y el sentido del concepto grecorromano de la dignidad. Por esta razón, la noción ciceroniana de la dignidad se queda en medio del camino entre el concepto grecorromano y el concepto cristiano de la dignidad. Ello no resta importancia, sin embargo, a la aportación de este filósofo ecléctico, pues, como dice Pelé, “esbozó un valor inherente al ser humano en condición de vulneración, como si la dignidad del ser humano surgiera cuando estaba o podía ser vulnerada”.³⁴

Mayor profundidad alcanzó la noción de dignidad en el estoicismo romano de Séneca, Epicteto y Marco Aurelio. Con ellos, se reiteran las principales ideas estoicas sobre la vida y la sociedad. Existen dos leyes, una natural y otra creada por los hombres, pero en la vida del alma sólo es aquella ley primera a la que hay que seguir. “El fundador de los derechos del hombre —escribe Séneca— sólo nos diferenció por el linaje y por la gloria del nombre mientras subsistimos: mas, cuando hemos llegado al término de nuestra existencia moral, nos dice: ‘Aléjate ambición: aplíquese una ley absolutamente igual para todos los que pisan la

³²*Los oficios*, III: 17, p. 142. Sobre el derecho natural: “Ahora bien, quienes tienen en común la razón, tienen también en común la razón recta. Y puesto que ella es la ley, también se nos ha de considerar a los hombres vinculados con los dioses por la ley. Y lo que es más, entre quienes hay comunidad de ley, entre ellos hay comunidad de derecho. Pero, aquellos para los que estas cosas son comunes han de ser considerados como de la misma ciudad. Y si obedecen a las mismas autoridades y poderes, con mucha más razón obedecen a esta organización celestial y a la mente divina y al dios superior, de manera que por ello este mundo en su totalidad ha de ser considerado una sola ciudad, común a los dioses y los hombres.” *Las leyes*, I: 23.

³³ Cicerón, *La república*, Madrid, Alianza Editorial, 1970, p. 33.

³⁴ Antonio Pelé, *Filosofía e historia en el fundamento de la dignidad humana*, Tesis doctoral, Getafe, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, 2006, pp. 364-365.

tierra’.”³⁵ Séneca sostiene de esta manera, y en concordancia con las escuelas helenísticas, que la verdadera libertad y dignidad está en el alma. Coincide también con Aristóteles en que la esclavitud puede ser accidental, pero de ello saca otras consecuencias. Si el cuerpo de un hombre libre puede esclavizarse, nunca podrá esclavizarse su alma. Como consecuencia de esto último, rechaza que las personas sean clasificadas según su función.³⁶ Séneca se da cuenta de que la función que una persona ocupa en la sociedad pocas veces está determinada por sus capacidades naturales. Su experiencia como maestro y asesor del emperador Nerón le permitió tener suficientes evidencias al respecto, en una época en que las instituciones romanas y las antiguas clases sociales se encontraban en decadencia.

El giro decisivo en la filosofía de Séneca en torno a nociones como las de igualdad, libertad y dignidad, es que aquel valor supremo que era la comunidad comienza a ceder paso hacia el valor de la persona por sí misma. De aquí que el estoicismo de Séneca llegue a ser una de las influencias decisivas para los padres cristianos. El valor auténtico de la persona, que no puede ser definido por el rol que juega en la comunidad sino por el verdadero valor interior, está resguardado en el alma. “‘Es un esclavo’ —escribe Séneca—. Pero quizá con un alma libre.”³⁷ De este modo, la esclavitud no busca ser abolida, pero se revela como una ficción en la medida en que la esclavitud de una persona no depende de alguna condición natural, sino de un mero azar. Séneca reitera, pues, la igualdad de todos los seres humanos y un mundo que es a todos común. “‘Anímate a pensar —le dice a Lucilio— que éste a quien llamas tu esclavo ha nacido de la misma semilla que tú, goza del mismo cielo, respira de la misma forma, vive y muere como tú. Tú puedes verlo a él libre como él puede verte a ti esclavo.”³⁸ Esta igualdad natural es la base para la *charitas* que tendrá profunda resonancia en el cristianismo.³⁹

³⁵ *Epístolas morales a Lucilio*, Libro XIV, epíst. 91. Séneca, *Epístolas morales a Lucilio*, vol. II, traducción y notas de Ismael Roca Meliá, Madrid, Gredos, 1989.

³⁶ “‘¿Entonces qué?, ¿sentaré a todos los esclavos a mi mesa?’ Igual que a todos los hombres libres. Te equivocas si piensas que a algunos los voy a rechazar so pretexto de que se ocupan en oficios más viles, por ejemplo, el de mulatero y el de boyero. No los valoraré por sus funciones, sino por sus costumbres. Es cada cual quien escoge sus costumbres, las funciones las asigna el azar. Unos coman contigo porque son dignos, otros para que se hagan dignos.” *Epístolas morales a Lucilio*, Libro V, epíst. 47. Séneca, *Epístolas morales a Lucilio*, vol. I, traducción y notas de Ismael Roca Meliá, Madrid, Gredos, 1989.

³⁷ *Ibid.*, epíst. 47.

³⁸ *Id.*

³⁹ Cfr. Antonio Pele, *op. cit.*, p. 538.

Por otra parte, la idea del cosmopolitismo común a todos los filósofos estoicos contribuyó de manera decisiva para que la dignidad dejara de considerarse como un valor dentro de sociedades cerradas que en principio distinguían la dignidad entre clases y, posteriormente, entre naciones. “Hay que vivir con esta persuasión —dice Séneca—: ‘No he nacido para un solo rincón; mi patria es todo el mundo visible’.”⁴⁰ La igualdad de todos los seres humanos va a permitir que la dignidad deje finalmente de ser considerada un valor que busca hacer distinción entre individuos; ahora, la dignidad será la de la especie, una dignidad compartida por todo individuo que forme parte de esa comunidad universal que es la humanidad.

Hay que decir, sin embargo, que todas estas ideas filosóficas, como las de una ley y unos derechos naturales, la igualdad y la libertad de todos los hombres, la ciudadanía universal, la convencionalidad e injusticia de la esclavitud, no tuvieron consecuencias concretas en la organización, las leyes y el gobierno de las sociedades de la antigüedad. Como señala Ernst Bloch, “Todos estos autores que hasta ahora hemos considerado, tomaban en serio lo que enseñaban. Pero apenas si uno de ellos ha tomado en serio su doctrina cuando ésta iba contra la tradición”.⁴¹

Esta misma limitación permite hacer la distinción conceptual que se ha ido definiendo en su contenido filosófico y desarrollo histórico en el transcurso de este apartado. Los antiguos entendieron un cierto sentido de la dignidad al que corresponde una definición conceptual y que aquí se ha denominado *concepto grecorromano de la dignidad*. De acuerdo con éste, la dignidad es una distinción o una diferencia respecto a otros seres humanos del mismo grupo o de grupos diversos, con la cual se reconoce la superioridad de capacidad, mérito y honor de una persona frente a otras. De esta superioridad se sigue una organización jerárquica de la sociedad en función de los méritos y las dignidades. Al menos en la antigüedad, la dignidad de la persona correspondía con la dignidad del grupo al que pertenecía, pero esto cambió conforme las sociedades se volvieron más abiertas, el sentido

⁴⁰ *Ibid.*, Libro III, epíst. 28. Marco Aurelio dice también: “Mi ciudad y mi patria, en tanto que Antonio, es Roma, y en tanto que hombre, el mundo, por lo que en el interés de ambas ciudades, se cifran para mí los únicos bienes.” *Pensamientos*, 44. Marco Aurelio, *Pensamientos*, prólogo, traducción y notas de Antonio Gómez Robledo, México, UNAM, 1992.

⁴¹ Ernst Bloch, *Derecho natural y dignidad humana*, Madrid, Dykinson, 2011, p. 104. Una opinión semejante respecto a los sofistas se encuentra en Werner Jaeger, *Paideia: Los ideales de la cultura griega*, México, FCE, 2012, p. 299.

de la individualidad fue apareciendo en la cultura y se transitó desde pequeñas comunidades hacia amplias sociedades relativamente masivas. En todo caso, la dignidad en este sentido grecorromano, que es el principio de cualquier noción de dignidad, tiene su origen en el sentimiento del valor propio, la exigencia de respeto y su reverso, a saber, la indignación ante el trato irrespetuoso. Está claro que el concepto grecorromano no es todavía el concepto de la dignidad humana, sin embargo, en él están ya los contenidos que fueron tomando nuevos sentidos hasta llegar al concepto moderno de la dignidad humana que se recoge en los ordenamientos jurídicos desde mediados del siglo XX.

1.2. Concepto cristiano

Un nuevo concepto de la dignidad fue conformándose a partir de las bases asentadas por el estoicismo y su incorporación en el cristianismo con todos los elementos nuevos que éste aportó al pensamiento romano. Es interesante que las características esenciales del concepto grecorromano permanecen, aunque toman nuevos sentidos. Por esta razón se puede hablar de un nuevo concepto, como se intentará mostrar en el presente apartado.

El concepto cristiano conserva el contenido esencial de la dignidad con su sentido de jerarquía, distinción, honor, superioridad. Dentro del ámbito de la Iglesia, de hecho, dignidad significa el cargo eclesiástico, del mismo modo que en el Estado, la dignidad llegó a ser el cargo público. Tanto uno como otro sentido se encuentran en el *Cuerpo de Derecho Civil Romano* de Justiniano. El hecho de que tal sentido del término dignidad se siga conservando hasta la actualidad, es indicador de que bien pronto adquirió carta de naturalidad en la lengua y el pensamiento de los pueblos europeos. Sin embargo, en la medida en que adquirió un sentido tan preciso, como es el del cargo público o eclesiástico, en esa misma medida se anquilosó y dejó de evolucionar.

Otros sentidos del concepto de dignidad, en cambio, continuaron recibiendo nuevas interpretaciones y contenidos, sobre todo a la luz de la filosofía cristiana. Así, ante la transformación de las condiciones sociales y las formas de organización productiva y política tras la caída del Imperio romano de Occidente, la dignidad comenzó a ser pensada desde nuevas perspectivas. Un cambio decisivo consistió en que “El poder mismo —como escribe

Bloch— se había modificado profundamente, no estaba ya organizado sobre la base de la ciudad, sino que descansaba en el agro y en el feudo”.⁴² Esto permitió que la organización política sobre la que descansaba la ciudad antigua finalmente desapareciera. El régimen monárquico feudal respaldado por la Iglesia católica, la institución del vasallaje, la formación de los gremios, la concentración de la educación en los monasterios y la caridad asistencial promovida por el cristianismo condujeron a que el significado de la dignidad tomara nuevos puntos de enfoque.

La estructura jerárquica de la sociedad y de las instituciones continuó, pero las transformaciones recién mencionadas desarticulaban el sentimiento de apego a la ciudad y, por consiguiente, la antigua distinción entre ciudadanos y bárbaros pierde su relevancia. Surgía, por primera vez, una cierta conciencia de formar parte de una misma comunidad que ya no era la pequeña comunidad local, sino una comunidad universal representada por el catolicismo, es decir, por una Iglesia universal que acogía a todos los seres humanos. La fe estaba superando las barreras del origen, y la religión ya no era la religión de la ciudad o de la familia, como en el politeísmo pagano, sino la religión de la especie humana. El lugar de origen dejó de ser, en consecuencia, el principal aspecto con el cual establecer las distinciones en la dignidad, aunque, por otro lado, la distinción de clase persistió. A su vez, la función que la persona ocupaba dentro del grupo, que, como se ha visto, era esencial en las visiones platónicas y aristotélicas de la polis, dejó de ser el punto de anclaje sobre el que se reconocía la dignidad del sujeto.

Estas consecuencias estuvieron acompañadas de las reflexiones filosóficas que dotaron de contenidos conceptuales a lo que ocurría en la vida cotidiana y establecieron los fundamentos teóricos para su comprensión. El concepto cristiano de la dignidad, como es natural, siempre parte de Dios como fundamento absoluto y punto de referencia fijo e incuestionable. Por tanto, era la teología la ciencia principal, si bien recibió su auxilio de la filosofía, lo cual se reflejaría en la manera de abordar algunos de los contenidos relacionados con la dignidad.

En esta larga evolución del concepto de dignidad, el cristianismo aportó un elemento esencial que tomó de la cultura romana, pero al que dotó de nuevo sentido. Este elemento es el concepto de *persona*. Quizás sea hasta cierto punto fortuito que tal término haya tomado

⁴² Ernst Bloch, *op. cit.*, p. 87.

tanta relevancia para la filosofía cristiana en general; lo que motivó tal suerte fue el debate teológico en torno a la trinidad, esto es, determinar si Dios es substancia o persona en su manifestación como Padre, Hijo y Espíritu Santo.⁴³ Fue Boecio (475/480-524) quien dio la definición más aceptada durante la Edad Media. Según el razonamiento de Boecio, “si la persona se da tan sólo en las sustancias, y [de] éstas, [sólo en las] racionales, y toda sustancia es naturaleza, y no se da en los universales, sino en los individuos, hemos dado ya con la definición de persona: *Persona es la sustancia individual de naturaleza racional.*”⁴⁴

El origen etimológico de la palabra es bien conocido ya desde la antigüedad. Persona correspondía al griego *prósopon*, rostro, persona, de *prósopa* que era la máscara utilizada en las representaciones teatrales. Según explica el mismo Boecio, en latín, *persona* provenía de “*personando*”, “porque en una superficie cóncava se refuerza más y se devuelve con más intensidad el sonido”.⁴⁵ Posteriormente, el término pasó a significar todo individuo y en especial aquellos que tenían alguna dignidad, tal como los personajes que eran representados en las obras de teatro.⁴⁶ Es así que por una razón meramente fortuita, el concepto de persona quedó enlazado con el de dignidad.

Ahora bien, la definición dada por Boecio introdujo mediante el esfuerzo filosófico e intelectual lo que no estaba contenido en la mera expresión figurada. Al decir que la persona es “sustancia individual de naturaleza racional”, destacó, por un lado, la relevancia del individuo frente a la comunidad, y por el otro, la superioridad de los seres racionales. Lo primero fue desarrollándose lentamente en las distintas dimensiones de la experiencia del hombre del medievo; lo segundo fue entrelazándose, por vía del pensamiento filosófico, con la idea de la dignidad de toda persona que por su esencia es racional. Digno va a ser, en el concepto cristiano, aquello que posee la facultad de la racionalidad y, por tanto, una substancia (*hipóstasis*) superior en el orden de los grados del ser.

⁴³ Cfr. San Agustín, *Tratado de la Santísima Trinidad*, Madrid, BAC, 1956, Libro VII, caps. 4-6.

⁴⁴ Boecio, *Sobre la persona y las dos naturalezas: Contra Eutiques y Nestorio*, en Clemente Fernández, *Los filósofos medievales*, Selección de textos, Madrid, BAC, 1989, 920.

⁴⁵ *Ibid.* Cfr. “Más aún. Dice Boecio en el libro *De Duab. Natur.*: Parece que el nombre de persona tiene su origen en aquellas personas que, en las comedias y tragedias, representaban a alguien. Pues persona viene de personar, ya que en algo hueco el sonido necesariamente es mayor. Pues bien, estas personas los griegos las llamaban *prosopa*, que son las máscaras que se ponían delante de la cara y de los ojos tapando el rostro.” Santo Tomás de Aquino, *Suma Teológica*, Madrid, BAC, 2001, I c.29 a.3.

⁴⁶ “Pues, porque en las comedias y tragedias se representaba a personajes famosos, se impuso el nombre de persona para indicar a alguien con dignidad. Por eso en las iglesias empezó la costumbre de llamar personas a los que tienen alguna dignidad. Por lo cual algunos definen la persona diciendo que es la ‘hipóstasis distinguida por la propiedad relativa a la dignidad’.” *Id.*

La primera de estas características, la de la individualidad, tuvo un desarrollo sumamente complejo que de hecho antecede a Boecio y que inaugura San Agustín. Es posible encontrar en la filosofía de Agustín de Hipona (354-430) la fuente a partir de la cual el aspecto personal y, por consiguiente, individual del sujeto, toma especial relevancia. Para San Agustín, es la experiencia interior del yo la que permite establecer el vínculo (*religare*) con Dios. De este modo, la relación entre el individuo y Dios es personal y no ya grupal, como lo era en las religiones paganas. Cada persona podía, mediante la interiorización y el examen de conciencia, comunicarse con el único Dios, lo cual debió significar un giro radical en la experiencia, no sólo de la religiosidad, sino de la vida misma. Charles Taylor ha señalado la trascendencia que tuvo el pensamiento agustiniano:

Difícilmente se exageraría al afirmar que Agustín fue quien introdujo la interioridad de la reflexividad radical y quien la legó a la tradición del pensamiento occidental [...] Hizo que el vuelco hacia el yo en la dimensión de la primera persona fuera crucial para acceder a una condición superior (puesto que, efectivamente, es un paso en el camino que nos lleva de vuelta a Dios) y con ello inauguró una nueva línea de desarrollo en la comprensión de las fuentes morales, una comprensión que ha sido formativa para toda la cultura occidental.⁴⁷

Este paso decisivo es, sin duda, el que permite dentro de la cultura occidental la eclosión de lo personal y lo íntimo. Por primera vez, la persona vale con independencia de su lazo con la comunidad. “Dios, dice San Agustín, me es más íntimo que mi propia intimidad.”⁴⁸ Para el cristiano, y sobre todo para aquél que vivía el rechazo y la persecución del Imperio romano, no hace falta más que el yo para lograr la bienaventuranza. Este giro fue sumamente radical si se considera, por contraparte, el apego que sentían tanto griegos como romanos al *oikos*, a la *polis*, al *genos*, a la república, a todos esos valores que lo llevaban a decir, como Aristóteles, que un hombre que no vive en sociedad no es humano.

⁴⁷ Charles Taylor, *Fuentes del yo: La construcción de la identidad moderna*, Barcelona, Paidós, 2006, p. 189.

⁴⁸ Emmanuel Mounier, “Las estructuras del universo personal”, en Emmanuel Mounier, *El personalismo: Antología esencial*, Salamanca, Sígueme, 2002, p. 731.

Si nos limitamos sólo a Europa —escribe Mounier—, el sentido de la persona queda embrionario en la Antigüedad hasta los albores de la era cristiana. El hombre antiguo es absorbido por la ciudad y por la familia, sometido a un destino ciego, sin nombre, superior a los mismos dioses [...] La aparición de lo singular es como una mancha en la naturaleza y en la conciencia.⁴⁹

Este descubrimiento de lo individual en el seno de una colectividad radical es uno de los aspectos paradójicos del tránsito y la mezcla culturales que ocurrieron en Occidente durante el periodo de la debacle del Imperio y el inicio de la Edad Media. Lo paradójico radica en que, como se verá más adelante, el griego y el latino, en medio de ese dominio de lo colectivo sobre lo particular, concedían suma importancia a los méritos individuales. Ya se ha dicho a este respecto que la dignidad de la persona dependía de sus acciones y sus capacidades individuales, es decir, de su singularidad. Sin embargo, tal singularidad carecía de sentido si la persona no pertenecía a una colectividad. La jerarquía sólo existía en un orden, y el único orden existente era el de la comunidad. En cambio, el cristiano prescinde en cierto modo de la colectividad inmediata, hecho entendible en el contexto de las conquistas y el sometimiento de las comunidades que estaban bajo la esfera de influencia del Imperio romano. Pero prescindir de la comunidad no significa que ésta desaparezca, sino que se amplían sus horizontes, del mismo modo que las escuelas helenísticas lo habían hecho. En tal contexto de fragmentación de la comunidad originaria, el valor de lo individual y singular surge con tal fuerza que la experiencia de lo sacro se interioriza. Pero esto tiene, a su vez, una contraparte y costo. El costo consiste en que la ampliación del horizonte de lo humano supone su abstracción. Por eso, ya no serán las acciones individuales las que determinen el valor de la persona, pues este valor pertenece a todo ser humano considerado en abstracto.

Independientemente de las consecuencias que tuvo el planteamiento agustiniano en la experiencia de la religiosidad, ya la sola idea de que todo individuo humano tiene el mismo valor ante Dios tuvo grandes consecuencias. Con ello se asentaron los aspectos que también están contenidos en la definición de Boecio referida más arriba y que eran aspectos en cierto modo inéditos para el pensamiento antiguo. Por un lado, tomó relevancia lo individual, si bien, en los hechos y en la misma conciencia, todavía tuvieron que pasar mil años hasta que

⁴⁹ *Ibid.*, p. 678.

la transformación de las condiciones económicas, productivas y sociales permitió extender la experiencia y la conciencia del individuo hacia nuevos horizontes. Por otro lado, aunque vinculado con lo anterior, el reconocimiento del valor de lo personal se asociaba, por necesidad lógica, con la igualdad. En efecto, según el cristianismo cada persona es igual frente a Dios. Por último, si bien la idea de que el hombre es un ser racional provenía de la filosofía griega y en especial de la famosa definición aristotélica, la conformación tradicional de las ciudades antiguas como comunidades cerradas y la consideración de los casos particulares a la luz de los cuales siempre relucían las diferentes capacidades de las personas, impidieron que en Grecia y Roma se dignificara al ser humano en función de su racionalidad. Respecto a esto último, fueron un factor determinante las diferencias entre ambas cosmovisiones. El cristianismo, con su concepción antropocéntrica, según la cual el hombre es el centro de la creación, permitía identificar la capacidad racional dentro de un orden jerárquico predeterminado que en cierto modo era extraño a la cultura y religiosidad grecorromanas, para las cuales, el mundo de los hombres, como el mundo de los dioses, jerarquizaba el talento personal antes que la naturaleza humana.

Pero es posible que el mito creacionista heredado por el cristianismo del judaísmo haya sido lo que determinó en mayor grado el modo de concebir la dignidad de la persona humana entre los filósofos medievales. Según el dogma de la creación contenido en el Génesis, Dios habría dicho: “Hagamos al hombre a nuestra imagen, conforme a nuestra semejanza; y señoree en los peces del mar, en las aves de los cielos, en las bestias, en toda la tierra, y en todo animal que se arrastra sobre la tierra. Y creó Dios al hombre a su imagen, a imagen de Dios lo creó”.⁵⁰ Como se aprecia en el relato bíblico, la posición del hombre en la creación establece la jerarquía en un doble sentido: por un lado, el hombre fue creado a imagen y semejanza de Dios y, por consiguiente, posee algunos de sus atributos, que los filósofos cristianos, bajo el influjo de la filosofía grecolatina, entienden como racionalidad; por otro lado, el hombre cumple una función en la creación, que es la de gobernar sobre el resto de las creaturas. No es extraño que estos dos planteamientos encontraran nuevos contenidos como consecuencia de la mezcla cultural ocurrida durante la expansión del Imperio romano.

⁵⁰ *Génesis* I: 26-27.

Tomás de Aquino fue, quizás, quien dio mayor solidez a estas ideas seminales del pensamiento cristiano. En él se expresa ya con total claridad la correspondencia entre las nociones de persona y de dignidad: “Como quiera que subsistir en la naturaleza racional es de la máxima dignidad, todo individuo de naturaleza racional es llamada persona... Por eso, en grado sumo a Dios le corresponde el nombre de persona.”⁵¹ Como señala Tomás de Aquino, siguiendo a Boecio, la determinación de una substancia como persona depende de su naturaleza racional, pues “realidad natural”, “subsistencia” e “hipóstasis” “son comunes a todo género de sustancias. El nombre de persona sólo lo es en el género de las sustancias racionales”.⁵² En otro lugar, reitera esta misma idea: “el cuerpo humano posee la máxima dignidad, puesto que la forma que lo perfecciona, el alma racional, es la más digna.”⁵³ La dignidad queda asociada, en consecuencia, a la posibilidad de perfeccionarse; la perfección, por su parte, representa un orden. Dios, ser perfectísimo, es superioridad absoluta, pero también las creaturas fueron dotadas con algún grado de perfección de acuerdo al cual reciben su lugar en la jerarquía del cosmos, en el sentido griego de orden. Todos los animales son superiores a las sustancias inanimadas, a las cosas. Pero entre los animales, el hombre, que por su racionalidad está dotado de una más alta perfección, es superior. No obstante, esta superioridad es parcial debido a que el hombre forma parte de las sustancias sensibles y, por tanto, es inferior a otras sustancias racionales que carecen de corporeidad. Así, los ángeles son superiores en cuanto sustancias racionales incorpóreas; y toda sustancia racional es inferior a Dios. “El hombre —como explica Mauricio Beuchot— queda [...] con una dignidad subordinada a la de Dios; pero coordinada a la de los demás hombres y supraordinada a la de las otras cosas carentes de espíritu.”⁵⁴

Ahora bien, de la racionalidad se deriva una característica más que asemeja al hombre con Dios y los ángeles. La razón, además de ser la facultad mediante la cual el hombre

⁵¹ *Suma Teológica*, I c.29 a.3.

⁵² *Ibid.*, I c.29 a.2.

⁵³ *Ibid.*, I c.91 a.1.

⁵⁴ Mauricio Beuchot, *Filosofía y derechos humanos: Los derechos humanos y su fundamentación filosófica*, México, Siglo XXI, 2008, p. 54.

conoce,⁵⁵ es la facultad que hace que la voluntad sea libre.⁵⁶ Además de la racionalidad, la libertad es otra fuente de la dignidad de la persona humana: “la libertad del albedrío —escribe Tomás de Aquino— pertenece a la dignidad del hombre. Pero los ángeles tienen mayor dignidad que los hombres. Por lo tanto, si en los hombres hay libertad de albedrío, con mayor motivo la habrá en los ángeles.”⁵⁷ De este modo se agrega una segunda cualidad a la noción de persona. Si como se dijo, siguiendo la definición de Boecio, persona es una substancia individual de naturaleza racional, ahora se comprende que tal naturaleza implica también una voluntad libre. La dignidad de la persona está dada por su racionalidad y su libertad, pero por una racionalidad y una libertad que pertenece a la especie. La dignidad, en consecuencia, es la diferencia o jerarquía entre las personas, dentro de la comunidad o respecto a las personas ajenas a la comunidad, como ocurría en el concepto grecorromano; ahora, la dignidad es la diferencia de la persona frente a lo que no es persona, es decir, la superioridad de la especie frente a otras especies.

Es esta perspectiva tan amplia y abstracta lo que permitió al cristianismo aportar el gran giro semántico ocurrido en la noción de dignidad: pasar de la diferencia a la igualdad. Desde el punto de vista de la especie, todos los seres humanos son igualmente dignos. Esta idea no está presente en el concepto grecorromano, pues en él, la dignidad no refiere a la persona como miembro de una especie, sino a la persona en tanto pertenece a una comunidad. Por primera vez el concepto de dignidad se asocia a lo humano y, por consiguiente, se adjetiva como dignidad humana.

⁵⁵ “En el hombre la razón y el entendimiento no pueden ser potencias distintas. Esto resulta claro si se analizan sus respectivos actos. Pues entender consiste en la simple aprehensión de la verdad inteligible. En cambio, raciocinar es pasar de un concepto a otro para conocer la verdad inteligible [...] Los hombres [...] llegan a la verdad inteligible pasando de un concepto a otro. Por eso son llamados inteligibles.” Santo Tomás de Aquino, *op. cit.*, I c.79 a. 8.

⁵⁶ El razonamiento de Santo Tomás es el siguiente: “hay seres que obran sin juicio previo alguno. Ejemplo: una piedra que cae de arriba [...] Otros obran con juicio previo, pero no libre. Ejemplo: los animales; la oveja que ve venir al lobo juzga que debe huir de él, pero lo hace con un juicio natural pero no libre, ya que no juzga analíticamente, sino con instinto natural. Así son los juicios de todos los animales. En cambio, el hombre obra con juicio, puesto que, por su facultad cognoscitiva, juzga sobre lo que debe evitar o buscar [...] Cuando se trata de algo contingente, la razón puede tomar direcciones contrarias [...] Ahora bien, las acciones particulares son contingentes, y, por lo tanto, el juicio de la razón sobre ellas puede seguir diversas direcciones, sin estar determinado a una sola. Por lo tanto, es necesario que el hombre tenga libre albedrío, por lo mismo que es racional.” *Ibid.*, I c.83 a. 1

⁵⁷ *Ibid.*, I c.59 a.3.

La dignidad adquiere, así, una nueva fundamentación. En el concepto grecorromano la dignidad se fundamentaba en el sentimiento, en la acción y en el orden social, pero no en el ser. Con Santo Tomás la fundamentación de la dignidad es ontológica. En este sentido, Mauricio Beuchot apunta: “Santo Tomás supera la consideración de los antiguos de que la dignidad es sólo un accidente del hombre, resultado de ciertas operaciones o actos suyos. No puede depender únicamente de la actuación o conducta humana. Está más allá de la conducta, en algo que es su fundamento ontológico; a saber, en el ser mismo del hombre como persona”.⁵⁸

La dignidad posee entonces un valor absoluto que sirve de fundamento a algunas de las características que la dogmática jurídica del siglo XX atribuye a la dignidad y los derechos humanos, como lo son la inalienabilidad, la imprescriptibilidad, la universalidad o la inherencia. En pocas palabras, la dignidad tiene un carácter absoluto, lo cual quiere decir que la persona humana no pierde su dignidad bajo ninguna circunstancia. Por esta razón es que, en el siglo XX, algunos de los filósofos y juristas que participaron en la elaboración la Declaración Universal de los Derechos Humanos defendieron la fundamentación de los derechos a partir del concepto cristiano de la dignidad humana.⁵⁹

Ya se había señalado en el primer apartado (1.1.) que el concepto grecorromano suponía grados de dignidad según la naturaleza de cada persona. Cada persona tiene una naturaleza propia según las capacidades que lo disponen para realizar una función y un fin dentro de la comunidad. De acuerdo con esa naturaleza cada uno debe cumplir una función. La diferencia en el uso del concepto de naturaleza en Aristóteles y en Santo Tomás —quien, por lo demás, sigue a Aristóteles— es significativa por las consecuencias para la consideración de la persona. Cuando hablaba de la naturaleza del esclavo, Aristóteles entendía por el vocablo naturaleza el fin y la función.⁶⁰ En cambio, Santo Tomás recurre, al igual que Boecio, a la definición que Aristóteles expone en la *Física* y en la *Metafísica*,⁶¹

⁵⁸ *Op. cit.*, p. 52.

⁵⁹ *Cfr.* Jacques Maritain, *El hombre y el Estado*, Buenos Aires, Editorial Guillermo Kraft Limitada, 1952, pp. 93ss.

⁶⁰ Este es el sentido que utiliza Aristóteles en la *Política*: “toda ciudad es por naturaleza, si también lo son las comunidades primeras. La ciudad es el fin de aquéllas, y la naturaleza es fin. En efecto, lo que cada cosa es, una vez cumplido su desarrollo, decimos que es su naturaleza, así de un hombre, de un caballo o de una casa”. *Política*, 1252b.

⁶¹ *Física*, II: 1, 192b. Aristóteles, *Física*, introducción, traducción y notas de Guillermo R. Echandía, Madrid, Gredos, 1995. *Metafísica*, V: 4, 1015a10. Aristóteles, *Metafísica*, introducción, traducción y notas de Tomás Calvo Martínez, Madrid, Gredos, 1994.

pero que no utiliza en la *Política* al hablar de los esclavos, a saber, el de principio intrínseco de movimiento. Como indica Tomás de Aquino, de esta definición se infiere otro tercer sentido, que es el de esencia. Esto lo explica de la siguiente manera: “porque la forma complementa la esencia de cualquier cosa, generalmente la esencia de cualquier cosa, indicada en su definición, es llamada naturaleza. En este sentido se toma aquí naturaleza”.⁶² Y en seguida refiere a la definición dada por Boecio en el texto referido más arriba:

Se da también otra acepción de ‘naturaleza’ —escribe Boecio—, en virtud de la cual decimos que es diversa la naturaleza del oro de la de la plata, queriendo declarar con eso la propiedad peculiar de una cosa. Entonces, tomada así la naturaleza, se definirá de este modo: Naturaleza es la diferencia específica que informa a cada cosa.⁶³

Finalmente, Santo Tomás apunta que “resultó muy oportuno que en la definición de persona [dada por Boecio], que es lo singular de un género determinado, se utilizara el nombre de *naturaleza* más que el de *esencia*, que se toma de *ser*, que es lo más general”.⁶⁴

Este aparente esclarecimiento bizantino de los términos resulta relevante porque permite entender cómo es que el valor de la persona comienza a ser considerado como absoluto, a diferencia de la antigüedad. El uso de dos acepciones de naturaleza —uno en Aristóteles en los pasajes sobre la comunidad, el animal social y la esclavitud, y el otro el de Santo Tomás cuando habla de la persona y de la dignidad que le es inherente— tiene como consecuencia dos perspectivas distintas de lo humano. El sentido utilizado por Aristóteles pone el acento en lo singular de las capacidades y, por consiguiente, de la persona y su dignidad; el sentido empleado por Tomás de Aquino, en cambio, aun si no es tan general como el de esencia, pone el acento en la *diferencia específica*, es decir, en una característica común a toda la *especie*.

La consecuencia de lo anterior es que la dignidad, como se dijo, es inherente a la persona; consiste en una cualidad esencial, que es anterior incluso a los actos del sujeto. Tal es el caso, en opinión de Santo Tomás, de la racionalidad. El hombre es racional independientemente de que en ocasiones se comporte irracionalmente. Por ello, comportarse

⁶² Santo Tomás de Aquino, *op. cit.*, I c.29 a.1.

⁶³ Clemente Fernández, *op. cit.*, 914.

⁶⁴ *Loc. cit.*

de un modo irracional, de un modo indigno, como el criminal o el que se deja humillar por los demás, no implica perder la dignidad. En este sentido, Beuchot ha señalado que a juicio de Santo Tomás

del ser del hombre, que es persona, surge la dignidad humana; asimismo la dignidad humana, sobre todo en el ámbito de la ética y la política, en el cual se ejercen las virtudes, hace que el hombre accidentalmente manifieste su dignidad. Por el vicio y el pecado, en cambio, cae en la indignidad (pero no pierde su dignidad sustancial o esencial).⁶⁵

Conviene recordar, sin embargo, que durante la Edad Media estas ideas pocas veces llegaron a tener aplicación práctica e incluso no se llevaron hasta sus últimas consecuencias desde el punto de vista teórico. Este es el caso cuando se trataba el tema de la dignidad de la mujer. De acuerdo con esto, se lee en Santo Tomás: “Y Gregorio dice: ‘En aquello en que no pecamos todos somos iguales’. Pero, por naturaleza, la mujer es inferior al hombre en dignidad y en poder. Pues ‘el agente es siempre más digno que el paciente’, como dice San Agustín”.⁶⁶ Esta concepción de la mujer es francamente contradictoria con la fundamentación teórica que desarrolla el aquinate. El sustento ontológico de la dignidad y la categoría de persona tenían que haber eliminado las distinciones de valor según el sexo. En la concepción aristotélica, donde la función y la capacidad dan lugar a tales distinciones, parece haber menos contradicciones que en la concepción tomista, para la cual el estatuto de persona comprende a toda la especie. Por tanto, vuelven a resultar útiles las palabras de Ernst Bloch, ya citadas anteriormente, quien indicaba que ninguno de estos pensadores se atrevió a confrontar sus teorías con la tradición. Para hacerlas corresponder encontraron algunos otros criterios de distinción dentro de la misma especie y, por consiguiente, nuevos criterios para establecer las distintas jerarquías y dignidades. Este es el caso de la mayor dignidad del agente sobre el paciente, con lo cual el padre sería más digno que el hijo, o el hombre —a partir del cual Dios creó a la mujer, según el dogma cristiano— sería más digno que la mujer.

⁶⁵ Mauricio Beuchot, *op. cit.*, p. 52.

⁶⁶ Santo Tomás de Aquino, *op. cit.*, I C.92 a.1.

Otro criterio semejante es el del entendimiento, pero esta vez referido a los sexos. En los seres humanos, dice Santo Tomás,

hay operaciones vitales más dignas que la generación, a las que se ordena principalmente su misma vida, en los animales perfectos no siempre están unidos el sexo masculino y femenino, sino solamente durante el coito, de modo que por él resulta una sola cosa de la unión del macho y de la hembra, al igual que en las plantas siempre están unidas la potencia masculina y la femenina, aunque a veces una esté en mayor proporción que la otra. Por su parte, el hombre se ordena a una operación vital más digna aún: entender. Por eso, en él era conveniente una mayor distinción de ambas potencias, de modo que la hembra fuese hecha separadamente del varón, y, sin embargo, se uniera carnalmente para la generación.⁶⁷

Consecuencia de esto es que la igualdad del género humano vuelve a derivar en desigualdad. El varón posee mayor dignidad que la hembra debido a que el hombre tiene por finalidad el entendimiento, mientras que la mujer, la procreación. Sin embargo, esto no debe considerarse como un contenido esencial en el concepto cristiano de la dignidad, del mismo modo que la esclavitud no lo es del concepto grecorromano. Los contenidos esenciales del concepto cristiano de la dignidad son los que se han indicado: la noción de persona como fundamento ontológico, creación a imagen y semejanza de Dios, orden jerárquico de los seres y especies, racionalidad del ser humano, libre albedrío como consecuencia de la racionalidad, e igual dignidad entre los individuos de la especie.

Ahora bien, estos elementos han sido considerados desde distintas perspectivas según el momento histórico y el contexto. Durante el escolasticismo la perspectiva fue esencialmente estática, pero durante el Renacimiento fue tornándose dinámica. Con Giovanni Pico della Mirandola (1463-1494) se conservan los mismos elementos esenciales del concepto cristiano, pero ocurre un cambio en la manera de concebirlos, y esto, naturalmente, se debió a las numerosas y peculiares condiciones que se desarrollaron en Italia en los siglos XIV y XV. Entre tales condiciones vale mencionar el nacimiento del humanismo renacentista con su marcado afán de releer y reinterpretar la literatura de la antigüedad; la división política

⁶⁷ *Ibid.*, I c.92 a.1.

italiana en pequeños principados y los peculiares regímenes políticos que se dieron en ellos; el desarrollo de la conciencia de la individualidad, con sus respectivas expresiones y formaciones en la literatura con el género biográfico y confesional, y en la pintura con el retrato; el rechazo del escolasticismo medieval y el paulatino asentamiento de un espíritu laico; finalmente, la recuperación del cosmopolitismo y la conciencia de la amplitud y diversidad de lo humano.⁶⁸ Tales condiciones permitieron que, en Italia primero y luego en el resto de los países europeos, surgiera una nueva forma de concebir a la persona humana. Como señala Jacob Burckhardt, durante la Edad Media “Se había poseído siempre el concepto lógico de la humanidad, pero el Renacimiento conoció directamente el objeto”.⁶⁹ La humanidad dejó de ser, en consecuencia, una idea abstracta sin referente concreto, y la dignidad se volvió algo tangible que requería más que la mera fundamentación especulativa de la metafísica tomista.

El *Discurso sobre la dignidad del hombre*, de Giovanni Pico della Mirandola, no abandona en ningún modo los elementos esenciales contenidos en el concepto cristiano de la dignidad, sin embargo, lo observa con nuevos ojos, los ojos renacentistas que comienzan a destacar al individuo por sobre la comunidad. El mirandolano sigue concibiendo la dignidad a la luz de la creación y la jerarquía entre las distintas naturalezas; sigue pensando que es por la comparación con las otras especies que puede destacarse la dignidad particular del ser humano:

finalmente —dice—, me parece haber comprendido por qué es el hombre el más afortunado de todos los seres animados y digno, por lo tanto, de toda admiración; comprendí en qué consiste la suerte que le ha tocado en el orden universal, no sólo envidiable para las bestias, sino para los astros y los espíritus ultramundanos.⁷⁰

La peculiaridad del enfoque de Pico della Mirandola es la originalidad de la mirada. También parte, como todos los filósofos cristianos, del dogma de la creación, pero en lugar

⁶⁸ Cfr. Jacob Burckhardt, *La cultura del Renacimiento en Italia*, Madrid, Editorial Iberia, 1985; Silvia Magnavacca, “Estudio preliminar”, en Giovanni Pico della Mirandola, *Discurso sobre la dignidad del hombre*, Buenos Aires, Ediciones Wignorad, 2008, cap. 1.

⁶⁹ Jacob Burckhardt, *op. cit.*, p. 287.

⁷⁰ Giovanni Pico della Mirandola, *Discurso sobre la dignidad del hombre*, México, UNAM, 2003, p. 12.

de limitarse a reconocer la superioridad de la razón frente a los impulsos del cuerpo, destaca algo muy distinto: la particularidad del ser humano que consiste en reunir la naturaleza de todas las demás creaturas. Lo sorprendente del hombre es que puede elevarse hasta las más altas cimas mediante la razón, así como también puede bajar hasta los más profundos precipicios conducido por las pasiones corporales y los apetitos. Y justo en ello consiste su libertad y superioridad: es capaz de elegir. El famoso fragmento de Giovanni Pico della Mirandola se cita a continuación *in extenso*:

Estableció por lo tanto el óptimo artífice que aquel a quien no podía dotar de nada propio le fuese común todo cuanto le había sido dado separadamente a los otros. Tomó por consiguiente al hombre así construido, obra de naturaleza indefinida, y habiéndolo puesto en el centro del mundo, le habló de esta manera:

Oh Adán, no te he dado ni un lugar determinado, ni un aspecto propio, ni una prerrogativa peculiar con el fin de que poseas el lugar, el aspecto y la prerrogativa que conscientemente elijas y que de acuerdo con tu intención obtengas y conserves. La naturaleza definida de los otros seres está constreñida por las precisas leyes por mí descritas. Tú, en cambio, no constreñido por estrechez alguna te la determinarás según el arbitrio a cuyo poder te ha consignado. Te he puesto en el centro del mundo para que más cómodamente observes cuanto en él existe. No te he hecho ni celeste ni terreno, ni mortal ni inmortal, con el fin de que tú, como árbitro y soberano artífice de ti mismo, te informases y plasmases en la obra que prefirieses. Podrás degenerar en los seres inferiores que son las bestias, podrás regenerarte, según tu ánimo, en las realidades superiores que son divinas.⁷¹

La dignidad del ser humano no radica, por consiguiente, en la racionalidad, por sí misma, sino en la posibilidad de hacer uso de ella libremente. El ángel también es racional, pero no elige, porque no puede más que regirse por la razón. Es por tanto, mayor mérito el del ser humano. Pero consecuencia de esa libertad que reconoce Pico della Mirandola y que pone en el centro de la cuestión de la dignidad, es que pierde hasta cierto punto relevancia el estatuto ontológico que había asentado con tanta solidez Tomás de Aquino. La dignidad del

⁷¹ *Ibid.*, pp. 13-14.

ser humano, si bien, está fijada de antemano por la posición que Dios asignó al hombre, inmediatamente se vuelve dinámica por la libertad que le es inherente. El hombre es el único animal que puede abandonar su estatus y, en consecuencia, la dignidad vuelve a ser relativa a lo que el hombre decida hacer consigo mismo. Por esta razón utiliza la metáfora del camaleón. El hombre puede mutar y dar forma a su ser.⁷²

¿Quién no admirará a este camaleón nuestro? O, más bien, ¿quién admirará más cualquier otra cosa? No se equivoca Asclepio el ateniense —en razón del aspecto cambiante y de esta naturaleza que se transforma a sí misma— cuando dice que en los misterios el hombre era simbolizado por Proteo.⁷³

Es por esta capacidad para decidir sobre lo que es, que una nueva nota aparece en el concepto cristiano de la dignidad, una nueva nota que, como se verá en el siguiente apartado, apunta más bien hacia el concepto de dignidad que surgirá en la ilustración. Esta nota consiste en que una dignidad que tiene su asiento en la libertad, tal como lo plantea Giovanni Pico della Mirandola, carece de sentido si se formula en abstracto. La dignidad tiene que tener de nuevo un asiento concreto, pues la dignidad de la persona, si depende de la libertad de esta persona concreta para actuar y ejercer su libertad, no puede antecederle, sino parcialmente. Detrás de todo ello está el individuo; la dignidad de la especie es genérica, pero abstracta; para volverse concreta y real tiene que ser decidida por el individuo. De aquí que Pico della Mirandola advierta:

si ven ustedes a alguno entregado al vientre arrastrarse por el suelo como una serpiente no es hombre ese que ven, sino planta. Si hay alguien esclavo de los sentidos [...] no es un hombre lo que ven, sino una bestia. Si hay un filósofo que con recta razón discierne todas las cosas, venérenlo: es animal celeste, no terreno.⁷⁴

⁷² El hombre “se forja, modela y transforma a sí mismo según el aspecto de todo ser y su ingenio según la naturaleza de toda criatura.” *Ibid.*, p. 17.

⁷³ *Ibid.*, pp. 15-16.

⁷⁴ *Ibid.*, pp. 16-17.

La diferencia con Santo Tomás de Aquino es manifiesta. Según explica Beuchot, el aquinate pensaba que el hombre no podía perder su dignidad, sino sólo comportarse de manera indigna; el mirandolano considera, en cambio, que la dignidad la pierde el hombre en la medida en que se comporta como un ser inferior. Desde luego, el hombre siempre tendrá la posibilidad de recuperar la dignidad perdida, pero eso dependerá de él como individuo concreto que decide en libertad. “¡Oh suma libertad de Dios padre —exclama Pico della Mirandola—, oh suma y admirable suerte del hombre al cual le ha sido concedido obtener lo que desee, ser lo que quiera!”⁷⁵

Sin duda, hay aquí una mezcla de los dos conceptos que se han expuesto hasta el momento. Por un lado el grecorromano, que pone el acento en la persona y en los actos del individuo como fuente de la dignidad, aunque esa persona, ese individuo y esa dignidad están siempre subordinados al grupo, a la comunidad, a la familia. Por otro lado, el concepto cristiano, que se vuelve abstracto, pero que por su misma abstracción adquiere un alcance absoluto, aunque siempre condicionado por la fe en el dogma de la creación. La perspectiva desde la que planteó Pico della Mirandola su noción de la dignidad rescata al individuo, su libertad y sus acciones; mientras que conserva, por otro lado, la idea de un orden jerárquico de la creación de acuerdo con el cual el hombre ocupa una posición que determina su dignidad.

De acuerdo con lo que se ha visto en el desarrollo del presente apartado, existen ciertos rasgos esenciales en la concepción cristiana de la dignidad desarrollada durante la Edad Media y el Renacimiento. Estos rasgos pueden reunirse dentro de un concepto al cual se ha denominado aquí *concepto cristiano de la dignidad*. Las características principales son la fundamentación ontológica de la dignidad sobre el concepto de persona; la fe en el dogma de la creación, de acuerdo con el cual el hombre fue hecho a imagen y semejanza de Dios; la idea de un orden jerárquico en el reino de los seres; la racionalidad y la libertad como cualidades esenciales de la persona; finalmente, la igualdad de todos los seres humanos sobre la base de esas cualidades. Es cierto que el planteamiento de Giovanni Pico della Mirandola se aleja en algunos sentidos de estos elementos y, de hecho, adelanta aspectos que más tarde adquirieron plena madurez con la filosofía de la Ilustración, en especial, su acento en la libertad y la idea de que el hombre puede determinar, en alguna medida, su propia naturaleza

⁷⁵ *Ibid.*, p. 15.

o, incluso, su esencia. Pero, por otro lado, y a pesar del enfoque revolucionario de Pico della Mirandola, la base de la que parte no deja de ser la misma de la de los filósofos cristianos. Es por esto último que su aportación se sigue considerando aquí como parte del desarrollo del concepto cristiano de la dignidad, el cual, por lo demás, no deja de ser indispensable para lo que en adelante se ha llegado a entender por dignidad humana.

1.3. Concepto ilustrado

La modernidad es el marco histórico en el que el concepto de dignidad recibe nuevos contenidos o, para decirlo con mayor precisión, desarrolla los contenidos del concepto cristiano hasta derivar en una nueva fundamentación de la dignidad humana. Es bien sabido que el máximo desarrollo ilustrado del concepto de dignidad es el que Kant elaboró en sus obras sobre ética. A partir de tal conceptualización, la definición kantiana de la dignidad se volvió canónica y poco se ha agregado en los últimos doscientos años a dicho concepto. Ello no implica, sin embargo, que no haya habido otros filósofos que abordaran el tema antes y después de Kant, aunque lo hicieron sin aportar elementos que nos permitan considerar que se gestó con ellos un nuevo concepto. Es esto último lo que hay de particular y de sobresaliente en la aportación kantiana: construyó un nuevo concepto, es decir, mostró una perspectiva distinta desde la cual mirar esa noción tan esquiva que es la dignidad.

Por otra parte, el concepto ilustrado kantiano, por alcanzar una máxima abstracción y generalidad, no sólo se convirtió en objeto de elogios y defensas, sino también de ataques y objeciones. El análisis de las posturas de los partidarios y de los detractores permite mostrar cómo coexistieron en la modernidad los dos conceptos anteriormente desarrollados, el grecorromano y el cristiano. Y esto es algo que hay que destacar: la construcción de nuevos conceptos no supuso el abandono de los anteriores. Así como la noción cristiana de la dignidad no borró del pensamiento y la mentalidad de los hombres de cada época aquella raíz pagana que fue la *dignitas*, así tampoco la noción ilustrada ha desterrado del pensamiento moderno los conceptos grecorromano y cristiano. De hecho, algunas de las críticas al concepto ilustrado se originan en la confusión entre estos distintos conceptos.

Como se mencionó en el apartado anterior, Giovanni Pico della Mirandola postuló algunos contenidos del concepto de dignidad humana que apuntaban hacia un horizonte adecuado a lo que en esa época eran los gérmenes de la mentalidad y el espíritu modernos. Estos contenidos fueron los de la libertad individual concebida como una cualidad concreta, no abstracta, de la persona humana; la autodeterminación de la naturaleza y, por consiguiente, de la esencia; y la racionalidad como capacidad que permite decidir lo que se es. No obstante, estos contenidos coexisten con aquellos particulares del concepto cristiano: especialmente la jerarquía en el orden de la creación y la creación del hombre a imagen y semejanza de Dios, entre los otros mencionados más arriba. No obstante, las ideas del Pico della Mirandola sobre la dignidad no tuvieron la influencia que quizás hubiera correspondido a la originalidad de su obra. Con toda seguridad, la temprana muerte del filósofo italiano (31 años) determinó ese destino. De manera que los filósofos posteriores no sacaron las consecuencias que hubiera cabido obtener de sus tesis para el derecho, la política e incluso la antropología.

Por otro lado, aunque la idea de la dignidad humana estuvo presente en la llamada polémica sobre los naturales en el siglo XVI entre Fray Bartolomé de las Casas y Juan Ginés de Sepúlveda, los padres dominicos defendieron los derechos naturales de los pobladores de América fundamentándolos en su naturaleza humana y su dignidad inherente a partir de la filosofía aristotélico-tomista, razón por la cual el concepto de dignidad humana siguió siendo el cristiano. Lo que hay de valioso en el pensamiento de Francisco de Vitoria, Fray Bartolomé de las Casas y Domingo de Soto, no es tanto la originalidad de su pensamiento, sino la aplicación de los conceptos de la filosofía cristiana para la solución de un problema concreto, a saber, el trato justo a los indígenas. En otras palabras, lo que en Santo Tomás queda como mera teoría, en Vitoria y en de las Casas es ya un contenido concreto de utilidad práctica, a saber, la fundamentación de los derechos naturales y los límites de los derechos del conquistador en la guerra. No obstante, en todo ello no hay un nuevo concepto de la dignidad humana, sino el comienzo de la concreción en el ámbito jurídico y político de una idea.

En 1651, es decir, cien años después de la polémica de los naturales, Thomas Hobbes escribió *Leviathan*. En esta obra se encuentra una definición de la dignidad que vuelve al

concepto grecorromano y a la noción jurídica de la dignidad que se encontraba en las leyes de la época⁷⁶:

La manifestación del valor que mutuamente nos atribuimos, es lo que comúnmente se denomina honor y deshonor. Estimar a un hombre en un elevado precio es honrarle; en uno bajo, deshonorarle. Pero alto y bajo en este caso deben ser comprendidos con relación al tipo que cada hombre se asigna a sí mismo.

La estimación pública de un hombre, que es el valor conferido a él por el Estado, es lo que los hombres comúnmente denominan dignidad. Esta estimación de él por el Estado se comprende y expresa en cargos de mando, judicatura, empleos públicos, o en los nombres y títulos introducidos para distinguir semejantes valores.⁷⁷

Para Hobbes, la dignidad es el valor y el honor que es reconocido a la persona por el Estado. Permanece, por tanto, aquella idea de la dignidad originada en los romanos y que, como se aprecia, ha perdurado más tiempo de lo que parecería a una persona del siglo XXI, ya empapada del discurso de los derechos humanos y la igual dignidad de la persona humana. Hobbes, por el contrario, seguía considerando que la dignidad es la estima pública fundada en el honor, la cual se expresa en el reconocimiento que el Estado da de ese honor y esa dignidad a través de los cargos públicos. Se aprecia, por otra parte, que el nombramiento de tales cargos no corresponden, como es natural en la filosofía política hobbesiana, a un régimen democrático, sino a uno absolutista, pues la dignidad que es reconocida por el Estado obedece a un criterio aristocrático (“nombres y títulos”) o meritocrático (“cargos de mando, judicatura, empleos públicos”) y no a un criterio democrático, como sería la elección de los representantes. La dignidad la confiere, por consecuencia, el soberano, esto es, la máxima dignidad en el Estado.

En la misma década en que Hobbes publicó en Inglaterra el *Leviatán*, en Francia Blaise Pascal escribió los *Pensamientos*. Sin embargo, esta obra quedó inconclusa y sólo se

⁷⁶ Sobre esto es interesante consultar las *Leyes de Indias*, donde el término “dignidad” siempre refiere al cargo y, en especial, al cargo dentro de la Iglesia, de modo que aun tras la polémica de los naturales la noción de la dignidad humana no tuvo cabido dentro de los ordenamientos jurídicos positivos de España y mucho menos de Inglaterra con su tradición del *common law*.

⁷⁷ Thomas Hobbes, *Leviatán o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*, México, FCE, 2001, p. 71.

publicó póstumamente en 1669. En ella, Pascal dejó algunas pocas notas sobre la noción de dignidad. Aunque adoptó en sus últimos años de vida un fervor religioso, la idea de la dignidad que encontramos en su obra no refleja la presencia del concepto cristiano y, al contrario, aunque hace referencia al Dios cristiano, relativiza la dignidad del ser humano en función de sus actos, a la manera de Pico della Mirandola. “Toda la dignidad del hombre —escribe Pascal con un claro espíritu moderno— consiste en el pensamiento.”⁷⁸ Un eco de la filosofía cartesiana que distinguía entre sustancia extensa y sustancia pensante resuena aquí. A semejanza de Descartes, Pascal enaltece el pensamiento por sobre la existencia material. “No es en el espacio donde debo buscar mi dignidad —dice Pascal—, sino en el arreglo de mi pensamiento. Yo no tendría ventajas en poseer tierras: por el espacio el universo comprende y me traga como un punto; por el pensamiento, yo lo comprendo a él.”⁷⁹ El cosmos, que se había ampliado para el hombre europeo gracias a los descubrimientos científicos astronómicos de la época, es concebido por Pascal como un espacio en el que la persona pierde todo su valor. Cada persona es un punto que no tiene ningún valor desde la perspectiva material ante la inmensidad del cosmos, de modo que vivir una vida apegada al criterio del valor de lo material rebaja la dignidad de los hombres, no por la mera posesión de un cuerpo, sino por creer que en ese cuerpo hay algún valor.

El hombre está visiblemente hecho para pensar; toda su dignidad y todo su mérito, y todo su deber es pensar como es preciso. Pero el orden del pensamiento es comenzar por sí, y por su autor, y su fin.

Mas ¿en qué piensa el mundo? Jamás en eso; sino en danzar, tocar el laúd, cantar, hacer versos, correr la sortija, etc., batirse, hacerse rey, sin pensar en lo que es ser rey y ser hombre.⁸⁰

En consecuencia, la dignidad humana no es algo inherente a la persona; más bien ésta es la que tiene que hacer valer su dignidad a través del pensamiento. Se observa, pues, un alejamiento del concepto cristiano de la dignidad humana aun en un pensador cristiano. Esto

⁷⁸ *Pensamientos*, 263. Blaise Pascal, *Pensamientos*, vol. I, Buenos Aires, Aguilar, 1973.

⁷⁹ *Ibid.*, 265.

⁸⁰ *Ibid.*, 210.

permite constatar que en la filosofía moderna existió un constante interés en torno al concepto de la dignidad.

Conviene considerar ahora dos formulaciones que, aun en pleno siglo de las luces, siguen siendo cercanas al contenido del concepto grecorromano. Estas formulaciones fueron la de Thomas Paine, en su escrito *Derechos del hombre* (1791), y la de Friedrich Schiller, en *Sobre la gracia y la dignidad* (1793). Aunque ambos planteamientos son posteriores al desarrollo kantiano del concepto ilustrado de la dignidad humana, se abordarán previamente debido a que siguieron conservando algunos contenidos del concepto grecorromano.

El interés de Schiller por la dignidad tiene más que ver con el aspecto psicológico que con el filosófico, el político o el jurídico; desde esta perspectiva, distingue como cualidades complementarias de la persona a la gracia y la dignidad, términos que dan título a su pequeño ensayo. Tanto la gracia como la dignidad son cualidades del carácter de la persona en su plena manifestación de humanidad. “Así como la gracia es la expresión de un alma bella —escribe—, la dignidad lo es de un carácter sublime.”⁸¹ Cuando una persona muestra belleza en su carácter se dice que tiene gracia; en cambio, cuando hay sublimidad en él, se dice que es una persona digna. Pero Schiller señala que ni una ni otra pueden ser absolutas en la persona. La gracia y la dignidad son, para decirlo en términos kantianos, postulados de la razón práctica: “Es verdad que al hombre le ha sido impuesto establecer un todo armónico y obrar con su total y plena humanidad. Pero esta belleza de carácter, el fruto más maduro de su humanidad, es sólo una idea a la que él puede con incesante vigilancia procurar ajustarse, pero que a pesar de todos los esfuerzos nunca logra alcanzar por entero.”⁸² En otras palabras, la dignidad y la gracia son ideas a las que la persona se acerca mediante el cultivo de su carácter, pero éste nunca será plenamente sublime o digno.

Ahora bien, ¿de qué manera se adquieren la gracia y la dignidad como rasgos de la personalidad? “La gracia reside... —continúa Schiller— en la libertad de los movimientos voluntarios; la dignidad, en el dominio de los involuntarios.”⁸³ Por tanto, “en la dignidad se legitima el sujeto como fuerza independiente; y al domeñar la voluntad lo licencioso de los movimientos involuntarios, pone de manifiesto que no hace más que admitir la libertad de

⁸¹ Friederich Schiller, “Sobre la gracia y la dignidad” en *Sobre la gracia y la dignidad, Sobre poesía ingenua y poesía sentimental y una polémica Kant, Schiller, Goethe, Hegel*, Barcelona, Icaria, 1985, p. 47.

⁸² *Id.*

⁸³ *Ibid.*, p. 55.

los voluntarios.”⁸⁴ La dignidad no tiene, así, un fundamento ontológico, como el de la dignidad tomista. De hecho, el interés de Shiller está en desentrañar la conformación de la dignidad en la psique de la persona. Por tal razón, profundiza en el concepto grecorromano de la dignidad mediante el análisis de su constitución como parte de la personalidad y no de la persona como ente abstracto y genérico. El modo de tratar la psicología de la persona tiene, sin embargo, una clara influencia clásica.⁸⁵ Baste decir que Shiller insiste en el dominio del instinto mediante la razón y que, en lugar de utilizar los conceptos de consciente e inconsciente utiliza el de lo voluntario e involuntario. Pero aun si su análisis psicológico continúa en el discurso de la psicología clásica previo al desarrollo de ésta como ciencia en los siglos XIX y XX, su enfoque es original porque busca explicar el lado interno de la dignidad humana, en lugar de su lado externo, su aspecto psicológico antes que su aspecto antropológico u ontológico. Por ello es posible decir que Shiller profundiza en el concepto grecorromano de la dignidad humana, explora la dimensión emocional de la dignidad, aun si es bajo categorías clásicas.

Para atraerse la estimación de un sentimiento noble, la cual puede serle procurada por un origen moral, la inclinación debe en todo momento aliarse a la dignidad. Por eso el amante exige dignidad del objeto de su pasión. Sólo la dignidad puede garantizarle que no ha sido la necesidad lo que impulsó hacia él, sino que lo eligió la libertad; que no se le deseó como cosa, sino que se le estimó como persona.⁸⁶

Finalmente, Shiller encuentra la dignidad en el control de las pasiones mediante la razón y, por consecuencia, en la manifestación de una verdadera libertad de la persona que no está sujeta a la mera determinación mediante los instintos y las pasiones. Algo que carece de libertad, un animal que se mueve impelido por los instintos y los deseos sin posibilidad de controlarlos voluntariamente, es decir, mediante la razón, es para Shiller una cosa, no una persona. La alusión a la filosofía kantiana es evidente, pero, debido al enfoque psicológico, Shiller no afirma la universalidad de la dignidad humana, como lo hace Kant. De nuevo,

⁸⁴ *Ibid.*, p. 58.

⁸⁵ Michael Rosen da una buena explicación del contexto y el ambiente en el que Shiller escribe esta obra. Michael Rosen, *Dignidad: Su historia y significado*, México, Trillas, 2015, pp. 44ss.

⁸⁶ *Loc. cit.*, p. 57.

como en la antigüedad y a diferencia de la concepción cristiana, la dignidad no es inherente. “Si el fuerte quiere ser amado, deberá suavizar con la gracia su superioridad. Si el débil quiere que se le respete, deberá apoyar con la dignidad su impotencia.”⁸⁷ Como se ve en esta última idea, en la realidad no hay algo así como un respeto universal y absoluto a toda persona. El respeto, es cierto, es una actitud derivada de la dignidad personal, una actitud que, como se verá en el siguiente capítulo, es correlativa a la dignidad humana; no obstante, desde la perspectiva de las relaciones humanas, el respeto se gana y se pierde, se hace valer o no se hace valer. La dignidad que obliga al respeto de los otros hacia la propia persona no es una propiedad de ésta, sino una cualidad que se desarrolla a través de las acciones.

Por su parte, como revolucionario republicano que participó en la guerra de Independencia de los Estados Unidos y en la asamblea constituyente durante la Revolución francesa, Thomas Paine se pronuncia sobre la dignidad desde una perspectiva muy distinta a las de Hobbes, Pascal o Shiller, aunque, como ellos, asume el concepto grecorromano de la dignidad antes que el cristiano. Es probable, por otra parte, que desconociera la formulación kantiana sobre la dignidad, debido a que fueron contemporáneos, y Paine era más un pensador panfletario que un filósofo, más un político que un científico. De cualquier manera, las pocas alusiones a la dignidad que se encuentran en Paine confirman la idea de la persistencia del concepto grecorromano en los pensadores modernos.

La superioridad del ser humano en la que radica su dignidad ya no parece ser para Paine una cuestión de orden ontológico y religioso, como en la Edad Media y el Renacimiento; se trata más bien de una superioridad que tiene su asiento en la impresión psicológica antes que en el orden cosmológico de la creación. “Cuando contemplo la natural dignidad del hombre —escribe—; cuando siento el honor y la felicidad de su carácter, me pongo irritado por el intento de gobernar a la humanidad por la fuerza y el fraude, como si todos los hombres fueran truhanes y tontos”.⁸⁸ La dignidad del hombre no es pues algo que se demuestra, sino algo que se siente. El sentimiento de la propia dignidad es el fundamento y origen de la dignidad de la persona. Pero Paine no limita este sentimiento a la propia persona, sino que lo extiende a la humanidad en general. La diferencia con la argumentación escolástica es evidente: para Paine no hace falta demostrar la dignidad humana, no es una

⁸⁷ *Id.*

⁸⁸ Thomas Paine, “Rights of Man”, en *Rights of Man, Common Sense and Other Political Writings*, Great Britain, Oxford University Press, 1995, p. 121.

cuestión de racionalidad, sino una cuestión de sentimiento y de conciencia de ese sentimiento. Sin duda, este giro discursivo se debe, por un lado, a la intención polémica de los escritos de Paine, pero también a una nueva concepción del mundo que supone el desarrollo de la individualidad —concepción que comparten los ilustrados y, más adelante, los románticos.

Ahora bien, si la dignidad no tiene un fundamento trascendente, entonces tiene su asiento, por un lado, en la personalidad y, por el otro, en la sociedad. Paine dirigió su crítica a la monarquía y al antiguo régimen estamental que distinguía a los hombres por el linaje y el título. Ese antiguo régimen atentaba contra los derechos naturales de los hombres, los cuales “pertenecen al hombre por derecho de su existencia”.⁸⁹ De los derechos naturales y el contrato social, Paine deduce, como lo hicieron Locke y Rousseau, la libertad y la igualdad: por naturaleza los hombres son libres, por el contrato los ciudadanos se asumen como iguales. Los títulos nobiliarios, en la medida en que establecen diferencias antinaturales en las personas, carecen por consiguiente de fundamento. “Los títulos no son sino apodos, y todo apodo es un título”, dice Paine; y no sólo son apodos, además son una fuente de degradación de la misma persona: “la cosa [el título] es perfectamente inofensiva en sí misma, pero crea una especie de afectación en el carácter humano que lo degrada; en cosas que son importantes, reduce al hombre a un hombrecito, y lo hace pasar como mujer en aquellas que son irrelevantes. Habla de su lindo listón azul como una niña, y enseña su nueva jarretera como un niño.”⁹⁰

Thomas Paine pensaba que la dignidad tenía que tener un nuevo fundamento en las repúblicas modernas que entonces comenzaban a conformarse. El fundamento de la dignidad no es la tradición ni la costumbre, sino la grandeza del carácter de cada individuo. La dignidad del ser humano se funda así en las cualidades singulares de la persona, lo que recuerda aquella concepción de la dignidad de los filósofos griegos y romanos, aunque, a diferencia de estos, Paine supone la natural libertad e igualdad de todos los seres humanos, no sólo las de los ciudadanos de la nación.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 119.

⁹⁰ *Ibid.*, p. 131. Paine se expresa con ironía. Como advierte el editor, el listón azul es el símbolo de la Orden de la Jarretera, la orden de caballería más importante de Gran Bretaña. Aún hoy las ceremonias de esta Orden se celebran con gran pompa y son objeto de gran atención de los medios de espectáculos, lo que refrenda el sarcasmo de Paine.

Los patriotas de Francia —afirma— han descubierto en buen momento que el rango y la dignidad en sociedad deben tener un nuevo fundamento. El viejo ha terminado por caer.- Ahora debe tomar el fundamento sustancial del carácter, en vez del quimérico fundamento del título; y ellos han traído sus títulos al altar y han hecho con ellos una pira a la Razón.⁹¹

Es posible interpretar que la dignidad humana se sustenta sobre la igualdad, como también ocurre en el concepto cristiano. Todos los hombres son iguales, sólo que esta dignidad e igualdad de los seres humanos quedó durante la baja Edad Media en mera abstracción y *flatus vocis*. Evidente muestra de ello fue la división social en estamentos y las grandes prerrogativas de los señores feudales. En tanto partidario de las revoluciones burguesas del siglo XVIII, Thomas Paine afirmó, quizás sin mucha conciencia del alcance teórico de su planteamiento, que la dignidad tenía que fundarse, no en una mera idea, tampoco en los títulos, sino en el carácter de las personas. Paine entiende por dignidad el honor, y en este sentido sigue apegado al concepto grecorromano, pero ese honor lo intenta asentar sobre la base de la igualdad social a través de la eliminación de los títulos nobiliarios. De hecho, el ataque de Paine pareciera ser el eco lejano de los primeros cuestionamientos de sofistas como Licofrón al sistema de honores de la polis.⁹² Su motivo, como muy probablemente lo fue el de Licofrón o el de Antifonte, era político. Por esto mismo, estaba fuera del interés de Paine dar cuenta del sentido ético de la dignidad. La perspectiva de Shiller fue sobre todo estética, la de Paine, política. El mérito de abordar la dignidad humana en la dimensión ética fue, en cambio, de Kant.

1.3.1. El desarrollo del concepto ilustrado en la ética kantiana

Immanuel Kant escribió la *Fundamentación de la metafísica de las costumbres* en 1785, libro en que desarrolló por primera vez el concepto de dignidad humana, si bien la idea de la dignidad estuvo presente en él desde mucho antes. Ya desde *Observaciones sobre el*

⁹¹ *Ibid.*, p. 133.

⁹² Ver *infra* 1.1.

sentimiento de lo bello y lo sublime, escrito en 1763, se había expresado sobre “el sentimiento de la belleza y la dignidad de la naturaleza humana”.⁹³ Según Paul Arthur Schilpp, “Kant, como joven pietista, había sido formado en la idea del valor inherente a todo ser humano”,⁹⁴ de modo que, como se evidencia en cada una de las etapas de la filosofía kantiana, el concepto de la dignidad humana siempre estuvo presente para él.

En las *Lecciones de ética* que impartió Kant en la década anterior al periodo crítico hizo constantes alusiones al problema de la dignidad e incluso expresó ya con total claridad los contenidos esenciales del concepto ilustrado.

No obstante, fue hasta la *Fundamentación* que Kant logró construir sistemáticamente el valor de la dignidad dentro de su sistema ético. En esta obra se encuentra la construcción del concepto que tanto influjo ha tenido en los dos últimos siglos, tanto en filosofía como en derecho, y quizás no sea exagerado decir que Kant fue el primero en crear un sistema ético en el que la dignidad constituye uno de los fundamentos del comportamiento moral.

Apenas hace falta decir que el sistema kantiano en su etapa crítica es de suyo complejo, y comprenderlo en toda su extensión cae fuera de los objetivos de este apartado. Se seguirá en principio el orden de la argumentación de la *Fundamentación* para explicar el aspecto formal de la teoría kantiana en lo que toca a la exposición del imperativo categórico. Posteriormente se analizará el contenido de la dignidad humana en la filosofía kantiana. Por este motivo, en lo que sigue se hace uso de un lenguaje estrictamente filosófico.

Uno de los propósitos de Kant en estas tres obras era establecer una fundamentación última, es decir, necesaria y universal de la moral. La filosofía moral de los pensadores de los siglos XVII y XVIII, por lo menos la de aquellos que se habían alejado de la tradición aristotélico-tomista, se había caracterizado por su apelación como fuente de la moralidad a nociones metafísicas como la de Dios (Descartes, Leibniz, Spinoza, Wolff) o, por el contrario, a contenidos empíricos, como los sentimientos y emociones (Shaftesbury, Hutcheson, Hume, Smith). Kant rechaza las primeras por su dogmatismo y a las segundas por su ineludible contingencia. Con la *Crítica de la razón pura* (1781) Kant había tomado distancia del “sueño dogmático de la razón” que caracterizaba a la metafísica de los

⁹³ Immanuel Kant, *Observaciones sobre el sentimiento de lo bello y lo sublime*, trad. Dulce María Granja Castro, México, FCE, 2004, 23/217.

⁹⁴ Paul Arthur Schilpp, *La ética precrítica de Kant*, México, Instituto de Investigaciones Filosóficas/UNAM, 1997, p. 77.

racionalistas, pero también lo había hecho respecto del amenazante escepticismo que se seguía del empirismo de Hume. Según Kant, la *Crítica de la razón pura* había demostrado cómo son posibles las matemáticas y la física como ciencias, pero a la vez había abierto el camino para una metafísica que ya no sería dogmática. La metafísica, concebida por Kant como filosofía especulativa y sistema de la razón pura, se divide en metafísica de la naturaleza y metafísica de las costumbres: “la metafísica de las costumbres es propiamente la moral pura, en la que no se pone por fundamento ninguna antropología (ninguna condición empírica)”.⁹⁵ Kant pretendía, pues, establecer los fundamentos universales y necesarios de la ética a partir de una crítica de la razón práctica, lo cual suponía prescindir momentáneamente de las condiciones empíricas en el comportamiento moral.

Kant pensaba que tal fundamento necesario y universal de la moral no puede encontrarse en la experiencia debido a que todo lo que proviene de la experiencia es contingente. La necesidad y la universalidad de los conocimientos sobre la naturaleza, según había demostrado en la primera *Crítica*, provienen del entendimiento. En el ámbito de la práctica no es el entendimiento el que provee los conocimientos, sino la razón pura práctica.⁹⁶ Por esta razón, “la moral toda, que necesita de la antropología para su aplicación a los hombres, habrá de exponerse por completo primero independientemente de ésta, como filosofía pura, es decir, como metafísica”.⁹⁷ Pero además, la causalidad que es objeto del conocimiento científico por cuanto ocurre según las leyes de la naturaleza, es una causalidad en la que no es posible la libertad humana. El conocimiento de los procesos fisiológicos y biológicos no nos permite entender la moralidad, pues tal perspectiva no toma en consideración el ámbito de la libertad humana.⁹⁸

⁹⁵ Immanuel Kant, *Crítica de la razón pura*, traducción de Mario Caimi, México, FCE, 2011, B869.

⁹⁶ Esta conclusión sólo la formula Kant hasta la *Crítica de la razón práctica*: “como en todos los preceptos de la razón pura práctica se trata sólo de la determinación de la voluntad, y no de las condiciones naturales (de la facultad práctica) para la ejecución de su fin, los conceptos prácticos a priori en relación con el principio supremo de la libertad devienen inmediatamente conocimientos y no necesitan esperar las intuiciones para tener significado, y ello por la importante razón de que ellos mismos producen la realidad de aquello a lo que se refieren (la intención de la voluntad), lo cual no sucede de ningún modo con los conceptos teóricos”. Immanuel Kant, *Crítica de la razón práctica*, traducción, estudio introductorio, notas e índice analítico por Dulce María Granja Castro, México, UAM/Miguel Ángel Porrúa, 2001, Ak. V, 66.

⁹⁷ Immanuel Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, México, Porrúa, 2000, p. 33.

⁹⁸ Cfr. Francisco Contreras Peláez, “La libertad en el pensamiento de Kant”, en Gregorio Peces-Barba, *Historia de los derechos fundamentales*, tomo II, Siglo XVIII, vol. II, La filosofía de los derechos humanos, Madrid, Dykinson/Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas Universidad Carlos III de Madrid, 2001, pp. 500, 505-506.

Pues bien, la ética kantiana se asienta sobre el análisis de la razón práctica y sobre la idea de la libertad como hechos evidentes por sí mismos.⁹⁹ Pero justo por la ineludible realidad de que el ser humano es un ser racional y libre en la práctica, es posible asumir su moralidad. En realidad, Kant no se separa en este punto de la filosofía clásica, en la que el agente moral es tal también por su facultad racional y su aptitud para la libertad práctica. Sólo que a diferencia de los filósofos que le precedieron, Kant asume tal racionalidad y tal libertad independientemente de cualquier ente trascendente e intenta explicar el comportamiento moral sólo a través de los conceptos puros de la razón práctica y de la libertad. La racionalidad práctica implica tanto la libertad como la moralidad. Se trata, para Kant, de mostrar cómo es esto posible.

Ahora bien, que el hombre sea libre porque es racional implica dos ideas en la filosofía kantiana: por un lado, que la razón determina la voluntad¹⁰⁰ y, por el otro, que el ser humano pertenece, por decirlo de alguna manera, a dos mundos, al mundo fenoménico (el de la experiencia) y al mundo nouménico (el inteligible). Esta segunda idea no significa que existan dos mundos a manera del platonismo o que a la manera del cartesianismo el ser humano sea dos sustancias (una racional y otra material), más bien significa que hay dos posibles perspectivas desde las cuales se puede considerar a los seres humanos, dos perspectivas que pareciera que son dos mundos y que, en cierto sentido, lo son: el mundo natural y el mundo inteligible. Para Kant no hay libertad en el mundo natural, pues éste es un mundo que se rige por las leyes de la naturaleza que son ineludibles y por las cuales estamos determinados en nuestras acciones; en cambio, en el mundo inteligible sí es posible la libertad. A través de la razón práctica es que el hombre puede unir ambos mundos al determinar por su propia libertad, que se origina en la razón, a la voluntad. La intención de Kant es, por tanto, explicar cómo ocurre tal determinación de la voluntad por la razón práctica, conservando la libertad a la vez que estableciendo principios universales y

⁹⁹ Cfr. Immanuel Kant, *Crítica de la razón práctica*, Ak. V, 31. Francisco Contreras Peláez, *loc. cit.*, pp. 503-504.

¹⁰⁰ “La facultad de desear, cuyo fundamento interno de determinación —y, por tanto, el albedrío mismo— se encuentra en la razón del sujeto, se llama voluntad. Por consiguiente, la voluntad es la facultad de desear, considerada, no tanto en relación con la acción (como arbitrio), sino más bien en relación con el fundamento de determinación del arbitrio a la acción”. Immanuel Kant, *Metafísica de las costumbres*, traducción y notas de Adela Cortina y Jesús Conill, Madrid, Tecnos, 2008, p. 16, Ak., VI, 213.

necesarios de la acción, principios que son vinculantes para la voluntad y en los cuales se asienta la moralidad.

El lazo entre la razón práctica y la voluntad es, paradójicamente, el deber.¹⁰¹ En apariencia este lazo es paradójico porque procede de la libertad, y uno está tentado a pensar que la libertad y el deber son contradictorios. Esto quedará claro más adelante. Por lo pronto, baste con señalar esta relación para comprender por qué se considera que la ética kantiana es deontológica, esto es, una ética de los deberes y no de los fines (teleológica) o de la búsqueda de la felicidad (eudemonista). En todo caso, Kant considera que la razón se representa ciertos principios prácticos que, al aplicarse a la voluntad y regir las acciones, se manifiestan como deberes.

Surge entonces el problema metodológico de cómo hacer el análisis de tales deberes. De nuevo, aquí hay que volver al punto de partida ya mencionado de la filosofía pura, es decir, en términos kantianos, del análisis trascendental. El análisis de los deberes y principios prácticos concretos, bajo una perspectiva antropológica, no permite llegar a un fundamento universal y necesario de los deberes, porque el contenido o materia de la norma, sobre el que se asienta dicha perspectiva, es subjetivo. Por ello, “una acción hecha por deber tiene su valor moral, no en el propósito que por medio de ella se quiere alcanzar, sino en la máxima por la cual ha sido resuelta; no depende, pues, de la realidad del objeto de la acción, sino meramente del principio del querer, según el cual ha sucedido la acción, prescindiendo de todos los objetos de la facultad de desear.”¹⁰²

Así, pues, el fundamento objetivo no puede estar en el contenido de la norma, sino en la forma, esto es, en la manera en que los principios prácticos pueden aplicarse a la experiencia y, por ello, ser vinculantes para un ser moral. Pero justo porque tales principios no proceden de la experiencia tendrán que ser principios a priori, y puesto que esos principios además no se establecen por el mero análisis de algo que nos es dado, son sintéticos y agregan algo a la experiencia.¹⁰³ Así, por ejemplo, no se puede llegar a través de la mera experiencia al imperativo “no matarás” como una ley necesaria y universal. Una ley semejante, con tal

¹⁰¹ “La conciencia de una sumisión libre de la voluntad a la ley, pero unida con una coerción inevitable ejercida sobre todas las inclinaciones, pero sólo mediante la propia razón, es el respeto a la ley... La acción que según esta ley, con exclusión de todos los fundamentos determinantes que derivan de la inclinación, es objetivamente práctica, se llama deber”. Immanuel Kant, *Crítica de la razón práctica*, Ak. V, 79.

¹⁰² Immanuel Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, México, Porrúa, 2000, p. 25.

¹⁰³ Cfr. Immanuel Kant, *Crítica de la razón pura*, B10 ss. y *Crítica de la razón práctica*, Ak. V, 31.

contenido, no puede ser por ello a priori a pesar de que sea sintética. Tiene que haber, piensa Kant, un principio sintético a priori, pues sólo un principio semejante puede ser el fundamento objetivo para la determinación de la voluntad por la razón práctica: tal principio es el imperativo categórico.

Veremos pues cómo fundamenta Kant el imperativo categórico para finalmente exponer las consecuencias de tal fundamentación para el concepto de la dignidad humana y en el desarrollo de la argumentación se comprenderá en qué consiste tal imperativo. Kant señala en la *Fundamentación* que el imperativo categórico es uno, pero que puede expresarse de diversas formas.¹⁰⁴ En ese mismo texto Kant presenta tres maneras de formularlo. Cada una de ellas posee una función y sirve para desarrollar la fundamentación del imperativo categórico.¹⁰⁵ Las tres etapas que corresponden con las tres formulaciones son las siguientes: 1) donde se muestra la condición apodíctica del imperativo categórico y su aplicación a los deberes, lo cual concierne, según Kant, a la forma; 2) donde se fundamenta el imperativo categórico por un fin apodíctico, lo que concierne a la materia del imperativo; 3) donde se fundamenta la obligatoriedad apodíctica del imperativo categórico, lo que consiste en la “determinación integral” o sistema de las máximas.

A. La condición formal apodíctica del imperativo categórico por su universalidad

Kant distingue distintos tipos de principios prácticos o normas. El imperativo categórico pertenece a uno de esos tipos por el simple hecho de ser un principio práctico y determinar como tal a la voluntad. Las normas varían según el sentido o la finalidad práctica. Así, si la actividad tiene un fin productivo como el de pescar, es preciso seguir ciertas reglas en el uso de la caña o de la red para poder realizar la pesca (a las reglas Kant les da también el nombre de imperativos técnicos); si la actividad tiene, por otro lado, la finalidad de conseguir la satisfacción del deseo de felicidad de una persona o de un grupo de personas, entonces la norma se denomina consejo (o imperativo pragmático) y se aconseja, por ejemplo, cómo

¹⁰⁴ Immanuel Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 49; John Rawls, *Lecciones sobre la historia de la filosofía moral*, Barcelona, Paidós, 2001, pp. 199ss.; Christine Korsgaard, “La fórmula de humanidad en Kant”, en *La creación del reino de los fines*, México, UNAM/Coordinación de Difusión Cultural, Dirección General de Publicaciones y Fomento Editorial, 2011, p. 221.

¹⁰⁵ Christine Korsgaard, *loc. cit.*, p. 222.

tratar a los invitados a una fiesta para conseguir el disfrute y el placer del grupo; finalmente, si la norma es ineludible recibe el nombre de mandato (o ley) de la moralidad y entonces encontramos una ley moral que de manera absoluta prohíbe el robo.¹⁰⁶ Está claro que tanto las reglas como los consejos pueden no cumplirse, en cuyo caso sólo se fracasará en la consecución del fin, pero el mandato moral es obligatorio y no se dirige a un fin ulterior.

Por otra parte, los mandatos de la moralidad se distinguen, en cuanto principios prácticos, en máximas y en leyes prácticas. Los principios prácticos “Son subjetivos o máximas si la condición es considerada por el sujeto como válida sólo para su voluntad; en cambio, son objetivos o leyes prácticas si la condición es reconocida como objetiva, es decir, válida para la voluntad de todo ser racional.”¹⁰⁷ Esta última distinción es importante porque hay normas que sólo valen para un sujeto singular, mientras que hay otras que valen para todo sujeto racional.¹⁰⁸ La máxima incorpora condiciones subjetivas vinculadas a las condiciones empíricas de tal o cual sujeto, por ejemplo, asistir a la iglesia todos los domingos, guardar ayuno ciertos días del año, etc. En cambio, la ley es objetiva y, por ello, tiene la misma obligatoriedad con independencia del sujeto. Se comprende entonces por qué Kant intenta demostrar cómo son posibles las leyes morales.

Queda claro que ni las reglas ni los consejos pueden ser universales o necesarios. En cada época y en cada cultura han existido reglas y consejos que desaparecieron o generaron otros nuevos. Por tanto, es claro que ni son necesarios ni son universales. En términos kantianos, tales mandatos son asertóricos, es decir, relativos a hechos, y por ello reciben el nombre de imperativos hipotéticos. El fin de tales imperativos es la utilidad en general, es decir, el placer, el triunfo, la felicidad; pero aquí nos encontramos de nuevo con que lo que es placer para uno no es placer para otro, lo que produce felicidad en algunos no lo hace en otros, de modo que los imperativos hipotéticos son contingentes y por ello no puede ser el fundamento de una moral necesaria y universal.

¹⁰⁶ Immanuel Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 36.

¹⁰⁷ Immanuel Kant, *Crítica de la razón práctica*, Ak. V, 19; *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 39, n.7.

¹⁰⁸ Al respecto dice Kant: “un principio que se funda solamente en la condición subjetiva de la receptibilidad de un placer o un desplacer (condición que sólo puede ser conocida empíricamente y que no puede ser válida de modo igual para todos los seres racionales), puede servir ciertamente como máxima para el sujeto que la posee, pero no como ley (porque le falta la necesidad objetiva que debe ser conocida a priori), así que tal principio no puede proporcionar nunca una ley práctica”. *Crítica de la razón práctica*, Ak. V, 21-22.

Kant se propone concebir una norma práctica que sea apodíctica y que sea universal. Pero si se quiere que esa norma cumpla con dichas condiciones, habrá que prescindir de cualquier contenido concreto, por tanto, será formal y abstracta. Esto significa que la norma práctica universal sólo manda sobre la necesidad de que la máxima se conforme a la ley y, por consiguiente, que siendo subjetiva como máxima, se torne formalmente objetiva como ley.¹⁰⁹ Una norma semejante es lo que Kant llama imperativo categórico, el cual se expresa de la siguiente manera en su primera formulación: “obra según una máxima tal que puedas querer al mismo tiempo que se torne ley universal”.

De inmediato puede surgir la cuestión de cuál es el sentido de una norma que carezca de todo contenido y que sólo mande seguir una forma. En principio, el imperativo categórico permite, según Kant, determinar los deberes como leyes objetivas; pero además no impide que adquiera algún contenido. El contenido, sin embargo, tiene que ser dado por la experiencia, y una vez que ocurre esto, es posible aplicar a tal contenido la fórmula del imperativo categórico. La aplicación del imperativo para determinar las máximas como leyes y como deberes recibe el nombre de procedimiento o prueba del imperativo categórico. En todo caso, atender al imperativo implica seguir un procedimiento, que es el de probar si la máxima, que posee un contenido concreto, podría ser una ley universal.

Sólo se tomará uno de los ejemplos con los que Kant muestra la operación del imperativo. Kant supone una persona que se encuentra en grandes carencias y solicita un préstamo. Sabe, no obstante, que el préstamo que reciba no lo podrá pagar. Su máxima será la siguiente: “cuando me crea estar apurado de dinero, tomaré a préstamo y prometeré el pago, aun cuando sé que no lo voy a verificar nunca”.¹¹⁰ Este principio quizás sea concorde con el bienestar personal pues sacará a la persona de la condición de penuria en la que se encuentra. Pero se pregunta Kant: “¿es lícito?” Para saber si esta máxima es lícita en el mundo moral, se tendrá que aplicar el test del imperativo categórico y entonces preguntarse si la máxima de la acción que es hacer promesas que no cumplirás podría convertirse en una ley universal de la naturaleza. Una vez que se hace la prueba, el resultado, piensa Kant, será que

¹⁰⁹ “Pues como el imperativo, aparte de la ley, no contiene más que la necesidad de la máxima de conformarse con esa ley, y la ley, empero, no contiene ninguna condición a que esté limitada, no queda, pues, nada más que la universalidad de una ley en general, a la que ha de conformarse la máxima de la acción, y esa conformidad es lo único que el imperativo representa propiamente como necesario.” Immanuel Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 39; *Crítica de la razón práctica*, Ak. V, 31.

¹¹⁰ Immanuel Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 40.

nos daremos cuenta de que la máxima es contradictoria cuando se intenta hacerla una ley universal, pues “la universalidad de una ley que diga que quien crea estar apurado puede prometer lo que se le ocurra proponiéndose no cumplirlo, haría imposible la promesa misma y el fin que con ella pueda obtenerse”.¹¹¹ En este caso, es evidente que la máxima de la acción no podría convertirse en ley universal, pues si todos actuaran según dicha ley ni siquiera tendría sentido prometer algo ya que todos sabrían que se trata de promesas falsas. La máxima se revela contradictoria una vez que se ha aplicado el test del imperativo categórico.

Así, la primera forma que adquiere el imperativo categórico sólo indica que para que la ley moral sea verdadera ley tiene que ser universal; la única manera de que sea universal es que se aplique siempre; y como se aplica siempre, es necesaria. Ahora bien, una ley semejante no puede ser contradictoria formalmente; por tanto, si no resulta contradictoria entonces es válida. Una máxima que resista el procedimiento del imperativo categórico no puede ser contradictoria, pero además es necesaria y universal. Como Kant además define el deber como “la necesidad de una acción por respeto a la ley”, la máxima no sólo se convierte en una ley objetiva, sino también en un deber.

Aunque no se profundice en la división kantiana de los deberes, es necesario decir algo al respecto. Según Kant, hay dos tipos de deberes: deberes estrictos y deberes amplios. Los deberes estrictos son ineludibles porque suponen una contradicción en el pensamiento cuando se aplica el test del imperativo. Los deberes amplios no son contradictorios al pensarlos, pero son contradictorios con la voluntad cuando se aplica el test. Por otro lado, los deberes pueden ser para con uno mismo o para con los demás, de modo que se pueden dividir en: deberes estrictos para con uno mismo, deberes estrictos para con los demás, deberes amplios para con uno mismo, deberes amplios para con los demás. El ejemplo que se describió arriba sobre las promesas caería dentro de los deberes estrictos para con los demás, pues en primer lugar es estricto en la medida en que la máxima de prometer falsamente el pago de una deuda sería contradictorio incluso por sólo pensarlo, y en segundo lugar, sería para con los demás puesto que refiere a una acción que afecta a terceros.

Hasta aquí, Kant sólo ha mostrado la forma que tendría que tener una ley práctica universal y necesaria y la manera en que se aplicaría como deber, es decir, la manera en que tendría una forma de obligatoriedad. El sentido de la primera formulación del imperativo

¹¹¹ *Id.*

categorico es mostrar cómo es que el imperativo categorico es un deber objetivo. Sin embargo, no ha demostrado a priori que tal imperativo existe ni el modo en que obliga a la persona.¹¹²

B. La condición substancial del imperativo categorico por un fin apodictico

Como toda acción tiene una finalidad, Kant considera el imperativo desde la perspectiva de los fines. Desde tal perspectiva surge una nueva formulación del imperativo categorico, la cual se dirige a fundamentar su existencia, pues no basta la forma del imperativo, es decir, el modo necesario de aplicarlo, sino que tiene que tener un cierto contenido y, justamente, el contenido de las normas prácticas es el fin. Si el fin es necesario y existe por sí mismo, entonces la norma tiene que existir como consecuencia. Por consiguiente, hay que considerar a qué tipo de fines se dirige el imperativo categorico.

Una vez más, lo determinante es la necesidad. Los imperativos hipotéticos son mandatos para fines contingentes; en cambio, el imperativo categorico sólo puede fundarse en un fin necesario, esto es, en algo que sea un fin en sí mismo y en consecuencia sea absoluto: “suponiendo —dice Kant— que haya algo cuya existencia en sí misma posea un valor absoluto, algo que, como fin en sí mismo, pueda ser fundamento de determinadas leyes, entonces en ello y sólo en ello estaría el fundamento de un posible imperativo categorico, es decir, de la ley práctica”.¹¹³

De acuerdo con Kant, algo que es un fin en sí mismo es algo que posee un valor absoluto. Y si se pregunta ¿qué podría ser un fin en sí mismo?, Kant considera que no podría ser aquello que determinan las “inclinaciones”, es decir, los deseos, pues de nueva cuenta se caería en que para algunos es un fin en sí mismo el ejercicio, para otros el enriquecimiento,

¹¹² La conclusión de esta primera etapa la expresa el mismo Kant como sigue: “Así, pues, hemos llegado, por lo menos, a este resultado: que, si el deber es un concepto que debe contener significación y legislación real sobre nuestras acciones, no puede expresarse más que en imperativos categoricos y de ningún modo en imperativos hipotéticos. También tenemos —y no es poco— expuesto claramente y determinadamente, para cualquier uso, el contenido del imperativo categorico que debiera encerrar el principio de todo deber —si tal hubiere—. Pero no hemos llegado aún al punto de poder demostrar a priori que tal imperativo existe, que hay una ley práctica que manda por sí, absolutamente y sin ningún resorte impulsivo, y que la obediencia a esa ley es deber.” *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 42.

¹¹³ *Ibid.*, p. 44.

para otros más cierto tipo de placer, etc. Los deseos determinan ciertos fines, pero no aquello que es fin por sí mismo, sino para algo más. ¿Qué valdría un gimnasio si no se desea ejercitarse?, ¿qué valor tendría el ejercicio si no se deseara una buena condición física?, y así sucesivamente. Lo mismo ocurre para todos los objetos materiales e incluso, en la consideración de Kant, los animales no racionales. Un borrego sólo tiene para el pastor un fin relativo, pues no vale más que en la medida en que pueda intercambiarlo, venderlo o comerlo. En pocas palabras, los seres no racionales son todos parcial o relativamente fines, lo que quiere decir que siempre cabe utilizarlos como medios para algo más, para un fin ulterior. Los fines que a la vez pueden ser medios no son fines en sentido absoluto y, puesto que son objeto de uso o medios para algo más, dice Kant, “se llaman cosas”.¹¹⁴

Ahora bien, algo que es un fin en sí mismo es algo que posee un valor absoluto. ¿Qué seres entonces son fines en sí mismos? Kant responde que los seres racionales, esto es, las personas: “los seres racionales llámense personas porque su naturaleza los distingue ya como fines en sí mismos, como algo que no puede ser usado meramente como medio, y, por tanto, limita en ese sentido todo capricho (y es un objeto de respeto)”.¹¹⁵

No obstante, con esto no se ha explicado nada todavía, pues sólo se apela a una mera intuición, la de que los seres racionales son fines en sí mismos. Cabe preguntar, ¿por qué es así?, ¿por qué la racionalidad determina que un ser sea fin en sí mismo? En cierto modo, la respuesta es simple: el ser racional es un fin en sí mismo porque él se representa a sí mismo como un fin. Los animales no racionales no pueden ser fines en sí mismo porque, al no fijarse consciente y racionalmente objetivos y fines, no se conciben a sí mismos como fines.¹¹⁶ En cambio, las personas no se conciben a sí mismas como medios o como cosas, sino que se representan a las cosas como medios para satisfacer sus deseos personales. Sólo los seres racionales actúan conforme a fines, pero además el fin frente al que todos los otros fines pueden convertirse en medios es la propia personalidad.

Sin embargo, planteada de este modo, la respuesta es subjetiva, ya que cada ser racional comprende que en su caso singular él se considera a sí mismo como un fin absoluto. Todos los otros seres valdrían para él como medios, pero, sobre todo, él igualmente valdría para otros seres racionales como medio, de modo que el principio del valor absoluto de la

¹¹⁴ Cosa, del latín *causa*.

¹¹⁵ Immanuel Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 44.

¹¹⁶ Christine Korsgaard, “La fórmula de la humanidad de Kant”, en *op. cit.*, p. 227.

persona sería sólo subjetivo y esto no conduciría a un “principio práctico supremo” como el que Kant intenta fundamentar.

Para que sea objetivo el principio del valor absoluto tiene que ser extensivo a todo ser racional. Este paso tampoco es difícil, pues si un ser racional es capaz de representarse su existencia como un fin en sí mismo, no habría por qué no concluir que todos los otros seres racionales se representan su propia existencia como un fin en sí. Pero si, entonces, no es sólo un ser racional el que se representa de tal modo su existencia, sino todos los seres racionales por igual, entonces el principio deja de ser subjetivo para alcanzar objetividad. El fundamento de este principio, dice Kant, es el siguiente: “la naturaleza racional existe como fin en sí mismo” o, expresado de otra manera, la humanidad existe como fin en sí misma.

Finalmente, Kant expresa la segunda formulación del imperativo categórico: “obra de tal modo que uses la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de cualquier otro, siempre como un fin al mismo tiempo y nunca solamente como un medio”. Del mismo modo que la primera formulación del imperativo categórico, esta segunda también funciona como un test al que se le puede denominar el test de la dignidad. En ella está contenida la definición que más adelante da Kant del concepto de la dignidad, a saber, la idea de que algo que es un fin en sí mismo posee valor absoluto y, por tanto, es digno y merece respeto.

De este modo, queda demostrada la existencia a priori del imperativo categórico, pues por la mera racionalidad de la persona se establece un fin universal y necesario, por tanto, no proveniente de la experiencia. El imperativo categórico es posible si hay un fin semejante, pues de lo contrario, carecería de materia. Así pues, Para Kant cualquier ser racional, por el mero hecho de ser racional, es, en tanto que fin, condición necesaria y suficiente para que exista un imperativo categórico como fundamento objetivo de la moralidad.

C. La condición de factibilidad del imperativo categórico por la obligatoriedad apodíctica

Hasta aquí se ha indicado cómo el imperativo es apodíctico y se aplica a deberes; luego, cómo es posible a priori y cómo es que posee un fin igualmente apodíctico y objetivo. Falta mostrar cómo un imperativo semejante puede obligar a la voluntad. La cuestión es entonces, ¿por qué una persona debería obedecer al mandato del imperativo categórico una vez que se aplica el

procedimiento para evaluar la legitimidad de un acto? La respuesta a tal pregunta no está en lo dicho hasta ahora, es decir, no basta que un acto sea representado como deber ni tampoco basta que el imperativo exista, porque incluso si existiera, ¿por qué debería una persona cualquiera obedecerlo? Una respuesta puede ser por la aplicación del test, pero tal aplicación sólo vale para la razón teórica no para la práctica, no para la voluntad. La tercera formulación del imperativo se refiere, por consiguiente, a la voluntad.

Como se vio más arriba, Kant define a la voluntad como la facultad de desear, y la concibe de un modo racionalista: “la voluntad —escribe— es una facultad de no elegir nada más que lo que la razón, independientemente de la inclinación, conoce como prácticamente necesario, es decir, bueno”.¹¹⁷ Esto se puede prestar a confusión debido a que parece que Kant está diciendo que la voluntad siempre actúa conforme a la razón. Sin embargo, no es esto lo que quiere decir. Para Kant, una voluntad buena, es decir, absolutamente buena, una “voluntad santa” o, como expresa en la *Metafísica de las costumbres*, “pura”, sería idealmente una voluntad que siempre actuara conforme a la razón. El problema es que el ser humano no posee semejante voluntad. El hombre no actúa siempre conforme con la razón; al contrario, el mandato de la razón y los deseos de la voluntad se oponen a cada instante, y casi siempre triunfan las pulsiones sobre las consideraciones racionales. Pero Kant piensa que en ello no hay verdadera moralidad, sino mero instinto. La voluntad debe ser constreñida en un mundo moral. No obstante, la permanente lucha entre los apetitos y la razón en el ser humano no impide pensar en una voluntad completamente buena. ¿Cómo sería una voluntad santa?, sería una voluntad que siempre actuara conforme a la razón práctica y los imperativos categóricos que ella establece. Kant cree que es tal ideal el que debe tenerse en mente cuando se quiere fundamentar un principio práctico que sea universal.

Desde esta perspectiva la voluntad es sinónimo de razón práctica. Por ello, la razón y la voluntad se implican una a la otra, al menos desde el punto de vista de una moral perfecta. Un ser racional no podría sin voluntad establecer normas para conseguir fines, y esto por dos razones: en primer lugar, porque la voluntad establece los fines —si lo hace independientemente de la razón son fines contingentes, y si lo hace siguiendo a la razón entonces son necesarios—; en segundo lugar, porque incluso la ley misma que da la razón

¹¹⁷ *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 34.

tiene que ser expresada como una manifestación de la voluntad. En otras palabras, la voluntad tiene que desear establecer la ley.

A partir de aquí, Kant sigue un razonamiento que tiene una fuerte influencia de Rousseau. La razón práctica es la que establece las leyes, pero esto significa que es la voluntad la que determina la norma moral por mediación de la razón. Ahora bien, esto podría ocurrir de dos maneras: una es que una voluntad externa establezca la ley, en cuyo caso hay heteronomía; la otra es que la propia voluntad lo haga, con lo cual hay autonomía de la voluntad. Las leyes morales son de este segundo tipo, pues no tiene valor moral un acto que se hace por temor al castigo, por incapacidad o, para decirlo, en términos llanos, por la fuerza. Un verdadero acto moral tiene que ser voluntario. Así, por ejemplo, no robar porque hay cámaras de seguridad y es imposible evitar la captura, no sería en modo alguno un acto moral; en cambio, no robar incluso cuando es posible hacerlo, ese sí es en estricto sentido un acto moral. La voluntad del ser racional es, por consiguiente, autónoma.

Ahora bien, puesto que todo ser racional es capaz de partir de la misma forma (según la primera formulación del imperativo categórico) y del mismo fin (según la segunda formulación), como principios morales, entonces también puede representarse las mismas leyes morales. De ello se sigue, según Kant que es posible para todos los seres racionales un sistema de leyes comunes. ¿Qué es un “sistema de leyes comunes”? Un sistema de leyes es una legislación, y ésta implica que existe un reino al que rige. De aquí la idea de Kant de que todo ser racional posee una voluntad legisladora, pues, cuando menos posee la capacidad y la autoridad para darse leyes a sí misma y, en consecuencia, ser autónoma y soberana. “Por reino —escribe Kant— entiendo el enlace sistemático de distintos seres racionales por leyes comunes.”¹¹⁸

Por otro lado, puesto que “las leyes determinan los fines según su validez universal” y como los fines son a priori y prescinden por ello de cualquier fin contingente, Kant considera que es posible suponer un reino de todos los fines, esto es, un reino en el que el fin sea siempre la persona. Claro está que tal reino de los fines es una abstracción pues, en principio, elimina cualquier fin con un contenido contingente y privado, además, pensarlo requiere que prescindamos “de las diferencias personales de los seres racionales”. Por ello, Kant mismo señala que el reino de los fines es un mero ideal, es decir, pertenece al mundo

¹¹⁸ *Ibid.*, p. 47.

inteligible.¹¹⁹ Debido a su carácter ideal, el reino de los fines está integrado por todos los seres racionales, pues todo ser racional puede ser en él legislador.

Ahora puede comprenderse la tercera formulación del imperativo categórico: obra de tal modo “que la voluntad, por su máxima, pueda considerarse a sí misma al mismo tiempo como universalmente legisladora”.¹²⁰ Como se puede observar, la tercera forma del imperativo categórico explica, finalmente, cómo es que el imperativo obliga a una voluntad. El imperativo obliga porque es la misma voluntad legisladora la que, por su autonomía, establece el imperativo. Es contradictorio que una voluntad que establece una máxima no actúe conforme a ella. “La voluntad, de esta suerte, no está sometida exclusivamente a la ley, sino que lo está de manera que puede ser considerada como legislándose a sí propia [sic.], y por eso mismo, y sólo por eso, sometida a la ley (de la que ella misma puede considerarse autora).”¹²¹ Además, agrega Kant, una voluntad legisladora universal “no puede, en tanto que lo es, depender de interés alguno; pues tal voluntad dependiente necesitaría ella misma de otra ley que limitase el interés de su egoísmo a la condición de valer por ley universal.”¹²²

Se comprende, por otro lado, por qué se había indicado más arriba que el planteamiento de Kant tenía una fuerte influencia de Rousseau. Al igual que Rousseau, Kant sostiene la libertad inherente de todo ser humano. Este planteamiento lo lleva a enfrentar el problema clásico de cómo puede haber libertad si hay constricción. ¿Se puede ser libre obedeciendo las leyes? Rousseau en el plano político y Kant en el plano moral responden que sí, a condición de que uno mismo establezca esas leyes. Si es la propia voluntad que actuando libremente decide conforme a la razón establecer una ley, entonces las acciones conforme a esa ley son acciones libres.

¹¹⁹ Sobre el reino de los fines, comenta Ernst Cassirer: “el orden de los medios coincide con el orden de las cosas naturales, mientras que el orden de los fines se equipara al de las ‘inteligencias’ puras, determinadas por sí mismas. El concepto de cualquier ser racional, que necesariamente debe considerarse a través de todas las máximas de su voluntad como un ente que dicta leyes generales, para enjuiciarse con arreglo a ellas a sí mismo y enjuiciar sus actos, conduce directamente al concepto correlativo de una comunidad de seres racionales dentro de un ‘reino de los fines’... (aunque claro está que solamente en cuanto ideal). En él no rige ya el precio de las cosas que solamente sirven como medios para otro fin que se tiende a alcanzar y cuyo valor surge y consiste exclusivamente en este carácter indirecto, sino la dignidad que cada sujeto se atribuye a sí mismo por el hecho de concebirse como autor de su determinación de voluntad individual y general al mismo tiempo.” Ernst Cassirer, *Kant, vida y doctrina*, México, FCE, 1993, p. 293.

¹²⁰ Immanuel Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 48.

¹²¹ *Ibid.*, p. 46.

¹²² *Id.*

D. Los contenidos del concepto kantiano de la dignidad humana

Ahora es posible comprender con mayor claridad cómo llega Kant a su famosa definición de la dignidad humana y realizar un análisis más detallado del concepto y sus consecuencias en la práctica. Aunque el concepto kantiano es bien conocido en el ámbito del derecho, al grado que tribunales constitucionales y supremas cortes de justicia alrededor del mundo lo han invocado en resoluciones de gran relevancia, hay aspectos de su fundamentación que a menudo se pasan por alto. Por esta razón es preciso analizar el modo en que Kant fundamenta y construye este concepto.

Las bases para tal construcción las encontramos en el proceso argumentativo recién expuesto de la *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*. En las tres formulaciones del imperativo categórico, y en especial en la segunda, están todos los elementos para llegar al concepto de la dignidad humana. La segunda formulación del imperativo es, de hecho, el modo normativo de expresar la dignidad humana, pero no su definición o su concepto. Éste último se desprende, sin embargo, tanto de los argumentos con que sostiene tal formulación como de la formulación misma. No obstante, el concepto al que llega Kant por este medio es abstracto y apodíctico, es decir, meramente ideal; prescinde de consideraciones empíricas y concretas. Si bien esto no es necesariamente un defecto, pues obedece al método crítico trascendental con el que procede Kant, sí es en cambio algo que merece la consideración de quienes hacen uso de tal concepto en la ética, la moral o el derecho.

Atendiendo a múltiples pasajes de Kant, tanto de las *Lecciones de ética*, de *La fundamentación de la metafísica de las costumbres* y de *La metafísica de las costumbres*, hay razones suficientes para analizar la oposición entre el carácter apodíctico y las formulaciones asertóricas del concepto de dignidad, y considerarlo con mayor detenimiento. En varios lugares Kant hace planteamientos que parecen contraponerse al contenido de la dignidad por él enarbolado. ¿Se debe esto a una contradicción en su teoría, a un vacío, a una falla argumentativa o a una lectura superficial y poco profunda de sus ideas? Como se había señalado, Kant pretendía llegar a leyes prácticas con validez universal y necesidad lógica; pensaba que sólo mediante una demostración semejante podría encontrarse el fundamento último de la ética. Por tal razón, puso en suspenso las perspectivas empiristas, pragmáticas y

hedonistas, esto es, las perspectivas de las éticas sustantivas y teleológicas, para asumir en principio un punto de vista formalista. De esta manera evitaba lo contingente y el relativismo que se deriva de ello.

No obstante, hay pasajes de *La metafísica de las costumbres* que indican que esta concepción abstracta, centrada en la necesidad formal, no fue la única perspectiva considerada por Kant en su idea de la dignidad humana. En efecto, la dignidad humana, la cual se funda en el mundo nouménico, tiene que tener aplicación práctica en el ámbito fenoménico. Pero el tránsito de la idea al hecho no está libre de contradicciones. Es aquí donde surgen la mayoría de las dificultades de aplicar el valor de la dignidad humana en el campo del derecho, de la ética y, en general, de la vida cotidiana. En otras palabras, ¿cómo es posible que una persona trate con respeto a todos los seres humanos, considerándolos siempre como fines en sí mismos? Kant sabía de estas dificultades y tomó desde la *Fundamentación* ciertas precauciones, como por ejemplo, la que está contenida en la segunda formulación del imperativo categórico. Éste dice: “obra de tal modo que uses la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de cualquier otro, siempre como un fin al mismo tiempo y nunca solamente como un medio”. Se advierte que Kant tuvo el cuidado de decir “siempre como un fin al mismo tiempo y nunca solamente como un medio”. El imperativo no prohíbe el trato de las personas como medios, lo cual resultaría imposible; en cambio, sólo manda nunca dejar de tratar a la persona también como un fin. Es decir, manda no olvidar que las personas son fines en sí mismos a sabiendas de que es imposible que las relaciones entre las personas pierdan cierto sentido instrumental.

Para ahondar en esta problemática hay que exponer la fundamentación kantiana del concepto de dignidad que, como se dijo, encuentra todos los instrumentos necesarios en la teoría de los imperativos y, en especial, en la exposición de la segunda formulación del imperativo categórico. Cuando menos en esta última aparece expresada como concepto. “En el reino de los fines —escribe Kant— todo tiene un precio o una dignidad. Aquello que tiene precio puede ser sustituido por algo equivalente; en cambio, lo que se halla por encima de todo precio y, por tanto, no admite nada equivalente, esto tiene una dignidad.”¹²³ De esta manera Kant logra dar con la esencia de la idea de lo que es digno. Antes de él, la dignidad era concebida como una relación con algo externo. Así, en la noción pagana, dignidad es

¹²³ *Id.*

relación de superioridad entre las personas, pero como se trataba de una superioridad relativa a las acciones y al *pathos*, tenía un origen interno aunque perentorio. Para la noción cristiana, la dignidad es relación de superioridad en el orden de la creación o entre las especies, por tanto, deja de ser accidental para volverse esencial y necesaria, aunque esta esencia toma la forma paradójica de algo externo, esto es, de algo que es impuesto desde fuera por un ser trascendente y no constituido por el yo. Finalmente, las nociones modernas de la libertad y la racionalidad —y, en consecuencia, las mutaciones sufridas en su práctica y en su concepción—, permiten concebir la dignidad como una relación interna a la vez que necesaria. Es esto lo que Kant capta y sintetiza en su definición. *En la noción ilustrada, dignidad es relación de la persona consigo misma; es el fin que se concibe a sí mismo como fin y, en consecuencia, es incondicionado.* Así, se suprime toda condicionalidad de la dignidad. Digno es aquello que no depende de nada para ser lo que es. En el fondo esta es la fuente última de la dignidad cristiana, pues Dios es aquello que simplemente es sin relación a algo más. Kant suspende, pues, la apelación a un Dios y centra su fundamentación en el agente moral. De esta definición kantiana de la dignidad humana sólo hay un paso para llegar a la muerte de Dios anunciada por Nietzsche, pues se abre el camino para la absoluta autoafirmación del valor de lo humano.

Ahora bien, lo que hace que una persona sea fin en sí mismo no le viene de fuera, piensa Kant, sino de sí misma, y esto no de un modo contingente; es su capacidad racional para determinarse a sí mismo como un fin lo que le hace ser un fin, y esto es ineludible para todo ser racional, de modo que su dignidad le es inherente. Esto conlleva que su valor como persona no es relativo, sino absoluto, pues tal valor no surge de la relación o comparación con algo más, sino que emerge de sí misma.

Se comprende, pues, que Kant conciba como términos contradictorios a la dignidad y al precio. Este último siempre se define con relación a algo, a un objeto por el cual puede ser intercambiado. Por eso mismo es sólo un medio para algo más. Lo que tiene precio no tiene dignidad y viceversa. Las consecuencias de este planteamiento son muy importantes para el análisis de una gran diversidad de fenómenos sociales, como el de las condiciones laborales de los trabajadores, la trata de personas y la esclavitud, los desplazados, los prisioneros de guerra, las víctimas del terrorismo o el secuestro. Evidentemente, la consideración de la dignidad humana en todos estos fenómenos tiene implicaciones para la

concepción de la justicia. Por otro lado, bajo esta mirada también es evidente lo alejados que han llegado a estar el sentido de la dignidad pagana y el de la ilustrada: la primera deja abierta la puerta para que el uso del otro sea considerado como signo de superioridad y de dignidad, mientras que la segunda pretende proscribir tal posibilidad.

Veamos, pues, cómo cabe interpretar la fundamentación kantiana de la dignidad humana, esto es, el modo en que sustenta la idea de que el ser humano es un fin en sí mismo. Por fortuna, Kant es claro al respecto: *el fundamento de la dignidad es la autonomía*.¹²⁴ Ahora bien, aunque afirma explícitamente que la dignidad comienza por la autonomía moral, la forma en que lo explica no es simple. La autonomía trae consigo, como se ha visto arriba, una serie de conceptos e implicaciones en la argumentación kantiana del imperativo, y tales implicaciones requieren algunas precisiones si se quiere evitar las contradicciones que parecen derivarse de ciertas afirmaciones que hace el mismo Kant y que se tratarán más adelante. Por otro lado, Kant atribuye dignidad no sólo a la persona, sino además a la legislación, a la moralidad y a la humanidad: “la legislación misma —, que determina todo valor, debe por eso justamente tener una dignidad”;¹²⁵ “la moralidad y la humanidad, en cuanto que ésta es capaz de moralidad, es lo único que posee dignidad”.¹²⁶ Hay que preguntar, en consecuencia, ¿por qué extiende Kant la dignidad a estos conceptos?

En primer lugar, consideremos por qué la dignidad humana se fundamenta en la autonomía. Ya es significativo el hecho de que no es la mera libertad, sino una forma de ésta, la autonomía, la que constituye el fundamento de la dignidad. Por otra parte, debido a que el concepto de autonomía lo explica Kant en relación con la formulación del tercer imperativo categórico, la fundamentación de la dignidad se encuentra en el vínculo conceptual entre la segunda formulación y la tercera. La libertad por sí misma no es suficiente para fundamentar la dignidad humana al menos por dos razones: desde una perspectiva meramente externa, porque sería un fundamento contingente y no trascendental en la medida en que la acción libre puede resultar en acciones indignas; desde la perspectiva interna o inmanente, en primer lugar, porque la libertad sólo indica la independencia de las determinaciones del mundo natural, en lo cual no hay estrictamente dignidad; en segundo lugar, porque el contenido de la libertad por sí mismo no permite resolver la contradicción de la obligación, es decir, la

¹²⁴ *Ibid.*, p. 49.

¹²⁵ *Id.*

¹²⁶ *Ibid.*, p. 48.

cuestión de ser libre obedeciendo leyes. La autonomía, en tanto que cierta forma que toma la libertad, evita tales escollos.

Mientras la libertad sólo indica en principio la ausencia de impedimento y, por tanto, tiene un sentido negativo (libertad negativa), la autonomía tiene un sentido positivo. De acuerdo con la distinción entre mundo nouménico y mundo fenoménico, el individuo humano carece de una libertad plena, pues en la medida en que participa del segundo está condicionado por causas naturales, por impulsos, por pasiones, etc. La noción de libertad implica al agente en ambos mundos, cosa que no sucede con la noción de autonomía. Pero, puesto que la libertad puede ser interna o externa, positiva o negativa, la consecuencia de ello es que la dignidad, como valor de lo que es fin en sí mismo y, en consecuencia, absoluto, no puede tener su fundamento último en la mera libertad. En otras palabras, la libertad es en un primer momento un concepto problemático y, por ello, inapropiado para fundamentar la dignidad humana.¹²⁷ Para esto último se requiere una condición que satisfaga el criterio de la apodicticidad, que Kant encuentra finalmente en la autonomía.

Si bien, autonomía y libertad se implican mutuamente, la primera da lugar a la necesidad porque es la libertad según la racionalidad. Para clarificar esto cabe contrastar la autonomía kantiana con la libertad en sentido hobbesiano. Para Hobbes la libertad es “la ausencia de impedimentos externos”.¹²⁸ La acción libre depende, pues, de factores contingentes y accidentales. Aquí la libertad es poder, pero ese poder está condicionado por algo externo al individuo. Se ve, pues, que el concepto de la libertad no permite por sí solo una fundamentación apodíctica. Esto último lo permite la libertad como autonomía, pues en ésta la fuente de la libertad es interna y ello evita, cuando menos parcialmente, el condicionamiento externo. Éste había sido el camino de la interiorización iniciado en el helenismo (como autarquía y *ataraxia*), ampliado por el cristianismo mediante las prácticas espirituales, y recobrado por el protestantismo. Kant lo fundamenta a través de la necesidad formal de la razón pura, por lo cual la libertad gana en solidez lógica, pero en cierto sentido

¹²⁷ Ver Francisco Contreras Peláez, *loc. cit.*, p. 498. “La doctrina Kantiana sobre la libertad [práctica] —comenta Francisco Contreras— se detiene, pues, en esta conclusión, sólo aparentemente paradójica: la libertad es a un mismo tiempo ‘indispensable’ e ‘incomprensible’. La libertad es salvada por y para la ley moral: la libertad práctica es una libertad *propter moralitatem*; no es un ‘arbitrio de indiferencia’ que pueda ser ejercitado caprichosamente. Tenemos derecho a considerarnos libres solamente en la medida en que perseveremos en el combate moral: sólo en virtud del esfuerzo moral adquirimos la certeza de la libertad.” *Ibid.*, pp. 506-507.

¹²⁸ Thomas Hobbes, *Leviatán*, 2001, p. 106.

pierde concreción, pues, se restringe la relación entre libertad y potencia o poder (contenido que se recoge en el vocablo inglés *freedom*). No obstante, la autonomía también supone una mayor concreción respecto a la noción de libertad. El concepto de autonomía permite reservar la libertad al yo o a la persona situándola en definitiva en la interioridad del agente racional.

Se entiende mejor ahora por qué fundamenta Kant la dignidad en la autonomía. Si se quiere que la dignidad tenga alcance universal no puede fundamentarse en una libertad indeterminada, en una libertad de mera lucha de fuerzas y de poderes, porque desde esta perspectiva la fundamentación será contingente. En otras palabras, lo que es digno sólo lo determinaría el hecho singular, el choque de voluntades o, como dice Kant, de arbitrios. La libertad que resulta de la imposición del arbitrio propio sobre los demás es una libertad externa. En cambio, la libertad como autonomía es una libertad interna. La primera es libertad jurídica; la segunda, libertad moral.¹²⁹ Ahora bien, si sólo se considera a la persona desde la perspectiva biológica la única libertad que cabe atribuirle es la primera, la libertad externa en la que hay una lucha de arbitrios y voluntades, en la que el más fuerte terminará por imponerse. Se entiende que la dignidad es exterior, depende del otro en cierta medida, porque es ante el otro que se muestra la superioridad. Pero como la dignidad es aquí una mera relación, es presa del vacío: en la medida en que no haya otro y la libertad dependa del otro para corroborarse, en esa medida la dignidad se desvanecerá. Es, pues, necesario encontrar una fuente interna que no dependa de la relación con el otro como una lucha, sino como una coexistencia, como intersubjetividad. Esta es la connotación del concepto kantiano de “humanidad” en la formulación del imperativo categórico.

Kant sabe que no puede fundar la dignidad humana del hombre si sólo se lo considera en su constitución física y biológica. Cualquier animal que pertenece a la especie *homo sapiens* carece, por tanto, de una dignidad inherente; en cambio, cualquier miembro de la misma especie, si se lo considera en lo que hay en él de ser racional capaz de moralidad, ese es ya un sujeto de dignidad inherente, algo que posee un valor propio y absoluto, no relativo, y esto no es otra cosa que la persona. En tal recurrencia a la noción de persona parece haber una vuelta a la filosofía tomista, sin embargo, el idealismo trascendental va más allá al introducir el concepto de autonomía. En general, el cristianismo identificaba bajo las ideas de esencia y naturaleza humanas las cualidades de la racionalidad y la libertad; ellas

¹²⁹ Francsico Contreras Peláez, *loc. cit.*, pp. 500, n. 180.

conforman una unidad en la substancia que se compone de materia y forma. Kant rechaza estas consideraciones metafísicas y ofrece una nueva mirada que desarrolla desde la idea de la revolución copernicana. Como había mostrado en la *Crítica de la razón pura*, el hombre pertenece a dos mundos, el natural y el inteligible. La persona se desenvuelve en el segundo de estos mundos cuando es vista como ser racional, es decir, cuando es observada desde la perspectiva de su racionalidad. La autonomía sólo es posible en un mundo inteligible, un mundo de lo posible, que es el nouménico o el mundo ideal de la razón, por el cual los actos en el mundo fenoménico se vuelven actos morales.

Como ser racional y, por tanto, perteneciente al mundo inteligible —escribe Kant—, no puede el hombre pensar nunca la causalidad de su propia voluntad sino bajo la idea de la libertad, pues la independencia de las causas determinantes del mundo sensible (independencia que la razón tiene siempre que atribuirse) es libertad. Con la idea de la libertad hállase, empero, inseparablemente unido el concepto de autonomía, y con éste el principio universal de la moralidad, que sirve de fundamento a la idea de todas las acciones de seres racionales, del mismo modo que la ley natural sirve de fundamento a todos los fenómenos.¹³⁰

Así, en el hombre hay una división radical, que no es más que una división del pensamiento, pero que aun así es decisiva. Se trata de una división que implica concebirnos desde dos perspectivas distintas, pues la razón humana es incapaz de comprender la totalidad en una sola mirada. La razón humana tiene sus límites, piensan los ilustrados. No nos queda más que asumirlos y tomar una postura precavida en lugar de hacer disertaciones metafísicas vacías. En esto consiste la labor de la crítica trascendental. Por otra parte, Kant es bastante claro al respecto:

un ser racional debe considerarse a sí mismo como inteligencia... y como perteneciente, no al mundo sensible, sino al inteligible; por lo tanto, tiene dos puntos de vista desde los cuales puede considerarse a sí mismo y conocer leyes del uso de sus fuerza y, por consiguiente, de todas sus acciones: el primero, en cuanto que pertenece

¹³⁰ *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 59.

al mundo sensible, bajo leyes naturales (heteronomía), y el segundo, como perteneciente al mundo inteligible, bajo leyes que, independientes de la naturaleza, no son empíricas, sino que se fundan solamente en la razón.¹³¹

El hombre de la libertad interna y de la razón pertenece pues a un mundo inteligible. Esto es decisivo porque en tal mundo la libertad toma la forma de autonomía. En el mundo nouménico, inteligible, la libertad no consiste en la ausencia de impedimentos externos, sino en la posibilidad del agente de darse a sí mismo las normas y las leyes para la vida práctica. A partir de aquí se aprecia cómo comienzan a entrelazarse los distintos elementos que desarrolla Kant en su teoría ética y en la decisiva argumentación de la *Fundamentación* que se ha expuesto más arriba. La autonomía establece el fundamento definitivo porque sólo a través de ella la persona es en sí misma fuente de su libertad y de su moralidad. Nada hay que pueda arrebatarle su libertad, nada hay que pueda sustraerla del reino de los fines, pues ella misma legisla para esos fines y los define. La dignidad consiste, como se dijo, en poseer un valor inherente que, por originarse en sí mismo y no depender de nada exterior, es absoluto. Un agente autónomo posee tal dignidad justo porque no depende de nada más que de sí mismo, su valor emerge de sí y no de la relación con otro.

Pero la autonomía no sólo funda la dignidad, sino también la moralidad y la dignidad que hay en ella.¹³² “La *moralidad* es, pues, —escribe Kant— la relación de las acciones con la autonomía de la voluntad, esto es, con la posible legislación universal, por medio de las máximas.”¹³³ Por otro lado, agrega, “La moralidad consiste [también]... en la relación de toda acción con la legislación, por la cual es posible un reino de los fines.”¹³⁴ Hay, en consecuencia, una relación conceptual necesaria entre la autonomía, el reino de los fines y la moralidad: por la autonomía la razón establece las leyes universales que la voluntad se da a sí misma como deber en un mundo inteligible; puesto que la legislación determina los fines

¹³¹ *Id.* En otro lugar reitera Kant este perspectivismo: “El concepto de un mundo inteligible es... sólo un punto de vista que la razón se ve obligada a tomar fuera de los fenómenos para pensarse a sí misma como práctica.” *Ibid.*, p. 63.

¹³² Cuando Kant introduce el concepto de la autonomía lo hace de la siguiente manera: “Y no es de admirar, si consideramos todos los esfuerzos emprendidos hasta ahora para descubrir el principio de la moralidad, que todos hayan fallado necesariamente. Véase al hombre atado por su deber a leyes; mas nadie cayó en pensar que estaba sujeto a su propia legislación... Llamaré a este principio el de la autonomía”. *Ibid.*, p. 47.

¹³³ *Ibid.*, p. 51.

¹³⁴ *Ibid.*, p. 48.

—aunque sea de una manera negativa—,¹³⁵ el ser racional que es universalmente legislador, en una palabra, la autonomía, es condición necesaria para concebir un reino de los fines en el que la persona, en tanto miembro de ese reino, posee un valor absoluto; por último, tanto la autonomía como el concepto del reino de los fines constituyen la condición de posibilidad de una moralidad con alcance universal y necesidad lógica, aunque tal moralidad sólo tenga sentido como una idea pura, pero al fin una idea plenamente fundada.

Respecto a las consecuencias de esto último, no importa que en la lucha moral que se desata en el ser humano se hallen en oposición dialéctica el hombre nouménico y el hombre fenoménico, esto es, el hombre racional que busca vivir acorde a los deberes del mundo ideal, y el hombre que siente y actúa determinado por las pulsiones corporales y el orden de la causalidad natural. Al menos, parece considerar Kant, en esa lucha ya hay una fundamentación de la ley moral que nos permite resolver la dificultad insoluble de introducir una ley moral en el mundo de las leyes naturales. Quizás no queda otra opción más que mantener la oposición, pero esta vez es la oposición de dos mundos que se oponen en momentos pero que no se niegan el uno al otro.

De aquí nace, pues, una dialéctica de la razón, porque, con respecto de la voluntad, la libertad que se le atribuye parece estar en contradicción con la necesidad natural mucho más llano y practicable que el de la libertad; pero desde el punto de vista práctico es el sendero de la libertad el único por el cual es posible hacer uso de la razón en nuestras acciones y omisiones; por lo cual ni la filosofía más sutil ni la razón común del hombre pueden nunca excluir la libertad. Hay, pues, que suponer que entre la libertad y la necesidad natural de unas y las mismas acciones humanas no existe verdadera contradicción; porque no cabe suprimir ni el concepto de naturaleza ni el concepto de libertad.¹³⁶

¹³⁵ Como se ha visto, Kant considera que los seres racionales son fines en sí mismos y, por tanto, son miembros de un reino de los fines. Kant hace una precisión: “Pero como en la idea de una voluntad absolutamente buena, sin condición limitativa —de alcanzar este o aquel fin—, hay que hacer abstracción enteramente de todo fin a realizar..., resulta que el fin deberá pensarse aquí, no como un fin a realizar, sino como un fin independiente y, por tanto, de modo negativo, esto es, contra el cual no debe obrarse nunca”, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 50. Así, la legislación, que es el medio por el cual se determinan los fines, no puede ser sino negativa. Esto quiere decir que la legislación no establece el fin más que indirectamente, es decir, a través de la prohibición de actuar en contra suyo. Se ve en esto, por otro lado, el principio liberal de la libertad negativa.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 61.

La autonomía es, de esta manera, el fundamento de la dignidad, aunque hay que decir que la autonomía en Kant está entrelazada con los conceptos del reino de los fines y la legislación universal, de la moralidad y la humanidad. La dignidad finalmente se sostiene sobre todos ellos en su entrelazamiento. Considerémoslo a manera de recapitulación: la *autonomía* es la capacidad de la persona para darse leyes a sí misma y “obrar conforme a su propia voluntad legisladora”;¹³⁷ ser autónomo implica ser parte de una *legislación* en la que participan otros seres racionales; la legislación determina el valor y el fin, si bien de forma negativa; de modo que por la participación en la legislación, la persona, el ser racional y libre, se vuelve miembro del *reino de los fines*, lo cual significa que es un fin en sí mismo y posee valor propio; este reino de los fines es ideal y, por tanto, sólo vale para el hombre como *homo noumenon*; finalmente, el mundo nouménico de los fines, de la legislación universal y de la libertad como autonomía, todo ello constituye lo característico de lo humano, esto es, la *humanidad*.¹³⁸

Ya se ha explicado cómo el concepto de autonomía supone la autoreferencialidad como fuente de valor y condición para que el valor de la persona sea absoluto e incondicionado en vez de relativo. No obstante, es posible hacer además una interpretación añadida —no inmanente al concepto, sino externa— en la que se relacionan los significados tradicionales de la dignidad con los conceptos recién expuestos. La autonomía implica la dignidad porque un agente que es capaz de darse a sí mismo las leyes de su actuar no depende

¹³⁷ *Ibid.*, p. 47.

¹³⁸ John Rawls se detiene a examinar el concepto de humanidad: “Kant entiende por humanidad aquellas de nuestras facultades y capacidades que nos caracterizan como personas razonables y racionales que pertenecen al mundo natural”. *Op. cit.*, p. 206. En la *Fundamentación*, poco antes de expresar la fórmula de la humanidad del imperativo, en la cual dice que uses la humanidad como un fin en sí mismo, Kant escribe: “la naturaleza racional existe como fin en sí mismo”. Sustituye, pues, “naturaleza racional” por “humanidad”. *Cfr.* Immanuel Kant, *op. cit.*, p. 44. A pesar de esta referencia, Kant entiende por humanidad algo más de lo que interpretó John Rawls. En efecto, por humanidad entiende Kant la “naturaleza racional”, pero en cuanto enlazada a un mundo de la moralidad y, en consecuencia, a un mundo nouménico. A mi modo de ver, esto se evidencia por un pasaje de *La metafísica de las costumbres* que no toma en cuenta John Rawls: “Puesto que el hombre puede y debe ser representado en la doctrina de los deberes atendiendo a la propiedad de su facultad de libertad, que es totalmente suprasensible, y, por tanto, atendiendo sólo a su humanidad como personalidad independiente de determinaciones físicas (*homo noumenon*)”. Immanuel Kant, *La metafísica de las costumbres*, Ak., VI, 239. Otro pasaje que indica Rawls pero que interpreta de manera distinta a la que se hace aquí es el siguiente: “Es para el hombre un deber progresar cada vez más desde la incultura de su naturaleza, desde la animalidad (*quod actum*) hacia la humanidad”. *Ibid.*, Ak., VI, 387. Es decir, el ser humano tiene el deber de alejarse de su naturaleza animal para realizarse como ser moral, como *homo noumenon*, que es en lo que consiste la humanidad.

de nada exterior que le sea superior y lo gobierne. Se recordará que el sentido más primario del concepto de dignidad es la superioridad y la distinción. Pues bien, el agente autónomo es digno porque no hay ningún otro agente sobre él que le dicte leyes. En una palabra, el ser humano no requiere obedecer a nadie más que a sí mismo, y en toda relación —al menos dentro de un sistema cualquiera— el que obedece se considera inferior al que manda. De ahí su superioridad sobre el resto de las cosas.¹³⁹

En realidad, esta idea de la superioridad es muy simple e intuitiva: merece más respeto y admiración el que es capaz de gobernarse a sí mismo que aquél que requiere que otros lo gobiernen. Kant tiene muy presente la mayoría de edad como el momento en que las personas son capaces de actuar conforme a su propia razón. En el famoso ensayo *¿Qué es la ilustración?* (1884), publicado un año antes que la *Fundamentación*, Kant había dicho que “La Ilustración es la salida del hombre de su autoculpable minoría de edad.¹⁴⁰ La minoría de edad significa la incapacidad de servirse de su propio entendimiento sin la guía de otro.”¹⁴¹ El hombre tiene que tener el valor de guiarse por su propio entendimiento y no ser dirigido por otros. Desde la perspectiva de la dignidad, aquella persona que asume su propia autonomía, esa es una persona digna que vale por sí, pues los fines de sus actos los decide ella misma convirtiéndose por su racionalidad en un fin en sí mismo.

Ahora bien, la autonomía hace a la persona partícipe de un mundo que no es sólo suyo. El concepto de reino de los fines implica que hay otros legisladores: todo ser racional es miembro de ese cuerpo ideal de legisladores que conforma la humanidad. El ser legislador es también, burocráticamente hablando, una dignidad. Todo ser humano es, pues, dignatario del mundo de la moralidad, y como dignatario tiene que respetar su investidura y honrar con sus actos la legislación (moralidad)¹⁴² que, mediante su racionalidad, contribuye a crear.

Por otra parte, se mencionó más arriba que la legislación en sí misma posee dignidad. Se puede al fin justificar tal afirmación. Kant considera que la legislación posee “un valor incondicionado”, pues es fruto del acto de seres racionales autónomos. Respetar a las

¹³⁹ Kant tiene en mente el sentido tradicional de la dignidad en diversos momentos. Por ejemplo, dice que, por su dignidad, el hombre “se eleva sobre todos los demás seres del mundo que no son hombres y sí que pueden utilizarse, por consiguiente, se eleva sobre todas las cosas”. *Ibid.*, Ak., VI, 462.

¹⁴⁰ Según indica el traductor, el término alemán utilizado por Kant y que es traducido como “minoría de edad” es *unmündigkeit*, el cual también tiene el sentido de estado de dependencia o falta de autonomía.

¹⁴¹ Immanuel Kant, “Respuesta a la pregunta: ¿Qué es la Ilustración?”, en VV.AA., *¿Qué es la Ilustración?*, Madrid, Tecnos, 1999.

¹⁴² Recuérdese la definición de moralidad: “la relación de las acciones con... la posible legislación universal”.

personas por su dignidad implica necesariamente respetar la legislación por ellas establecida, de manera que, como por transitividad, la legislación también posee dignidad. Así, no cabe más que respetar la legislación porque esa legislación es la expresión de la propia voluntad autolegisladora; negar su dignidad implica negar la propia dignidad. Pero esta explicación de la extensión de la dignidad del agente autónomo a la legislación no es la única posible. Otra manera, que no excluye la anterior procede desde los mismos conceptos. Para Kant la legislación es fuente de valor, “determina todo valor”. ¿De qué manera ocurre esto? La respuesta tiene relación con la idea kantiana de que la ley determina el fin, aunque sea de forma negativa, es decir, mediante la prohibición de obrar en contra de ese fin, y al hacerlo establece lo que es valioso por sí mismo. De este modo, los límites a las acciones de los agentes morales impuestos por la legislación siempre tienen un correlato, a saber, algo que se concibe como valioso. Así, por ejemplo, no se prohibiría el asesinato si la vida no valiera nada al menos para alguien; para el asesino serial la conservación de la vida de sus víctimas no representa ningún valor, pero no así para las víctimas. La ley, por tanto, prohíbe acciones que afectan lo que alguien considera que posee valor, de lo contrario sería indiferente prohibir —y esto tiene sentido sobre todo para la ley moral aunque también para ciertas ramas del derecho y ciertos tipos de derecho—. Por otra parte, la legislación moral debe ser objeto de respeto pues lo que determina el valor posee un valor incondicionado. Esto es lo mismo que decir que la legislación posee dignidad. En pocas palabras, la legislación determina el valor; lo que determina el valor posee un valor incondicionado; lo que posee un valor incondicionado merece respeto; lo que merece respeto posee dignidad.

Queda por considerar la relación de la dignidad con dos conceptos: la humanidad y la moralidad. Hay que recordar que la segunda formulación del imperativo categórico manda usar “la humanidad, en tu persona y en la persona de cualquier otro” como un fin. También en *La metafísica de las costumbres* hay afirmaciones muy claras al respecto. En esos lugares se señala que la humanidad posee dignidad: “La humanidad misma es una dignidad”, dice Kant; y poco más adelante, el hombre “está obligado a reconocer prácticamente la dignidad de la humanidad en todos los demás hombres”.¹⁴³ A estos pasajes hay que añadir el ya citado

¹⁴³ Immanuel Kant, *La Metafísica de las costumbres*, Ak. VI, 462.

arriba en el que Kant afirma que la moralidad y la humanidad, por lo que hay en ésta de moralidad, es lo único que tiene dignidad.¹⁴⁴

Atendiendo a lo antes considerado, la *humanidad* debe entenderse como el mundo ideal de lo posible en el que seres racionales autónomos constituyen una legislación universal mediante la autonomía de su voluntad. Para Kant, este mundo es la condición de la moralidad, pues ésta es la concordancia entre los actos y la legislación; sin humanidad como mundo nouménico no habría necesidad de buscar la concordancia entre los actos y una legislación universal, es decir, no habría siquiera posibilidad de moralidad. Pues bien, la humanidad posee dignidad porque en ella la dignidad es apodíctica. Una persona, en la medida en que es un animal, puede ser tratada como una cosa; sólo por la humanidad que hay en ella es que merece un trato digno. En consecuencia, la persona, por sí misma, no posee dignidad sino en la medida en que es y actúa como un ser racional, esto es, en cuanto que es persona y no sólo un animal. El hombre puede actuar como un animal, por meros instintos e impulsos, pero actuar de esa manera no implica nada digno; no obstante, también puede hacer honor a su capacidad racional, a su humanidad, y de esa manera respetarse a sí mismo no por lo que hay de animal en él, sino por lo que hay de humano, de racional. Por esa razón manda el imperativo categórico que “uses la humanidad” como un fin. Una alternativa podría ser simplemente “usa tu persona”, pero Kant dice “usa tu humanidad”, es decir, lo que hay de humano en ti.¹⁴⁵ Para Kant, “la dignidad de la humanidad consiste precisamente en esa capacidad de ser legislador universal”,¹⁴⁶ pero para ser legislador, el hombre tiene que comportarse racionalmente, es decir, como humano y no como animal.

Se entiende, finalmente, la utilidad práctica de esta relación inmediata de la dignidad con la humanidad antes que con la persona: sólo por lo que hay de humanidad en la persona ésta protege su dignidad del carácter dual del ser humano. Esto mismo hace que, volviendo al sentido de superioridad, la humanidad posea un valor inherente, por sobre el que no hay nada superior. Ahora bien, la humanidad posee dignidad porque en ella se desarrolla el

¹⁴⁴ Immanuel Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 48.

¹⁴⁵ “Ahora bien —dice Kant—, el hombre, como ser natural dotado de razón (*homo phaenomenon*), se considera como un ser capaz de obligación y, particularmente, de obligación hacia sí mismo (la humanidad en su persona): de modo que el hombre (considerado en el doble sentido) puede reconocer un deber hacia sí mismo, sin caer en contradicción consigo (porque *no se piensa el concepto de hombre en uno y el mismo sentido*).” Immanuel Kant, *La metafísica de las costumbres*, Ak. VI, 418. Cursivas añadidas.

¹⁴⁶ *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, pp. 51-52.

fenómeno de la moralidad. ¿Qué quiere decir esto? Significa que la humanidad sólo adquiere un valor en sí misma debido a la capacidad para constituir libremente una legislación y actuar conforme a ella. Esa dimensión moral de la acción humana es condición exclusiva del mundo humano, por la cual se diferencia y eleva por sobre los demás seres vivos.

Las consecuencias de lo anterior poca atención han recibido en los estudios de la ética kantiana. De acuerdo con lo dicho, la persona posee dignidad por ser parte de la humanidad, lo cual implica comportarse como ser humano. Por ello, va a decir Kant, se respeta la dignidad de la persona, antes que por sí misma, por la humanidad que hay en ella. Kant insiste en este aspecto de la dignidad. “La humanidad en su persona —escribe— es el objeto del respeto que él puede exigir a cualquier hombre, y del que él tampoco ha de privarse.”¹⁴⁷ Así, la persona tiene, en primer lugar, el deber de actuar respetándose a sí misma porque haciéndolo respeta a la humanidad.¹⁴⁸ Este valor de la humanidad incluso está, para Kant, sobre la vida misma: “La vida en su conjunto —decía en sus lecciones— no vale tanto como vivirla con dignidad, esto es, una vida regalada no es más estimable que deshonrar a la humanidad.”¹⁴⁹ El valor de la vida es, pues, tanto cuanto sea posible vivirla humanamente, esto es, sin permitir ningún tipo de rebajamiento. Pero de ello también se desprende que el sentido fundamental de la dignidad está en la capacidad de la persona para hacerla valer en su interioridad y conciencia morales. La dignidad es, en este sentido, un valor moral, es decir, vale y sólo puede ser inexpugnable en la interioridad característica de la conciencia. De aquí que el derecho, aun buscando protegerla, siempre encontrará en la moral de la persona un espacio que escapa a su protección, aunque no a su promoción mediante la educación y la formación de una cultura que enaltezca la humanidad.

¹⁴⁷ Immanuel Kant, *La metafísica de las costumbres*, Ak. VI, 434-435.

¹⁴⁸ “Los deberes para con uno mismo representan la suprema condición y el principio de toda la moralidad, ya que en el valor de la persona se cifra el valor moral, mientras que el valor de la habilidad atañe únicamente al estado. Sócrates se hallaba en un estado de indigencia carente de valor alguno, pero su persona era, en ese estado, de un enorme valor. Aun cuando se hayan sacrificado todas las comodidades de la vida, el mantenimiento de la dignidad humana suple la pérdida de todas esas comodidades e incluso en el caso de perderlo todo se detenta un valor interno. Sólo bajo esta dignidad del género humano podemos poner en práctica el resto de los deberes. Quien carece de valor interno alguno ha degradado su persona y es incapaz de practicar cualquier otro deber.” Immanuel Kant, *Lecciones de ética*, traducción de Roberto Rodríguez Aramayo y Concha Roldán, Barcelona, Crítica, 1988, Ak. XXVII.1, 343-344.

¹⁴⁹ *Ibid.*, Ak. XXVII.1, 341-342. Esta idea es un claro eco del pensamiento de Sócrates: “una vida sin examen no tiene objeto vivirla para el hombre” (Platón, *Apología de Sócrates*, 38a); y del estoicismo: “Mas la vida, como sabes, no debe conservarse por encima de todo, ya que no es un bien el vivir, sino el vivir con rectitud” (Séneca, *Cartas morales a Lucilio*, VIII: 70, 4).

Hasta aquí se ha hablado de la dignidad en relación con la libertad, pero no se ha dicho nada respecto al otro valor esencial de la ética y la política modernas: la igualdad. En repetidas ocasiones se mencionó que el concepto de dignidad tuvo en principio un contenido muy distinto del que adoptó en el transcurso de la historia occidental. La evolución de tal contenido se puede resumir señalando que la dignidad pasó de ser un principio de distinción y jerarquía asociadas al derecho a la libertad, a ser un principio de igualdad en el trato y el respeto hacia el género humano. Las escuelas helenistas fueron las primeras en asociar la dignidad al género, pero la fundamentación filosófica más sólida de esta asociación ocurrió hasta que Tomás de Aquino interpretó tal idea con las categorías y conceptos de la filosofía aristotélica. Como se dijo anteriormente, en este tránsito la dignidad conservó la connotación de diferencia y superioridad, pero lo que cambió fue la diferencia y superioridad respecto a qué. En los griegos y romanos se trataba de una superioridad entre las clases y entre los pueblos; en el cristianismo se entendió que no había tal superioridad entre seres humanos, pues fueron creados a imagen de Dios, por tanto, la dignidad pasó a ser una distinción respecto a otras especies. En la modernidad, al menos por lo que respecta al concepto ilustrado desarrollado por Kant, esta distinción se mantiene, aunque las implicaciones son muy diversas debido al punto de partida teórico de uno y otro concepto. Por ejemplo, la distinción entre el ser humano y el resto de los animales deja de estar enmarcada en un orden jerárquico de la creación de los seres o, bien, la dignidad deja de considerarse como una cualidad fija en la naturaleza o esencia humana y pasa a ser inherente a la vez que relativa al comportamiento y el uso de la libertad de las personas. Hay que decir que esto último es de los aspectos menos reconocidos y discutidos del concepto kantiano de la dignidad humana, a pesar de que se lo invoca con tanta frecuencia.

Pues bien, ¿de qué manera incorpora el concepto kantiano de la dignidad la noción de la igualdad? Quizás el aspecto más significativo de la dignidad humana en el discurso de los derechos humanos es que parece constituir el fundamento y la base para reconocer la igualdad de todas las personas y, por consiguiente, la necesidad de proteger a todo ser humano de la violación a sus derechos fundamentales. De hecho, toda la construcción teórica del imperativo categórico apunta a la igualdad. La definición misma del concepto de dignidad ya tiene tal contenido, pues decir que todo ser racional, humano, es un fin en sí mismo, implica que, al menos desde esta perspectiva trascendental, todos los seres humanos son

iguales. Pero no sólo en la definición está contenida la igualdad, en cada uno de los conceptos con que se relaciona tal definición está igualmente presente. El concepto kantiano de la humanidad, por ejemplo, incluye la igualdad al menos de dos maneras. Por un lado, si, como hace Rawls, se interpreta por humanidad la facultad racional del ser humano, entonces todo ser racional es igual. Si, en cambio, se entiende el concepto de una manera más amplia, como se ha hecho aquí, entonces con mayor razón la humanidad implica la igualdad, ya que la racionalidad está asociada con la autonomía, y si lo está con la autonomía, entonces también con el reino de los fines. Ya se ha visto que el reino de los fines es un ideal en el cual todos los seres racionales son legisladores y que todo miembro legislador es un fin en sí mismo, de modo que de nuevo está presente la idea de la igualdad por ser miembros legisladores de la misma legislación, además de ser estos seres racionales el mismo fin protegido por la ley.

Hay que advertir, sin embargo, que esta igualdad en el mundo nouménico —que es una igualdad ética— no necesariamente se refleja, para Kant, en una igualdad política. Como ha advertido Antonio Pele, Kant no pensaba que todas las personas fueran iguales desde el punto de vista político.¹⁵⁰ Este tipo de igualdad estaba condicionada por la situación social. “La cualidad que se exige para [ser ciudadano] [...] —escribe Kant—, fuera de la natural (no ser niño o mujer) es esta única: que el hombre sea su ‘propio señor’ (*sui juris*), por tanto, que tenga alguna propiedad (el arte, los oficios, las bellas artes o la ciencia se consideran como tales) que los mantenga; es decir, que en los casos que tenga que cobrar a otro para vivir, sólo cobra por enajenación de lo que es suyo y no por concesión de sus fuerzas para que otro haga uso de ellas.”¹⁵¹ Desde esta perspectiva muy característica del pensamiento político del siglo XVIII, el obrero o el jornalero, por ejemplo, no son iguales al terrateniente o al propietario de una fábrica; no lo son por sus derechos políticos, aunque sí lo son, piensa Kant, por su derecho a la libertad, es decir, a que no sea usada la fuerza de otros súbditos del Estado en su contra. En otras palabras, la igualdad es más bien una igualdad jurídica —en el sentido de que el Estado tiene el monopolio del uso de la fuerza y de la impartición de la justicia—, una igualdad fundada, por lo demás, en la libertad negativa.

Por otra parte, Kant no pudo dilucidar los alcances jurídicos de su concepto ético de la dignidad humana. Podemos considerar como una evidencia meramente circunstancial de

¹⁵⁰ Antonio Pele, *op. cit.*, pp. 975-976.

¹⁵¹ Immanuel Kant, “Acerca de la relación entre teoría y práctica en el derecho político (contra Hobbes)”, en Immanuel Kant, *La filosofía de la historia*, Buenos Aires, Editorial Nova, 1964, pp. 165.

ello las pocas veces que usa el concepto en “Los principios metafísicos de la doctrina del derecho”, en contraste con “Los principios metafísicos de la doctrina de la virtud”, donde el término aparece numerosas veces. Además, el sentido en que lo utiliza en uno y otra parte de *La metafísica de las costumbres* difiere de manera ostensible. En la doctrina del derecho lo utiliza en el sentido de las dignidades del Estado.¹⁵² Por ejemplo, dice Kant aludiendo a los poderes del Estado: “de estos tres poderes, considerados en su dignidad”...¹⁵³ Este es pues el uso ordinario en que se entendía la dignidad en el ámbito jurídico, según se ha dicho antes.

Pero más relevancia tiene para la comprensión del modo en que entendía Kant la dignidad humana otro pasaje en que habla de la dignidad de los ciudadanos:

No puede haber en el Estado ningún hombre que carezca de toda dignidad, ya que al menos tiene la de ciudadano; excepto si la ha perdido por su propio crimen, porque entonces se le mantiene en vida sin duda, pero convertido en simple instrumento del arbitrio de otro (sea del Estado, sea de otro ciudadano). Quien se encuentra en el último caso (lo que sólo puede ocurrir mediante juicio y derecho) es un esclavo (*servus in sensu stricto*) y pertenece a la propiedad (*dominium*) de otro que, por tanto, no es sólo su señor (*herus*), sino también su *propietario* (*dominus*), y puede enajenarlo como si fuera una cosa, utilizarlo a su antojo (aunque no para fines vergonzosos) y *disponer de sus fuerzas*, pero no de su vida ni de los miembros de su cuerpo.¹⁵⁴

Así pues, según Kant, la manera en que el sistema jurídico protege la dignidad de las personas es mediante el reconocimiento de los derechos de la ciudadanía. No obstante, al menos en este campo jurídico, la dignidad puede perderse, al contrario de lo que Mauricio Beuchot interpretaba de la dignidad tomista, esto es, que la dignidad no puede perderse aunque la persona se comporte indignamente. Kant vuelve entonces a las formas primarias de la dignidad, en las que ésta es condicionada por el comportamiento de las personas. Kant piensa que las personas poseen dignidad, pero que al ser parte de la sociedad, pueden perderla si se

¹⁵² Esta idea de la dignidad era la más común hasta antes del siglo XX en el campo del derecho. Un estudio de Leslie Henry Meltzer recoge evidencias de ello en el derecho estadounidense, lo que la lleva a identificar un uso jurídico de la dignidad como estatus institucional. Ver Leslie Meltzer Henry, “The Jurisprudence of Dignity”, *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 160, num. 169, 2011, pp. 190ss.

¹⁵³ Immanuel Kant, *La metafísica de las costumbres*, Ak., VI, 316.

¹⁵⁴ *Ibid.*, Ak., VI, 329-330.

violan las normas éticas y del derecho. El encarcelamiento implica la pérdida de la libertad y, en consecuencia, el reo deja de ser en cierto grado una persona. Hay que recordar que la persona se define por su racionalidad y por su libertad, de modo que conviene cuestionarse si la pérdida de una u otra de estas cualidades implica también la pérdida de la categoría de persona. Kant no plantea el problema en estos términos, pero apunta a ello. En definitiva, consideraba que la dignidad de la persona se perdía si ésta sólo actuaba conforme a su mera condición natural, como animal, y no como humano. Ello supondría no honrar la humanidad que hay en los otros, pero no hacerlo tiene como consecuencia que no sólo no se honra la humanidad en los otros, sino que tampoco se respeta la humanidad en uno mismo, y no respetar la humanidad en uno mismo es volverse a sí mismo una cosa, vivir en el mundo de las cosas, el mundo natural en el que los otros son meros medios y no fines en sí mismos.

De esta manera, el concepto de la dignidad humana por él mismo definido no le impide a Kant aceptar la pena de muerte como norma jurídica. El criminal que comete un crimen público, según la clasificación que elabora Kant, en realidad atenta contra la sociedad misma. El asesino no sólo comete un crimen contra la víctima, sino contra la comunidad y la justicia de esa comunidad; y agrega: “si perece la justicia, carece ya de valor que vivan hombres sobre la tierra”.¹⁵⁵ Por este motivo, piensa que el principio que debe regir la pena jurídica debe ser el de la igualdad absoluta, en pocas palabras, la ley del talión. “Sólo la ley del talión (*ius talionis*) —escribe— puede ofrecer con seguridad la cualidad y cantidad del castigo, pero bien entendido que en el seno del tribunal (no en tu juicio privado)”.¹⁵⁶ “Por consiguiente —concluye Kant—, todos los criminales que han cometido el asesinato, o también los que lo han ordenado o han estado implicados en él, han de sufrir también la muerte; así lo quiere la justicia como idea del poder judicial, según leyes universales, fundamentadas a priori.”¹⁵⁷ La pérdida de la dignidad se aprecia en estos casos como absoluta en proporción al atentado contra la dignidad cometido en el crimen. El asesino pierde todo derecho y dignidad como persona en tanto se le condena a la muerte.

No obstante, en casos menos graves puede haber una gradación en la pérdida de la dignidad. También aquí la limitación depende y está en completa proporción a la personalidad jurídica que se restringe. Es decir, el criminal que es condenado a pena de cárcel

¹⁵⁵ *Ibid.*, Ak., VI, 332.

¹⁵⁶ *Id.*

¹⁵⁷ *Ibid.*, Ak., VI, 334.

pierde su personalidad civil de manera que se le restringen ciertos derechos y ciertas obligaciones. Por ello, Kant habla de que al condenado se le suprime su dignidad de ciudadano. En efecto, no sólo ya no puede ser partícipe de la vida social, sino que además enajena, al menos en el orden público, su libertad y autonomía, por las cuales haría valer su persona y la de los demás como fines en sí mismos y no como meros medios. El preso ya no es miembro legislador de un reino de los fines desde el punto de vista jurídico, por lo que tampoco es considerado, desde esta misma perspectiva, como una persona poseedora de dignidad. Sin embargo, incluso el criminal —salvo el que ha cometido asesinato o crímenes contra la humanidad—¹⁵⁸ conserva algo de su dignidad inherente.

Cabría por tanto distinguir entre la dignidad humana, propiamente dicha, y la dignidad civil. La primera es inherente, aunque incluso ésta puede serle enajenada en casos extremos si la persona trata a los demás como meras cosas;¹⁵⁹ la segunda, en cambio, no es inherente, pues depende de las circunstancias y condiciones en que vive el sujeto, por ejemplo, la ciudadanía, el estatus migratorio, purgar una pena, etc. Por otra parte, la primera corresponde a la “personalidad innata”, mientras que la segunda a la “personalidad civil”, según se expresa Kant. Esta correspondencia entre dignidad humana (o ética) y personalidad innata, por un lado, y entre dignidad civil (o jurídica) y personalidad civil, por el otro, se sigue de un pasaje en el que Kant arguye que la pena no debe ser un disuasivo, sino sólo una consecuencia del delito, pues de lo contrario se estaría utilizando a la persona del delincuente como un medio y no como un fin. En palabras de Kant:

La pena judicial... no puede nunca servir simplemente como medio para fomentar otro bien, sea para el delincuente mismo sea para la sociedad civil, sino que ha de imponérsele sólo porque ha delinquido; porque el hombre nunca puede ser manejado como medio para los propósitos de otro ni confundido entre los objetos del derecho

¹⁵⁸ En la actualidad, esto aplica sobre todo en los ordenamientos jurídicos en los que sigue vigente la pena de muerte.

¹⁵⁹ El caso más extremo de trato hacia el otro como cosa se plasma cuando tal trato conduce a la muerte. Los crímenes de lesa humanidad, como forma más radical de atentado contra el orden humano, son el mejor ejemplo de crímenes que violan la dignidad humana, de aquí que la pena por tales crímenes sea en muchos casos la muerte. En los Juicios de Nüremberg, los jueces parecen haber acogido un criterio cercano a lo considerado por Kant, pues 11 de los 24 dirigentes nazis enjuiciados fueron condenados a la horca.

real; frente a esto le protege su personalidad innata, aunque pueda ciertamente ser condenado a perder la personalidad civil.¹⁶⁰

Así pues, la dignidad moral o ética es inalienable, no así la civil. Sólo la primera depende de la relación íntima de la persona consigo misma, de su conciencia racional. Pero aun ella es absoluta sólo en la medida en que el ser humano es miembro del reino de los fines, que es el reino de la moralidad. En consecuencia, la validez de la dignidad tiene lugar por la razón práctica y por la pertenencia al mundo nouménico, y, en estricto sentido, es una idea a partir de la cual es posible pensar un ideal. Paradójicamente, sólo concibiendo la dignidad como idea e ideal puede evitarse la absoluta dicotomía y escisión que se abre en el ser humano como sujeto ideal y sujeto real, como *homo noumenon* y *homo fenomenon*. Esta dualidad se manifiesta en la ya mencionada caracterización de la dignidad como inherente a la persona en su contraposición con la dignidad como resultado de sus acciones; entre la dignidad del *ethos* contenida en el concepto grecorromano y la dignidad ontológica comprendida en el concepto cristiano; entre la dignidad como diferencia, distinción, honor y rango, y la dignidad como igualdad. Kant no afirma que la dignidad sea un ideal semejante, pero sin tal consideración no podría evitarse la contingencia de que el agente moral actúe únicamente conforme a su animalidad en vez de actuar conforme a su humanidad. De acuerdo con la teoría kantiana, ¿cómo podría considerarse digna a una persona que actúa sólo tomando en cuenta criterios utilitarios y pragmáticos y ve en las demás personas meros medios y cosas para su beneficio particular?; ¿habría dignidad en alguien semejante que actúa sin respetar la humanidad en los otros y en sí mismo?; ¿y cómo juzgar a un individuo que no se diferencia por sus acciones de un animal salvaje?; ¿cómo atribuirle dignidad si en su vida no se ha constituido estrictamente como persona, toda vez que sus acciones no muestran signos de racionalidad y autonomía, sino mera pulsión, instinto y heteronomía?

A este respecto, un juez tendría que considerar en ese individuo, no lo que es, sino lo que podría ser, lo que debe ser, del mismo modo que al niño no sólo se lo trata conforme a lo que es en el momento presente, sino conforme a lo que potencialmente será según su posibilidad, su libertad y su deber. Si consideramos el modo en que explica Kant la idea y el ideal, queda de manifiesto el sentido en que la dignidad humana es una idea a partir de la

¹⁶⁰ *La metafísica de las costumbres*, Ak., VI, 331.

cual conformamos un ideal que probablemente no se realizará en la práctica, el ideal de tratar a uno mismo y a los otros en todo momento como fines en sí mismos, pero que, pese a su imposibilidad práctica, merece la pena tratar de actuar siempre conforme a él:

debemos admitir —escribe Kant— que la razón humana no solamente contiene ideas, sino también ideales, que no tienen, por cierto, como los platónicos, fuerza creativa, pero sí fuerza práctica (como principios regulativos), y sirven de fundamento de la posibilidad de la perfección de ciertas acciones... La virtud, y con ella, la sabiduría humana en su entera pureza, son ideas. Pero el sabio (del estoico) es un ideal, es decir, un ser humano que existe meramente en el pensamiento, pero que es enteramente congruente con la idea de la sabiduría. Así como la idea suministra la regla, así el ideal, en ese caso, sirve de modelo para la determinación completa de la copia; y no tenemos otra norma de nuestras acciones que la conducta de este hombre divino [que llevamos] en nosotros, con la que nos comparamos, nos juzgamos, y con ello nos hacemos mejores, aunque nunca podamos alcanzarla. Aunque no se les otorgue nunca realidad objetiva (existencia), no por eso estos ideales se tienen que tomar por quimeras, sino que suministran una norma indispensable de la razón; ésta precisa el concepto de aquello que es completo en su especie, para apreciar y medir por él el grado y las carencias de lo incompleto. Pero pretender realizar el ideal en un ejemplo, es decir, en el fenómeno... es algo impracticable.¹⁶¹

El ideal no siempre es para Kant un modelo representado individualmente, como en el ejemplo lo es el sabio estoico. En otros lugares, habla del ideal en un sentido más bien abstracto, como serían los preceptos evangélicos o la noción de la virtud.¹⁶² Así, pues, el respeto absoluto de la dignidad en uno mismo y en los demás es un ideal de la razón práctica

¹⁶¹ *Crítica de la razón pura*, B597.

¹⁶² Sobre lo primero dice Kant, por ejemplo, que el mandato evangélico “Ama a Dios sobre todas las cosas y al prójimo como a ti mismo” “presenta, como todos los preceptos morales del Evangelio, la disposición moral en toda su perfección como un ideal de santidad inalcanzable por criatura alguna, y que, sin embargo, constituye el prototipo había el cual debemos procurar acercarnos y semejarnos en un progreso sin interrupción pero infinito.” *Crítica de la razón práctica*, Ak. V, 83. Evidencia de lo segundo la tenemos cuando dice sobre la virtud que “está siempre progresando y, sin embargo, también empieza siempre de nuevo.— Lo primero se sigue de que, objetivamente considerada, sea un ideal e inalcanzable, pero que, no obstante, sea un deber aproximarse a él continuamente.” *La metafísica de las costumbres*, Ak. VI, 409.

que sólo puede tener absoluta vigencia en la medida en que se considera a la persona humana formando parte del reino de la moralidad, pero que pierde su carácter absoluto al considerarse desde la perspectiva de la persona humana siendo parte del mundo natural. Por esta razón, el respeto total a la dignidad humana tan sólo puede realizarse en la conciencia moral, como ideal, del mismo modo que la dignidad absoluta e inherente de la persona sólo puede ser inviolable en dicha conciencia. La dignidad interna, dice Kant, es así inviolable: “del hecho de que el hombre (físico) se sienta obligado a venerar al hombre (moral) en su propia persona, tiene que seguirse a la vez la elevación y la suprema autoestima, como sentimiento del propio valor interno, según el cual el hombre no puede venderse por ningún precio (*pretium*) y posee una dignidad que no puede perder (*dignitatis interna*), que le infunde *respeto* (*reverentia*) por sí mismo.”¹⁶³

Vemos que resurge aquí el sentido prístino de la dignidad que naturalmente determinó el primer concepto grecorromano: su vínculo con el sentimiento del valor interno de la persona que la lleva a la indignación ante el trato injusto o indigno. Por más que la coacción externa amenace la dignidad civil, corporal, social, de la persona, la conciencia moral permanece siempre inviolable, al menos potencialmente. En ésta, piensa Kant, se juzgan los propios actos por una especie de tribunal interior, el tribunal de la razón, y en tal tribunal hay “*un juez interno* [que] *le observa*, le amenaza, le mantiene en el respeto (respeto unido al miedo)... El hombre puede llegar en su extrema depravación hasta no hacerle ningún caso pero, sin embargo, no puede dejar de oírlo.”¹⁶⁴ Atender a tal conciencia moral es la fuente de la moralidad y, por consiguiente, de la humanidad, de modo que la manera fundamental de honrar la dignidad de la persona de los otros y de uno mismo es actuar conforme a esa conciencia que manda respetar la humanidad en cuanto ideal, pues esto implica el respeto de todo ser humano. Como se ha dicho, la forma práctica que toma el ideal como mandato es el de tratar a toda persona como un fin en sí mismo y nunca sólo como un medio, lo cual quiere decir que no se debe olvidar que toda persona es miembro de un mundo en el que es posible perseguir ideales como el de la dignidad y la plena humanidad, y que no sólo es miembro de un mundo natural e instrumental.

¹⁶³ *Ibid.*, Ak. VI, 436.

¹⁶⁴ *Ibid.*, Ak. VI, 438.

Por otro lado, la forma práctica que toma el ideal como comportamiento es —y quizás esto lo expresa Kant con mayor claridad que ninguno— el respeto. La dignidad demanda en la relación con el otro y con uno mismo como otro la actitud de respeto: “el respeto que tengo por otros o que otro puede exigirme (*observatio aliis praestanda*) es el reconocimiento de una *dignidad (dignitas)* en otros hombres, es decir, el reconocimiento de un valor que carece de precio”.¹⁶⁵

Kant considera que el respeto es un sentimiento, no un deber.¹⁶⁶ La ley supone que sea respetada, por lo cual el respeto no podría ser un deber; lo que constituye el deber es la acción conforme a la ley, pues según indica desde la primera parte de la *Fundamentación*: “el deber es la necesidad de una acción por respeto a la ley”.¹⁶⁷ En todo caso, la dignidad conlleva el sentimiento de respeto y se puede expresar, aunque no en sentido estricto, que el respeto a las personas es un deber, aunque con ello sólo se está diciendo que es un deber actuar conforme a las leyes y de tal forma de actuar se desprende el respeto hacia la persona humana.

Ahora bien, como la idea de la dignidad refiere a la humanidad que hay en la persona, quien merece respeto no es la persona por sí misma, sino la humanidad que hay en ella. “*Despreciar (contemnere)* a otros, es decir, negarles el respeto que se debe al hombre en general, es, en cualquier circunstancia, contrario al deber; porque se trata de hombres. *Menospreciarles (despicatui habere)* interiormente por comparación con otros es sin duda inevitable a veces, pero manifestar externamente el menosprecio es una ofensa.”¹⁶⁸ De nuevo aquí reitera que lo que merece respeto absoluto es la humanidad que hay en la persona, y no esta última como individuo singular, porque la persona, al ser sujeto de comparación con las demás, está sujeta a recibir un mayor o menor aprecio (“precio de afecto”, dice Kant). La humanidad, en cambio, no puede ser susceptible de tales gradaciones, pues su valor no reside en el afecto que la persona siente hacia ella, sino en la condición para que la persona tenga

¹⁶⁵ *Ibid.*, Ak. VI, 462.

¹⁶⁶ “Así pues, cuando se dice que el hombre tiene el deber de la autoestima, se dice incorrectamente y más bien tendría que decirse que la ley presente en él le arranca inevitablemente el respeto por su propio ser, y este sentimiento (que es peculiar) es un fundamento de determinados deberes, es decir, de determinadas acciones que pueden concordar con el deber para consigo mismo; pero no puede decirse que el hombre tiene el deber de respetarse a sí mismo; porque ya para poder concebir un deber en general, ha de tener en sí mismo respeto por la ley.” *Ibid.*, Ak. VI, 402-403.

¹⁶⁷ Immanuel Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, p. 26.

¹⁶⁸ Immanuel Kant, *La metafísica de las costumbres*, Ak. VI, 463.

un valor interno e inherente. El valor de la humanidad es, por consiguiente, incondicionado, no así el de las personas singulares.

A manera de síntesis, podemos ahora identificar los aspectos característicos del concepto ilustrado de la dignidad humana. Como se advirtió, los pensadores ilustrados no se desprendieron del todo de los sentidos previos, y en especial, del sentido grecorromano. En los siglos XVIII y XIX el uso más común de la palabra era todavía el de honor y rango. Al respecto, hay numerosos estudios que lo indican,¹⁶⁹ aunque ello es evidente si se consulta la literatura, el derecho y la filosofía de época. No obstante, debido a los acontecimientos políticos de la modernidad y la gradual transformación de la mentalidad y la cultura europeas, ocurre un proceso de parcial democratización del honor. Muestra de ello es la crítica de Paine a las bases de la dignidad de la clase noble.

Por otro lado, la guerras de religión fueron determinantes para que las ideas de la tolerancia y de un campo impenetrable para el poder, el campo de la conciencia —en el cual la libertad tiene siempre su último resguardo y la dignidad su más sólido asiento, como dignidad interna— obtuvieran una gradual difusión y reconocimiento constituyendo, así, el espíritu liberal que se fue consolidando desde el siglo de las luces. La libertad interior se vinculó entonces con la igualdad y, por esta vía, como se ha visto en el pensamiento de Kant, con la dignidad. Lo que hay de nuevo en todo ello es que Kant, al fundamentar la dignidad, logra prescindir de cualquier consideración de tipo teológico o religioso. Esta es quizás la marca distintiva que dejaron las guerras religiosas sobre la noción de la dignidad humana durante la reforma protestante y la contrarreforma: la comprensión de que la dignidad humana no podía estar condicionada por el credo religioso y, finalmente, que no podía incluso estar fundada sobre la creencia en un dios.¹⁷⁰

Así, pues, reconociendo los límites de la razón humana y la posibilidad de conocer realidades absolutas, Kant opta por apelar a lo que considera es lo determinante en la constitución de la humano. En esto es, como se dice, hijo de su tiempo, el tiempo de la

¹⁶⁹ Ver en especial Jeremy Waldron, *Dignity and Rank*; Jeremy Waldron, “Dignity, Rank, and Rights”, en *The Tanner Lectures on Human Values*, 2009; Christopher McCrudden, Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights, en *The European Journal of International Law*, Vol. 19, no. 4, 2008, pp. 655-724; Mika LaVaque-Manty, “Dueling for Equality: Masculine Honor and the Modern Politics of Dignity”, en *Political Theory*, Diciembre 2006.

¹⁷⁰ Cfr. Sergio Dellavalle, “From *Imago Dei* Mutual Recognition: The Evolution of the Concept of Human Dignity in the Light of the Defence of Religious Freedom”, en Christopher McCrudden, *Understanding Human Dignity*, Oxford, Oxford University Press, 2013, pp. 435-449.

ilustración y de la paradójica fe en la razón. Concibe, en consecuencia, al ser humano desde dos perspectivas, la de la mera animalidad, en la que la libertad no existe en sentido pleno y, por tanto, no puede haber moralidad, y la de la racionalidad, en la que la libertad adquiere la forma de la autonomía y con ella se funda la moralidad del ser humano y su estricta dignidad. El problema es que la persona humana no es ni sólo animalidad, ni sólo racionalidad; de modo que su dignidad, siendo incondicionada por su razón, puede llegar a condicionarse por el comportamiento que llega a ser presa de las pulsiones “animales”. Por consiguiente, la absoluta dignidad sólo puede tener lugar en el mundo de las ideas, el mundo nouménico, en el que la humanidad es un modelo que merece absoluto respeto y al cual las acciones de todos los seres humanos, por lo que tienen de humanos, deberían (en el sentido más fuerte de la palabra “deber”) dirigirse. El trato digno a toda persona humana es entonces un ideal de la razón práctica, que no puede realizarse plenamente en la realidad, pero al cual se debe aspirar de manera constante. Un trato semejante es muestra del respeto a la persona, y en él se reitera y realiza la plena dignidad de sí mismo y de los otros, pues, como considera Kant, lo que se honra en la persona es la dignidad de la humanidad y no sólo la del individuo singular. La dignidad es, así, igual en todos los seres humanos, pero tal igualdad es potencial. Por tanto, depende de los seres humanos, de su comportamiento según principios éticos, que aquel ideal se convierte en realidad. Nada hay pues asegurado, ni la dignidad singular ni la igual dignidad pues ambas ideas dependen para realizarse de que la persona se comporte según la humanidad.

Kant parece considerar, por otro lado, que la dignidad de la persona está a salvo incluso ante cualquier acto indignante que provenga del exterior. Es aquí donde establece el vínculo con las ideas tradicionales sobre la dignidad, esto es, los contenidos semánticos de distinción, rango, categoría, honor, etc. El respeto del ideal de la humanidad se hace manifiesto no sólo en el trato digno hacia los otros sino, y sobre todo, en el respeto hacia sí mismo. Si bien el trato que una persona recibe de los otros puede ser ofensivo e indignante, el mismo sentimiento de indignación obliga a la persona a refrendar su propia dignidad mediante la exigencia de respeto. De este modo, hay un espacio en el que la dignidad resulta invulnerable; este lugar es la conciencia. Por esta razón, no importa el tipo de humillaciones a las que sea sometida una persona, su respuesta ante ellas siempre puede ser digna. La historia ha dado muchísimos ejemplos de ello tanto en personajes como en grupos y poblaciones:

Sócrates, Espartaco, Gandhi, Martin Luther King; los delios ante las amenazas de los atenienses, los galos ante el asedio de Alesia por Julio César, los partisanos yugoslavos durante la Segunda Guerra Mundial, Cuba frente al embargo estadounidense, etc. Así, el mayor peligro para la violación de la dignidad humana no está en la ofensa exterior, sino en la sumisión interior, piensa Kant. Una persona que se humilla a sí misma, que se trata a sí misma como medio y no como fin, aniquila, por decirlo de una manera, la fuente de toda dignidad, pues abre las puertas para el trato irrespetuoso desde fuera. El derecho, considera Kant, poco puede hacer aquí, pues la dignidad interior pertenece al campo de la ética y de la libertad interior, mientras que las leyes jurídicas sólo son vinculantes para la libertad exterior.

1.3.2. Críticas al concepto ilustrado

Las ideas kantianas sobre la dignidad, y, por tanto, el concepto ilustrado en sí mismo, no han estado exentos de crítica. Muchas de estas críticas han tenido por objeto el formalismo, la noción del valor o el trasfondo cristiano de la ética de Kant. Uno de los críticos más mordaces a la noción de la dignidad humana tal cual la había formulado el filósofo de Königsberg fue Arthur Schopenhauer. Es conveniente considerar brevemente estas objeciones y relacionarlas con las ideas de otros pensadores posteriores de corrientes muy diversas, como lo son Friedrich Nietzsche y Enrique Dussel.

Schopenhauer intentó refutar la totalidad de la construcción con la que Kant había sostenido al concepto de la dignidad humana. Como es sabido, el fundamento de la filosofía schopenhaueriana radica en la voluntad entendida de una manera muy distinta a la kantiana. Si en esta última forma, la voluntad es concebida como esencialmente determinada por la razón, en la primera, en cambio, es concebida como impulso, como voluntad de vivir y, por consiguiente, con independencia de la racionalidad. Según un texto inédito citado por Roberto R. Aramayo en la Introducción a *El mundo como voluntad y representación*, Schopenhauer explica que

Lo único primario y originario es la voluntad, la θέλημα [la volición pulsional ciega e inconsciente propia del deseo], no la βούλησις [el proceso deliberativo que tiene

conciencia de intentar cumplir con un designio]; la confusión de ambas, para las que sólo hay una palabra en alemán, induce a tergiversar mi doctrina. Θέλημα es la voluntad intrínseca, o por antonomasia, la voluntad en general, tal como es percibida en el hombre y en el animal; pero βούλη es la voluntad reflexiva, el *consilium* (la deliberación), la voluntad conforme a una determinada elección.¹⁷¹

A partir de esta concepción de la voluntad dirigida siempre por el deseo ciego, Schopenhauer concluye que la voluntad es insaciable. Pero lo relevante de esta concepción para la crítica a la idea de la dignidad kantiana, es que el valor, lo bueno y la relación entre fines y medios se ven forzosamente trastocados. De acuerdo con esta primacía de la voluntad como deseo irracional, nada puede ser concebido siquiera como un fin en sí mismo. Por ello dice:

‘existir como un fin en sí mismo’ es una expresión impensable, una *contradictio in adjecto* [una contradicción en los términos]. Ser un fin significa ser un objeto de deseo. Cualquier fin sólo puede existir en relación a un deseo, del cual, el fin es su motivación directa. Sólo así puede tener algún sentido la idea de ‘fin’, sentido que se pierde en cuanto se rompe esa conexión. Pero esta relación, que es esencial a la cosa, necesariamente excluye cualquier ‘en sí mismo’.¹⁷²

Para la voluntad no hay, pues, ni un fin absoluto, ni un fin absolutamente bueno. Los fines y los bienes son, por tanto, relativos a los deseos singulares. Bajo esa misma consideración, la persona tampoco puede ser un fin en sí mismo. El hombre, piensa Schopenhauer, es egoísta y las personas siempre son consideradas en principio bajo el criterio de utilidad. Cuando una persona no le es útil a otra en algún sentido, entonces ella en sí misma “se vuelve nada para nosotros”.¹⁷³ La persona sólo tiene, en consecuencia, un valor instrumental, esto es, como medio, por lo cual carece de valor alguno si no es en función de los intereses particulares que cada sujeto posee. Por estas razones, no puede haber otra base o

¹⁷¹ Arthur Schopenhauer, *El mundo como voluntad y representación*, Roberto R. Aramayo (ed.), vol. 1, México, FCE, 2012, pp. 23-24.

¹⁷² Arthur Schopenhauer, *The basis of morality*, London, Swan Sonnenschein & Co., 1903, pp. 92-93. Las traducciones de este libro son mías.

¹⁷³ *Ibid.*, pp. 96-97.

fundamento de la ética que el sentimiento de simpatía. Sólo mediante la simpatía y la compasión puede el ser humano detener el afán insaciable de la voluntad, piensa Schopenhauer. De esta manera, no reconoce la validez de las nociones kantianas de voluntad ni de “fin en sí mismo”, que son esenciales para el concepto ilustrado de la dignidad.

No obstante, aún va más lejos y cuestiona el más sólido fundamento de la dignidad, a saber, la autonomía. Schopenhauer considera que la noción de autonomía carece de sentido, pues piensa que es una ficción. La voluntad universalmente legisladora a la que aludía Kant en la tercera formulación del imperativo categórico, por la cual se seguía la autonomía de la voluntad, es ficticia porque “reposa en la renuncia a todo interés de la voluntad cuando ésta actúa según el sentido del deber”.¹⁷⁴ No puede haber, piensa Schopenhauer, voluntad sin interés o motivo, por lo que la idea de un reino de los fines no es otra cosa que una utopía.

Finalmente, habiendo hecho las críticas anteriores, Schopenhauer se dirige contra la idea de la dignidad humana como tal. Para ello, parte de la definición misma de la dignidad dada por Kant como un valor incondicionado e incomparable.

Todo valor —escribe Schopenhauer— es la estimación de una cosa comparada con otra; es así una concepción de comparación y es, en consecuencia, relativa; y esta relatividad es precisamente lo que conforma la esencia de la idea... Un incomparable, incondicionado, absoluto valor, como Kant declara ser la ‘dignidad’, es así, como muchas otras cosas más en filosofía, la expresión en palabras de un pensamiento que es en realidad impensable; tanto como lo es ‘el número más grande’ o ‘el máximo espacio posible’.¹⁷⁵

Si en principio dice Schopenhauer que las personas no son fines en sí mismos, pues en la naturaleza no hay lugar en el que los animales racionales se comporten hacia los otros considerándolos en esa forma; si luego añade que la idea de una voluntad pura y autónoma es una ficción porque la voluntad siempre está movida por intereses particulares y una voluntad autónoma no puede, en consecuencia, existir como legisladora universal en un reino de los fines; finalmente, concluye que la definición misma de la dignidad carece de sentido

¹⁷⁴ *Ibid.*, p. 99.

¹⁷⁵ *Ibid.*, pp. 101-102.

porque es un contrasentido que exista algo que valga por sí mismo, toda vez que el valor de una cosa se define siempre por la relación con algo. Por estas razones Schopenhauer pensó que en realidad Kant no había conseguido establecer una fundamentación de la ética y que el imperativo categórico no era sino la inversión de la teología moral del cristianismo.

Aunque me parece que los aspectos centrales de la crítica de Schopenhauer no se sostienen porque su lectura de la ética kantiana es parcial y poco profunda, no obstante hay otros aspectos que merecen atención: el primero de ellos es el cuestionamiento que hace sobre el respeto a los animales; el segundo es el señalamiento sobre la pena de muerte como un trato indigno hacia los prisioneros. Kant consideraba a los animales no racionales como meras cosas, es decir, como medios. Pero entonces cómo se podría impedir el maltrato hacia los animales no racionales. Kant considera en la *Metafísica de las costumbres* que la razón por la que el ser humano tiene el deber de no maltratar a los animales es sólo por un deber hacia sí mismo, pero no porque tenga un deber hacia las mascotas, los animales de trabajo, etc. El deber hacia uno mismo consiste en este caso en que si maltrata a los animales “se embota en el hombre la compasión por su sufrimiento, debilitándose así y destruyéndose paulatinamente una predisposición natural muy útil a la moralidad en la relación con los demás hombres”.¹⁷⁶ Esta perspectiva, considera Schopenhauer, va contra los principios de la ética oriental, sobre todo del budismo y el hinduismo, y es característica de la visión judeocristiana que ve al mundo como un medio para su subsistencia, en vez de considerar al mundo como “la Eterna Realidad inmanente en todo aquello que tiene vida”.¹⁷⁷ Independientemente de la inspiración religiosa de este pensamiento de Schopenhauer, se abre un aspecto relevante para la idea de dignidad que de antemano ha rechazado, a saber, si la fuente y el fundamento de la dignidad pueden encontrarse, antes que en la libertad y la racionalidad de la persona humana, en la vida misma.

Esto último se relaciona con la segunda cuestión mencionada por Schopenhauer. Ya se mencionó que Kant era partidario de la pena de muerte. También se explicó cuál era la razón de ello. Schopenhauer estima que Kant entra en contradicción al defender la pena de muerte, pues en tal caso se estaría tratando a la persona como una cosa y como un medio para el fin de generar el terror y evitar que los demás ciudadanos violen la ley. Hemos visto

¹⁷⁶ Immanuel Kant, *Metafísica de las costumbres*, Ak. VI, 443.

¹⁷⁷ Arthur Schopenhauer, *The basis of morality*, p. 95.

que no era éste el sentido de la teoría kantiana, sin embargo, si la dignidad se fundamentara en la vida, más bien que en la racionalidad y la autonomía, desde la perspectiva jurídica se abriría un espacio mucho más amplio para la protección de la dignidad de las personas y, por consecuencia, de los derechos humanos, no sólo de la primera generación, sino de la segunda y la tercera.

Se aprecia, pues, la relevancia de las observaciones de Schopenhauer. Éstas han tenido eco directa o indirectamente en el pensamiento de filósofos posteriores. Entre ellos cabe mencionar cronológicamente a Nietzsche. La crítica nietzscheana se dirige, no tanto contra Kant, como contra la noción de la dignidad humana en sí misma, pues considera que representa los valores de la moral cristiana y el resentimiento, de lo que él considera la medianía, frente a la aristocracia de los hombres con voluntad de poder. Nietzsche intenta rescatar los valores agonales de la ética heroica de los primeros tiempos de las *poleis* griegas y contrasta el antiguo Estado guerrero con el moderno Estado liberal de derecho, en el que no ve sino un instrumento para someter a los espíritus fuertes. “Los modernos —escribe Nietzsche— tenemos ventaja sobre los griegos con dos conceptos dados como consolación —como si realmente lo fuera— a un mundo que se comporta a la manera de los esclavos evitando ansiosamente la palabra ‘esclavo’: nosotros hablamos de la ‘dignidad del hombre’ y de la ‘dignidad del trabajo’ [...] Los griegos no tenían necesidad de alucinaciones conceptuales como ésta.”¹⁷⁸

A Nietzsche le parece que la dignidad humana y lo asociado con ello, como el derecho al trabajo digno, son ideas que más que dignificar al hombre lo empobrecen, porque significa que toda persona sin distinción debe ser tratada como igual. Esta es la expresión de la mala conciencia que se ha extendido por el mundo después de la época heroica: hacer del modelo del hombre, no al hombre superior, sino al inferior. La dignidad humana es, pues, la expresión del resentimiento hacia los que sobresalen, pero también la garantía de un conformismo que se regocija en la actitud pasiva y reactiva de los más débiles.

Si bien esta crítica extrema de la dignidad humana es bastante simplista, pues sólo ve en el conflicto la oposición entre las voluntades sin tomar en cuenta el profundo sufrimiento y la deshumanización extrema a la que es capaz de llegar el ser humano movido por la

¹⁷⁸ Friedrich Nietzsche, “The Greek State”, en Friedrich Nietzsche, *On the Genealogy of Morals*, New York, Cambridge University Press, 2006, pp. 164-165.

violencia, hay sin embargo algo que vale la pena destacar como riesgo para los discursos sobre la dignidad humana. Este principio, una vez reconocido como base de los derechos humanos, es decir, como garantía para la protección de la persona por parte del Estado, puede conducir a la ciudadanía pasiva que en vez de dignificarse, asume su dignidad sin responsabilizarse por ella. Esto conlleva un paternalismo semejante al que se desarrolló durante la posguerra y que generó una ciudadanía pasiva.¹⁷⁹ La persona, al saberse poseedora de dignidad —que no sentirse poseedora de ella—, exige la protección jurídica de sus derechos invocando el principio de la dignidad humana, aun si ella misma no actúa conforme a tal dignidad. Hay infinidad de ejemplos que se pueden referir sobre esto y van desde casos extremos, como son los asesinos y miembros de la delincuencia organizada, hasta ciudadanos comunes, políticos y burócratas que al corromperse violan su responsabilidad como ciudadanos al tiempo que violan su dignidad al prestarse a ser utilizados como medios para los fines de otros.

Para concluir estas consideraciones filosóficas sobre la dignidad humana, queda por analizar un poco más detenidamente un aspecto de la crítica de Schopenhauer, que retoma un filósofo contemporáneo: Enrique Dussel. Ya Schopenhauer había señalado que era un contrasentido la afirmación kantiana de que la dignidad es el valor que tiene la persona en sí misma. Como se explicó, se trata de una contradicción en la medida en que el valor siempre es relativo a algo. Esto mismo es lo que sostiene Dussel. La relevancia de esta cuestión alcanza tanto a la filosofía moral como a la axiología jurídica, pues concierne a la cuestión de si la dignidad humana es un valor, un principio o un derecho, tema sobre el que hay diversos posicionamientos en la filosofía del derecho.

Dussel reitera que la dignidad humana es un sentimiento, pero no se trata de un sentimiento de algo que ya está dado, como si de antemano la dignidad estuviera en el sujeto, sino de algo que a través del sentimiento se va construyendo. “La dignidad, como la identidad a la que se refiere —escribe—, se conquista, se va construyendo procesualmente. Es un movimiento de ‘dignificación’.”¹⁸⁰ Así pues, la persona debe actuar para afirmar su dignidad frente al otro que lo cosifica. La dignidad se convierte, en consecuencia, no sólo posee una

¹⁷⁹ Adela Cortina, *Los ciudadanos como protagonistas*, Barcelona, Galaxia Gutenberg/Círculo de lectores, 1999.

¹⁸⁰ Enrique Dussel, *Materiales para una política de la liberación*, México, UANL/Facultad de Filosofía y Letras/Plaza y Valdés, 2007, p. 137.

dimensión ética, sino también una dimensión política. De aquí la relevancia de la dignidad humana en la filosofía de la liberación, la cual se enmarca en el discurso y las teorías de la izquierda latinoamericana que asumen la crítica contra el imperialismo y el eurocentrismo.

Históricamente, la dignidad humana ha sido negada en cada acto de opresión, de sometimiento y de esclavización. “El esclavo ha sido destituido de su dignidad de sujeto ético. Se lo ha transformado en ‘cosa’ sin derecho alguno”.¹⁸¹ En este aspecto Dussel parece estar de acuerdo con la definición kantiana, pues asume que lo contrario a la dignidad es la cosificación, el uso del otro como un medio. Acepta, por tanto, que la humillación hacia el otro implica la destitución de su dignidad.

No obstante, Dussel critica otro aspecto de la definición kantiana de la dignidad humana: del mismo modo que Schopenhauer, cree que Kant cometió un error al identificar “dignidad” y “valor”. La razón de este equívoco es la misma que había indicado Schopenhauer, a saber, que el valor siempre es relativo. En efecto, para Dussel el valor es mediación y, como tal, no puede ser absoluto. Por tanto, Kant “confunde ‘dignidad’ de la persona con ‘valor’.”¹⁸² Si Kant había dicho con acierto que la persona no puede ser un medio, ahora hay que decir, piensa Dussel, que ello no significa que sea un fin. La consecuencia de esto es que la persona no puede ser siquiera algo que posee valor en sí mismo; la persona no posee valor, sólo dignidad.

Estas afirmaciones pueden ser objeto de un amplio debate y presuponen una extensa crítica que ha realizado este filósofo latinoamericano a las éticas axiológicas.¹⁸³ Para hacer una síntesis extrema, baste señalar que considera que todas las éticas occidentales de la modernidad han caído dentro de la dualidad sujeto-objeto, lo formal-material, olvidando así el ser (perspectiva ontológica), el mundo de la vida que no se aprehende mediante la “representación” ni mediante la “constitución de sentido”, sino mediante la apertura a la manifestación del ser. Tal apertura tiene que implicar tres momentos de la ética, el momento material (al que pertenece el principio material universal de la ética), el momento formal (al

¹⁸¹ *Ibid.*, p. 139.

¹⁸² *Ibid.*, pp. 141-142.

¹⁸³ Ver Enrique Dussel, *Para una de-STRUCCIÓN de la historia de la ética I*, Mendoza, Ser y Tiempo, 1972.

que pertenece el principio formal universal de la ética) y el momento de la factibilidad (al que pertenece el principio ético de factibilidad).¹⁸⁴

De estos tres principios, sólo basta con mencionar el primero por las consecuencias que tiene para la noción de la dignidad humana. Éste dice: “El que actúa humanamente siempre y necesariamente tiene como contenido de su acto alguna mediación para la producción, reproducción o desarrollo autorresponsable de la vida de cada sujeto humano en una comunidad de vida, como cumplimiento material de las necesidades de su corporalidad cultural..., teniendo por referencia última a toda la humanidad.”¹⁸⁵ Enrique Dussel considera que la ética kantiana “tiene que presuponer la ética material como un escenario hipotético”;¹⁸⁶ en contra de esto, intenta, no suponer, sino reconocer el ámbito de la materialidad de la existencia humana y, por tanto, de la ética. Como queda expresado en el principio ético material, el fundamento último de toda ética, el momento material, es la vida del ser humano. Dussel insiste una y otra vez en que la ética que propone es una “ética de la vida”.

Bajo la consideración de este principio, la dignidad humana tiene que tener un fundamento más amplio que el kantiano mundo ideal de los fines, por el que la validez de la dignidad humana sólo se limitaría a momento formal de fundamentación del imperativo categórico y su aplicación a casos prácticos en los que el contenido material es sólo supuesto. Desde esta perspectiva, la persona como sujeto de la dignidad humana, ya no es sólo un fin —enfoque racionalista— sino un ser ser corporal con vida. Por ello, Dussel cree que la definición kantiana de la dignidad como el fin en sí mismo es equívoca. Según este pensador, la persona no es algo que posea valor en sí misma, ni es un fin en sí mismo, como ya se ha comentado. La persona sólo posee dignidad y ésta es algo absoluto por sí, algo que ni siquiera puede decirse que valga. ¿Cuál es, pues, el asiento de esta dignidad? Ninguno otro que la persona que, en su corporalidad, vive. “El criterio absoluto, lo digno —escribe Dussel— es el

¹⁸⁴ Ver Enrique Dussel, *Ética de la liberación en la edad de la globalización y la exclusión*, Madrid, Trotta, 1998, pp. 132, 214 y 268. El principio material manda actuar siempre buscando la producción, reproducción o desarrollo de la vida humana; el principio formal manda actuar, en un contexto argumentativo, siempre reconociendo a los interlocutores como iguales y con disposición para llegar a acuerdos aceptando el mejor argumento y considerando el principio ético material; el principio de factibilidad manda actuar siempre considerando la factibilidad (la acción posible) según los principios éticos material y formal.

¹⁸⁵ *Ibid.*, p. 132.

¹⁸⁶ *Ibid.*, p. 174. Ver Enrique Dussel, *Para una de-structura de la historia de la ética*, p. 105.

‘sujeto corporal vivo’.’¹⁸⁷ La concepción dusseliana de la dignidad humana se resume en una nota de su *Ética de la liberación*:

El sujeto ético posee una dignidad suprema en el ‘ciclo’ de la reproducción de la vida en el planeta Tierra. Como afirmaba Kant, la persona no es un medio; pero, más allá de Kant, no es tampoco un fin, sino que es un sujeto ético que ‘pone’ (y ‘juzga’) los fines. Todos los seres vivos tienen por su parte una diferenciada dignidad o valor, en cuanto se acercan o alejan de la producción, reproducción y desarrollo de la vida humana, referencia última (por su realidad [complejidad cerebral] y eticidad [autoconciencia responsable]) de la vida en cuanto tal. Esto no es antropocentrismo, sino el saber situar al ser humano por su complejidad en el punto central del ‘ciclo de la vida’.¹⁸⁸

Se muestra aquí una aportación significativa para la idea de la dignidad humana: su vínculo indudable con la condición vital, cosa que subestimó Immanuel Kant. Sin embargo, ello no quiere decir que tal contenido no quedara protegido bajo el concepto ilustrado, sólo que en él la vida es un contenido inherente y que está en la base, pues sin él no sería siquiera posible la dignidad. Para Kant lo que el valor de la dignidad humana protege no es la vida por sí misma —pues para ello no hace falta más que el instinto—, sino la vida humana, es decir, una vida en la que la persona merece respeto.¹⁸⁹ El orden natural es suficiente para proteger la vida animal y, por consiguiente, también la del ser humano (al final de cuentas, la especie *homo sapiens* es una de las más exitosas desde la perspectiva evolutiva); pero para lo que no es suficiente el orden natural es para proteger la vida de respeto entre las personas, en la que la dimensión emotiva juega un papel fundamental (no hay que olvidar que la

¹⁸⁷ Enrique Dussel, *Materiales para una política de la liberación*, p. 142.

¹⁸⁸ Enrique Dussel, *Ética de la liberación en la edad de la globalización y la exclusión*, p. 491 n.358.

¹⁸⁹ Ver la Sentencia BVerfGE39, 1, del Tribunal Constitucional Federal Alemán. En los fundamentos de la resolución se lee: “la vida en desarrollo también goza de la protección de la dignidad humana garantizada en el Art. 1, párrafo 1 de la Ley Fundamental. Donde existe vida humana, ahí corresponde también dignidad humana; no es determinante el hecho de que el portador sea consciente de esta dignidad y que esté en condiciones de hacerla valer por sí mismo”. *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán: Extractos de las sentencias más relevantes*, compiladas por Jürgen Schwabe, México, Fundación Konrad Adenauer, 2009, pp. 116-117.

dignidad surge en principio como sentimiento), y no sólo las dimensiones sensitiva e instintiva.

Por otra parte, el mismo Dussel cae en la dificultad de distinguir dos contenidos semánticos que están tan estrechamente entrelazados, como lo son la dignidad y el valor. En la cita anterior dice que los seres vivos “tiene una diferenciada dignidad o valor”, y por tanto utiliza ambos términos como sinónimos o, en todo caso, los asimila, cayendo en una flagrante contradicción. Pero independientemente de ello, considerar que el valor es siempre algo relativo a medios y fines es reducirlo a una sola forma de la realidad valorativa, la instrumental, como en el caso del valor de cambio y el valor mercantil.

Por último, hay que decir que identificar la dignidad con el ser, esto es, con el ser vivo, despoja a la noción de dignidad de su riqueza semántica. La definición kantiana es en este sentido mucho más rica cualitativamente, pues en ella se entrelazan el sentido de respeto, diferencia, distinción, humanidad (y no sólo vida biológica), fin en sí mismo, persona, racionalidad, sentimiento o emoción. En cambio el concepto que recupera Dussel (junto con otros, como Heidegger o Zubiri) resulta en expresiones que son extrañas al uso del lenguaje en las distintas épocas de la historia. Podemos tomar como ejemplo la siguiente cita del mismo Dussel: “La vida humana, el sujeto vivo ni tiene valor ni tampoco tiene derecho ‘a la vida’. El sujeto humano viviente tiene dignidad y en tanto tal ‘funda’ todos los valores, aun los éticos, y todos los derechos.”¹⁹⁰ Olvida Dussel aquí que, en el ámbito del derecho, el marco jurídico protege no sólo la dignidad de la persona viva, sino también la de la persona muerta.¹⁹¹ Kant señala sobre el derecho al buen nombre tras la muerte:

Que mediante una vida intachable y una muerte que la concluye el hombre adquiera como suyo un buen (o mal) nombre, que le sobrevive, cuando ya no existe como *homo phaenomenon*, y que los supervivientes (parientes o extraños) estén también autorizados a defenderle ante un tribunal [...]; que él pueda –digo– adquirir un derecho

¹⁹⁰ Enrique Dussel, *Materiales para una política de la liberación*, p. 143.

¹⁹¹ Ejemplo de esto es el famoso caso Mephisto, Sentencia BVergfGE 30, 173, del Tribunal Constitucional Federal Alemán, en el que se limitó la libertad artística invocando la dignidad del fallecido y su descendencia. Ver Ingo v. Münch, “La dignidad del hombre en el derecho constitucional alemán”, en *Foro*, Nueva época, núm. 9, 2009, p. 113.

semejante, es un fenómeno, tan raro como innegable, de la razón legisladora *a priori*, que extiende su mandato y prohibición incluso allende los límites de la vida.¹⁹²

Pero volviendo a la afirmación de que “el sujeto vivo no tiene valor” porque tiene dignidad, resulta extraño al uso habitual de los términos afirmar que las personas no tienen valor. Un pasaje de la *Carta sobre el “humanismo”* de Martin Heidegger, que cita el mismo Dussel, cae en esta misma oposición de los términos que resulta problemática:

De lo que se trata es de admitir de una vez que al designar a algo como ‘valor’ se está privando precisamente a lo así valorado de su importancia [Würde=dignidad]. Esto significa que, mediante la estimación de algo como valor, lo valorado sólo es admitido como mero objeto de la estima del hombre. Pero aquello que es algo en su ser no se agota en su carácter de objeto y mucho menos cuando esa objetividad tiene carácter de valor. Todo valorar es una subjetivación, incluso cuando valora positivamente. No deja ser a lo ente, sino que lo hace valer única y exclusivamente como objeto de su propio quehacer.¹⁹³

Heidegger considera que valorar algo es despojarlo de su dignidad, pues hacerlo implica que aquello que es digno en su ser se convierta en objeto para un sujeto. Al volverse relativo al sujeto, el ser se oculta en lugar de desvelarse. Por ello, escribe Heidegger, “El pensar en valores es aquí y en todas partes la mayor blasfemia que se puede pensar contra el ser”.¹⁹⁴ El ser no puede ser valorado, simplemente es. La estimación humana del ente implica siempre considerarlo desde una sola perspectiva, la del sujeto y, por tanto, disminuir su dignidad ocultando el ser. Sin embargo, esta concepción ontológica de la dignidad, de la que habla Heidegger, que sólo podría ser apreciada en la actitud contemplativa del filósofo y el artista, tiene la dificultad del inmovilismo práctico. Lo digno del ser del ente sólo se contempla y la actitud práctica correspondiente únicamente podría caber en la apertura del pensar al ser, lo cual constituye una posición moral en el mundo, pero una posición que pretende ir más allá del ente, olvidando que en éste, en el sujeto humano que valora, es donde

¹⁹² Immanuel Kant, *La metafísica de las costumbres*, Ak. VI, 295.

¹⁹³ Martin Heidegger, “Carta sobre el ‘humanismo’”, en *Hitos*, Madrid, Alianza Editorial, 2007, pp. 285-286.

¹⁹⁴ *Id.*

acontecen los conflictos éticos. Esta misma dificultad se constata en el pensamiento de Heidegger sobre los conflictos tecnológicos de los últimos siglos. Como escribe Jorge Enrique Linares: “Heidegger desacredita todo intento de poner límites éticos al poder tecnológico para contrarrestar su poder, dejándonos sólo el recurso de una abstracta capacidad artística para aproximarnos a la *Ereignis* [“acontecimiento apropiador del ser”], y encontrar así una vía de escape (quizás momentánea y provisional) al influjo del poder tecnológico”.¹⁹⁵

Vemos, pues, que la dignidad humana concebida en oposición al valor trae mayores dificultades de las que resuelve: tal asociación es contraria al uso común del lenguaje en la actualidad, y sobre todo en la historia; por otro lado, si la dignidad se remite al ser, se vuelve un concepto inoperante desde el punto de vista moral (como en Heidegger); además, no se aclara por qué si la dignidad se origina en el sentimiento (de indignación) y, por tanto, surge dentro de la dimensión emocional y estimativa del ser humano, entonces se busca desvincularlo del carácter estimativo de los valores; por último, se afirma que la dignidad humana refiere al “sujeto corporal vivo” (como lo hace Dussel), pero esto dificulta comprender, por ejemplo, por qué considera que unos seres vivos son más dignos que otros, qué es lo que hay de específicamente digno en el ser humano frente a otros animales, de qué manera se podría entender la dignidad tras la muerte, entre otras cuestiones semejantes.

¹⁹⁵ Jorge Enrique Linares, *Ética y mundo tecnológico*, México, FCE/UNAM, 2008, p. 104.

2. Dimensiones de la dignidad humana

Hasta aquí se ha hecho un recorrido histórico-conceptual de la noción de dignidad humana, lo cual abrió el camino para distinguir los tres conceptos que se han desarrollado. No obstante, este devenir conceptual de la dignidad humana no es un desarrollo de las ideas meramente abstracto. Por el contrario, está determinado por las condiciones reales en que se efectúa la praxis humana. En efecto, la noción de la dignidad humana tiene una relación con factores de distinto tipo que han definido el modo en que fueron apareciendo nuevos contenidos y sentidos. Éstos han sido el resultado de la reflexión, del pensar, del sentir y del actuar de personas concretas y, por tanto, también de contextos específicos, es decir, condiciones, situaciones y circunstancias políticas, económicas, jurídicas, científicas, religiosas, etc.

Está fuera de los límites de la presente investigación realizar un estudio historiográfico o sociológico de corte empírico, pero vale la pena mencionar que los cambios en los distintos subsistemas sociales (para utilizar una expresión sociológica) o formas simbólicas (para utilizar una expresión filosófica), como la política, el derecho, la religión, etc., han sido decisivas para el desarrollo y difusión de cada uno de estos conceptos de dignidad. En el ámbito político, por ejemplo, la aparición de la democracia en la antigua Grecia sentó las bases para el cuestionamiento de la dignidad de la nobleza y sembró la semilla que, tras la caída del Imperio Macedonio, germinó en la idea estoica de los derechos naturales y el cosmopolitismo, ambas decisivas para la gradual transformación de la idea de la dignidad y la humanidad. La religión cristiana, por su parte, ha cumplido un papel de primera importancia en Occidente para hacer que la idea de la dignidad fuera finalmente adjetivada como humana, y esto no sólo en el ámbito teológico, sino en el ámbito mismo de los conflictos bélicos, culturales y sociales, como lo fue el de la conquista de América y los derechos de los indígenas que habitaban el continente. También el derecho ha jugado un papel decisivo para la difusión de la noción de la dignidad humana, en especial, los acontecimientos políticos y bélicos del siglo XX que obligaron a los juristas y a los políticos a considerar la manera de garantizar el respeto a la persona en todas sus condiciones.

Es en estos campos de la praxis humana que la dignidad tiene su terreno concreto para efectuarse como un valor, como un fin, como una norma, como un principio, según los cuales orientar la acción humana. Pero justamente, valor, fin, norma, principio, ley, máxima, todo

ello indica la dimensión propia en que la dignidad tiene su lugar dentro del mundo humano, a saber, en la moral y la ética. Aunque esta afirmación parezca superflua, es de particular importancia para comprender la manera en que la dignidad humana se ha incorporado e interpretado en el derecho contemporáneo. El análisis y la relación entre los conceptos de la dignidad anteriormente expuestos y la dimensión moral de la actividad humana, permitirán comprender algunas características que no habían sido determinadas en la tríada de conceptos mencionada. Por este camino se llegarán a plantear la correspondencia y las relaciones entre los conceptos aludidos, la doble dimensionalidad de la moralidad (moral y ética) y dos etapas o vías de inserción de la dignidad en el derecho, esto es, a través de la moral y de la ética.

2.1. El problema de la distinción entre moral y ética (moralidad y eticidad)

En el capítulo anterior se utilizaron sin precisar los conceptos “moral” y “ética”. De aquí en adelante, se emplearán en un sentido más estricto y preciso. El primero de estos términos posee una gran variedad de usos y definiciones que parten de un cierto sentido indiferenciado que se encuentra en el vocablo latino *mos* (*moris*: costumbre), del que deriva etimológicamente la palabra “moral”. En el segundo, por su parte, encontramos la misma ambigüedad semántica, pues deriva del griego *ethos*, que también es costumbre. Sin embargo, a pesar de que el sentido originario de ambos conceptos es casi el mismo, la evolución de la lengua, los usos y las ideas, condujeron a una gran variedad de sentidos, muchos de los cuales son propios de uno y otro concepto.¹⁹⁶

En contraste con el uso popular, en la filosofía escolar habitualmente se distinguen moral y ética. De acuerdo con dicha filosofía, la moral refiere al “modelo de conducta socialmente establecido en una sociedad concreta”.¹⁹⁷ En cambio, ética se entiende como un tipo de reflexión de segundo orden sobre tales modelos de conducta y, por tanto, simplemente como filosofía moral o filosofía de los fenómenos morales. A pesar de que estas definiciones son muy difundidas, en realidad no corresponden con el uso que se ha hecho de ellos en muchas de las teorías filosóficas, de manera que sólo resulta útil para simplificar la

¹⁹⁶ Ver Adela Cortina y Emilio Martínez, *Ética*, Madrid, Akal, 2008, pp. 14ss.

¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 17.

complejidad de los fenómenos morales y éticos. Por estas razones no se utilizarán los vocablos en estas acepciones, sino en un sentido que irá quedando claro a lo largo de la exposición de este apartado.

Aquí se hará uso de la noción de moralidad y eticidad (o moral y ética) con preferencia a otras expresiones que aluden, aunque con menor rigor conceptual, a sentidos semejantes: expresiones tales como “ética privada” y “ética pública” (Francisco Laporta y Gregorio Peces-Barba);¹⁹⁸ “moral personal” y “moral social” (Carlos Nino);¹⁹⁹ “moralidad” (“ética privada”) y “bienestar” (“ética pública”) (Ronald Dworkin);²⁰⁰ expresiones que asumen la problemática desarrollada en el siglo XIX por Hegel, en el ámbito del idealismo alemán, y por John Stuart Mill, por el lado del utilitarismo anglosajón, entre lo privado y lo público.²⁰¹

Hegel hizo una distinción conceptual entre la moralidad y la eticidad que, aun poseyendo numerosos detractores, sigue siendo objeto de discusión en la actualidad, ya sea planteada en los estrictos términos hegelianos o ya sea planteada bajo nuevas denominaciones. Como menciona Fernando Vallespín, “En esta aritmética entre lo justo y el bien, o, si se quiere, entre la moralidad... y la eticidad... es donde se centra la mayor disputa dentro de la teoría moral contemporánea.”²⁰²

El filósofo alemán utilizó el concepto de moralidad para referirse a una forma particular de la conciencia práctica, aquella que corresponde a la “voluntad subjetiva”. En este sentido, “la subjetividad de la libertad, por sí infinita, constituye el principio del punto de vista de la Moralidad”.²⁰³ Hegel quiere decir con esto que la moral implica una perspectiva particular desde la cual el agente actúa, la perspectiva del “fuero interno”.²⁰⁴ En la

¹⁹⁸ Francisco Laporta, “Ética y política”, en *Entre el Derecho y la Moral*, México, Fontamara, 2007, p. 127; Gregorio Peces-Barba, *Ética, Poder y Derecho*, México, Fontamara, 2004, pp. 73ss.

¹⁹⁹ Carlos Nino, *Derecho, moral y política: Una revisión de la teoría general del derecho*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2014, p. 122.

²⁰⁰ Ronald Dworkin, *Ética privada e igualitarismo político*, Barcelona, Paidós, 1993, p. 111; *cfr.* Ronald Dworkin, *Justicia para erizos*, México, FCE, 2016.

²⁰¹ Tal problemática no es, por decirlo de alguna manera, descubierta por estos filósofos. En realidad, son ellos quienes expresan, con mayor claridad y desde perspectivas distintas, el conflicto entre lo privado e íntimo, por un lado, y lo público, por el otro. No obstante, tal problemática ha tenido un largo proceso de evolución durante la modernidad, desde la Reforma protestante y la formación del Estado laico, hasta la creación de los Estados totalitarios y la aparición de los medios masivos de comunicación.

²⁰² Fernando Vallespín, “Introducción”, en Ronald Dworkin, *Ética privada e igualitarismo político*, Barcelona, Paidós, 1993, p. 20. Ver Jürgen Habermas, “¿Qué hace a una forma de vida ser ‘racional’?”, en *Aclaraciones a la ética del discurso*, Madrid, Trotta, 2000, p. 35.

²⁰³ G.W.F. Hegel, *Filosofía del derecho*, Buenos Aires, Editorial Claridad, 1968, §104, p. 112.

²⁰⁴ Esta es la expresión que utiliza Hobbes en el *Leviatán*.

interioridad del sujeto, la voluntad es absolutamente libre y su libertad es total; por ello, es infinita. Sin embargo, dialécticamente, Hegel piensa que tal voluntad subjetiva que posee una libertad infinita en la Idea y en la determinación de sus fines, en tanto los realiza se encuentra con sus límites, pues al exteriorizarse en una acción concreta se enfrenta con otras voluntades. La voluntad inmediata subjetiva es, pues, abstracta y formal, y en ello consistirá la limitación inmanente tanto de la voluntad como de la moralidad en general.

No hace falta mostrar la manera en que Hegel desarrolla dialécticamente los momentos de la moralidad. Basta decir que la abstracción y el formalismo no desaparecen en cada uno de ellos. Por esta razón, “el sistema objetivo de estos principios y deberes y la unión del saber subjetivo con aquél, existen solamente desde el punto de vista de la Ética. Aquí, en la posición de la Moralidad, la conciencia está sin contenido.”²⁰⁵ La acción moral encuentra, pues, un límite que sólo puede ser superado yendo más allá de la moralidad y de la perspectiva del individuo. En éste, la conciencia y la acción morales se desarrollan formalmente pero carentes de contenido.

¿Por qué esta perspectiva moral se manifiesta como una forma vacía? La filosofía moral anterior a Hegel había llegado a su máxima expresión en la teoría kantiana, pero como se mostró antes, esa filosofía había sido construida desde la perspectiva del sujeto racional moderno característico del pensamiento ilustrado. Kant concluyó y llevó a sus últimas consecuencias, piensa Hegel, un proceso que comenzó desde la debacle de las *poleis* griegas hasta el triunfo de la Reforma protestante y la Revolución Francesa, pasando por el Imperio Romano y el largo periodo de expansión de la Iglesia Católica.²⁰⁶ En este proceso maduró y se consolidó en Occidente la perspectiva individualista y subjetivista. El precio que había que pagar por la realización de la libertad subjetiva y singular era su vacío. La persona moral kantiana es sólo una abstracción porque es un legislador meramente ideal o nouménico que determina el bien según la absoluta necesidad formal del deber. Aunque va más allá de la libertad moral de sus antecesores empiristas, los cuales se habían detenido en la mera contingencia de la libertad, Kant no logra completar el desarrollo dialéctico entre el deber y

²⁰⁵ G.W.F. Hegel, *op. cit.*, §137, p. 134.

²⁰⁶ G.W.F. Hegel, *Lecciones sobre la filosofía de la historia universal*, Madrid, Revista de Occidente, 1974, pp. 480, 620, 680ss.

la realidad.²⁰⁷ Hegel reconoce la invaluable aportación que hizo Kant al establecer el fundamento de la voluntad en la autonomía; sin embargo,

rebaja esa conquista a un vacío formalismo y la ciencia moral a una retórica del deber en razón del deber. Desde este punto de vista no es posible una doctrina del deber inmanente; ciertamente, aquí se puede admitir una sustancia de lo exterior y llegar a los deberes particulares; pero de aquella determinación del deber como ausencia de contradicción, de un acuerdo formal consigo mismo... no se puede llegar a la determinación de los deberes particulares.²⁰⁸

La crítica de Hegel a Kant toma diferentes caminos.²⁰⁹ Aquí basta con poner las miras en la acusación de formalismo y de individualismo, pues ambas vías están conectadas. En el formalismo kantiano está implícito la separación entre la subjetividad y la objetividad, entre la conciencia y la naturaleza. El deber universal postulado en la moral kantiana se logra a costa de vaciarlo de contenidos concretos, pues sólo mediante la máxima abstracción el deber puede ser universalizable. Con ello se gana que la voluntad singular de una persona concreta sea universal, pero sólo de manera que lo que hay en ella de concreto como ser sensible y contingente sea puesto como ajeno para su misma conciencia. Así, la voluntad intenta determinar el deber puro (la forma del imperativo categórico)²¹⁰ aplicándolo a los casos singulares y concretos, con lo cual surge una multiplicidad de deberes, pues la “buena conciencia singular que se dispone a obrar se relaciona con los muchos lados del caso”.²¹¹ Con esto, no sólo pierde sentido la idea de un deber puro, ya que éste se encuentra con algo totalmente extraño a sí, esto es, con la multiplicidad del mundo natural (mundo fenoménico), sino que además la determinación misma de la voluntad se vuelve contingente en sí misma

²⁰⁷ Ver G.W.F. Hegel, *Fenomenología del espíritu*, México, FCE, pp. 356-357.

²⁰⁸ G.W.F. Hegel, *Filosofía del derecho*, §135, p. 133.

²⁰⁹ Jürgen Habermas resume la crítica hegeliana en unos cuantos puntos, aunque cada uno de ellos implica varios sentidos. Ver Jürgen Habermas, “Afectan las objeciones de Hegel contra Kant también a la ética del discurso?”, en *op. cit.*

²¹⁰ “En efecto, como ya hemos visto por el examen de la ley, el deber puro es sencillamente indiferente hacia todo contenido y tolera todo contenido. Aquí, el deber tiene, al mismo tiempo, la forma esencia del ser para sí, y esta forma de la convicción individual no es otra cosa que la conciencia de la vaciedad del deber puro y la conciencia de que éste es solamente momento, de que su sustancialidad es un predicado, de que tiene su sujeto en el individuo cuya arbitrariedad le da el contenido y de que cualquiera puede vincularse a esta forma y ligar a ella su escrupulosidad.” G.W.F. Hegel, *Fenomenología del espíritu*, p. 376.

²¹¹ *Ibid.*, p. 375.

al depender de la convicción: es deber aquello de lo que simplemente se está convencido que es deber;²¹² pero, por otra parte, se está convencido de ello porque tal deber es vacío y, así, la convicción es también vacía.²¹³ De esta manera, según Hegel, lo que Kant pretendía evitar, la contingencia de la moralidad, reaparece tras la carcasa vacía del deber puro.

Ahora se puede agregar el otro aspecto de la crítica hegeliana, el individualismo. La visión formalista y vacía de la moralidad es, en última instancia, la consecuencia de la perspectiva individualista que la presupone. La perspectiva kantiana había garantizado la libertad moral mediante la autonomía. Sin embargo, esa autonomía se conserva con la condición de aislarse frente a otras libertades. Se trata, pues, de la libertad negativa del liberalismo. En ella, en el mejor de los casos, el mandato del deber se aplica a la naturaleza (sentimientos, deseos, emociones, etc.) como algo que le es ajeno, de modo que la libertad no se determina positivamente, por decir, mediante una compenetración de la voluntad y la razón, sino mediante la aplicación de un corsé que comprime los deseos de la voluntad o los dirige según los beneficios egoístas. Una vez que se desarrolla este momento en la política y la cultura, el resultado es la lucha de intereses egoísta de la sociedad civil tal como se manifiesta en el liberalismo y que, piensa Hegel, no puede conducir más que al terror de la guerra civil.²¹⁴

El individuo, en consecuencia, se aísla del mundo que lo rodea para buscarlo en su interioridad. Es éste el vacío que denuncia Hegel. La voluntad individual y subjetiva de la moralidad es vacía porque implica un distanciamiento irreconciliable con los otros. Para realizarse a sí misma, la persona debe salir del ámbito de la pura conciencia subjetiva y entrar en la conciencia objetiva, es decir, en la conciencia de la comunidad (el *Volksgeist*). Ésta es la que puede dotar de contenido al deber de la voluntad singular, y lo hace haciendo a ésta partícipe de la voluntad colectiva; sin ella, el individuo no sería nada.²¹⁵ Hegel pensaba que la filosofía moral kantiana no había dado ese paso. Para Kant, al igual que para Rousseau, la

²¹² G.W.F. Hegel, *Filosofía del derecho*, §135, pp. 142-143.

²¹³ G.W.F. Hegel, *Fenomenología del espíritu*, p. 375.

²¹⁴ *Ibid.*, p. 346; *Lecciones sobre la filosofía de la historia universal*, p. 693.

²¹⁵ “La noción que está detrás de la ‘sustancia’ y la ‘esencia’ es que los individuos sólo son lo que son gracias a su pertenencia inherente a la comunidad.” Charles Taylor, *Hegel*, México/Barcelona, Anthropos/Universidad Autónoma Metropolitana/Universidad Iberoamericana, 2010, p. 327.

voluntad particular podía transmutar en voluntad general a través del Estado democrático. Hegel piensa que no basta la democracia para formar una voluntad general.²¹⁶

Esta crítica hegeliana supuso un distanciamiento decisivo respecto a las teorías contractualistas de sus antecesores. El contractualismo concebía un conjunto de átomos que habían dado origen a la sociedad y al Estado mediante la conformación de un pacto. Pero este tipo de vínculo contractual, piensa Hegel, es meramente formal y, por ello, no pudo haber conformado una verdadera comunidad, un pueblo. La sociedad no se formó por la asociación de un conjunto de individuos que vivían aislados unos de otros. Al igual que Aristóteles, Hegel piensa que el ser humano es sociable por naturaleza. El problema de la moral kantiana y el límite de la moralidad en sí misma es que justamente se encuentra determinada por la subjetividad. Según Hegel, Kant no se dio cuenta de ello, de que era necesario pasar a una perspectiva más amplia, perspectiva que el primero denomina eticidad (*Sittlichkeit*).²¹⁷ Este punto de vista es para Hegel el punto de vista natural y por esta razón lo coloca en la *Fenomenología del espíritu* como el primer momento del espíritu objetivo.²¹⁸

La eticidad se conforma, pues, por el conjunto de costumbres, hábitos, normas de una comunidad o un pueblo. En este ámbito el individuo o la voluntad subjetiva encuentra los contenidos determinados y concretos que dotan de sentido y contenido al deber moral. Así, explica Taylor,

La característica crucial de la *Sittlichkeit* consiste en que nos impone ocasionar lo que en verdad ya es. Éste es un modo paradójico de exponerlo, pero de hecho la vida común que está en la base de mi obligación *sittlich* está ya ahí en existencia. Es en virtud de que es un asunto actual que yo tengo estas obligaciones; mi realización de estas obligaciones es lo que lo sostiene y lo mantiene siendo. Así, en la *Sittlichkeit* no hay distancia entre lo que debe ser y lo que es, entre *Sollen* y *Sein*.²¹⁹

²¹⁶ Ver Charles Taylor, *op. cit.*, p. 321s; G.W.F. Hegel, *Filosofía del derecho*, §29, p. 62

²¹⁷ “La crítica de Hegel a Kant puede ser formulada de este modo entonces: Kant identifica la obligación moral con la *Moralität*, y no llega más allá de esto, ya que no presenta una noción de obligación moral abstracta, formal, que mantiene al hombre como un individuo.” Charles Taylor, *op. cit.*, p. 325.

²¹⁸ El orden lo invierte en la *Enciclopedia de las ciencias filosóficas* y en la *Filosofía del derecho*.

²¹⁹ *Loc. cit.*

En esta conceptualización, el comportamiento ético de una persona implica que ya está integrada en un grupo social. Como tal, las normas, los deberes, el Bien, no pueden ser determinados sólo en la subjetividad del individuo, sino que tienen que expresar la doble perspectiva de lo singular y lo universal. Veamos cómo explica Hegel el concepto:

La eticidad es la realización del espíritu objetivo, la verdad del mismo espíritu subjetivo y objetivo... [En la eticidad] la libertad subjetiva se hace el querer racional universal en sí y por sí; el cual tiene su saber de sí y su disposición de ánimo en la conciencia de la subjetividad individual, pero su actuación y su realidad inmediata y universal en la costumbre, en el *ethos*, por lo que es libertad consciente de sí, hecha naturaleza.²²⁰

La dimensión ética del comportamiento, la eticidad, implica que su validez ya no puede remitirse sólo a la dimensión moral, esto es, interior, de la subjetividad humana. El deber puro de la conciencia racional tiene que ser puesto a prueba en el mundo real y concreto para demostrar una validez más profunda. Cuando ocurre esto, el deber se vuelve costumbre, hábito, y llega a formar parte de la naturaleza de la persona. En la eticidad, el individuo se realiza mediante su propio obrar, es lo que hace, pero ese hacer no es el del mero comportamiento determinado biológicamente, sino el hacer que implica una decisión racional y consciente entre la ley natural y la ley humana. Pasa, así, a formar su carácter (sentido que abriga el término griego *ethos*),²²¹ y a su vez, en la medida en que no responde al comportamiento natural, se integra en la cultura. Sólo así, la moral llega a ser verdaderamente efectiva, poniendo al individuo en relación con una finalidad más alta que es la finalidad del pueblo o la comunidad de la que forma parte. Integrado en la comunidad, el individuo hace de la costumbre, de su actuar, su propia naturaleza y encuentra en ello una identidad más completa y desarrollada que la del cuerpo o la del yo; en cierto sentido, se siente uno con los otros y se reconoce en los otros.²²²

Los momentos de la eticidad son la familia, la sociedad civil y el Estado. En cada uno de estos momentos la persona se integra en la sociedad adoptando las normas y las

²²⁰ G.W.F. Hegel, *Enciclopedia de las ciencias filosóficas*, México, Porrúa, §513, p. 334.

²²¹ G.W.F. Hegel, *Fenomenología del espíritu*, p. 274.

²²² Ver Severo Iglesias, "Valores y sociedad", en *Obras completas*, Morelia, Universidad Michoacana de San Nicolás Hidalgo/Sociedad Cultural Miguel Hidalgo A.C., 2010, pp. 1449ss.

costumbres del grupo. La ética supone, en consecuencia, modos en que el sujeto se forma en y conforma la colectividad.

Es necesario detenerse un momento en algunos aspectos de la teoría hegeliana y su crítica a la filosofía kantiana. Definitivamente, Hegel acierta al intentar superar los planteamientos morales de esta última tomando un enfoque antropológico e histórico. Desde esta perspectiva, toma relevancia la cuestión de la efectividad de la teoría moral de los deberes para la vida social concreta, mientras que la perspectiva kantiana del fundamento racional y las pretensiones de universalidad se revelan insuficientes o limitadas. Como bien indica Habermas:

ya Hegel se percató de que si aislamos los dos aspectos entre sí y contraponemos cada uno de ellos al otro perderemos la unidad del fenómeno moral básico. Por ello, el concepto de eticidad de Hegel parte de una crítica a dos unilateralidades simétricas. Hegel se dirige contra el universalismo abstracto de la justicia expresado en los planteamientos individualistas de la Modernidad, en el Derecho natural racional y en la ética kantiana, e igual de decididamente rechaza el particularismo concreto del bien común formulado en la ética de la polis de Aristóteles o en la ética de bienes tomista.²²³

En efecto, es Hegel quien vio con mayor claridad que la aportación de la moral kantiana debía ser considerada como un modo y un momento del comportamiento moral, y no el único modo o el único momento. Así, la moral kantiana no queda anulada o invalidada, sino que debe considerarse como una parte de un fenómeno más complejo que requiere ser completado. Esto es lo que intenta hacer Hegel.²²⁴

No obstante, y a pesar de su profunda mirada, Hegel muestra deficiencias de distinto tipo, en ocasiones, metodológicas (el método dialéctico como único método), otras veces, “ideológicas” (según Marx), y, en momentos, deficiencias debidas al poco desarrollo de las ciencias sociales en la época en que escribe.

²²³ *Op. cit.*, pp. 20-21.

²²⁴ En mi opinión, la filosofía moral kantiana es capaz de absorber la crítica hegeliana en su mayor parte, pero a condición de no limitar la filosofía de Kant a las obras propiamente críticas. Muestra de esta apertura es la *Antropología en sentido pragmático*. La interpretación de Michel Foucault sobre esta obra de Kant apunta a ello. Ver Michel Foucault, *Una lectura de Kant: Introducción a la Antropología en sentido pragmático*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2009, pp. 84-85.

Entre esas deficiencias, aquí sólo se indicará un aspecto que afecta al uso del término eticidad. Como se ha dicho, este concepto implica algunos contenidos referentes al vínculo social del comportamiento y las acciones de la persona. En la medida en que la forma de actuar de una persona está regulada socialmente, en esa medida sus acciones entran en la dimensión de la eticidad. Por otra parte, esas acciones tienen que manifestarse externamente para que sean valoradas por los otros y aceptadas por el grupo como válidas o inválidas. Al menos estos tres contenidos están presentes en la noción de eticidad: integración y vínculo social, normas socialmente establecidas y comportamiento externo. Estos contenidos diversos quedan reunidos en el concepto hegeliano, de lo cual resultan múltiples posibilidades de interpretación sobre qué es la eticidad hegeliana. Así, por ejemplo, Rubén Dri explica que “El ser ético o la eticidad... es el mundo del pueblo con sus costumbres, sus valores, sus leyes, sus instituciones, su idioma, su religión, su arte.”²²⁵ Se aprecia aquí que Dri interpreta la eticidad como la cultura de un pueblo.²²⁶ Charles Taylor, por su parte, define la eticidad del siguiente modo: “*Sittlichkeit* se refiere a las obligaciones morales que tengo frente a una comunidad actual de la cual formo parte. Estas obligaciones están basadas en normas y usos establecidos”.²²⁷ Es evidente que la interpretación de Taylor destaca el aspecto normativo. Esta manera de entender la eticidad es más afín al uso actual del vocablo “ética”, por ejemplo, cuando se habla de una “conducta ética”, una “persona con ética”, “ética profesional”, etc. Por último, hay un sentido menos evidente, pero decisivo en el concepto hegeliano de la eticidad, el cual resalta sobre todo cuando se contrasta a esta última con la moralidad, a saber, el de la voluntad objetivada o, en otras palabras, el de la conducta exterior.²²⁸ En este sentido, “la unilateralidad del espíritu objetivo —escribe Hegel— está en tener su libertad por una parte inmediatamente en la realidad, y, por consiguiente, en el exterior, en la cosa; por otra parte, en el bien, en cuanto universal abstracto”.²²⁹ Esto quiere

²²⁵ Rubén Dri, “Filosofía del Estado moral: La concepción hegeliana del Estado”, en Atilio Boron (comp.), *La filosofía política moderna: De Hobbes a Marx*, 2000, p. 224.

²²⁶ Esta interpretación se sostiene, sobre todo, en la *Filosofía del derecho*. En la *Fenomenología*, en cambio, Hegel da al concepto de “cultura” un sentido específico como momento en el devenir del espíritu objetivo, pero es un sentido más bien negativo como extrañamiento de la realidad y del pensamiento. G.W.F. Hegel, *Filosofía del derecho*, §§ 256, 270, pp. 211, 220; *Fenomenología del espíritu*, pp. 307ss.

²²⁷ *Op. cit.*, p. 325. En un sentido semejante entiende Dussel la eticidad. Ver Enrique Dussel, *Ética de la liberación*, p. 619.

²²⁸ Ejemplo de esta interpretación es Adela Cortina, quien dice que Hegel llama eticidad “a la perspectiva desde la cual no se considera a la razón práctica como subjetiva..., sino como una razón realizada históricamente en la exterioridad”. Adela Cortina, *Ética sin moral*, Madrid, Tecnos, 2014, p. 154.

²²⁹ G.W.F. Hegel, *Enciclopedia de las ciencias filosóficas*, México, Porrúa, 2004, §513, p. 334.

decir que lo característico de la eticidad o de la ética es su manifestación objetiva, a diferencia de la moralidad, en la que la voluntad se determina en la subjetividad, esto es, en el interior del sujeto.²³⁰

Es probable que este entrelazamiento de los tres aspectos mencionados se deba al método dialéctico con el que Hegel expresa y desentraña los contenidos de los conceptos. No obstante, desde una perspectiva estructural es necesario distinguir la *cultura* de la *eticidad*. Esto no implica seguir un método estructuralista, sino sólo recurrir a una estrategia heurística que permita delimitar el concepto de ética, evitando desbordarlo, por un lado, con su asimilación a la cultura nacional y, por otro, con las consecuencias totalitarias que puede traer tal asimilación y que tan reiteradamente han sido criticadas en la filosofía hegeliana.²³¹ Tal distinción implica que el aspecto de la integración del individuo en el grupo social no ocurre por un tipo determinado de conciencia y actitud normativas, o, con otras palabras, que no ocurre únicamente por ellas, sino que tal integración supone una diversidad de formas de conciencia, dimensiones e instituciones humanas que, en conjunto permiten que los sujetos se integren en los grupos sociales. Pero todo ello ya conforma por sí mismo una cultura, de modo que bien puede sustituirse el aspecto de la socialización que Hegel ve en la eticidad con la simple denominación de “cultura”.

Esta distinción libera los otros contenidos que Hegel asocia con la eticidad, esto es, los aspectos de la exterioridad y la objetividad, por un lado, y los de la normatividad, por el otro. Lo que aquí se sostendrá es que este paso permite llevar la distinción entre la moral y la ética al interior de lo que Hegel concibe en general como moralidad. En este sentido, la perspectiva que se adoptará aquí coincide con la ética del discurso en que lo moral y lo ético trascienden “los límites entre ámbitos de la vida privados y públicos, límites que son históricamente fortuitos y que discurren de modo distinto conforme a las distintas estructuras sociales”.²³² En otras palabras, la distinción entre privado y público y el modo en que el sujeto

²³⁰ “El individuo libre que en el derecho inmediato es solamente persona, es aquí determinado como sujeto – voluntad reflejada en sí–, de modo que la determinación de la voluntad, en general, existiendo en el individuo como suya propia, sea distinta de la existencia de la voluntad en una cosa externa. Siendo la determinación de la voluntad puesta así en lo interno, la voluntad es a la vez voluntad particular...El querer subjetivo es moralmente libre e cuanto estas determinaciones son puestas interiormente como suyas y queridas por él.” *Ibid.*, §504, p. 330.

²³¹ “El Estado, dice Hegel, es la realidad de la Idea ética.” *Filosofía del derecho*, § 257, p. 212. Ver Herbert Marcuse, *Razón y revolución*, Madrid, Alianza Editorial, 1999, pp. 213ss.; Charles Taylor, *op. cit.*, pp. 396ss.

²³² Jürgen Habermas, *Facticidad y validez: Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, Madrid, Trotta, 2010, p. 175.

se integra en el grupo o grupos sociales a los que pertenece, no dependen tanto de un tipo específico de dimensión práctica de acuerdo con la cual determine las normas de conducta, hábitos, costumbres, etc., pues cada una de tales dimensiones, a saber, la moral, la ética, la jurídica, la política, pueden cumplir la misma función integradora dependiendo del tipo de estructura o sistema social y el momento histórico en que se desarrollan. Tanto la moral como la ética pueden cumplir con una función integradora, pues el establecimiento de normas, la formación de hábitos y la adopción de costumbres que están presentes en ambas dimensiones permiten que el agente conviva con el resto de los miembros del grupo o incluso con agentes externos al grupo.

De acuerdo con lo anterior, se puede comprender por qué se ha considerado que expresiones como “moral privada”, “moral pública”, “ética privada”, “ética social”, no permiten esclarecer el problema de fondo, pues el aspecto determinante no depende de lo privado y lo público por sí, sino de características inherentes a estas dos dimensiones del comportamiento humano: la moral y la ética.

2.2. Conformación de la moral y la ética

Una vez aclaradas las implicaciones del problema de la moral y la ética es posible proceder a definir las con mayor precisión y mostrar los elementos que componen estas dimensiones del comportamiento humano. Cabe reiterar que el aspecto de lo íntimo, lo privado y lo público se dejan a un lado por no ser elementos inherentes a lo moral o a lo ético, sino los campos generales de validez en los que se hacen efectivas las acciones morales y éticas. Por otra parte, se rescatan por lo pronto algunos aspectos de las teorías kantiana y hegeliana que determinan lo esencial en estos tipos de acciones.

En primer lugar, hay que decir que tanto la moral como la ética son *dimensiones* de la acción humana relacionadas con *los criterios, las restricciones y las determinaciones de los actos humanos* por su relación con el propio sujeto o con otros sujetos. Por esta razón son dimensiones que suponen un *aspecto normativo*, aunque de ninguna manera se reducen a esto. Tal relación con los criterios de acción y la normatividad vinculan a la moral y a la ética

con otra dimensión y formación humana que hasta el momento se ha dejado a un lado, pero que en la segunda parte de este trabajo se desarrollará, a saber, el derecho.

Un segundo aspecto que hay que tomar en cuenta, y que aparece con total claridad en la filosofía hegeliana, es el de la *subjetividad* y la *objetividad* del comportamiento humano en la moral y la ética.

El tercer aspecto determinante en los fenómenos morales y éticos tiene que ver con la *manifestación interior* o *exterior* de los criterios y normas que guían la acción. Como se vio en el apartado anterior, estos dos aspectos permitían distinguir la moralidad de la eticidad en la filosofía hegeliana.

Por último, el alcance lógico de los criterios y las normas es también un aspecto que permite diferencias entre acciones guiadas por criterios morales y acciones orientadas por criterios éticos. De acuerdo con ello, se puede distinguir entre el *alcance singular, particular o universal de las normas y los criterios de acción*.

A estos elementos hay que añadir, desde una perspectiva estructural, algunos otros que se expondrán más adelante; pero por ahora estos servirán para mostrar una primera distinción esencial entre la moral y la ética.

La teoría hegeliana plantea el concepto de moralidad y el de eticidad, y entre sus múltiples determinaciones que dialécticamente se van desarrollando destacan las siguientes: en la moralidad, el comportamiento es subjetivo, es decir, está determinado por las condiciones subjetivas de la conciencia (por ejemplo, los sentimientos, los deseos, las intenciones, el gusto, la convicción, la fe, etc.); conectado con ello, la acción moral tiene lugar ahí donde la voluntad expresada como normas y criterios de acción se manifiesta de una manera interior, esto es, en la conciencia (el fuero interno); también en relación con las dos anteriores determinaciones, la validez de las acciones y normas morales son singulares, pues sólo pueden valer para el individuo que las asume; en la eticidad, por su parte, Hegel considera que el comportamiento está determinado por condiciones objetivas de la conciencia, esto es, por la conciencia expresada objetivamente en el grupo al que se pertenece (familia, sociedad civil y Estado); por esta razón, las normas y criterios éticos se manifiestan externamente como costumbres y hábitos del grupo social; por último, la validez de las acciones es total en la medida en que hay una mediación dialéctica entre lo singular (la persona) y lo universal (el grupo). Las determinaciones de la moralidad permiten el desarrollo

espiritual del sujeto (lo íntimo), mientras que las determinaciones de la eticidad hacen lo propio con el espíritu del grupo (lo privado y lo público), en el que a su vez se desarrolla el del individuo, y en consecuencia, resulta una integración cultural de la comunidad que es lo que Hegel denomina con propiedad “eticidad”.

Pero como ya se indicó, aquí se entienden de manera distinta algunos aspectos de la concepción hegeliana, sobre todo, aquellos relacionados con el campo de validez (íntimo/privado/público) y el relacionado con la integración en el grupo; los primeros porque las acciones morales y éticas no están predeterminadas a un campo de validez, sino que la correspondencia de una acción a uno u otro campo lo define cada grupo social y cada cultura de manera dinámica (por ejemplo, las prácticas religiosas eran objeto de escrutinio público en la Nueva España, pero tras la Reforma han quedado reservadas al campo de la vida íntima y privada); el segundo porque la integración en el grupo no sólo se reduce a la acción ética, sino a las otras dimensiones de la acción humana determinada por criterios y normas, como la moral y el derecho. Así pues, de los aspectos contenidos en la conceptualización hegeliana solamente se conservarán sin cambio la subjetividad/objetividad; los de la interioridad/exterioridad se modificarán ligeramente, lo mismo que los aspectos de lo singular/universal. El siguiente cuadro muestra lo antedicho

Moralidad	Eticidad
Subjetividad	Objetividad
Interior	Exterior
Singular	Singular/Universal
Íntimo	Privado/Público
	Cultura (Integración en el grupo)

Cuadro de elaboración propia.

De esta manera tenemos dos dimensiones de la acción y la conciencia humanas: la moralidad y la eticidad. Las acciones y la conciencia que se desarrollan en tales dimensiones constituyen la moral y la ética. El acto moral, como se indicó arriba, es aquél que en general se desarrolla determinado por condiciones subjetivas; las normas y criterios del acto se manifiestan, por consiguiente, en la interioridad del agente; y el alcance lógico de su

formulación es la singularidad, esto es, la máxima de su acción sólo vale para el agente. La dimensión moral de la acción implica menos dificultades que la dimensión ética porque posee una mayor simplicidad, o, como dice Hegel, una unilateralidad que mantiene al sujeto al margen de las decisiones y acciones éticas, es decir, mediadas colectivamente por la pretensión de objetividad y universalidad.

En efecto, los actos éticos se distinguen porque en su conciencia, el agente pretende determinar tales actos de manera objetiva (no sólo por el impulso, sino por leyes; no conforme al deseo, sino al deber; no por imposición o costumbre, sino por deliberación racional). Esto mismo ya supone una mayor complejidad del acto ético. Por otra parte, los criterios y normas según los cuales se deciden los actos, si bien, en principio siguen manifestándose en la conciencia interior —y en esto se identifica parcialmente la acción ética con la moral—, también se manifiestan de manera externa, aunque de un modo peculiar. Digo peculiar, porque la manifestación de tales criterios no se encuentran exteriorizados de un modo totalmente positivo, a la manera de las leyes y reglamentos de un ordenamiento jurídico, sino como las leyes que, si bien no están enunciadas de una manera unívoca y a la vista de todos, cada individuo puede llegar a ellas por su propia reflexión y tomarlas como normas para su propio comportamiento. Esta concepción es la que está presente, en general, en las teorías del derecho natural, y en las cuales tiene su respectiva evolución. Asimismo, las normas y criterios éticos de la conducta poseen, desde el punto de vista lógico y formal, alcance universal y, en consecuencia, el agente pretende para tales criterios una validez universal o, en otras palabras, validez para todo ser humano o, bien, para todo ser racional. En la modernidad, los intentos de enunciar las leyes de la naturaleza, por ejemplo, en Hobbes o en Locke, son muestras de tales normas y criterios éticos de conducta que se formulan con pretensiones de objetividad, evidencia interna y pretensión de validez universal. Otras formulaciones posteriores semejantes, aunque fuera de la tradición del derecho natural, son las del imperativo categórico kantiano, los principios de justicia de Rawls, el principio de universalidad de Habermas y Apel o los principios de la ética de la liberación de Dussel. De acuerdo con lo anterior, los aspectos esenciales de la moral y la ética se recogen en el siguiente cuadro:

Moral	Ética
--------------	--------------

Condición de la conciencia	Subjetividad	Objetividad
Expresión de criterios y normas	Interior	Interior/Exterior
Alcance lógico	Singular	Universal
	Cultura (Integración en el grupo social)	

Cuadro de elaboración propia.

Ahora bien, estos aspectos esenciales de cada una de dichas dimensiones del comportamiento humano determinan los elementos que constituyen de manera concreta los actos morales y éticos. Las categorías bajo las que se enunciarán estos elementos son las siguientes: a) el agente (quien actúa), b) el objeto o fin esencial de la acción, c) la forma del mandato, y d) el mecanismo represor en caso de violarse la norma. Primero se expondrán aquellos elementos constitutivos del comportamiento moral y, en seguida, los del comportamiento ético.²³³

2.2.1. Elementos y características de la acción moral

a) Cuando se habla del agente de la acción el sujeto humano puede ser considerado desde distintas perspectivas. Se habla entonces de persona, de individuo o de ciudadano como tres puntos de vista desde los que se presenta la acción de un sujeto. En el apartado 1.2 ya se explicó el significado de la palabra “persona”. Como se indicó, la persona se caracteriza por poseer racionalidad y libertad. En función de ello, elige sobre su modo de ser y se presenta ante los demás con cierta apariencia. La persona es así absolutamente singular.²³⁴ Ninguna persona puede ser repetible, pues la personalidad no está determinada sólo por la constitución física y biológica, sino también por los actos, las decisiones, las relaciones e interacciones con el mundo circundante, y la conciencia sobre todo ello.²³⁵ En la persona se constituye, en

²³³ Los dos apartados siguientes se apoyan en Severo Iglesias, *op. cit.*, pp. 1417ss. y 1449ss.

²³⁴ “Las acciones están en los singulares —escribe Tomás de Aquino—. Es así como, de entre todas las sustancias, los singulares de naturaleza racional tienen un nombre especial. Este nombre es persona.” *Suma Teológica*, I c.29, a.1. “Ser persona, singularizarse, he aquí una sinonimia bien establecida en el lenguaje. Se dice también de una personalidad bien definida que es un original.” Emmanuel Mounier, *loc. cit.*, p. 717.

²³⁵ “Una persona es un ser espiritual constituido como tal por una forma de subsistencia y de independencia en su ser; mantiene esta subsistencia con su adhesión a una jerarquía de valores libremente adoptados, asimilados y vividos en un compromiso responsable y en una constante conversión; unifica así toda su actividad en la

consecuencia, un yo. La persona actúa conforme a su historicidad y en ello intervienen todos los aspectos que la constituyen: sentimientos, pasiones, deseos, gustos, apetencias, experiencias, inteligencias (en el sentido de Howard Gardner), etc. De acuerdo con aspectos esenciales de la moral, es el agente humano como persona el que actúa moralmente. En efecto, sólo cuando se habla del agente considerado como persona —y no como individuo o ciudadano— se toman en cuenta los aspectos subjetivos de sus acciones (sentimientos, pasiones, deseos, etc.); entretanto, estos aspectos subjetivos se expresan en su conciencia bajo criterios y normas internas que sólo poseen valor inmediato como tales en la singularidad de la persona. Por ello, el agente moral propiamente dicho es la *persona*.

b) Por otra parte, toda acción tiene una finalidad. Hay acciones que poseen un sentido pragmático, esto es, dirigidas a la consecución de fines utilitarios, hay otras que tienen un sentido político, es decir, encaminadas a la resolución deliberativa y comunicativa de las cuestiones comunes, etc.²³⁶ Las acciones morales, en cambio, no tienen por objeto la eficacia práctica, ni la resolución de cuestiones comunes, sino que se dirigen a la consecución de lo que la persona concibe como bueno. De este modo, la acción moral está dotada de contenidos determinados y concretos. La manera en que cada persona relaciona esos contenidos con el bien es lo que genera una gran diversidad de concepciones y teorías morales. Así, el eudemonismo es aquella concepción que considera la felicidad como el bien último; el hedonismo es la concepción que considera que ese bien máximo es el placer (o que la felicidad consiste en la maximización del placer o la minimización del dolor); el utilitarismo es aquella que lo concibe como lo mejor para la mayoría, y así sucesivamente. El criterio fundamental según el cual se juzgan las acciones dentro de la dimensión de la moralidad es, en consecuencia, el bien o, en su caso, el mal, como desviación de la acción buena, de la norma o criterio morales. El bien es concebido moralmente como algo positivo, es decir, que puede materializarse como el contenido de la norma o, más propiamente, como contenido valorativo o valor sustancial. Sólo hay que aclarar que aquí el bien no se entiende en sentido instrumental de la adecuación entre fines y medios, sino como el bien en tanto fin último de la acción. Así pues, el objeto de la acción moral es el *bien*, pero esto queda subsumido por los aspectos de la subjetividad, la interioridad y la singularidad, de modo que el bien moral

libertad y desarrolla por añadidura, a impulsos de actos creadores, la singularidad de su vocación.” Emmanuel Mounier, “¿Qué es el personalismo?”, en *op. cit.*, p. 409.

²³⁶ Se encuentra una distinción semejante en Jürgen Habermas, *op. cit.*, p. 227.

sólo tiene eficacia inmediata en las determinaciones de la persona y no más allá de ella. Ello no impide, sin embargo, que el bien al que se dirige la acción moral sea la de la persona o el del grupo social al que pertenece, pues ello depende de cada persona y de cada cultura.

c) Por lo anterior, las normas y criterios de la acción moral no pueden ser expresados como leyes, sino como máximas de la acción (el “principio subjetivo del obrar”, según Kant) y esas máximas no son categóricas, sino hipotéticas. En otras palabras, no poseen necesidad lógica y, en consecuencia, no son vinculantes; es por ello que dependen en gran medida de la convicción de la persona. El resultado de esto es que la máxima sólo vale para el agente, de modo que el cumplimiento o la violación de la norma sólo tienen consecuencias en la conciencia de la persona. En el caso de las acciones morales, la valoración del acto siempre depende en última instancia de la conciencia interior del agente que actúa, pues sólo éste sabe cuál ha sido la verdadera intención y, por consiguiente, si ha actuado conforme a la máxima moral o no. Esto no quiere decir, sin embargo, que la acción moral no pueda estar sujeta al escrutinio público. Al contrario, a menudo lo está, en grado tal que en ocasiones es difícil distinguir lo que la máxima de la acción debe al interior o al exterior de la persona. En todo caso, en la acción moral, el valor, el criterio o la máxima conforme a las cuales se actúa, incluso si tienen un origen exterior (que es lo más natural debido a la relevancia de la educación en las comunidades humanas) han sido interiorizados. En este espacio interior de la persona, la voluntad se manifiesta como intención y en ésta se trasluce el verdadero sentido y motivo de la acción, más allá de las consecuencias del acto e incluso más allá de la conciencia de la intención misma (como ocurre cuando los actos están dirigidos por motivos inconscientes: el caso del niño que rompe las reglas para recibir la atención de los padres, etc.). La intención es, por tanto, decisiva para juzgar sobre el valor de la acción moral, aunque la verdadera intencionalidad queda reservada para el veredicto de la conciencia (el tribunal de la razón práctica, en términos kantianos). Son evidentes aquí los aspectos subjetivo, interior y singular del mecanismo del mandato moral, el cual, como se dijo, tiene su forma más o menos acabada en la *máxima*. Ésta, sin embargo, es limitada en cuanto norma por su validez y por su obligatoriedad o fuerza vinculante. Por lo primero, debido a que se orienta al bien y es singular y subjetiva; por lo segundo, debido a que sólo obliga en la conciencia, en la interioridad, y depende de la voluntad de la persona. Los criterios morales para la acción

poseen una validez limitada a lo singular y particular, y una obligatoriedad limitada a la interioridad y, por ello, condicionada subjetivamente.

d) Por último, la violación de las máximas morales puede tener como consecuencia el accionamiento de mecanismos represores que pueden ser internos o externos. Los externos están condicionados por diversas circunstancias como el escrutinio público, la evidencia de la falta, la relevancia de la misma, la opinión pública, etc., de ahí que sean secundarios respecto a los mecanismos interiores del sujeto. Estos últimos son mucho más fuertes que aquellos, y de hecho, los externos requieren de los internos para alcanzar su máxima eficacia como censores de la conducta moral; pero, a su vez, los internos pueden reforzarse por los externos. Por otro lado, estos mecanismos represores son aprendidos y desarrollados cultural y socialmente, es decir, no son innatos, y pasan por diversas etapas en el desarrollo de la inteligencia del sujeto. Lo importante es que en la moral operan mecanismos internos (o internalizados) de censura por los que la conciencia reprime los propios actos o reacciona ante ellos, como el remordimiento, la culpa, el arrepentimiento o algunas otras formas de malestar si se infringe la máxima o si el resultado de la acción es contrario a la intención o la voluntad. En la moral, tales mecanismos aparecen como conflictos de la voluntad. Ahora bien, la coacción de la conciencia no sólo ocurre una vez que se ha actuado en contra de la máxima, como una forma de castigo (por ejemplo, en el sentimiento de culpa), sino también por otros mecanismos disuasivos (como el temor, el estrés o el autosabotaje, que generalmente operan inconscientemente). Este elemento de censura, que, como se indicará más adelante, comparten las dimensiones moral y ética del comportamiento, es relevante para distinguirlos de la tercera dimensión del comportamiento, la jurídica, en la que el elemento de censura va acompañado de la coacción física legalmente instituida.

De acuerdo con los aspectos (subjetividad, interioridad y singularidad) y los elementos (la persona, el bien, la máxima y los mecanismos internos de censura) aparecen otros rasgos distintivos de la dimensión moral. Estos rasgos son, por decirlo así, variables, pues dependen de las condiciones sociales, históricas, culturales, y, en consecuencia cambian de un grupo a otro, de una época a otra. Tales rasgos tienen que ver con propensiones inherentes a la moralidad. Dos de estas propensiones están relacionadas con el ámbito social que habíamos dejado a un lado más arriba: en primer lugar, los campos generales de validez

que, como se mencionó, pueden ser el de lo íntimo, el de lo privado o el de lo público; en segundo, el tipo de estructura social, que puede ser la comunidad o la sociedad.

Los *campos generales de validez* al que tienden naturalmente las acciones morales y los criterios y normas que los rigen son los de lo *íntimo* y lo *privado*. Esto no quiere decir que los valores morales y las normas no sean compartidos por el grupo, o que los actos morales no tengan consecuencias para los otros, sino que los campos en los que tienen validez esas normas, valores y demás criterios son, de manera inmediata, dichos campos. No obstante, los límites que separan entre intimidad, privacidad y lo público cambian en el tiempo.²³⁷ Criterios morales que poseen validez en la vida íntima o privada son, por ejemplo, el de la castidad, la actitud de tolerancia o intolerancia, la honestidad, el altruismo, entre muchas otras. Cada persona siente o decide en su interior si son o hace suyas tales prácticas, normas o valores morales, sin que nadie pueda imponérselos contra su voluntad. Por esta razón, el espacio en el que en primer lugar tienen validez tales criterios es el espacio de la vida íntima. Ésta constituye el principal reducto de la persona para vivir de acuerdo a sus propias convicciones. No obstante, la intimidad está constantemente asediada por las relaciones con los otros y es más bien lo constante en la historia de la humanidad que las esferas de lo íntimo y lo privado sean transgredidas por el grupo. De cualquier manera, una moral compartida socialmente sólo puede poseer plena efectividad si se asume en la esfera de la vida íntima y actúa conforme a ella con plena convicción; la persona no se siente entonces oprimida por normas y valores que le son ajenos, y, en cambio, los asume como propios.

Cuando ocurre esto último, la persona se percibe a sí misma como miembro de un grupo con el que comparte creencias, valores, convicciones, ideales, costumbres, hábitos, etc. Este grupo, que no puede ser demasiado grande, salvo a condición de distender los lazos culturales y afectivos que lo cohesionan, es lo que desde el punto de vista sociológico se denomina *comunidad*.²³⁸ “Llamamos comunidad —escribe Max Weber— a una relación social

²³⁷ Ver Hannah Arendt, *La condición humana*, pp. 61ss.

²³⁸ Se sigue las definiciones de comunidad y sociedad que presentó Ferdinand Tönnies. Se cita extensamente para incluir todos los matices conceptuales: “unas cuantas observaciones introductorias podrán explicar el contraste inherente a estos dos conceptos. Toda convivencia íntima, privada, excluidora, suele entenderse, según vemos, como vida en *Gemeinschaft* (comunidad). *Gesellschaft* (sociedad) significa vida pública, el mundo mismo. A través de la *Gemeinschaft* (comunidad) que uno mantiene con la propia familia, se vive desde el nacimiento en unión con ella tanto para bien como para mal. Sin embargo, se accede a la *Gesellschaft* (sociedad) como se llega a un país extraño. Al joven le previene contra la mala *Gesellschaft* (sociedad), pero hablar de

cuando y en la medida en que la actitud en la acción social... se inspira en el sentimiento subjetivo (afectivo o tradicional) de los partícipes de constituir un todo.”²³⁹ En la comunidad la esfera de la vida íntima se comparte con el otro y esto es posible porque se establecen lazos de confianza, muchas veces sobreentendidos, que no requieren manifestación expresa. En tales condiciones, el entendimiento mutuo y la intersubjetividad ocurren de una manera mucho más fluida, aunque ello no significa que en determinado momento no surjan conflictos entre la moral personal de unos y otros. Así pues, la dimensión moral constituye una condición fundamental para la conformación de la comunidad y es pieza indispensable en ella; es también esta conformación societaria el espacio natural en el que ocurre la interacción en torno a normas y criterios morales.

Un tercer rasgo de la moralidad es la *fuerza afectiva de la moral*. Como se ha dicho, la subjetividad tiene un papel decisivo en la conformación de los comportamientos en esta dimensión. Con ello se relaciona otra característica de la moralidad que refiere a la fuente de los actos morales (o inmorales). Los actos humanos están determinados por una gran variedad de mecanismos biológicos que van desde los reflejos, hasta las emociones, los sentimientos o las razones.²⁴⁰ Muchos de estos mecanismos participan e interactúan para que una persona finalmente actúe de una manera o de otra, ya sea de acuerdo con sus máximas morales o en contra de ellas. Puesto que, como decía Kant, la voluntad humana no es pura, los deseos siempre están relacionados con tendencias, motivaciones, impulsos, afectos, etc.; de hecho,

mala *Gemeinschaft* (comunidad) viola el significado del término. Los juristas pueden hablar de *Gesellschaft* (sociedad) doméstica (*häusliche*) teniendo sólo presente el concepto legal de una asociación social, pero la *Gemeinschaft* (comunidad) doméstica o vida hogareña, con su imponderable influencia en el alma humana, es común a todos los que la han compartido. Por otro lado, los miembros de una pareja conyugal saben que acceden al matrimonio a partir de la consideración de éste como una completa *Gemeinschaft* (comunidad) vital (*communio totius vitae*). La idea de la *Gesellschaft* (sociedad) vital representa una contradicción con su propia esencia. Se mantiene o se goza de la *Gesellschaft* (sociedad o compañía) de otro, pero no de su *Gemeinschaft* (comunidad). Se puede formar parte de una *Gemeinschaft* (comunidad) religiosa; las *Gesellschaft* (asociaciones, sociedades) religiosas, al igual que otros grupos formados a tenor de propósitos concretos, existen sólo en la medida en que tienen un lugar, contempladas desde una perspectiva externa, en el contexto de las instituciones de un cuerpo político, o en la medida en que representan elementos conceptuales de una teoría; no alteran para nada el sentido de la *Gemeinschaft* religiosa como tal. Existe la *Gemeinschaft* (comunidad) de idioma, de costumbres, de creencias; pero también, para que sirva de contraste, la *Gesellschaft* ('sociedad' o compañía) financiera, científica, de viajes. La *Gesellschaften* (sociedades o compañías) comerciales tienen especial importancia, que, aunque pueda existir cierta familiaridad y *Gemeinschaft* (comunidad) entre los miembros, a duras penas podrá hablarse de *Gemeinschaft* (comunidad) comercial.” Ferdinand Tönnies, *Comunidad y asociación: El comunismo y el socialismo como formas de vida social*, Madrid, Biblioteca Nueva/Minerva, 2011, pp. 86-87.

²³⁹ Max Weber, *Economía y sociedad: Esbozo de sociología comprensiva*, México, FCE, 1999, p. 33.

²⁴⁰ Ver Antonio Damasio, *En busca de Spinoza: Neurobiología de la emoción y los sentimientos*, México, Paidós/Booket, 2016, pp. 41ss.

lo más probable es que sin ellos no habría siquiera voluntad. Se discute todavía en filosofía, psicología y neurobiología qué papel juegan el cuerpo y la mente en el desencadenamiento de los actos. No obstante, la mayoría reconoce que las acciones humanas integran en grado variable ambos aspectos, los instintos, pulsiones, apetitos, deseos, gustos, sentimientos, por un lado, y los razonamientos, juicios, deliberaciones, decisiones, por el otro. Aunque en la acción moral juega un importante papel la racionalidad, en el comportamiento moral hay una propensión a que los actos estén determinados más por las condiciones afectivas conscientes o inconscientes que por las racionales.

Consideremos el siguiente ejemplo para ilustrar algunos de los planteamientos que se han hecho. Imaginemos a una persona que contrae una deuda. Hay dos posibilidades: pagarla o no pagarla. Cualquiera de esos dos hechos puede realizarse por motivos distintos: puede pagarla porque siente interiormente un gran malestar debido a que piensa que el amigo que le hizo el préstamo va a formarse una mala opinión sobre su persona (o puede no hacerlo y quedarse con el sentimiento de culpa); o bien, no fue un amigo el que hizo el préstamo, sino una persona con la que no tiene relación cercana, de modo que el juicio de esa persona no le afecta emocionalmente y, además, tal persona no tiene medios para obligarla a pagar, no obstante realiza la liquidación de la deuda porque sabe que es su deber y que es lo correcto pagar las deudas, pues conocer el imperativo categórico kantiano (o bien, no lo hace, e igualmente se queda con un malestar interno); o, finalmente, fue esa persona lejana o un banco el que hizo el préstamo, pero en cualquier caso hay un contrato de por medio, de modo que ya no depende de su voluntad realizar el pago, sino que está obligado a hacerlo y, como consecuencia, lo realiza (o no lo hace y sufre por tanto las consecuencias, no interiormente, sino exteriormente). Puede apreciarse que en el primer caso, que refiere a la dimensión moral, el agente es una persona singular e insustituible (otra persona puede reaccionar de manera muy distinta, puede no sentir presión social, malestar, remordimiento, etc.). Además, y por lo anterior, lo que desencadena la acción son motivos subjetivos, sentimientos, emociones, que pueden además estar relacionados con la racionalidad a la manera de una máxima de la que la persona es consciente (por ejemplo, hay que pagar las deudas), máxima a la cual llegó, no por alguna consideración abstracta, sino por educación y aprendizaje en un entorno familiar. Por lo demás, la situación en la que se encuentra implica que el malestar es causado por algunas circunstancias externas, como el hecho de que la persona es un amigo y con la

que tiene una relación cercana. Por tanto, el entorno social es el de una comunidad y no el de una sociedad, lo cual ayuda a desatar las emociones y sentimientos que la llevan a actuar. Finalmente, el motivante último es desconocido para todos salvo para la persona, a menos que ella misma se haya expresado al respecto. Aquí se ha supuesto que la persona sentía malestar por el juicio que el amigo se formaría, pero quizás podría sentirse angustiada porque considera que es un pecado, o por las consecuencias que pueda traer para su trabajo, o por el temor que siente al amigo, o por los recuerdos de malas experiencias en el pasado, etc. Inclusive también podría no sentirse mal, sino bien, pues esa persona cree que la venganza es buena (su máxima moral es: véngate de todo aquel que ha abusado de ti) y su amigo no le pagó la renta del último mes que vivieron juntos, etc. Con lo que antecede, se observa que el campo de la moralidad se mueve en el terreno de lo relativo y de aquí la dificultad e imposibilidad de llegar a códigos morales únicos.

Hay, por último, una característica importante para la moralidad que se desprende del segundo elemento arriba mencionado, a saber, el del objeto propio de la acción moral, el bien. Se indicó que el bien moral recibe de cada persona un contenido determinado. En la moral no hay, en consecuencia, normas vacías o puramente formales. Esto tiene relevancia cuando se contrasta, del modo que se hace aquí, moral y ética, pues la moral no puede carecer de contenido, mientras que la ética, por su alcance universal, puede formalizarse, al modo, por ejemplo, kantiano. El sentido de la acción moral comienza, en consecuencia, por un contenido que es deseado o considerado como valioso y sólo después (cuando se llega a este punto) se establece una máxima que rige el comportamiento de la persona. La acción ética, por el contrario, y concebida un tipo puro, en sentido weberiano, supone la racionalización de la norma, que puede ser procedimental, y sólo una vez que formalmente se ha determinado como ley, entonces se procede a la determinación de su contenido (este proceso es el que lleva a entender la ética como filosofía de la moral). Hay que indicar que en la realidad concreta, hay interacción (incluso podría decirse que una relación dialéctica) entre la dimensión moral y la dimensión ética, pues el agente puede participar en ambas de manera simultánea. Ahora bien, así como puede haber en los casos concretos concordancia entre el mandato moral y el mandato ético, así también puede haber contradicción entre ellos.

En filosofía se suele hacer clasificaciones de las teorías morales (ética, en sentido escolar). Entre estas clasificaciones hay algunas que toman como criterio de clasificación el

contenido y la forma. A tales teorías se las denomina éticas materiales y éticas formales (muy cercanas a esta clasificación y emparentadas con ellas están estas otras: éticas de móviles y de fines; éticas de bienes y de fines; o éticas sustancialistas y procedimentales).²⁴¹ Tomando en consideración la manera en que se ha expuesto aquí la moral, puede concluirse que la acción moral es esencialmente material o sustancial, en tanto que la ética, en el sentido que aquí se entiende, es en esencia formal. Desde esta perspectiva de lo material y lo formal, no hay contradicción entre una y otra dimensión, sino interacción y complementariedad.

2.2.2. Elementos y características de la acción ética

a) Ya se ha dicho que el agente puede ser apreciado desde perspectivas variables: como persona, como individuo o como ciudadano. Si en la dimensión ética, el agente es la persona singular, pues en sus acciones está implicado lo que hay de absolutamente único e irrepetible en tal persona: sus intenciones, disposiciones, deseos, recuerdos, en pocas palabras, lo que la misma persona asume como su yo; en cambio, en la dimensión ética el agente es el individuo, pues en su singularidad carece de distinción respecto a los otros porque no entran en consideración aquellos rasgos y cualidades que lo singularizan. “Individuo —dice Tomás de Aquino— es lo indistinto en sí mismo, pero lo distinto de los demás.”²⁴² Individuo viene del latín *individuus*, que significa “indivisible”. En estricto sentido, un individuo es pues algo que existe por sí mismo y no en relación a otra cosa; pero a diferencia de conceptos como el de sustancia o persona, que también poseen esta misma connotación de existir por sí mismo, el de individuo posee un sentido particular, a saber, el de ser indistinto o indiferenciado.²⁴³ La sustancia, en sentido filosófico, no es indiferenciada, porque supone una determinación particular, una forma o esencia, y además es genérica; la persona, menos aún, ya que contiene en sí misma todas las cualidades singulares que la hacen ser tal o cual persona. El individuo, en cambio, carece de un contenido determinado por el cual sea distinguible en sí mismo y,

²⁴¹ Ver Adela Cortina y Emilio Martínez, *op. cit.*, pp. 109ss.

²⁴² Tomás de Aquino, *op. cit.*, I, c.29, a.4; ver Severo Iglesias, *op. cit.*, p. 1449.

²⁴³ Individuo se podría confundir con sustancia (en los sentidos anunciados por Aristóteles) o persona, si sólo se toma en cuenta la connotación de existir por sí mismo. Pero se distinguen al menos estos tres conceptos porque el de sustancia, además de ser más general y abstracto, implica una esencia o forma determinada, lo que no ocurre en el individuo. Persona, por su parte, es más concreto, pues implica las características ya mencionadas arriba de la racionalidad y la libertad.

sin embargo, a pesar de ser indistinto, se distingue de los otros por ser algo en sí e indiviso. Ahora bien, esto sólo indica la esencia de lo individual: lo indistinto que se distingue. ¿Pero cómo se distingue? El individuo se distingue porque posee ciertas características materiales y formales que lo hacen ser uno, aunque tales características son tan generales que no permiten mayor especificidad. De esta manera, los observadores externos lo pueden agrupar junto con otros individuos, y todos ellos se distinguen, aunque en sí mismos son indistinguibles. Por ejemplo, se observa a un grupo de individuos, el grupo de los que están en el cine. Cada uno de ellos pertenece al grupo de los que están en el cine, sin embargo, no podemos decir nada más acerca de lo que los caracteriza, no sabemos sus nombres, no sabemos su sexo, no sabemos su profesión, ni su edad, ni su apariencia, ni su pasado, ni sus intereses, sólo sabemos que son diferentes individuos y que pueden formar un grupo por alguna característica común, que en este caso es la de estar en el cine. Más allá de eso, cada uno de tales individuos es indistinguible. Ahora bien, el tipo de agente que actúa en la dimensión ética es el *individuo*, pues, desde el punto de vista del agente, en la ética no hace falta más que cumplir con las características de la individualidad, esto es, ser uno y pertenecer al grupo de los seres humanos. Por tanto, en la ética se hace abstracción de las características singulares de cada persona, de su máscara o su yo, de sus emociones, como también se abstraen las características raciales o sexuales. Las leyes y los criterios de la ética, tal como, por ejemplo, se plantean al modo kantiano, son igualmente válidos para todos los miembros del grupo que constituye la humanidad. Hay que hacer una aclaración. El individuo y la persona no son excluyentes, pues sólo son perspectivas desde las cuales se considera al sujeto o al agente.

b) En la dimensión ética, por otra parte, el objeto de la acción no es el bien por sí, pues éste siempre gira en torno a la conciencia subjetiva, aun si se trata del bien común. Por esta razón, el bien es relativo a la posición que la persona ocupa en el acto. Para el criminal el bien de la comunidad es un mal personal, pues implica su condena. El bien de todos, el bien absoluto es, en estricto sentido, una utopía. Si la ética requiere realizarse como tal, esto es, con los aspectos que ya se han señalado de la objetividad, la interioridad/exterioridad y la universalidad, requiere salir de esta dialéctica del bien y el mal y, por consiguiente, dirigirse hacia otro fin más allá del bien. En la ética ya no es la perspectiva de la persona la que domina, sino la del grupo que permite que el individuo sea individuo. Recuérdese que desde

el punto de vista social el individuo, para ser tal, tiene que formar parte de un grupo. Por ello, el objeto de la acción ética es indirectamente el grupo, por sobre la persona. En otras palabras, el objeto de la acción ética es el otro en comprensión intersubjetiva. Individuo no significa, por tanto, individualismo. Éste es más bien lo opuesto a la acción ética. El que sólo actúa en función del beneficio propio no actúa como individuo, sino como persona, pues sólo en cuanto persona puede tener como fin de sus acciones su propia singularidad. El individualismo es, por tanto, contrario a la acción ética. En todo caso, el objeto de la acción ética es *el otro*, pero no por hacer el bien al otro, tampoco por caridad, sino para actuar conforme a la *justicia*, por actuar conforme a lo que le es debido a cada uno. De esta manera se conserva el grupo al que pertenece el individuo, es decir, a través de las acciones justas. Por ello, en la dimensión ética de la praxis humana se establecen criterios y normas que son universales, es decir, que tienen validez para todos y, en esa misma medida, son percibidas como deberes. Actuar conforme a ellas no es cuestión de voluntad, como la caridad, la fidelidad, la gula, sino cuestión de deber. Actuar en contra del *deber ético*, que no es lo mismo que el deber jurídico, conduce a cometer injusticias. El deber es, como dice Kant, “la necesidad de la acción por respeto a la ley”, por ello, como se verá en seguida, el tipo de mandato ético tiene la forma de la ley.

c) Por lo que antecede, se puede prever cuál es la forma del mandato en la dimensión ética. El alcance y la validez universal pretendidos para las normas éticas permiten que sean interpretadas con propiedad como leyes (el “principio objetivo” del obrar, dice Kant). En cada momento histórico tales normas universales han sido justificadas y fundamentadas de distintas maneras, según las teorías y las perspectivas históricas. La denominada regla de oro que posee una de sus primeras formulaciones registradas en las Analectas de Confucio, es una de las expresiones más antiguas conservadas de una ley con sentido ético.²⁴⁴ En la cultura grecorromana germina finalmente una idea que denomina a este tipo de normas: las leyes naturales. Esta teorización sobre las leyes naturales que permanece en occidente a través del cristianismo es un punto fronterizo en el que se aprecia la gradual diferenciación de las dimensiones de la moral, la ética y el derecho, de modo que todavía, por ejemplo, en Tomás de Aquino toda su concepción de la ley natural está entreverada de consideraciones morales

²⁴⁴ “Zigong preguntó: ‘Hay alguna sola palabra que pueda guiarnos toda nuestra vida?’ El Maestro respondió: ‘¿No sería la *reciprocidad*? Lo que no desees que te hagan a ti, no se lo hagas a los demás’.” Confucio, *Analectas*, Madrid, EDAF, 2016, 15.24, p. 137.

vía religión.²⁴⁵ Naturalmente, la máxima expresión de la ley ética por su abstracción y formalidad aparece con el imperativo categórico kantiano, pero tras él, nuevas formulaciones se han expresado a través de la filosofía de sus seguidores, entre los que destacan John Rawls (con sus dos principios de la justicia) y Jürgen Habermas y Karl-Otto Apel (con el principio de universalidad) o, desde una perspectiva no kantiana, en los principios de la ética de la liberación de Enrique Dussel. La ley de la ética tiene la peculiaridad de que no está escrita en ningún lugar o, más bien, que no está instituida por ninguna autoridad positiva, de modo que aunque es válida por su racionalidad, no posee la eficacia de las leyes respaldadas por la coerción física. Por ello, en la modernidad se plantea el problema de la fuerza vinculante de estas leyes.²⁴⁶ Si las máximas morales son limitadas en su validez, las leyes éticas carecen de tal limitación. En este sentido son objetivas o, más bien, intersubjetivas: cada individuo racional puede comprenderlas haciendo uso de su propia racionalidad; en otras palabras, para cualquier ser racional humano se presentan objetivamente y, en cierto modo, como si fueran exteriores a él (de aquí que en el iusnaturalismo se hable de leyes naturales). No obstante, la fuerza vinculante de las leyes ética sigue estando condicionada por la voluntad interna del individuo (aun en la solución kantiana de la autonomía queda abierto el problema a través de la dualidad de los mundos). Por consiguiente, las leyes éticas poseen validez universal (al menos para seres racionales humanos) y en ese sentido son ilimitadas. En cambio, por lo que concierne a su fuerza vinculante, son limitadas por la interioridad, tanto como las máximas morales y, en ese sentido, su obligatoriedad es condicionada.

²⁴⁵ Leo Strauss comenta al respecto que “la última consecuencia de la visión tomista de la ley natural es que la ley natural es prácticamente inseparable no sólo de la teología natural —es decir, de una teología natural que es, de hecho, basada en la creencia en la revelación— sino incluso de la teología. La moderna ley natural fue en parte una reacción a la absorción de la ley natural por la teología.” Leo Strauss, *Natural Right and History*, Chicago, The University of Chicago Press, 1992, p. 164.

²⁴⁶ “Las leyes de naturaleza —dice Hobbes— obligan *in foro interno*, es decir, van ligadas a un deseo de verlas realizadas; en cambio, no siempre obligan *in foro externo*, es decir, en cuanto a su aplicación.” *Op. cit.*, I: 15, p. 130. “Las leyes de naturaleza (tales como las de justicia, equidad, modestia, piedad y, en suma, la de *haz a otros lo que no quieres que otros hagan para ti*) son, por sí mismas, cuando no existe el temor a un determinado poder que motive su observancia, contrarias a nuestras pasiones naturales. Los pactos que no descansan en la espada no son más que palabras, sin fuerza para proteger al hombre, en modo alguno. Por consiguiente, a pesar de las leyes de naturaleza (que cada uno observa cuando tiene la voluntad de observarlas, cuando puede hacerlo de modo seguro) si no se ha instituido un poder o no es suficientemente grande para nuestra seguridad, cada uno fiará tan sólo, y podrá hacerlo legalmente, sobre su propia fuerza y maña”. *Ibid.*, II: 1, p. 137. También John Locke expresa la misma preocupación en su *Ensayo sobre la ley natural*, aunque Locke deduce la obligatoriedad de la ley natural a partir de la divina. John Locke, “Essays on the Law of Nature”, en *Political Essays*, Cambridge, Cambridge University Press, 1997, pp. 119-120. Kant por su parte dice en la *Fundamentación*: “no podemos aún comprender cómo esto sea posible, es decir, por qué la ley moral obliga.” Immanuel Kant, *ed. cit.*, p. 58.

d) Esto último, la limitación de la fuerza vinculante de la norma ética debida a la persistencia del aspecto interno de los criterios, valores y normas éticos (a pesar su relativa exterioridad), implica que también aquí dominen mecanismos internos de coerción. No obstante, a pesar de que los mecanismos punitivos son los mismos que en la moral, hay diferencias considerables. La primera de ellas es que el incumplimiento de la ley es una falta contra el deber y, por tanto, el castigo de la conciencia no surge tanto por el conflicto de la voluntad, sino por la violación del mandato, aunque en un mismo acto pueden presentarse ambos conflictos, el moral y el ético. La segunda diferencia deriva de la anterior. En la acción ética ya no existe aquél aspecto reconciliador y esperanzador de la moralidad, pues en ésta la persona siempre puede argüir, incluso ante la evidencia de la falta para su propia conciencia, que no era su intención o que no era consciente de lo que hacía o que en adelante no lo hará más. En cambio, para la ética no es la intención la que determina la bondad del acto, pues la bondad está más allá de sus límites, sino el apego de la acción ante la norma, es decir, el acto sin más. Esta separación de las intenciones (que siempre poseen una reserva de inescrutabilidad para los otros) y los actos (que son lo único que puede ser juzgado) es quizás la mayor aportación del protestantismo a las éticas de la modernidad.²⁴⁷ Lo que no cambia, sin embargo, es que en la ética sigue anclada en la interioridad de la conciencia como determinante de las acciones, de modo que no hay poder coactivo que impida que el individuo actúe desviándose de la ley ética. La coerción sigue siendo, por tanto, interior, y aun si es externa requiere interiorizarse de alguna forma. Así pues, para una conciencia ética, actuar en contra del deber desencadena también sentimientos de malestar (culpa, angustia, etc.).

En la ética también se pueden distinguir algunos rasgos que son propensiones inherentes al comportamiento ético. Si en la moral hay una tendencia a que la validez de los criterios morales se limite al ámbito de lo íntimo y lo privado, si los actos morales se desarrollan en la comunidad como su espacio social natural, si además el acto moral tiende a estar determinado por la dimensión afectiva de la persona; en cambio, en la ética, los criterios y comportamientos tienden a extender su validez al ámbito de lo público, el espacio social natural es la sociedad, y, finalmente, los actos éticos están determinados sobre todo por la dimensión racional del individuo. Cada uno de estos rasgos de la ética se explica por los

²⁴⁷ Ver Max Weber, *La ética protestante y el espíritu del capitalismo*, México, FCE, 2008; Ernst Bloch, *op. cit.*, pp. 92ss.

aspectos (objetividad, interioridad/ exterioridad, universalidad) y por los elementos (individuo, justicia, ley, mecanismos internos de censura) que caracterizan esta dimensión del comportamiento humano.

Como se acaba de señalar, el *ámbito general de validez* de la ética es el de lo *público*. Esto es así porque la objetividad, la universalidad racional y la forma del mandato que caracterizan la ética permiten salir de la esfera limitada de lo íntimo y lo privado. Es evidente que esta extensión de la dimensión ética no impide su validez en tales ámbitos, pues estos pueden ser subsumidos —por lo que se refiere a la validez, aunque no por lo que se refiere a la eficacia— por el de lo público. En otras palabras, lo que es válido en la esfera pública es también válido en la esfera íntima, mas no a la inversa. Los criterios éticos de conducta tienen, por tanto, la función esencial, aunque no la única, de hacer posible la convivencia entre individuos, es decir, la convivencia entre agentes que carecen de rostro, que son ajenos al ámbito de la vida íntima o privada de la persona, que no comparten las mismas creencias, costumbres, hábitos. Pero en virtud de tal función, la ética permite además la convivencia una vez que el grupo social se extiende más allá de la esfera comunitaria, en la que existen otros mecanismos de cohesión (los lazos de parentesco, la religión, el amor y el afecto, la tradición, la camaradería, entre muchos otros). En cierto modo, las normas universales de la ética son innecesarias en la esfera íntima y en la privada, pero son indispensables en el ámbito de lo público. No hay que pensar, sin embargo, que lo público es una categoría estática, pues la realidad es lo contrario: qué se entiende por lo público y la forma que toma depende de las dimensiones y la extensión del grupo social. No obstante, en este ámbito se tratan los asuntos que son comunes, por lo cual la esfera ética es esencial para la vida política de la sociedad. La política, de hecho, implica un núcleo inalienable de contenido ético siempre que no se entienda por política la simple lucha por el poder. El objeto y finalidad de la ética toma sobre todo sentido en el ámbito de lo público, pues ahí donde se construye el orden de lo común impera el llamado de la justicia. Sin embargo, la ética no sólo opera en el ámbito público; en el ámbito de las relaciones privadas también puede desarrollarse la dimensión ética del comportamiento, como en el caso del cumplimiento de un acuerdo o de un convenio entre individuos.

Esta preponderancia del ámbito público, por una parte, y la individualidad del agente, por la otra, se conjugan en un rasgo más de la dimensión ética, a saber, la *sociedad* como

espacio social natural. La sociedad, tal como se indicó antes, se construye mediante la instauración de lazos convencionales y artificiales entre individuos que comparten poco entre sí. Desde el punto de vista de los individuos que interactúan en la sociedad, las normas y criterios morales pierden eficacia como medios que permiten dirimir conflictos sociales, pues no existe una cosmovisión compartida, tampoco hay necesariamente una comunidad de intereses y, además, es probable que tanto los individuos como las instituciones se encuentren enfrascados en disputas por el poder. Ante este panorama en el que la moral resulta no sólo ineficaz, sino sobretodo impotente debido a los límites a su validez, la ética establece los criterios mínimos indispensables para asegurar la convivencia en sociedades donde los individuos se encuentran entre sí como extraños. Claro está que aquí aparecen también las limitaciones de la ética misma, pero ya no por su validez racional, sino por su eficacia limitada, de la que ya se quejaba Hobbes al hablar del derecho natural. Pero decir que la ética posee limitaciones por su eficacia no implica que sea completamente ineficaz. Al contrario, los principios éticos funcionan en general dentro de las sociedades, como también los principios morales en la comunidad. Sin embargo, siempre se presentan imponderables e individuos o instituciones que actúan en contra de ellos. Cuando esto ocurre, es que interviene el derecho como la tercera dimensión de la praxis humana orientada a la integración del grupo social. No obstante, el derecho no ignora las otras dos dimensiones, sino que se apoya en ellas para cumplir con las exigencias de validez y legitimidad.

El último rasgo de la ética corresponde a aquello que determina en mayor medida los criterios éticos. Si en la moral son condiciones afectivas, en la ética son condiciones racionales. La causa de ello es simple. En una sociedad, en la que los individuos no comparten ya lazos de afecto, hacer depender de su voluntad subjetiva (condicionada por emociones, gustos, intenciones, etc.) la interacción con los otros, implica casi de antemano asegurar el fracaso de la convivencia social. Es por esto que aparecen normas y criterios de conducta que pretenden ser universalizables, es decir, válidos para todos los seres humanos, independientemente de las creencias, cosmovisiones, ideologías y cualesquiera otros motivos diferenciadores entre individuos y pueblos. ¿Qué es lo que puede determinar tales criterios? Solamente la razón práctica. Es así que la fuente determinante de la ética es la *racionalidad*, lo cual no implica que los deseos, emociones y demás componentes de la voluntad

intervengan en las acciones concretas de los individuos, aun si estos se guían por principios racionales.

Hechas estas consideraciones, veamos un segundo ejemplo. Una profesora universitaria tiene un alumno que se quedó a un punto de obtener la calificación mínima aprobatoria y con el cual experimentó durante el semestre algunas dificultades porque él constantemente la cuestionaba y ponía en duda lo que ella explicaba, de modo que entre ambos se desarrolló una especie de rivalidad. El alumno es un alumno regular, porque no es disciplinado, pero posee una capacidad sobresaliente. La maestra tiene dos opciones: reprobalo dejando la calificación obtenida o pasarlo dándole un punto, pues, habitualmente, a los alumnos que participaron durante el semestre y quedaron en el límite de la calificación aprobatoria los aprueba con la mínima calificación. De nuevo, como en el ejemplo anterior, la decisión final puede ser tomada por diferentes motivos y de ellos depende si la acción es moral, ética o jurídicamente fundamentada. Supongamos entonces que la profesora decide reprobalo, pero la razón de ello es que se siente tan molesta por las discusiones con el alumno y sobre todo con su actitud que cree que será una lección para él (“así aprenderá a respetarme” o “él se lo buscó”, piensa), y así sacia en algún grado su resentimiento (o bien, podría ocurrir que lo aprueba porque siente vergüenza de que sus alumnos la vayan a considerar como una maestra injusta, de modo que se queda con un ligero resentimiento pero satisfecha con la imagen que se formarán de ella); o bien, imagínese que la profesora nunca modifica las calificaciones, en sus clases la calificación obtenida en los trabajos es la calificación definitiva, de modo que aplicando el postulado ‘D’ de la ética del discurso —que conoce, por sus lecturas de Habermas—²⁴⁸, concluye que la norma que todos aceptarían en el grupo sería la de dar a cada uno la calificación que obtuvo, de modo que el estudiante reprueba (o bien, a pesar de tal reflexión, lo aprueba por alguna otra razón, moral o pragmática, aunque en su interior se queda con una sensación de malestar por no actuar conforme a la norma); o, por último, considérese que la profesora siguió un proceso más simple, pues consultó el reglamento de calificaciones de la institución, y amparada en ello dejó la calificación tal como estaba, luego el estudiante solicitó una revisión ante comité académico y se siguió un proceso

²⁴⁸ El postulado ‘D’ es el que sigue: “únicamente pueden aspirar a la validez aquellas normas que consiguen (o puedan conseguir) la aprobación de todos los participantes en cuanto participantes de un discurso práctico”. Jürgen Habermas, “Ética del discurso. Notas sobre un programa de fundamentación”, en *Conciencia moral y acción comunicativa*, Barcelona, Ediciones Península, 1985, p. 117.

que terminó con una resolución reprobatoria en función de reglas instituidas positivamente (o bien con una resolución aprobatoria, sobre lo que la profesora, con independencia de lo que sienta, ya no tiene injerencia). Las posibilidades son múltiples, pero lo que hay que resaltar es que para un mismo hecho se puede proceder según dimensiones distintas del comportamiento. La primera situación corresponde a la dimensión moral, pues la fuente de la acción son, sobre todo, aspectos afectivos. Esto implica que el agente de la acción es la persona, tal o cual profesora o profesor, singular, con sus propio temperamento, sus pasiones, experiencias, etc. Evidentemente, en este plano de la persona y su moralidad, cada uno tomará decisiones distintas. Tales decisiones pueden seguir ciertas máximas aprendidas o tomadas de entornos más o menos cercanos, o incluso desarrolladas por la persona según sus propias experiencias (como la máxima de “respetar a tus superiores”). Además, las consecuencias de la decisión se reflejan en la dimensión emocional de la persona a través de los mecanismos de censura (como, por ejemplo, la opinión de los alumnos sobre la profesora). Está claro que el entorno social en el que ocurre la acción es, sin embargo, el de la sociedad, pues el lazo entre el estudiante y la profesora es meramente formal e institucional. No obstante, la profesora puede no tomar en cuenta este hecho y actuar como si se tratara de un entorno más cerrado, lo cual la lleva a introducir aspectos personales como los de la manera de ser del estudiante y a juzgarlos de manera parcial. Pero esto nadie podrá saberlo, a menos que ella lo manifieste, de modo que los motivos de su decisión quedan resguardados en su conciencia. En la dimensión ética, en cambio, el actor es el individuo “profesora”, sin que haya ningún rasgo particular que la distinga del resto de profesores. Respecto al alumno, ocurre lo mismo. Es un alumno como tantos otros, y la relación con la maestra depende de la función que cada uno ocupa en esa institución que es la universidad y en el seno la sociedad que se conforma dentro de ella. No hay espacio para considerar motivaciones, sino sólo el deber, el deber del profesor y el deber del estudiante. Por ello, la misma ley deber ser aplicada por todo profesor a todo alumno. La ley indica actuar de una forma determinada sin importar quién actúa o por qué actúa así. Por ello, la norma que ha tenido en cuenta la profesora pretende tener validez universal, es decir, validez para todo individuo que pertenece al grupo de los estudiantes de la materia que ella imparte. Por otro lado, el mecanismo coercitivo para la profesora es interno, siempre que el alumno no ponga

una queja formal ante la institución; ella se sentirá satisfecha o insatisfecha con su decisión, y tendrá que lidiar con ello, pero nadie puede castigarla por lo que hizo.

Resta por hacer un último señalamiento sobre la distinción entre la ética y la moral. Ya se mencionaron algunas clasificaciones, como la ética material y la formal o la ética de bienes y la de fines. En la filosofía moral (ética en sentido escolar), hay otro tipo de clasificación que remite a dos de las teorías más influyentes en la historia de la filosofía, la aristotélica y la kantiana. Tal clasificación distingue entre éticas eudemonistas (esto es, orientadas por la búsqueda de la felicidad) y éticas deontológicas (es decir, dirigidas por el cumplimiento del deber). De nuevo aquí hay una correspondencia entre las primeras y la moral, y las segundas y la ética.

A continuación se esquematiza el análisis que se ha hecho de la moral y de la ética en el presente capítulo. La matriz será de utilidad para comparar los tres conceptos de la dignidad humana en función de las dos dimensiones que se han venido exponiendo.

		Moral	Ética
Aspectos			
	<i>Condición de la conciencia</i>	Subjetiva	Objetiva
	<i>Expresión de criterios y normas</i>	Interioridad	Interioridad/Exterioridad
	<i>Alcance lógico</i>	Singular	Universal
Elementos			
	<i>Agente</i>	Persona	Individuo
	<i>Objeto de la acción</i>	Bien	Deber/Justicia
	<i>Forma del mandato</i>	Máxima	Ley
	<i>Mecanismos represores</i>	Internos	Internos
Rasgos (propensiones)			
	<i>Campos generales de validez</i>	Íntimo/Privado	Privado/Público
	<i>Espacio social natural</i>	Comunidad	Sociedad
	<i>Fuente determinante de la acción</i>	Afectividad	Racionalidad
	<i>Clasificaciones filosofía moral o ética en sentido escolar</i>	Material Eudemonista	Formal Deontológica

Cuadro de elementos y características de la moral y la ética. (Cuadro de elaboración propia.)

2.3. Relación de los conceptos de la dignidad con la moral y la ética

Haber distinguido con alguna precisión la moral y la ética brinda una doble utilidad: en primer lugar, permite identificar los tres conceptos de la dignidad humana dentro de estas dimensiones de la actividad humana; en segundo lugar, permite comprender la manera en que la dignidad humana se ha incorporado en el derecho vía moral o ética. Estas distinciones no carecen de importancia en el marco de la conformación de los Estados de derecho modernos en sus diversas modalidades: el problema de la laicidad (el fundamento de la dignidad humana en función de una determinada fe religiosa en el marco de un Estado laico), el de la protección de los derechos fundamentales (asentados sobre la dimensión ética de la dignidad), el de la tolerancia a través de la garantía de protección de la vida privada y la intimidad (proteger la moral íntima de cualquier persona frente al Estado y la opinión pública), y, naturalmente, aquellos relacionados de manera estricta con la dignidad como principio jurídico (si la dignidad humana es principio, valor o derecho; los límites y alcances del Estado en la protección de la dignidad; el valor de la dignidad humana como parte integrante de la cultura nacional, entre otros).

La tesis que se sostiene aquí es que la noción de la dignidad devino en Occidente en estricta relación con las dimensiones de la moral y la ética. Según la mayor presencia de una u otra dimensión como marco normativo en cada cultura y en cada sociedad, es que se ha acentuado una u otra idea de la dignidad. Así, el concepto grecorromano impera ahí donde los grupos sociales, en cuanto comunidad, están regidos y organizados según la moralidad. En el otro extremo, el concepto ilustrado es predominante desde el punto de vista institucional y cultural ahí donde los grupos sociales se han convertido en sociedades e imperan, por consiguiente, los criterios éticos por sobre los morales. Se podría esquematizar esta idea como la relación entre dos polos o dos tipos ideales, entre los cuales hay muchos puntos intermedios. En la realidad, ningún grupo social suficientemente grande puede subsistir sin sistemas comunitarios, como tampoco lo puede hacer sin sistemas sociales. Del mismo modo, en las condiciones de las sociedades complejas contemporáneas, no hay sociedad en la que sólo rijan la idea de la dignidad humana al modo ilustrado, o en cualquiera de los otros modos.

No obstante, y a pesar de que en la actualidad podemos captar estas dos dimensiones plenamente desarrolladas, desde el punto de vista histórico hay un orden de sucesión o de devenir que va de la moral a la ética, de la dignidad pagana a la ilustrada, y no como

momentos que se superan dialécticamente, sino como sistemas que emergen y van diferenciándose tendiendo hacia un equilibrio relativo. En este devenir, el concepto de la dignidad cristiana fue fundamental en Occidente como medio de tránsito entre la dignidad pagana —ubicada en uno de los extremos de la balanza, el de la moral— y la dignidad ilustrada —ubicada en el otro extremo, el de la ética—. De este modo, el concepto grecorromano de la dignidad se desarrolla naturalmente, por decirlo así, en la dimensión moral, mientras que el ilustrado lo hace en la dimensión ética. El concepto cristiano, ha sido, en este sentido, un concepto transitorio que reúne aspectos de ambas dimensiones. Pero una triada puede estar sujeta a diversas interpretaciones. En este caso puede significar que el concepto cristiano es una especie de justo medio entre los otros dos conceptos, o que es la antítesis del grecorromano o la síntesis de la oposición dialéctica entre éste y el ilustrado, o, finalmente, que es como se propone aquí, parte de un proceso orgánico de desarrollo y diferenciación entre la moral y la ética. Esta última interpretación, que se inspira en la psicología genética de Jean Piaget, no puede ampliarse ni profundizarse en la presente investigación, por lo cual sólo se rescatarán algunos de sus conceptos para aplicarlos a la tesis que se sostiene.²⁴⁹

Piaget plantea algunas categorías que explican el proceso de desarrollo de la inteligencia como un sistema que tiende al equilibrio (homeostasis) entre dos polos. Estos polos son descritos por Piaget en términos meramente funcionales, es decir, no constituyen una estructura, sino que describen funciones que cumplen ciertos esquematismos que conforman la inteligencia. Tales polos son el de la centración y la descentración. Al primero lo identifica con el egocentrismo, esto es, la tendencia hacia la adecuación de la realidad a los esquemas del sujeto, mientras que al segundo lo identifica con una perspectiva no egocéntrica, es decir, una en la que los esquemas del sujeto se adecuan a la realidad de los objetos. Otras funciones emparentadas con las anteriores son la asimilación y la acomodación. En el desarrollo de la inteligencia el niño parte de un estado egocéntrico en el que asimila los objetos de la realidad a sus propios esquemas internos y, por tanto, se encuentra centrado en su propio punto de vista. Pero conforme el niño va creciendo y van

²⁴⁹ Ver Jean Piaget, *Biología y conocimiento*, Madrid, Siglo XXI, 2000; *La formación del símbolo en el niño*, México, FCE, 1986; *La psicología de la inteligencia*, Madrid, Crítica, 2003. Igualmente queda para ulteriores investigaciones el análisis de los planteamientos que se han hecho aquí a la luz de los estudios realizados por Lawrence Kohlberg y sus colegas sobre el desarrollo de la moral desde la perspectiva de la psicología genética. Ver Lawrence Kohlberg, *Psicología del desarrollo moral*, Bilbao, Descleé de Brouwer, 1992; Jürgen Habermas, *Conciencia moral y acción comunicativa*, Barcelona, Ediciones Península, 1985.

madurando las estructuras fisiológicas, anatómicas y neurológicas, el niño interactúa con su entorno y comienza a abrirse, por decirlo así, a otras perspectivas. Al final del desarrollo de la inteligencia, cuando el adolescente es capaz de realizar operaciones formales, el egocentrismo se reduce al mínimo, al menos desde el punto de vista epistemológico, lo cual implica que se ha desarrollado alguna capacidad para concebir el mundo desde perspectivas múltiples, en sentidos diversos y mediante un criterio más o menos estable de objetividad.

Si se aplican estos conceptos a los planteamientos sobre la moral, la ética y los tres conceptos de la dignidad, encontramos coincidencias importantes. Tanto la moral como el concepto grecorromano se caracterizan por una centración semejante a la señalada por Piaget. En cambio, la ética y el concepto ilustrado se alejan de la perspectiva egocéntrica, es decir, opera en ellos una descentración que tiene su mejor expresión en la sola idea de la ley como mandato ético. Puesto que no se trata de una perspectiva ontogenética, sino filogenética, los procesos de desarrollo de la moral y la ética son muchos más complejos y, como se ha señalado, deberán ser objeto de ulteriores estudios.

Por lo pronto, estas indicaciones son suficientes para justificar la idea de que la moral y la ética sufren un proceso de diferenciación que finalmente resulta en dos modos extremos pero ambos funcionales de integrar al sujeto en el grupo social, a la vez que le permite su realización como persona.

En cuanto a la dignidad, es posible ver ahora un desarrollo análogo. La dignidad pagana, según se ha definido, se caracteriza por su tendencia centrípeta, es decir, a cerrarse sobre el valor de la persona singular de un modo contingente. Es sin duda la tradición cristiana la que cumplió con una especie de función catalizadora respecto al concepto de dignidad y aceleró el proceso de diferenciación que había iniciado desde el helenismo y la filosofía latina. En el cristianismo de la Edad Media, floreció un nuevo concepto de la dignidad humana, pero sin desprenderse del todo, por su uso y por su concepción, de los contenidos previos. En el concepto cristiano se evidencia un alejamiento de lo contingente y una avidez de lo universal, que es totalmente extraña al concepto grecorromano original. Es este un movimiento centrífugo de descentración, pero que sigue anclado a la contingencia, no de la racionalidad humana, sino de una cierta cosmovisión, la de la fe cristiana. Quien no compartía esa fe, difícilmente podía compartir su idea de la dignidad, no ya comparando entre religiones de raíces judeo-cristianas, como la musulmana o el protestantismo, sino con

religiones de otros orígenes, como el budismo, el hinduismo, el sintoísmo, el taoísmo, el confucianismo o las múltiples religiones de los pueblos de América o de África. Pese a su pretensión de universalidad, el concepto cristiano de la dignidad humana finalmente se revela limitado porque permanece anclado a la fe. Para el que no comparte la misma fe, la dignidad es impuesta desde fuera, como ocurre en los argumentos de Francisco de Vitoria sobre los indígenas de la Nueva España; o bien, es conquistada desde dentro, pero sobre la base del sentimiento de dignidad del que parte el concepto grecorromano.

Hay, sin embargo, en la noción cristiana un alto grado de descentración y abstracción que llega a su plenitud en el concepto ilustrado. Creer en la dignidad no depende en este último de ninguna fe, sino de la mera racionalidad que comparten todos los seres humanos. Uno de los aspectos importantes en la fundamentación kantiana es que aun reconociendo que la misma racionalidad está sujeta a lo contingente y, por ello, que es limitada frente a la multiplicidad, pluralidad y singularidad del mundo natural, ello no le causa ningún menoscabo. Los límites de la razón son reconocidos, pero dentro de esos límites al menos es válido el ideal de la humanidad como un fin en sí mismo. Este proceso ya lo había iniciado la filosofía cristiana pero tiene su máxima expresión en el pensamiento secularizado de la modernidad. En este recorrido a través de los conceptos se observa un tránsito que inicia con la experiencia empírica de la dignidad y, por consiguiente, con una fundamentación altamente subjetiva, hacia una experiencia idealizada de la dignidad, cuya fundamentación persigue la máxima objetividad.

De esta manera, podría decirse que el concepto cristiano de la dignidad humana está a medio camino entre la dignidad pagana, máximamente subjetiva y centrada en la singularidad de la persona, y la dignidad ilustrada, máximamente objetiva y descentrada respecto a la persona. Al menos para Occidente, este enlace conceptual es consecuencia del enlace que la misma filosofía cristiana realiza entre la moral y la ética. En este sentido, se trata de un correlato del proceso de diferenciación entre las dos dimensiones.

2.3.1. La dignidad en la dimensión moral

En el apartado 2.2. se identificaron algunos aspectos, elementos y rasgos de la dimensión moral del comportamiento humano. Se intentará ahora discernir la relación entre ellos y las características de los conceptos grecorromano y cristiano, pues son estos sentidos de la dignidad los que entran en juego en la moral.

En la exposición histórico-filosófica del capítulo primero se indicó que la dignidad tiene su origen, antes que en la reflexión, en el sentimiento. Como tal posee una forma negativa, pues es el resultado de una reacción ante el daño sufrido. La dignidad es, en cierto modo, una construcción social, pero la indignación es una vivencia que se experimenta emocionalmente y que desata una acción. Tiene por tanto una raíz más profunda y natural que, sin importar las circunstancias, siempre está latente como potencialidad anímica. En *Las pasiones del alma*, Descartes incluye la indignación como una pasión que se experimenta cuando se observa “el mal hecho por otros, no siendo contra nosotros”.²⁵⁰ Thomas Hobbes, igualmente incluye la indignación dentro de las pasiones, y la define como “La ira por un gran daño hecho a otro, cuando concebimos que ha sido hecho injustamente”.²⁵¹ Spinoza considera que es una afección por la cual se siente “un Odio hacia alguno que hace mal a otro”.²⁵²

En términos contemporáneos, la indignación es un sentimiento que aparece ante la evidencia de un daño causado injustamente, ya sea hacia uno mismo o hacia otro. Naturalmente, este sentimiento recibe tal nombre porque el daño que se hace injustamente es una falta contra la dignidad en al menos dos sentidos: contra la dignidad de quien es agraviado y contra la dignidad del mismo que actúa. En ambos casos hay falta de respeto y deshonra; en el primero, hacia otro, en el segundo, hacia uno mismo. Quien siente indignación y actúa conforme a tal sentimiento posee dignidad en la medida en que la hace valer. Es decir, la dignidad no está dada de antemano; por ello no puede ser otorgada, salvo a riesgo de volverla mera apariencia —según vieron los mismos sofistas y los ilustrados—.

Ahora bien, la indignación no es sino el lado reactivo y negativo de la dignidad. Se trata de una reacción ante algo externo. Y si bien la dignidad es, en cierto modo, el lado inverso de la indignación, no son exactamente equivalentes. La dignidad es también un sentimiento, pero un sentimiento que se construye a través de los actos y el comportamiento.

²⁵⁰ René Descartes, *Las pasiones del alma*, Madrid, Aguilar, 1963, Art. 69, p. 89.

²⁵¹ Thomas Hobbes, *op. cit.*, I: 6, p. 44.

²⁵² Benedictus de Spinoza, *Ética*, Madrid, Aguilar, 1980, III: Definiciones de las afecciones, XX, p. 240.

Un aspecto de esos actos puede obedecer al sentimiento de indignación —ante la afrenta, por ejemplo—, pero de ninguna manera se reduce a ello. Los actos valerosos, el honor, la justicia, la fortaleza, los actos heroicos, también son parte indispensable en el desarrollo del sentimiento de dignidad. Así, va apareciendo un sentido esencial en dicho sentimiento: la distinción. Siente su propia dignidad quien se percibe a sí mismo como superior o igual a otros y, en consecuencia, exige respeto. La indignación puede reaparecer aquí con nuevos matices, no sólo la indignación ante una injusticia, sino también ante la abolición de la jerarquía o la difuminación de las fronteras entre categorías, clases, individuos. A ello se pueden agregar todos los artificios que se quieran para, de una manera antinatural, destacar la dignidad de una persona o un grupo. Esto permite que el sentimiento tenga un arraigo más profundo y que la dignidad se asocie a formas específicas de la conciencia, como la ideología.²⁵³

La fuente que determina la acción es, en esta primera forma de la dignidad, lo *afectivo*, es decir, uno de los rasgos del comportamiento en su dimensión moral. La dignidad misma es un sentimiento. La persona que se siente digna es afectada, sufre, por decirlo de alguna manera, su dignidad, la padece. Pero esto no se opone a que la dignidad de tal o cual haya sido construida. El sentimiento de la dignidad la construye, y esta construcción a su vez desata, cada vez con más fuerza, su sentimiento. Como sentimientos, la dignidad y la indignación colindan con otros sentimientos como la soberbia, la ira, la humillación, la injusticia, el amor propio y hacia los demás, la admiración, entre otros.²⁵⁴ Las interacciones de estos sentimientos en torno a la dignidad conforman una esfera afectiva que hace de la misma dignidad, ya no un mero sentimiento, sino un valor.

²⁵³ En varios lugares de *Los Buddenbrook*, de Thomas Mann, se muestran estas derivaciones de la dignidad, pero también el sentimiento de la misma en los personajes. Tony Buddenbrook habla con su hermano Tom, y dice: “Pues mira, en estos años he recordado muchas veces las palabras que alguien, un hombre inteligente, me dijo una vez: ‘Usted simpatiza con la nobleza’, me dijo. ‘¿Quiere saber por qué? Porque usted misma es noble. Su padre es un gran señor y usted una princesa. Un abismo la separa a usted de nosotros, los otros, los que no pertenecemos a su círculo de familias pudientes y en el poder...? Sí, Tom, sentimos que somos nobles, y jamás deberíamos intentar vivir en un lugar donde nadie sabe nada de nosotros y no sabe apreciar quiénes somos, porque no viviremos más que una humillación tras otra, y donde quiera que sea dirán que somos ridículamente soberbios. Sí, todos pensaban que yo era ridículamente soberbia [...] Un sitio en el que comen la tarta con el cuchillo y en el que los príncipes hablan el alemán con faltas [...] ¿Cómo me iba a aclimatar? No, entre gentes sin dignidad, sin moral, sin ambición, sin distinción y sin rigor, entre gentes descuidadas, descorteses y sin modales”. Thomas Mann, *Los Buddenbrook: Decadencia de una familia*, Barcelona, Edhasa, 2015, p. 462.

²⁵⁴ Antonio Damasio considera la indignación como sentimiento y señala que el “estímulo emocionalmente competente” que lo desata es “la violación de las normas de otro individuo” y la base emotiva es la aversión y la ira. Antonio Damasio, *op. cit.*, p. 175.

Los valores refieren a objetos reales o ideales. Antes que la dignidad se convierta en una idea, es un sentimiento del valor.²⁵⁵ La persona digna es considerada valiosa, no porque su dignidad anteceda a su valor, sino porque su valía le da un cierto status de dignidad. Pero, en el fondo, tal valía no se presenta al observador como un atavío, algo que se lleva y se observa objetivamente, sino como algo que se siente. Incluso las prendas del noble en una cultura cualquiera cumplen su función en la medida en que hacen sentir una distinción. Así, la dignidad considerada desde la perspectiva moral no conduce hacia la igualdad, sino hacia la distinción y la jerarquía. Se podrá argumentar en contra de esto que hay morales igualitarias, como, en cierto sentido, la moral católico-cristiana, sin embargo, la igualdad que hay ahí no se vinculó con la dignidad. Es cierto que el mismo cristianismo aportó un impulso decisivo para la ampliación del reconocimiento de la dignidad hacia la humanidad entera, sin embargo, como se indicó al abordar el desarrollo del concepto cristiano, en la práctica esto significó muy poco. La idea de la igualdad de todos los seres humanos por haber sido creados a imagen y semejanza de Dios no requirió la abolición de las jerarquías sociales, y al contrario significó la aceptación del sometimiento antes las dignidades eclesiásticas, de las mujeres hacia los hombres, etc. Sólo hasta el siglo XX, la Iglesia Católica fue capaz de unificar el concepto de la dignidad aportado por la filosofía y teología cristianas con el igualitarismo social.²⁵⁶

Desde luego, toda la constelación de sentimientos que rodean a la dignidad sólo pueden tener sentido si consideramos al sujeto que los padece como una *persona*. Poseer dignidad implica, dentro de la comunidad, llevar la máscara que magnifica la voz, es decir, ser una persona. Por ello, sólo quien es digno puede tener derecho a la palabra y al voto. En este sentido, la ciudadanía es una dignidad o rango, según se pensaba en la antigüedad y todavía en los primeros momentos del Estado liberal de derecho. El forastero, el bárbaro, el indigente carecen, en este sentido, de dignidad, de máscara y de voz. El forastero, el bárbaro, el indigente, son individuos; en cambio, el ciudadano es persona para sus conciudadanos.

²⁵⁵ Sobre el sentimiento del valor ver Nicolai Hartmann, *Ontología: I. Fundamentos*, México, FCE, 1986, pp. 353-354.

²⁵⁶ Ver Michael Rosen, *Dignidad: Su historia y su significado*, México, Trillas, 2015, pp. 57ss. “Hoy día —escribe Rosen— suele olvidarse hasta qué punto la Iglesia católica, durante el siglo XIX y hasta bien entrado el siglo XX, estaba comprometida en una acción de resguardo contra el igualitarismo en sus diversas formas: liberalismo, socialismo, democracia y emancipación de la mujer [...] Es importante reconocer el carácter antiigualitario del catolicismo en relación con la dignidad para apreciar cuán grande fue el cambio que se llevó a cabo en el pensamiento social católico a mediados del siglo XX.” *Ibid.*, p. 59.

Incluso el súbdito, el vasallo, son personas a pesar de ser inferiores en cuanto a dignidad. Esta concepción cambiará claramente con el cristianismo, pero por lo pronto se delinean las características del concepto más puro de la dignidad en sentido grecorromano, y queda claro que ésta afecta a la persona; aún más, sin la persona no se puede hablar de dignidad grecorromana.

La razón de esto último es más profunda que el vínculo que hizo el cristianismo entre persona y dignidad. Ya se ha explicado que para la filosofía cristiana la segunda tiene su asiento en la primera por una razón conceptual-ontológica. La persona, en general, lleva inherente una dignidad porque en tal denominación está implicada la racionalidad y la libertad del sujeto. Pero la relación entre persona y dignidad en el concepto grecorromano tiene una fuente más honda y natural que la relación desarrollada en el cristianismo a partir de la definición abstracta de persona. La dignidad requiere de la persona porque no puede reconocerse en un agente que no es apreciado en su singularidad y, por tanto, en su dimensión moral. Para el observador externo, la dignidad implica que haya una biografía, lo cual no debe confundirse, como hizo Rousseau, con la transparencia de la confesión. La máscara funciona a su vez como una manera de ocultar lo que no es respetable en la persona, lo que pertenece al ámbito de la intimidad. Por otro lado, sólo el agente, en tanto, persona, se hace cargo de su dignidad, y ésta, más que un deber hacia sí mismo, como dice Kant, es un bien. O con mayor propiedad, la dignidad es sólo secundariamente un deber, una obligación; en primer lugar, es un bien que produce satisfacción y apunta a la felicidad en la medida en que genera respeto interior o exterior. Este respeto interior es el que destaca la noción estoica de la dignidad humana y es también lo que permitió que la dignidad girara desde la apariencia externa hacia la realidad interna en el estoicismo.

Ahora bien, como se indicó antes, el entorno o el espacio social natural de la persona es la *comunidad*. En el paganismo, lo mismo que en el cristianismo —que sigue haciendo a la persona, aunque de un modo abstracto, fundamento de la dignidad— la pertenencia a la comunidad es condición necesaria para que el agente sea reconocido como digno. A pesar de que la dignidad es un sentimiento, y como tal puede surgir en cualquier individuo biológico de la especie de los humanos, en tanto refiere a relaciones jerárquicas, sólo puede aparecer en el seno de grupos sociales de los cuales forma parte el agente. Antes de ello, sólo hay sentimientos primarios que, llegado un cierto nivel de complejidad emocional, social y

personal, pueden desarrollarse como dignidad. Pero además, ésta surge en la comunidad porque sólo ahí el agente se presenta ante los otros como persona. En la comunidad toma especial relevancia y un profundo sentido pertenecer a una u otra familia, se recuerdan los méritos y los deméritos, las virtudes y los vicios, el honor trasciende en el tiempo y el oprobio de la deshonra lo persigue a cada uno e incluso a la estirpe como una maldición. El poco honor y la indignidad pueden ser castigadas mediante la fuerza física, desde luego, si implican la violación de la ley, pero el principal medio de coerción es el juicio moral y la opinión (que en la modernidad se forma como opinión pública a través de los medios masivos de comunicación). La dignidad de la persona está asociada, en consecuencia, a la del grupo. Una afrenta a la dignidad personal es una afrenta a la familia, a los ancestros, a los dioses y, en su caso, a la ciudad. Todavía en la alta sociedad del siglo XIX se escuchaban expresiones como la de *Los Buddenbrook*: “faltarás a tu dignidad y a la de tu familia”.

Dicho esto, se comprende mejor por qué el objeto de la acción digna no es cumplir con el deber, sino realizar un *bien* para sí mismo. Sólo con la aparición de formas excesivas, formas artificiales y ficticias que, más que mostrar la verdadera dignidad de la persona, la ocultan, la dignidad se impone como una obligación abstracta o un fin en sí mismo. En cierta medida, éste es el conflicto que Kant no logra resolver en su teoría de los deberes. En la noción pagana de la dignidad, ésta es, antes que un deber, un bien. Por ello se comprende mejor esta forma de la dignidad bajo categorías morales eudemonistas que mediante categorías éticas deontológicas. El hombre o la mujer dignos son virtuosos. Las obligaciones de cultivar y defender la dignidad son sólo medios para el fin que es la virtud y la felicidad.

Debido a esto último, la forma del mandato respecto a la dignidad no puede ser la ley, sino sólo la *máxima*. Cada persona singular puede realizar su dignidad, pero ello depende de que actúe conforme a máximas adecuadas a sus circunstancias concretas y a sus propias capacidades y naturaleza.²⁵⁷ Desde el punto de vista de la subjetividad de la persona que actúa, el mandato que dice “hazte respetar”, “sé merecedor del respeto de los demás”, “nunca te humilles” o “no te rebajes ante los demás”, máximas todas ellas que refieren

²⁵⁷ “El modo más seguro y fácil de guardar el decoro que buscamos es atenerse cada uno a su propio y natural carácter, fuera de lo malo, y dirigir de tal manera nuestras acciones, que en nada nos empeñemos contra el orden general de la naturaleza; antes, guardándolo, sigamos nuestro propio natural, midiendo por sus reglas nuestras acciones, aunque otras cosas extrañas nos parezcan más grandes y mejores. Porque es irregular ir contra la naturaleza y pretender un objeto que no podemos alcanzar.” Cicerón, *De los oficios*, I: 31, p. 66.

indirectamente a la dignidad de la persona, sólo pueden tener un alcance limitado por la contingencia de las circunstancias.²⁵⁸ Las condiciones singulares de cada persona establecen diferencias entre lo que uno y otro considera ofensivo, lo que en una cultura es aceptable y en otra inaceptable, lo que constituye el resarcimiento de un daño y lo que no. De modo que las circunstancias en que el mandato toma sentido varían según la subjetividad de la persona, subjetividad que se construye según la historia, el carácter, el temperamento y la condición social de cada uno. Una ley sería necesariamente inoperante consideradas las cosas a esta distancia.

Desde aquí hay al menos dos aspectos que se esclarecen: la condición de la conciencia y el alcance lógico dentro de la dimensión moral de la dignidad. En el primer caso, el aspecto que presenta la conciencia es el de la *subjetividad*. Los rasgos y elementos que constituyen la dimensión moral de las acciones hacen que la conciencia opere en su aspecto subjetivo, y que desde ahí tome forma la idea y el valor de la dignidad. Ésta es por el momento un valor relativo al sujeto, no sólo en el sentido de que se trata en primer lugar del valor que se atribuye a sí mismo, sino también en el sentido de que los otros poseen valor y dignidad de acuerdo a lo que significan por su relación al sujeto, es decir, a la persona. No hay por tanto una forma objetiva o pretendidamente objetiva de considerar el valor de los sujetos, su dignidad. Cada uno vale en función de sus actos, cada uno posee dignidad según sus comportamientos, y esto vale lo mismo para una consideración interna del propio yo, como para una consideración externa de los otros.

Es fácil ver la relación de este primer aspecto con el segundo, a saber, con el alcance lógico de la dignidad. Si este valor es atribuido según la propia conciencia subjetiva y de acuerdo a las características y comportamientos concretos de las personas, su alcance sólo puede ser *singular*. Por ello, en la dignidad pagana no hay una consideración de la dignidad *humana* en estricto sentido, esto es, la idea de una dignidad igual para todo ser humano. La dignidad se restringe aquí a cada persona y esto mismo se hace extensivo para el respeto como máxima derivada de la dignidad. La máxima “respeta a tus superiores”, siempre tiene, en sus diversas formas (“respeta a los mayores”, “respeta a tus maestros”, etc.), un fuerte resabio de la concepción pagana de la dignidad; en ella se impone la distinción, la

²⁵⁸ Michael Rosen se acerca mucho mejor que otros autores a estos aspectos problemáticos de la dignidad humana. Ver Michael Rosen, *op. cit.*

superioridad, y es claro que tal jerarquía, aunque formulada de manera universal, esto es, “respetar a todos los que son superiores a ti”, en su concreción tiene que volverse relativa, pues quién ocupa un lugar de superioridad no puede determinarse de antemano sin atender a las características específicas de las personas y del caso. En cambio, la ley “respetar la vida de todo ser humano” es universal y necesaria porque no es relativa a las cualidades de ninguna persona singular y su relación con otras personas. Además de la diferencia de estas normas por su estructura lógica, también hay una diferencia semántica que tiene como fondo la noción misma de la dignidad, de modo que, aun en una forma imperativa y universal, el alcance lógico de la norma es singular debido al contenido que le da sustento: por un lado el respeto y, por el otro, la superioridad y la distinción.

A partir de aquí se utilizará con preferencia la expresión “*dignidad moral*”, en lugar de “dignidad pagana”, pues ésta tiene sobre todo un motivo histórico, y, de cualquier manera, sus contenidos se desarrollan en la dimensión moral. No obstante, se seguirá utilizando “dignidad pagana” cuando sea necesario distinguir entre dignidad pagana, cristiana e ilustrada.

2.3.2. La dignidad en la dimensión ética

La historia de la idea de la dignidad humana muestra que el concepto ilustrado, esto es, la dignidad tal como aparece en la dimensión ética del comportamiento, posee un alto grado de abstracción. De no ser por esto, no podría siquiera atribuirse de la manera universal en que se hace, como tampoco podría atribuirse, no a la persona concreta, sino a la idea que encarna en ella, a saber, el ideal de la humanidad. No obstante, podría decirse, con Hegel y Marx, que tal abstracción conduce hacia la extraña paradoja de que la dignidad humana se vuelve más concreta. Así, la abstracción del concepto permite nuevas y mayores determinaciones: la protección de la dignidad humana mediante las instituciones de justicia nacionales e internacionales, por poner un ejemplo. De modo que no podemos hablar de una abstracción

que se desvanezca en el vacío y el equívoco, como tienden a sostener, por considerarla inútil, los críticos de la incorporación de la dignidad humana en el derecho.²⁵⁹

En el devenir histórico de la dignidad —en la evolución del concepto, lo mismo que en el recorrido de su práctica desde la dimensión moral hasta la dimensión ética— se experimentó un tránsito desde el sentimiento hacia el razonamiento, de la sensibilidad a la *racionalidad*, como modo determinante de la acción dirigida a la protección o afirmación de la dignidad. Esto no quiere decir, sin embargo, que la una haya sustituido a la otra, la razón al sentimiento, sino que ahora coexisten en dos dimensiones posibles en que se desarrolla el valor: moral y ética.

Así, en la dimensión ética, la dignidad no es respetada porque sea sentida, sino porque es pensada. De ahí viene el fundamental rasgo de la igualdad que se encuentra en la dignidad ilustrada. Como supieron ver bien los filósofos empiristas y, en especial, David Hume, el sentimiento nos muestra una realidad diversa y múltiple. Bajo tal consideración, las personas, con las cuales se establecen relaciones emocionales, siempre son apreciadas como diversas y diferentes. Ninguna persona es igual a otra. Por ello, el trato que se da a las personas nunca es igual, aun si intenta siempre ser respetuoso. El mundo se nos revela, en cambio, con una cierta unidad porque lo pensamos y la dignidad ilustrada es un producto de la reflexión. Esto no significa, de nuevo, que sea una ilusión, sino que responde a un ideal, el ideal de la humanidad. Del mismo modo operan otros valores, como los de la justicia, la equidad, la libertad, de acuerdo con los cuales el ser humano orienta sus acciones.

Pero este grado de abstracción y esta igualdad no pueden remitir a la persona como sujeto de la dignidad. La perspectiva en que se considera el agente cambia. En la dignidad ilustrada el agente merecedor y actor del respeto es el *individuo*, y como tal, es considerado como igual al resto de los individuos.²⁶⁰ Aquí no hay lugar para la biografía, para la

²⁵⁹ Ver Ruth Macklin, “Dignity Is a Useless Concept”, en *BMJ*, vol. 327, 20 a 27 de diciembre de 2003, pp. 1419-1420; y Stephen Pinker, “The Stupidity of Dignity”, en *New Republic*, 28 de mayo de 2008, recuperado de <https://newrepublic.com/article/64674/the-stupidity-dignity>.

²⁶⁰ Carlos Dorn Garrido se acerca a estas consideraciones, pero lo hace de manera errada, pues no cae en la cuenta de que, al contrario de lo que él piensa, es la atribución de dignidad al individuo, y no a la persona, lo que hace posible una “ética pública de mínimos”. “De este modo, es posible afirmar que la dignidad de la persona exhibe una dimensión individual anclada en la autonomía y libre desarrollo de la personalidad, pero también contempla una dimensión ético-pública que remite la dignidad de la persona humana al nivel de fundamento del orden político, con una fuerte imbricación social que legitimaría la intervención de la sociedad ante actos que contravienen dichos valores que nutren una ética pública de mínimos, pues éstos definen un umbral para los comportamientos que, inspirados en la libre autodeterminación, no pueden ser tolerados si causan una degradación de los mismos.” Carlos Dorn Garrido, “La dignidad de la persona: Límite a la

consideración de los rasgos singulares de cada uno, pero tampoco es necesario que lo haya. Al contrario, es conveniente dejar de tomar a la persona con todos los vínculos que nos ligan a ella, para que el respeto a la dignidad puede volverse universal. Así, el respeto hacia el otro tiene que caer en un sujeto más o menos indiferenciado, pues de esa manera es posible respetarlo previamente a cualquier juicio moral o emotivo. Sólo de este modo, diría Kant, es posible respetarlo por la humanidad que hay en él antes que por sus actos.

Surge el problema de que, planteadas así las cosas, mientras más se conoce al individuo y, por tanto, mientras más lo comenzamos a considerar como persona, más difícil es que el respeto que le debemos se funde en la sola humanidad o en la sola individualidad. Cuando ocurre esto, significa que se está transitando desde la dimensión ética hacia la dimensión moral en los criterios que determinan el comportamiento. Hacerlo, justamente puede representar un riesgo, pues el sentimiento de desprecio que puede emerger en la dimensión moral ante los actos de una persona puede conducir al menosprecio y el trato irrespetuoso. Es ahí donde la voluntad se pone a prueba en mayor grado: respetar a alguien a quien despreciamos no sólo implica un esfuerzo de control de los sentimientos, sino que implica un esfuerzo por trasladarse hacia toda una perspectiva distinta y entrar en una dimensión nueva: la dimensión ética.

Claro está que hay modos por los que se busca evitar este conflicto dentro de la misma dimensión moral. La mayoría de las filosofías morales eudemonistas son ejemplo de ello. Algunas incluso proceden a la inversa, a saber, mediante la intensificación exponencial del sentimiento. Tal es el caso de la piedad cristiana o las vías místicas de oriente y occidente. En ellas se trata, por el contrario, de ver en todo la manifestación personalísima de un Dios y tener hacia todo lo creado un sentimiento en el que se muestra un respeto incondicionado. Este sentimiento no puede ser otro que el amor, *agapé*, en la tradición occidental; Amor sin límites, según el hinduismo; amor afectivo, según el budismo. Las vías para llegar a este amor son las del ejercicio espiritual y, evidentemente, conducen hacia la expansión de la comunidad familiar al universo en mayor o menor medida, identificando en lo creado al padre

autonomía individual”, en *Revista de Derecho*, No. 26, Chile, Consejo de Defensa del Estado, 2011, pp. 71-108, recuperado de <https://www.cde.cl/estudiosybiblioteca/wp-content/uploads/sites/15/2016/05/26-REVISTA-DE-DERECHO.pdf>

y a la madre.²⁶¹ Las referencias sobre esto son abundantes en todas las religiones. Basta con un ejemplo, recogido de un texto budista: “Buda enseñó que para cultivar amor afectivo hacia todos los seres, hemos de aprender a reconocerlos como nuestras madres y contemplar lo bondadosos que han sido con nosotros”.²⁶² Se aprecia la necesidad de la relación personal con todos los seres, del vínculo personal con el todo. Sin embargo, no sólo el condicionante de la fe religiosa, sino el tamaño de esta exigencia revela por sí mismo las dificultades que implica para organizar las sociedades masivas contemporáneas.

Por esto último, la perspectiva del individuo aparece sobre todo cuando los grupos sociales se han ampliado significativamente, y este tipo de grupo, en los que los lazos son institucionales y formales, es la *sociedad*. Por ello, la dignidad ilustrada característica de la dimensión ética tiene su espacio natural ella. El respeto al individuo en la sociedad no requiere, como se ha dicho, lazos personales de estima y, por esta razón, la falta de estima hacia el otro no debe implicar un trato irrespetuoso. No hay que confundir, sin embargo, el respeto con la indiferencia. El respeto hacia los demás se manifiesta cuando hay un vínculo real entre los agentes de la acción, aun si tal vínculo es meramente contingente, como, por ejemplo, el trato entre médico y paciente o entre abogado y cliente. Por lo general, el médico no trata con respeto a su paciente porque lo considere afectivamente, sino porque tiene el deber de hacerlo en función de la dignidad que le es inherente. Pero este deber se contrapone con la manifestación de indiferencia. Ésta última llega a convertirse en falta de respeto en determinadas circunstancias, como cuando por indiferencia hacia el otro, el médico comete una negligencia.

En la dimensión ética el objeto de la acción es el cumplimiento del *deber*. Por tanto, el respeto a la dignidad obedece a la consideración del deber y no al bien o al afecto. Ya se ha indicado que la construcción del concepto ilustrado tiene como base la consideración del deber. Así, el trato digno hacia cualquier ser humano es un deber, hacia uno mismo o hacia los otros, y así requiere ser considerado por la sociedad para cualquier individuo que forma parte de ella. Por eso, sin importar el rol social del individuo, si es un anciano, si es un

²⁶¹ Sobre los mitos de personificación cósmica del padre y la madre, ver Joseph Campbell, *El héroe de las mil caras*, México, FCE, 1998.

²⁶² Gueshe Kelsang Gyatso, *Introducción al budismo: Una presentación del modo de vida budista*, Londres, Editorial Tharpa, 1992, p. 72. El primer mandamiento, dice Jesús: “‘Amarás al Señor tu Dios con todo tu corazón, con toda tu alma, con toda tu mente y toda tu fuerza.’ Y el segundo es semejante: ‘Amarás a tu prójimo como a ti mismo.’” *Marcos*, 12: 30-31.

indigente, si padece alguna discapacidad o algún padecimiento psicológico o neurológico, la sociedad debe responder ante ellos con respeto, y no por consideración a la persona de cada uno, sino por consideración a la humanidad de la que se es parte.

En todo esto se trasluce la necesidad del valor de la dignidad humana. Tal necesidad hace que no haya excepciones. Un deber necesario es, como se ha dicho ya, una ley. Por ello, el deber de respetar la dignidad humana es una ley ética, que vale para la conciencia de todos los individuos, aun si no todos o incluso una minoría actúan conforme a ella. La necesidad de la ley ética, por otra parte, implica que posea un alcance lógico universal. Es decir, una vez que se considera que alguna norma es necesaria, como “trata a los seres humanos como fines en sí mismos” o “trata con respeto a todo individuo humano”, se sigue que son válidas universalmente, de modo que ningún ser humano puede quedar fuera de ellas desde el punto de vista de la obligación ni desde el punto de vista la protección. Por otra parte, la universalidad de la dignidad humana está condicionada por los elementos y rasgos de la dimensión ética que se han venido mencionado (individuo como agente ético, el deber y la justicia como objeto de la acción, la ley como forma del mandato; la sociedad como espacio social natural y la racionalidad como fuente determinante de la acción). Todos estos rasgos permiten que la dignidad humana sea universal: la abstracción del agente como individuo y la igualdad consiguiente; el deber como objeto de la acción, al margen de la voluntad singular y los lazos afectivos; la ley como imperativo necesario y universal; ley que, por otro lado, no puede ser determinada sino por consideraciones racionales; y, finalmente, la sociedad como el espacio en el que se desarrolla la dimensión ética del comportamiento humano, pues sin este tipo de espacio, sería probable que los aspectos afectivos y consuetudinarios de la moral bastaran la mayoría de las veces para asegurar el trato respetuoso entre las personas.

El último aspecto de la dimensión ética que cabe tomar en consideración, el de la condición de la conciencia, se desprende también de lo anterior. La dignidad humana en la ética se plantea como una condición *objetiva*. No se trata de una percepción o un sentimiento de la dignidad, lo cual obedecería a la subjetividad de cada uno, lo que cada persona siente que constituye su dignidad y lo que cada persona cree que es un trato respetuoso. La dignidad humana se deriva de una reflexión racional, de proceso formal de razonamiento, que aspira a que todo ser racional pueda juzgar su validez. Como está claro en la filosofía kantiana, la intención es establecer un fundamento último de la ética, y éste tendría que ser el valor de la

humanidad y el valor incondicionado de todo individuo humano. De él tienen que derivar el resto de los principios y valores éticos. Por esa misma razón, es que en el siglo XX, tras la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se ha identificado a la dignidad humana como el fundamento de los derechos humanos.

Del mismo que en el apartado anterior se señaló que se utilizará preferentemente la expresión dignidad moral, del mismo modo se utilizará la expresión “*dignidad ética*” siempre que no sea necesario distinguir entre dignidad cristiana e ilustrada.

2.4. Los contenidos de la dignidad

Hasta aquí se ha expuesto el desarrollo de los conceptos de la dignidad y se ha planteado la tesis de que tales conceptos corresponden a dos dimensiones de la praxis humana. Estos conceptos y estas dimensiones fueron el resultado del desarrollo histórico de las sociedades humanas y del ser humano en general en un largo proceso de diferenciación. No obstante, la relación entre las dimensiones no se suspende en una condición estática de equilibrio, sino que se mantiene en constante tensión, y en tal proceso quedan implicados los contenidos axiológicos morales y éticos. Lo mismo ocurre con la dignidad. Como se ha indicado, el sentido de la dignidad pagana compromete distintos aspectos del agente y el entorno social; no ocurre algo diferente con la dignidad en sentido ilustrado. Pero el agente de la acción está virtualmente en ambas dimensiones de modo que sus actos pueden desarrollarse o —para usar un término que expresa mejor el carácter azaroso del hecho— “caer” en la moral o en la ética dependiendo de su comportamiento concreto. Esto mismo puede aplicarse al campo de la dimensión jurídica. Un pleito en un matrimonio, por ejemplo, puede resultar en faltas morales, éticas o jurídicas dependiendo de los actos del marido o de la mujer. Esta posibilidad de caer en una dimensión u otra implica que el agente participa de todas ellas a la vez, sin embargo, las decisiones que tome o deje de tomar, de manera consciente o inconsciente, obligan a que el acto sea considerado, valorado y juzgado en una de estas dimensiones. No está predeterminado en cuál dimensión se desarrollará en último término el acto, pues esta decisión es contingente. Pero una vez que se ha actuado, la valoración y el juicio, el apego a

la máxima, en una palabra, la *validez* del acto toma su medida de la dimensión en que se desarrolló la acción.

El agente, por otra parte, puede decidir —aunque no siempre lo haga— la perspectiva desde la cual va a considerar su acción, y en esa medida determina si las normas y los valores por los cuales se guía son los de la moral, de la ética o del derecho. Pero con ello apenas comienza el problema, pues esta virtualidad de las dimensiones genera tensiones entre quien cree que un comportamiento tiene que ser valorado y juzgado según la moral (y de acuerdo con qué moral) o según la ética (y de acuerdo con qué principios éticos).

Volviendo al tema de la dignidad y recordando que ésta es un valor, todavía falta por analizar cómo es que adquiere utilidad práctica en esta tensión entre la moral y la ética. En otras palabras, el problema de la dignidad consiste en determinar el límite entre la dignidad moral y la dignidad ética, ya no desde el punto de vista teórico sino en orden a la práctica y, sobre todo, al derecho.

Para ilustrar este conflicto pongamos un ejemplo tomado del derecho, el conocido caso de Manuel Wakenheim, un ciudadano francés que padece enanismo y que en 1991 trabajaba para una compañía de entretenimiento que realizaba en discotecas un tipo de competencia que se había puesto de moda en aquel tiempo: el lanzamiento de enanos. Wakenheim usaba un traje que lo protegía y los participantes lo lanzaban hacia un colchón. El problema surgió cuando “el Ministro francés del Interior publicó una circular relativa a la policía de espectáculos, y en particular a la organización de espectáculos denominados ‘lanzamiento de enanos’. En ella se pedía a los prefectos que utilizaran sus facultades de policía para prescribir a los alcaldes una gran vigilancia con respecto a los espectáculos de curiosidad organizados en su municipio”.²⁶³ Como consecuencia de ello, el alcalde de Morsang-sur-Orge prohibió la competencia en la que Wakenheim era lanzado por constituir tal práctica una amenaza al orden público y a la dignidad humana. Inconforme con la prohibición, Wakenheim solicitó ante el tribunal administrativo de Versalles la anulación del bando. Dicho tribunal determinó anular la prohibición del alcalde considerando que “de los documentos del expediente no se desprende que el espectáculo que se prohibió pudiera atentar contra el buen orden, la tranquilidad o la salubridad públicas”.²⁶⁴ Inconforme con la

²⁶³ *Manuel Wackenheim v. France*, Comunicación No. 854/1999, U.N. Doc. CCPR/C/75/D/854/1999 (2002). Recuperado de <http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/spanish/854-1999.html>.

²⁶⁴ *Id.*

resolución de este tribunal civil, el municipio interpuso un recurso de inconformidad, con el cual consiguió que el Consejo de Estado anulara el dictamen “aduciendo que, por un lado, el ‘lanzamiento de enanos’ es una atracción que representa un atentado contra la dignidad de la persona humana, cuyo respeto es uno de los elementos del orden público, del que es garante la autoridad con facultades de policía municipal y, por otro lado, el respeto del principio de la libertad de trabajo y de comercio no es obstáculo para que esa autoridad prohíba una actividad que, aunque lícita, pueda perturbar el orden público”.²⁶⁵ El litigio entre Wakenheim y el municipio de Morsang-sur-Orge se dirimió entre 1991 y 1995. Al mismo tiempo Wakenheim llevó un proceso con idénticos resultados contra el municipio de Aix-en-Provence. La derrota en los tribunales orilló a que la empresa en que trabajaba Wakenheim dejara de realizar la competencia del lanzamiento de enanos, por lo que Wakenheim perdió su empleo.

Ante tal situación, Wakenheim recurrió a la Comité de Derechos Humanos de la ONU. Es interesante que el principal alegato que estableció la defensa fue que “la prohibición de ejercer su trabajo ha tenido consecuencias negativas para su vida y representa un atentado contra su dignidad”.²⁶⁶ Además, “Se declara víctima de una violación por parte de Francia de su derecho a la libertad, al trabajo, al respeto de la vida privada y a un nivel de vida suficiente, así como de discriminación. Por un lado, precisa que en Francia no hay empleo para los enanos y, por otro, que su trabajo no constituye un atentado a la dignidad humana, pues la dignidad es tener empleo”. De esta manera, aparece con toda claridad el conflicto al que se ha referido anteriormente: por un lado, el Estado pretende proteger la dignidad humana de las personas que padecen enanismo, tanto la de Wakenheim como la de cualquier otro individuo con características físicas similares; por el otro, tal protección es percibida como una amenaza a la dignidad porque prohíbe la fuente de empleo de algunas de las personas a las que se quiere proteger.

Desde la perspectiva que se ha planteado el asunto, resulta clara la fuente del conflicto: la dignidad que invocan uno y otro son diferentes. La dignidad que buscaba proteger Francia era la dignidad ética (fuera con base en el concepto cristiano o fuera con base en concepto ilustrado, no cambia nada para el caso concreto). En cambio, la dignidad a

²⁶⁵ *Id.*

²⁶⁶ *Id.*

la que se refería Wakenheim era una dignidad totalmente personal y, por tanto, moral. El Estado francés, en cambio, no tomó en cuenta el sentimiento de la dignidad de la persona; por ello, pudo prohibir la práctica sin considerar que las personas que eran lanzadas pudieran no sentirse humilladas, vejadas, utilizadas, etc. El hecho, según tal perspectiva, es que se utiliza al enano como un medio, como una cosa (consideración derivada del concepto ilustrado), o bien, que se discrimina y rebaja motivado por una condición particular, que es la del enanismo, y por tanto se viola el trato igual que merece cualquier ser humano (condición sobre todo derivada del concepto cristiano). Wakenheim, por su parte, no tomó en cuenta el valor del resto de los individuos que comparten su misma condición, y, por tanto, defendió lo que para él no era un trato vergonzoso o humillante. Consideró, de hecho, que era una mayor falta a su dignidad no poseer un empleo. Hay notoriamente un conflicto añadido en todo esto, que es el conflicto entre el individuo y el grupo social. Muestra de ello es la manifestación expresada en Estados Unidos por la organización *Little People of America*, sociedad que “se opuso enérgicamente a esta práctica considerando que ese acto ‘destruye la estructura y estima que la gente pequeña está tratando de ganar’”.²⁶⁷

Dada esta contraposición entre los conceptos y las perspectivas, la dificultad de fondo es el traslape de las tres dimensiones de la praxis humana que hemos venido tratando: la moral, la ética y la jurídica. ¿Es el lanzamiento de enanos una violación a la dignidad? La respuesta depende de en qué dimensión se plantee la pregunta o, más bien, desde qué dimensión se responda. En la dimensión moral, puede o no serlo, pues ello depende de la apreciación de las personas participantes en el acto, así como de las circunstancias que lo rodean. Pero además, en ciertos casos y bajo determinados límites, no todo acto que lesiona la dignidad puede ni debe ser prohibido. Como indica Michel Rosen, “Sólo porque alguien actúe de forma que desestime su propia condición, no significa que debe prohibírsele comportarse de tal modo”.²⁶⁸ Además, la dignidad de una persona, o la respetabilidad de que es merecedora varía de unas culturas a otras, e incluso de algunos tipos de personalidad a otros. En todo caso, como se dijo anteriormente, la dignidad pagana depende del comportamiento efectivo de las personas, de manera que acrecientan o rebajan su dignidad en correspondencias con sus actos. Pero esto sólo puede tener validez dentro de algunos

²⁶⁷ Michael Rosen, *op. cit.*, p. 74.

²⁶⁸ *Id.*

límites que están determinados por el campo social natural (comunidad o sociedad) y el ámbito de validez (íntimo/privado y privado/público).

No obstante, que una persona no sienta que se lesiona su dignidad no llega a ser suficiente razón para permitir cierto tipo de tratos que desde una perspectiva más amplia resultan violatorios de principios y contrarios a valores éticos, y no ya sólo morales. Los motivos para justificar o rechazar la prohibición pueden ser diversos, desde ideológicos (como el liberalismo político extremo que rechaza la intervención del Estado en muchos de estos asuntos), hasta motivos psicológicos (como el sometimiento psicológico de la persona debido a la normalización de la violencia ejercida contra ella) o contextos sociales (como la afectación que la práctica supone para otros miembros del grupo).

En todo caso, piensa Rosen, “cuando un comportamiento indigno perjudica a otras personas, la cuestión, sin duda, cambia por completo”.²⁶⁹ Es decir, más allá del agente que padece o ejerce tratos indignos, hay que considerar al grupo. La razón para prohibir el trato indigno de una persona no es la persona por sí misma, sino el grupo. Pero incluso aquí tenemos todavía la dualidad de dimensiones, pues el grupo, aun exponiendo demandas justas (como en el caso de la sociedad de Gente Pequeña de América), puede esgrimir razones meramente morales (del mismo modo que la persona, Wakenheim, por ejemplo, también intenta fundamentar de acuerdo con una moral su desacuerdo). Sin embargo, desde el punto de vista de amplitud de su validez, la fundamentación moral está delimitada por la comunidad y los espacios íntimos y privados. Así, las demandas morales de una organización sólo valen para quienes comparten su visión moral. Por ello es preciso cruzar a la dimensión ética. Y en efecto, esto es lo que hace el Estado y las autoridades francesas cuando interpretan la dignidad en el sentido cristiano o ilustrado.

Por tanto, en casos de colisión, cuando una parte confronta un valor moral a un valor ético, es preciso determinar el campo social y el ámbito de validez, pues si éstos corresponden a la sociedad y a lo público, es el primero el que tiene que ser subordinado al segundo, justo contra los deseos y voluntad de la persona, y en favor de la humanidad. En tales circunstancias, cuando la dignidad moral se contrapone a la dignidad ética ésta última es la que debe hacerse valer, pues posee el sentido más amplio, y en ningún caso viola el sentido

²⁶⁹ *Ibid.*, p. 74.

de la primera, lo que sí puede ocurrir a la inversa, es decir, que un acto dirigido a proteger la dignidad moral viole la dignidad de algún individuo y del grupo (la humanidad).

Hay que reiterar que la elección de estas dimensiones es un acto de libertad. No está predeterminado el modo en que la persona o el grupo dirimirán el conflicto. En ocasiones, la posición moral de la comunidad es tan sólida que no requiere más que criterios morales; pero en sociedades contemporáneas tan plurales, esto es más bien la excepción. Wakenheim, por ejemplo, alega consideraciones morales, pero una vez expuesto el fallo de los tribunales tiene que apearse al punto de vista ético. Sin embargo, la representación legal de Wakenheim pudo haber elegido otros caminos, partir de una interpretación más refinada del concepto ilustrado de la dignidad (como el hecho de que siempre somos parcialmente medios) o bien centrarse en la colisión de valores éticos (como el choque entre la libertad y la dignidad, aunque quizás este camino resultaría igual de infructuoso).

Una vez que se ha hecho evidente la colisión entre las dos dimensiones y la contingencia del modo en que se dirimen, es preciso pasar al tema central de este capítulo. ¿Qué contenidos se asocian a los dos conceptos de la dignidad que hemos venido tratando? ¿De qué modo la falta hacia esos contenidos implica una agresión contra la dignidad? ¿La colisión entre la dignidad moral y la dignidad ética puede ser el resultado de la colisión entre los contenidos derivados de cada uno de ellas? ¿Qué obligación práctica se deriva de la dignidad y cómo se relaciona con tales contenidos?

2.4.1. Respeto y dignidad

La mayoría de los autores están de acuerdo en que la dignidad es un valor. Sin embargo, pocos están de acuerdo en las implicaciones prácticas de ese valor. Considerando sólo el concepto ilustrado, la dignidad es el valor en sí mismo: esto es, el hecho de poseer valor. En ese sentido es distinto al resto de los valores morales o éticos. La equidad, la justicia, la libertad, etc., son valores relativos a alguna acción. Incluso la dignidad moral es también un valor relativo. En cambio, la dignidad ilustrada (lo mismo que la cristiana) es incondicionada

e inherente, anterior a cualquier acto. Es en cierto modo un “supravalor” (“valor interno absoluto”).²⁷⁰

Por otro lado, el valor de la dignidad ilustrada, por su mismo carácter trascendental, podría parecer vacío e inaplicable en términos prácticos. La mayoría de las críticas hacia la dignidad en el campo del derecho tienen que ver con este aspecto de la dignidad: su variable aplicación. Si dignidad significa en esencia poseer un valor incondicionado, ¿qué se sigue de ello? Por sí misma, pareciera que la dignidad no nos indica nada más que el carácter valioso de la persona o el individuo. Hasta ahí, la dignidad sólo significa superioridad y distinción, rango. Es preciso, por tanto, que se asocie con un segundo elemento derivado de tal superioridad. Es en tal momento que la dignidad como valor adquiere un sentido práctico. Por tal razón, la dignidad siempre va acompañada del respeto. Para que la dignidad como valor penetre en las dimensiones morales y éticas tiene que expresarse no sólo como un concepto, sino como una oración: dignidad significa en realidad “respeto a la dignidad”.

Así, el contenido práctico esencial en la dignidad es el respeto. Con éste hay ya relación con la acción. El respeto se funda en la dignidad, tiene en ella su justificación y razón suficiente, pero a su vez la dignidad requiere de respeto para ser verdadera. Una dignidad sin una actitud consecuente de respeto es nada, *flatus vocis*. Dignidad y respeto son pues ideas indisociables.

Ahora bien, el objeto y la manera en que se manifiesta el acto respetuoso varían según el tipo de dignidad. El respeto es un sentimiento que está presente en las dimensiones moral y ética, sólo que en una y otra poseen diversas motivaciones. En la moral, la cercanía o distancia entre las personas; las costumbres, hábitos, roles, jerarquías y máximas de la comunidad; los perfiles psíquicos y la constelación de sentimientos que se desarrollan en las relaciones interpersonales, todo ello hace que emerja la estima y el respeto o sus contrarios. De hecho, el respeto, el menosprecio o la indiferencia son sentimientos hacia los otros que emergen inevitablemente en la dimensión moral. En la ética, en cambio, el objeto merecedor de respeto es de otra índole; no es de manera directa la persona, sino la humanidad en general la que es respetada. Esto no impide que el respeto y la dignidad sigan siendo sentimientos.

²⁷⁰ Immanuel Kant, *Metafísica de las costumbres*, Ak. VI, 434-435. Sobre el respeto *ver supra* cap. 1.3 D., pp. 102ss.

Pero como la humanidad no es sino un ideal, el respeto a ese ideal sólo puede manifestarse a través del respeto a todos los individuos en los que puede realizarse.

Tanto en la moral como en la ética el respeto es un sentimiento que resulta en una acción o un comportamiento. El hecho de que el acto respetuoso derivado del reconocimiento de la dignidad se dirija a una persona sin mediación alguna o a un individuo por mediación del ideal de la humanidad, hace que la manifestación del respeto cambie radicalmente. Cabe señalar dos diferencias decisivas de las cuales se desprenden algunas consecuencias prácticas. En primer lugar, el respeto a la dignidad moral (pagana) de la persona es relativo; el respeto a la dignidad ética (ilustrada) del individuo es absoluto. En segundo lugar, y por lo anterior, el respeto hacia la dignidad moral no deriva en un deber, es decir, en obligación de manifestar respeto si es contrario al sentimiento o a la voluntad; el respeto hacia la dignidad ética, al contrario, sí puede manifestarse como un deber o, más bien, a través de deberes.

De lo anterior se siguen algunas consecuencias. La primera de ellas es que, como dice Kant, la dignidad en un sentido puede ser susceptible de gradaciones, mientras que en el otro sentido no puede serlo. La segunda tiene que ver con los actos respetuosos y su interpretación, pues hay diferencias según se dirijan al respeto de la dignidad moral o ética. Michel Rosen se ha acercado a esta cuestión cuando distingue entre “respeto como respetabilidad” y “respeto al cumplimiento”.²⁷¹ De acuerdo con Rosen, hay respeto en el primer sentido cuando una persona se dirige a otra de manera amable, le cede el paso, la escucha, etc. Hay respeto en el segundo sentido cuando se respetan las reglas de tránsito y al hacerlo se respeta, a su vez, a los conductores y transeúntes. Por ejemplo, si obedezco la norma que prohíbe escuchar música con un volumen muy alto en zonas residenciales, entonces estoy respetando la norma, e indirectamente al vecino que podría hablar a la policía. Joel Feinberg, en quien Rosen se apoya para sostener la idea del “respeto como cumplimiento”, considera que la dignidad sólo “es la capacidad reconocida de presentar reclamaciones”.²⁷² Es decir, la dignidad es

²⁷¹ Michael Rosen, *op. cit.*, pp. 61ss.

²⁷² En *ibid.*, p. 63. Cuando formula sus dos principios éticos vinculados a la dignidad (el respeto y la autenticidad), Ronald Dworkin retoma una distinción de Stephen L. Darwall sobre dos tipos de respeto, a los que denomina “respeto de reconocimiento” y “respeto de apreciación”. Como explica Dworkin, “Este último es el que mostramos a alguien en virtud de su carácter o sus logros; el primero incluye el respeto que debemos demostrar a las personas como mero reconocimiento de sus condición de tales. El autorrespeto que demanda la dignidad es el de reconocimiento, no el de apreciación”. Ronald Dworkin, *Justicia para erizos*, p. 256. Ver también, Stephen L. Darwall, “Two Kinds of Respect”, en *Ethics*, vol. 88, núm. 1, octubre de 1977, pp. 36-49.

reconocida en la persona en la medida en que ésta puede reclamar que se respeten sus derechos y, por tanto, que se haga cumplir la ley.

Si Feinberg tiene razón —dice Rosen— y ‘el respeto como cumplimiento’ es lo que la dignidad humana implica, entonces, invocar el deber de respetarla, no identifica ni justifica los derechos humanos; de hecho, presupone su existencia. Sin conocer el contenido de estos derechos no sabríamos respetar la dignidad, al menos no más de lo que podríamos respetar la ley sin saber que hay un límite de velocidad.²⁷³

Sin embargo, aquí hay una imprecisión, aunque no un error. En efecto, en el “respeto como respetabilidad”, el respeto se dirige a la persona; pero en el “respeto como cumplimiento”, ¿a quién se dirige? La respuesta es más difícil en este caso, porque, aunque el objeto de respeto es la ley, ¿a quién protege esa ley? Feinberg sólo alcanza a colocarse en la dimensión jurídica, de ahí que haga depender la dignidad del reconocimiento del sujeto jurídico: quien es capaz de presentar reclamaciones, es decir, el ciudadano. Pero, como hemos visto, está la posibilidad de colocarse en la dimensión ética, donde cambia radicalmente la cuestión. Aquí, como decía Kant, también el objeto de respeto es la ley, pero a través de ella, la humanidad. No es la persona, ni el ciudadano, sino la humanidad como el ideal de acuerdo con el cual se determinan los contenidos de las leyes éticas. ¿Quién es el beneficiario hipotético en este caso? La respuesta es, de acuerdo con lo que se ha venido exponiendo, cualquier individuo que pueda ser considerado dentro de la clase “humanidad”, es decir, que respete los principios éticos universales. Así, pues, cuando se habla de “respeto como cumplimiento” tenemos que distinguir entre dos formas de respeto: “respeto como cumplimiento ético” y “respeto como cumplimiento legal”. En ambos se respeta la ley, pero en el primero se respeta la humanidad, mientras que en el segundo —según los criterios ideológicos de los Estados-nacionales contemporáneos— se respetan el Estado y el pueblo. El siguiente cuadro sintetiza el análisis anterior.

Dimensiones	Derivaciones para	Objeto de respeto
	el comportamiento	

²⁷³ *Op. cit.*, p. 64.

Respeto como respetabilidad (Respeto de apreciación)	Moral	Buen trato	Persona-Comunidad
Respeto como cumplimiento (Respeto de reconocimiento)	Ética	Deberes	Humanidad-individuos
	Jurídica	Derechos y obligaciones	Ciudadanos-Estado

Cuadro de elaboración propia.

Otra importante consecuencia se puede desprender del comentario de Michael Rosen. Como él mismo señala, “Sin conocer el contenido de estos derechos no sabríamos respetar la dignidad”. Esto no puede significar que la dignidad no existe como principio ético sin los derechos humanos. Tal conclusión sólo podría obtenerse si nos colocamos en la dimensión jurídica, pero no si lo hacemos en la dimensión ética. No obstante, lo que acierta en indicar Rosen es que el respeto a la dignidad no puede ser un respeto en el vacío, sino que siempre tiene que versar sobre determinados contenidos y determinadas acciones que signifiquen respeto o desprecio.

Así, tenemos a la dignidad como valor y al respeto como acción, pero aún falta por definir qué contenidos de la acción pueden implicar una falta de respeto a la dignidad o una actitud respetuosa a la misma. También hay que definir de qué tipo de contenidos se trata. De otra manera, y esto es sobre todo relevante para el derecho, sería difícil determinar cuándo un acto es contrario a la dignidad. Sabemos que existen criterios generales según se trate de la dignidad moral o de la dignidad ética: para la primera los criterios son el sentimiento personal y las costumbres de la comunidad; para la segunda, es la consideración de la persona como un fin y no sólo como medio. Pero esto no basta, pues cabe preguntar ¿qué tipo de sentimientos?, ¿qué costumbres?, o bien, ¿qué tratos hacen de la persona sólo un medio o una cosa? En consecuencia, se tratará de determinar cuáles son los contenidos mínimos que deben ser respetados para poder considerar que la dignidad de una persona es objeto de respeto.

2.4.2. Contenidos axiológicos de la dignidad moral

La cuestión es: ¿qué valores morales tienen que ser respetados para considerar que la dignidad de una persona es, a su vez, respetada? Según se ha expuesto, la dimensión moral del comportamiento humano está condicionada por la relatividad de los juicios, normas, valores y demás criterios morales. De aquí que no sea posible definir todos los contenidos que pueden afectar al sentimiento de la dignidad de la persona, aunque en principio se puede señalar que se trata de contenidos axiológicos. Tanto el carácter subjetivo del sentimiento moral, como la singularidad de la personalidad y la historicidad de las comunidades y las culturas obligan a que los contenidos de la dignidad moral sólo sean indicados mediante un procedimiento inductivo y desde la experiencia empírica. Por ello, algunos de estos contenidos pueden rastrearse a lo largo de la historia y en las distintas culturas como una constante, pero el modo concreto de las implicaciones prácticas difiere en extremo. Es así que conviene sólo limitarse al punto de vista de la época contemporánea y según la cultura a la que se pertenece. Si bien, la globalización, una vez maximizada en el plano económico, ha intensificado el intercambio y las mezclas culturales, ello no ha suprimido las costumbres de los distintos pueblos en torno a los modos de expresar el respeto entre las personas. A pesar de tales reservas, al menos pueden considerarse algunos valores que, en general, en las sociedades contemporáneas pueden implicar respeto o falta de respeto a la dignidad moral. Entre ellos están los siguientes: el honor, la reputación, el decoro, el rango o jerarquía, la intimidad, la vida privada, la diferencia o distinción, la vida y la muerte.

Hay que recordar que la dignidad moral supone criterios de distinción y jerarquía. Además, lo que determina la dignidad es, en última instancia, el sentimiento y los actos conforme a ellos; en tanto que el grupo social en el que se presenta es, por lo general, el de la comunidad, y el campo en el que tiene validez es el de lo íntimo y lo privado.

Todas estas características que adopta la dignidad al desarrollarse en la dimensión moral permiten identificar algunos contenidos específicos que esclarecen el significado del respeto a la dignidad.

El primero de ellos es el *honor*. El honor consiste en la distinción y reconocimiento que se dispensa a una persona por los actos que ésta ha realizado o, en su caso, por los actos

que se han realizado en su linaje.²⁷⁴ En este sentido el honor es la expresión del respeto hacia la persona en virtud de un comportamiento distinguido. Por esta razón, se asocia con la dignidad moral. En la medida en que se trata de un reconocimiento de los otros hacia la persona, el honor tiene aquí un sentido negativo (no peyorativo, sino en tanto tiene su origen en un juicio externo) y se relaciona esencialmente con una forma de respeto. Pero el honor también se forma en el interior de la persona moral, y en este sentido se habla de “personas honorables”, es decir, no por el reconocimiento que reciben, sino por su trato y comportamiento hacia otros y hacia sí mismos. El primer sentido que recoge la Real Academia de la Lengua Española es, de hecho, el de una “cualidad moral que conlleva el cumplimiento de los deberes”, por ejemplo, cumplir con la propia palabra, asumir las responsabilidades, ser consecuente, etc. Aquí, el honor tiene un carácter positivo, pues emerge de la persona, depende de ella y no de los otros que lo valoran. Evidentemente, se espera que una persona honorable sea una a la que se la honra, sin embargo, esto no siempre es así. La falta de respeto al honor puede, como es natural, provenir de muy diversas fuentes, pero por lo general se relaciona con expresiones vejatorias, habladurías, expresiones que crean una imagen falsa o que revelan aspectos íntimos que tienden a denigrar o sobajar a las personas. El grado en que una expresión o un trato constituye una falta al honor varía dependiendo de las costumbres, la cultura, la sensibilidad y autoestima.

Cercano al honor están la *reputación* y el *decoro*. La primera concierne a la opinión positiva o negativa que se tiene sobre una persona. Cuando a través de ciertos actos se influye en la gente para que tengan una opinión negativa sobre alguna persona, entonces se afecta su reputación. Ya se ha mostrado que la dignidad moral depende en cierto grado de la consideración que los otros tienen hacia alguien; por ello, hacer que esa consideración peyorativa puede consistir en una ofensa a la dignidad, pero sólo cuando tal afectación se sustente en hechos falsos o en la revelación de hechos verdaderos que pertenecen a la esfera íntima o privada.

El decoro, por su parte, se define según la Real Academia de la Lengua Española, como el “honor, respeto, reverencia que se debe a una persona por su nacimiento o dignidad”. Proviene del vocablo latino *decorum*, que significaba lo apropiado o conveniente, es decir,

²⁷⁴ La Real Academia de la Lengua Española define el honor, en su segunda acepción, como la “gloria o buena reputación que sigue a la virtud, al mérito o a las acciones heroicas, la cual trasciende a las familias, personas y acciones mismas de quien se la granjea”.

el trato que es adecuado según la clase social a la que se pertenece. El término también se usaba en el campo de la retórica para indicar la necesidad de que el discurso se adecuara a las condiciones del momento en que se pronunciaba y la dignidad del orador. Así, un comportamiento decoroso es un comportamiento adecuado a las circunstancias de clase, de lugar, etc., y debe tomar en cuenta el tipo de relación entre las personas, atendiendo a las jerarquías y a la posición social; no hacerlo implica una falta de respeto, una afrenta al honor y la dignidad de la persona.

De los tres contenidos mencionados, es en el decoro en el que se establece un vínculo más estrecho con la jerarquía y el rango. En la dignidad moral tanto la jerarquía como el rango son objeto de respeto. No así en la dignidad ética, pues, como señala Jeremy Waldron, el rango entre las personas se ha generalizado al rango entre las especies.²⁷⁵ En todo caso, el rango y la jerarquía establecen distinciones en el trato, distinciones cuya omisión puede llegar a ser considerada como falta de respeto y ofensa a la dignidad. Las faltas de respeto a las jerarquías se ponían de manifiesto con bastante evidencia, todavía a fines del siglo XIX, en los duelos y, sobre todo, en los duelos entre militares, pues el honor y la dignidad de un rango no permitían que se midieran en duelo soldados de distintas categorías. Incluso, había personas que quedaban excluidas del duelo. Así, en un código del duelo, elaborado en México en 1890, se establecían límites al derecho a satisfacer las ofensas recibidas. Los delincuentes y los tahúres, entre otros, no cumplían con las condiciones para ser aceptados “en el terreno del honor”,²⁷⁶ y por consecuencia no era permitido que se batieran en duelo.

La intimidad y la privacidad también son parte importante del respeto a la dignidad moral porque se estima que lo que pertenece a la vida íntima o privada no tiene por qué ser expuesto a la luz pública, pues el comportamiento de las personas en esta esfera requiere mayores restricciones que en los espacios privados e íntimos. Por ello, exhibir públicamente lo que, sin violación a alguna ley penal o civil, ha hecho una persona en su vida privada o íntima, puede constituir una ofensa al honor, a la reputación y al decoro, y, por consiguiente, a la dignidad moral. Aquí hay que precisar que la exhibición del delincuente podría de igual modo afectar su dignidad moral, sin embargo, se estima que es una consecuencia inevitable de sus actos. En otras palabras, el rebajamiento de la dignidad moral del delincuente se la ha

²⁷⁵ Jeremy Waldron, *Dignity and Rank*, p. 14.

²⁷⁶ Antonio Tovar, *Código Nacional Mexicano del Duelo*, México, 1891, p. 27.

producido él mismo al cometer el delito, y el castigo, que en cierta medida hace público lo que era privado, sólo es una consecuencia de su propio acto. Lo contrario ocurre cuando se revela, contra la voluntad de la persona, información de la vida íntima o privada.

Otro contenido relacionado con la dignidad moral es la *diferencia* y la *distinción*. En ocasiones, el respeto se manifiesta como el reconocimiento de las diferencias o distinciones entre uno y otros. La aceptación y el respeto de tales diferencias son fundamentales, aunque son también el principio de las concepciones jerárquicas y no igualitarias de la sociedad. No obstante, también es la base para el respeto de las minorías, que se ha vuelto indispensable en las actuales sociedades democráticas. Tanto si es en favor de la estratificación jerárquica de la sociedad, como si es en favor de la protección de la dignidad de los grupos marginados y minoritarios en regímenes democráticos, el hecho es que la diferencia y la distinción están relacionadas con la dignidad sentida por las personas o por los grupos. Asimismo, es el sentimiento de dignidad el que muchas veces impulsa las demandas de grupos que se saben y se sienten distintos. De esta manera se puede llegar a usar el término dignidad ya no para referirse a una persona física, sino a una colectividad (nación, pueblo, movimiento, etc.), y entonces se trata de una especie de personalidad moral que demanda respeto y trato digno.

Por último, hay dos contenidos que se relacionan con la dignidad de la persona y que son objeto de gran controversia: los de la *vida* y la *muerte*. Decidir la manera en que se desea vivir y morir es también un contenido de la dignidad moral, pues conciernen al sentimiento que la persona tiene hacia sí misma y al modo de desarrollar su vida y su personalidad. Si la vida es algo por sí misma, en cambio la muerte no es otra cosa sino el modo en que la vida llega a su término. Por ello, la muerte es un concepto relativo que sólo tiene sentido por la relación con su contrario.

Ahora bien, la vida, considerada en la dimensión moral, se expresa como el desarrollo de la persona y su personalidad. No se trata, por tanto, en este momento, de la vida como simple vida biológica (*zōē*), sino de la vida como capacidad moral, ética y política (*bíos*).²⁷⁷ La dignidad de la persona implica la libertad para desarrollar libremente su personalidad, es

²⁷⁷ “La principal característica de esta vida específicamente humana, cuya aparición y desaparición constituyen acontecimientos mundanos, consiste en que en sí misma está llena siempre de hechos que en esencia pueden contar como una historia, establecer una biografía; esta vida, *bíos*, diferenciada de la simple *zōē*, Aristóteles dijo que de algún modo es una clase de *praxis*’.” Hannah Arendt, *op. cit.*, p. 119. Ver Giorgio Agamben, *Homo Sacer: El poder soberano y la nuda vida*, Valencia, Pre-Textos, 2013, p. 9; Severo Igelsias, *Teoría de la praxis*, Morelia, Morevallado, 2004, p. 217.

decir, para vivir de acuerdo con su propio proyecto de vida. En este sentido también se debe entender la expresión “vida privada”, que no sólo indica lo que se desarrolla en la esfera privada en contraste con la pública, sino también la capacidad de vivir según la propia voluntad. Tal proyecto no puede ser objeto de la intervención de la comunidad. Intervenir activamente y contra la voluntad de las persona en sus proyectos íntimos y privados puede llegar a ser una falta de respeto; y a pesar de que no se usa por lo general la expresión de “faltar al respeto” cuando se hacen ese tipo de intromisiones, sí se utiliza la expresión inversa cuando, por ejemplo, se indica que se respetan las decisiones de cada uno. En otras palabras, no se suele considerar que la intromisión en la vida privada sea una ofensa contra la dignidad, porque la falta es casi siempre menor, pero sí se considera que no entrometerse en la vida privada de las personas es una forma de respetarlas y, por consiguiente, de reconocer su dignidad moral.

Por su parte, la muerte digna se asocia a la vida en el sentido de *bíos*, no de *zōē*. Esta es la razón por la que decidir cómo se desea morir y, sobre todo, elegir una muerte digna, son parte del proyecto de la vida íntima y privada de las personas, esto es, del libre desarrollo de su personalidad.²⁷⁸ Desde el punto de vista de alguien externo, respetar la forma en que una persona elige morir, siempre que esa decisión sea consciente, meditada, autónoma y en vistas del deseo de morir con dignidad, es también asumir y respetar la dignidad de esa persona. Por el contrario, imponer la vida biológica por sobre la vida humana puede convertirse en un daño a la dignidad moral, pues, en vistas de cierta concepción sobre el sentido de la vida, se alarga una vida que la persona ya no siente digna.²⁷⁹ Desde el punto de vista contrario, el de la persona que elige la manera en que desea morir, hacerlo con la finalidad de honrarse y respetarse a sí misma es también una muestra de su propia dignidad.

²⁷⁸ Estos contenidos de la dignidad moral corresponderían, en mi opinión, al segundo principio de la dignidad según Dworkin, a saber, el de la autenticidad. Ronald Dworkin, *Justicia para erizos*, pp. 260ss.

²⁷⁹ “No existen razones, ni siquiera paternalistas, para prohibirle a una persona morir, más que las que se encuentran fundamentadas en un perfeccionismo moral.

Ambos temas nos traen de vuelta al principio liberal sobre la autonomía para decidir sobre la vida propia (cómo vivirla y cómo acabar de vivirla), pues prohibirnos a toda costa acabar con la vida que creemos indigna, implica, precisamente la imposición de un modelo de ‘vida buena’, significa que lo que sea que yo como individuo crea que debe ser una vida digna no tiene relevancia y que el concepto de vida y muerte me será impuesto por otros, a quienes, además, no les toca vivir bajo mi piel.” Geraldina González de la Vega, “Muerte digna: Algunas reflexiones a propósito de dos sentencias sobre eutanasia y suicidio asistido”, en Pauline Capdevielle y Giovanni Azael Figueroa Mejía, María de Jesús Medina Arellano (coords.), *Bioética y decisiones judiciales*, México, UNAM/IIJ, 2018, pp. 99-100.

Recapitulando, se puede observar cómo en estos valores morales hay una relación directa con la persona, de modo que la falta de respeto a la dignidad implica una falta de respeto directa hacia la persona como tal, a su apariencia, sus costumbres, sus valores, sus creencias, sus sentimientos y emociones, su proyecto de vida o incluso su espacio de vida privado e íntimo. De este modo se vuelven tangibles el tipo de actos que son ofensivos contra la dignidad moral, a la vez que quedan asentadas ciertas bases y contenidos concretos para el análisis jurídico.

2.4.3. Contenidos de la dignidad ética

Como se puede inferir de los contenidos recién expuestos, el significado de la dignidad moral alcanza una extensión máxima en el sentido de que casi cualquier trato puede ser considerado respetuoso o irrespetuoso según la sensibilidad de la persona o las reglas, usos y costumbres de una comunidad. Más que una extensión lógica (número de individuos para los que vale un determinado contenido) se trata propiamente de una intensidad, es decir, una variedad infinita de modos en que pueden representarse tales contenidos. La dignidad moral posee una máxima extensión cualitativa y una mínima extensión cuantitativa. Así, el honor no es otra cosa que la manera en que se espera que se represente o muestre el respeto a ese honor, por ejemplo, con una reverencia, usando determinados títulos nobiliarios, bajando la vista, cediendo la palabra, etc. Por esta razón, tales contenidos de la dignidad son máximos: varían de persona a persona, de cultura a cultura, de época a época; sin embargo, al ser máximos, su extensión lógica se vuelve mínima, es decir, sólo vale para tal o cual persona, o para tal o cual grupo de personas.

En la dignidad ética, en cambio, los contenidos axiológicos son mínimos en intensidad, pero máximos en extensión, esto es, valen para todos, pero sólo valen de una manera, o al menos, se espera o pretende que valgan sólo en un sentido o en sentidos delimitados con claridad. En otras palabras, la extensión cualitativa es mínima y la extensión cuantitativa es máxima. Por ello, los valores relacionados con la dignidad ética tienen que ser objetivos, mínimamente interpretables, universales, aplicables por igual para todos y, en consecuencia, válidos para los individuos antes que para las personas. La consecuencia de

esto es que tales contenidos —que no son otra cosa sino valores— requieren ser considerados con un alto grado de abstracción. Por estos motivos, corresponden así a una ética de mínimos, es decir, aquellos contenidos indispensables que tienen que ser respetados para que el individuo sea tratado como fin y no sólo como un medio.²⁸⁰ ¿Cuáles son estos contenidos? Son aquellos que han estado presentes como principios éticos y derechos humanos por lo menos desde la formación de los primeros Estados de derecho modernos: la libertad, la autonomía, la justicia, la equidad, la igualdad y la vida.

Los contenidos de la dignidad ética valen para todo individuo y son universales. Pueden tomar, por consiguiente, la forma de deberes: el deber de respetar la libertad, el deber de respetar la autonomía, el deber de tratar con justicia a los demás, el deber de ser equitativos, el deber de considerar al otro como igual, el deber de proteger la vida. Sin embargo, no basta la enunciación de tales contenidos y deberes, pues la libertad, la justicia, etc., poseen muy diversos sentidos, y no todos ellos afectan la dignidad ética. Así, por ejemplo, otorgar títulos nobiliarios a personajes con trayectorias destacadas no es un ataque a la dignidad del resto de las personas que no los reciben, a pesar de que con ello se genera o se reconoce una cierta desigualdad entre unos y otros. De modo semejante, la libertad que Rousseau denomina libertad moral, por la cual la persona es dueña de sí misma,²⁸¹ no afecta a la dignidad ética, pues ninguna injuria puede someter tal tipo de libertad, que es interna y depende de la conciencia y la voluntad. Por tanto, es necesario precisar en qué sentido deben entenderse los contenidos de la dignidad ética.

El primero de ellos, el respeto de la *libertad*, es el mínimo necesario para reconocer la dignidad de una persona. En efecto, ni siquiera es concebible pensar la dignidad sin libertad, pues estaríamos ante una *contradictio in adiecto*. Un agente que es incapaz de elegir no posee dignidad, porque, como se mostró antes, es justamente la capacidad de elección la que hace que los seres humanos sean fines en sí mismos. La condición misma de la humanidad está condicionada por la deliberación y la elección conscientes. El respeto a la libertad es, por tanto, indispensable para poder siquiera concebir al individuo como ser humano y, así, como ser digno.

²⁸⁰ Cfr. Adela Cortina, *Ética mínima*, Madrid, Tecnos, 2000.

²⁸¹ Jean-Jacques Rousseau, *El Contrato social*, Madrid, Sarpe, 1983, I : 8.

Ahora bien, la libertad se debe entender aquí en el sentido más amplio posible, esto es, como libertad para hacer; pero como es evidente que ésta siempre se enfrenta con algunos límites, sólo puede ser libertad negativa. El impedimento de este tipo de libertad (hacer lo que uno desee siempre que no impida la libertad de los otros o viole los derechos subjetivos de los otros) —libertad evidentemente abstracta—, constituye un ataque a la dignidad de los individuos. De este contenido se sigue un deber ético, el de respetar la libertad de todo ser humano. La libertad negativa es, como se aprecia, formal, pues indica sus límites por la vía negativa de la libertad de los otros. Faltan, por ello, contenidos concretos mediante los cuales definir los límites positivos a la libertad. Estos límites los provee la dignidad y la constelación de valores asociados a la dignidad ética. Si la dignidad requiere de la libertad y del respeto a esa libertad, a su vez, esta última encuentra en la dignidad sus propios límites. En efecto, la dignidad ética no es posible si no es en relación con los otros valores éticos, de manera que, al suponer la dignidad el principio ético de la igualdad (todo ser humano es digno por igual), la libertad del individuo se enfrenta con el deber de respetar la igual libertad de otros individuos. El límite de la libertad consiste, pues, en respetar la dignidad de los otros, es decir, respetar los contenidos de la libertad, la autonomía, la justicia, la igualdad, la equidad y la vida.

La *autonomía*, en cambio, es una libertad determinada, pues consiste en la capacidad del individuo racional para regirse a sí mismo. La autonomía está incluso en una relación más estrecha con la dignidad que la misma libertad negativa. Ya se ha visto que, de acuerdo con el concepto ilustrado de Kant, la autonomía es el fundamento de la dignidad. Por tanto, el respeto a la dignidad ética tiene que ser respeto a la autonomía, esto es, a la capacidad legisladora de todo individuo humano. No obstante, aquí la autonomía es sólo considerada de un modo formal y sin contenido alguno, pese a que su definición es positiva; en otras palabras, requiere la confrontación con algunos límites que son dados positivamente como contenidos. Estos contenidos concretos de la autonomía en la dimensión ética proceden de la relación con la constelación de valores éticos; así, autonomía para ser libre y respetar la libertad de los demás, autonomía para respetar la dignidad propia y la de los demás, autonomía que proteja la vida, etc. Todos estos contenidos de la autonomía tienen una utilidad práctica en cuanto delimitan la capacidad de darse normas al exigir que éstas respeten los principios y valores que conectan con la dignidad ética. La autonomía funda la dignidad,

según Kant, y justo por ello, supone el deber de respetar el mismo valor al que da fundamento y los valores relacionados con ella.

La *justicia* es el tercero de los contenidos relacionados con la dignidad ética. Es evidente que el trato injusto implica una falta de respeto a la persona, al individuo y a la misma humanidad. Cuando la injusticia es sistemática en el comportamiento de los individuos o de las instituciones, el desprecio o el menosprecio de los otros es su causa a la vez que su consecuencia. De aquí la relevancia del valor de la justicia en relación con la dignidad humana.

En la dimensión ética, la justicia tiene que ser considerada del modo más amplio posible; esto lo facilita el hecho de que en la historia del pensamiento hay una cierta unanimidad sobre el significado de la palabra justicia, si bien la manera de hacerla efectiva siempre ha supuesto grandes divergencias. La justicia es dar a cada quien lo que le corresponde. Aristóteles indica que es una proporción o una armonía entre lo que se da y se recibe.²⁸² Se trata, por tanto, de una equivalencia entre el acto o el hecho y su consecuencia. Pero el tipo de relación que se establece puede ser de dos tipos, puede ser entre un individuo y otro individuo, o puede ser entre un individuo y la totalidad de la comunidad o de un grupo. En el primer caso se trata, según la denominación clásica, de justicia correctiva, la cual puede ser, a su vez, conmutativa o judicial;²⁸³ en el segundo, hablamos de justicia distributiva; y como dice Aristóteles, la primera consiste en una proporción aritmética, en tanto la segunda, en una proporción geométrica. Es evidente que tales definiciones aportan una noción abstracta y formal de la justicia,²⁸⁴ pero suficiente para establecer una relación con la dignidad ética. No dar a un individuo lo que le corresponde, sea según la justicia distributiva o sea según la correctiva, constituye una forma de colocarlo en desventaja ante otros, y, aún más, es una manera de rebajarlo respecto a sí mismo, a su valor como ser humano. Un trato injusto es, *de iure*, una ofensa al individuo y a su dignidad, pues al darle menos de lo que merece, se lo supone inferior de lo que es como parte de la humanidad. De lo anterior se desprende un deber relativo a la justicia como expresión del respeto a la dignidad individual: el deber de tratar con justicia a todo individuo, de dar a cada quien lo que le corresponde.

²⁸² Aristóteles, *Ética a Nicómaco*, V: 3-4.

²⁸³ Ver Luis Recaséns Siches, *Tratado general de filosofía del derecho*, México, Porrúa, 2010, p. 483; Manuel Atienza, *El sentido del derecho*, Barcelona, Ariel, 2007, pp. 173ss.

²⁸⁴ Gustav Radbruch, *Introducción a la filosofía del derecho*, México, FCE, 2014, pp. 33ss.

El problema es ahora ¿cómo saber si se está tratando a alguien según le corresponde?, ¿cómo tener la certeza de que se están repartiendo los bienes según lo que merece cada uno?, ¿cómo saber si la pena es proporcional al delito? Estas cuestiones son objeto de la estimativa jurídica, y aunque no es posible abordar aquí este tema, cabe señalar el vínculo que en ella se establece entre la justicia y la igualdad. “La médula de la justicia es la idea de *igualdad*”,²⁸⁵ escribe Gustav Radbruch.

Es manifiesto que la *igualdad* no existe, estrictamente hablando, en la naturaleza. Pese a ello, el pensamiento humano es capaz de hacer abstracción de la infinidad de diferencias y reconocer las semejanzas, al grado de identificarse todos los seres humanos como iguales en cierto sentido. La dignidad ética se construye bajo este supuesto. Ya se ha indicado cómo es que la dignidad moral, acentuando las distinciones, llegó a ser dignidad ética, centrada en las igualdades. De hecho, toda la dimensión ética del comportamiento humano se sostiene sobre el principio de la igualdad. Pero ¿a qué se refiere ésta? Desde el punto de vista del concepto de la dignidad ilustrada, la igualdad concierne a la facultad racional del ser humano y a la capacidad de orientarse por valores, regirse por normas, etc. Por esta razón es que el ser humano vale por sí y debe ser considerado como un fin en sí mismo. Si la dignidad ética se refiere a la humanidad, entonces todo individuo humano es en igual medida digno. Por ello, el respeto a la dignidad ética implica que cada individuo considere a los otros como iguales por la humanidad de la que son parte.

Ahora bien, existen diversos caminos por los que se busca hacer factible el principio ético de la igualdad. Más que excluyentes, esos caminos deben ser considerados como complementarios; la máxima igualdad posible será el resultado de las contribuciones de cada uno de ellos. En relación con la dignidad, la igualdad es en realidad un presupuesto: se supone que todo ser humano es igual y, por consiguiente, debe ser tratado con respeto. Pero, en vistas de su aplicación como contenido relacionado con el respeto a la dignidad, la misma naturaleza del concepto de la igualdad obliga a que se describan sus sentidos concretos. La mayoría de tales sentidos están vinculados con el campo del derecho. En él es posible hablar, siguiendo a Manuel Atienza, de igualdad política, de igualdad ante la ley y de igualdad a través de la ley.²⁸⁶ La igualdad política se entiende como el reconocimiento igualitario de los

²⁸⁵ *Ibid.*, p. 31.

²⁸⁶ Manuel Atienza, *op. cit.*, p. 176.

derechos de participación política, básicamente, el derecho a votar y ser votado, el derecho a la manifestación, el derecho a “participar en la producción de normas jurídicas”.²⁸⁷ Es clara la relación de la igualdad política con el principio de la autonomía. Es también evidente que la falta de reconocimiento igualitario de los derechos políticos constituye una ofensa a la dignidad individual, pues con ello se establecen jerarquías y clases en función de la constitución individual (ser mujer, ser extranjero, ser negro, ser indígena, etc.). Es interesante que los argumentos en contra de la participación igualitaria en la vida política, como en el caso de los afroamericanos o las mujeres, se basaran en la idea de que eran inferiores debido a una supuesta menor racionalidad; es decir, a una carencia en aquello que le da su dignidad al ser humano.

La igualdad ante la ley, por su parte, significa que las normas jurídicas deben aplicarse a todos de igual modo. Esto quiere decir que no debe haber un trato diferenciado por parte de las instituciones jurídicas, y en ese sentido todos los individuos son iguales. La igualdad ante la ley es, de hecho, una de las garantías procesales a las que se deben apegar los tribunales. En atención a tal igualdad, se estipula en la tradición iuspositivista que los jueces sólo deben tomar en cuenta los hechos y no la calidad de las personas. Para el juez, las diferencias de clase social, de raza, de nivel escolar, etc., sólo son circunstanciales y no deberían incitar a prejuzgar el asunto en litigio. En la dimensión jurídica sólo se juzgan los actos de los individuos, no las intenciones; y si se consideran las segundas, sólo es como medio para calificar el hecho, no para hacer juicios morales. Todo ello obedece al principio de la igualdad ante la ley.

Asociada a esta igualdad está también la garantía procesal de la imparcialidad. Ésta implica que el tribunal que juzga no es parte en el litigio. El que es juez y parte, o el que tiene relación con alguna de las partes, difícilmente puede considerar al acusador o al acusado como iguales. Por ello, la imparcialidad es esencial para garantizar la igualdad ante la ley. Vemos entonces que esta última, y en general, las garantías que protegen el debido proceso, son esenciales para el respeto a la dignidad humana. Cualquier juicio que no se apegue a tales principios jurídicos tiene como resultado una ofensa a la dignidad del individuo, pues, en lugar de ser tratado como un fin en sí mismo y, por consiguiente, como igual frente al otro, se lo rebaja según sus circunstancias: la pobreza, la raza, el sexo, la orientación sexual, etc.

²⁸⁷ *Ibid.*, p. 177.

Hay que decir, por otro lado, que la imparcialidad afecta a la dignidad ética en un sentido distinto al de la garantía procesal. La imparcialidad puede asociarse, como hizo John Rawls, con los principios de la justicia; entonces toma un sentido más amplio que sólo el de la imparcialidad necesaria para que haya un debido proceso. La justicia como imparcialidad supone que los individuos que son miembros de una sociedad deberán comportarse sin tomar partido por sus propios intereses o los de otro a la hora de definir las normas y las leyes que rijan esa sociedad.²⁸⁸ De este modo, la imparcialidad debe estar presente no sólo en el momento judicial, sino también en el momento legislativo, es decir, en la producción de las leyes. Si los jueces o los ministerios públicos deben ser imparciales, también tienen que serlo los gobernantes (tanto el legislativo como el ejecutivo). Esta imparcialidad es todavía anterior a la imparcialidad como garantía procesal, pues implica, al menos en las sociedades democráticas contemporáneas, que la igualdad y la justicia se garanticen en el momento constitutivo del Estado.

¿De qué manera la falta de imparcialidad afecta a la dignidad humana? El trato injusto, en tanto parcial, afecta a la dignidad ética puesto que genera desigualdades y obstaculiza el logro de la justicia distributiva. En efecto, la imparcialidad refiere fundamentalmente a la conformación de instituciones en las que las reglas son percibidas por todos como benéficas o, cuando menos, que su aplicación no resulta en ventajas injustificadas para algunos. Por tanto, la parcialidad supone que algún individuo o grupo de individuos es más valioso que otro, y un trato semejante contradice la idea misma de la dignidad ética.

²⁸⁸ En *La justicia como imparcialidad*, que es la versión más simple y germinal de su teoría de la justicia, explica el concepto de la siguiente manera: “fundamental para la justicia, se encuentra el concepto de imparcialidad [*fairness*], que concierne al trato correcto entre personas que se encuentran en situación de recíproca cooperación o competencia, como cuando se habla de juego limpio [*fair games*], de competencia limpia y de negocios limpios. La cuestión de la imparcialidad aparece cuando personas libres, sin autoridad la una sobre la otra, llevan a cabo una actividad conjunta, estableciendo o reconociendo entre sí las reglas que definen esa actividad y que determinan las respectivas participaciones en los beneficios y en las cargas. Una práctica sólo parecerá equitativa [*fair*] a las partes si ninguna siente que, por participar en la misma, ella o cualquiera de las otras sacan ventaja o se ven obligadas a aceptar pretensiones que no consideran legítimas [...] Es esta noción de la posibilidad del reconocimiento mutuo de principios por parte de personas libres, sin autoridad la una sobre la otra, lo que hace al concepto de imparcialidad fundamental para la justicia. Sólo si tal reconocimiento es posible puede darse una verdadera comunidad entre las personas en sus prácticas comunes [...] Ahora bien, si los participantes en una práctica aceptan sus reglas como imparciales, y no tienen queja contra ellas, aparece una recíproca obligación *prima facie* (así como el correspondiente derecho *prima facie*) de las partes: actuar conforme a la práctica cuando les corresponda acatarla.” John Rawls, *op. cit.*, pp. 23-25. Ver John Rawls, *La justicia como imparcialidad*, Cuadernos de Crítica No. 32, México, UNAM/IIF, 1984; John Rawls, *Teoría de la justicia*, México, FCE, 2010; John Rawls, *Liberalismo político*, México, 2006; Amartya Sen, *La ida de la justicia*, México, Taurus, 2013, cap. 2.

La imparcialidad en la justicia distributiva se asocia con el quinto valor ético considerado, el de la equidad. Con él coincide la “igualdad ‘en’ la ley”, que es la tercera de las formas de igualdad que refiere Manuel Atienza. El primer sentido de la equidad consistió en la corrección de la ley para aquellos casos en que, por su extrema generalidad, no permite hacer justicia.²⁸⁹ De este modo, en su acepción jurídica, la equidad es una forma de conseguir la igualdad compensando o corrigiendo la ley. De aquí pasó a tener un sentido más amplio basado en el aspecto esencial del contenido anterior: equidad es una compensación que persigue generar igualdad en la distribución.²⁹⁰ Por esta razón, se vincula con la justicia distributiva. En términos generales, si el mecanismo de la justicia conmutativa es el trato igual (o equivalente) a los iguales (proporción aritmética), el mecanismo de la justicia distributiva consiste en el trato desigual para los desiguales.²⁹¹ Hay que precisar, sin embargo, que esta última definición sólo es válida si el trato desigual está dirigido a la generación de mayor igualdad y no a la ampliación de las desigualdades o a la conservación de las existentes.

Una vez que se llega a este punto, el valor de la equidad vuelve a poner en el centro el tema de la igualdad, pero esta vez de una manera mucho más concreta que la sola igualdad “en” la ley o “a través de” la ley. Cuando el ordenamiento jurídico y las políticas públicas están dirigidas a la generación de condiciones de igualdad en la vida de las personas, se supone, en primer lugar, que tal igualdad se fundamenta en y justifica por la dignidad humana. En consecuencia, se toma como punto de partida una cierta idea de igualdad, la de la humanidad, y se concluye en otra idea de igualdad que tiene que ver con el mínimo de condiciones de bienestar para que todos vivan dignamente. La cuestión de la igualdad pasa, por tanto, desde el punto de vista formal, al punto de vista de la factibilidad. La pregunta que se formula es, entonces, ¿qué igualdad es posible? A ella se han planteado numerosas respuestas, entre las que cabe mencionar la igualdad en atención a las necesidades, en Marx;

²⁸⁹ Aristóteles, *Ética nicomáquea*, V: 10.

²⁹⁰ Sobre los sentidos de la equidad, ver José Antonio Aguilar, “Contra la equidad”, en *Nexos*, (1 de abril de 2014), recuperado de <https://www.nexos.com.mx/?p=19998>

²⁹¹ Esta definición es tomada de José Antonio Aguilar, *loc cit.* El mismo autor cita a Roger Bartra, quien implícitamente señala la relación entre la equidad y la justicia distributiva: “la política deja de orientarse a la distribución de recursos para enfatizar en su lugar la creación de derechos especiales para cada segmento social. En lugar de igualdad se piensa más en términos de *equidad*, que es el término más usado para hacer referencia a las políticas de inspiración multiculturalista y relativista que practican una ‘discriminación positiva’ hacia sectores en condiciones desfavorables”. Gustav Radbruch utiliza la fórmula “trato igual para los iguales y trato desigual para los desiguales”, en *op. cit.*, p. 33.

la igualdad utilitaria como maximización general de los bienes, desde Bentham a Nozick; la igualdad de oportunidades en términos de recursos, en Rawls o Dworkin; o la igualdad de capacidades en el sentido oportunidades realizadas, como ha propuesto Amartya Sen.²⁹² No entraremos aquí en la discusión sobre cómo hay que entender la igualdad en sentido concreto para que el respeto a los seres humanos, tanto individual como grupalmente, sea lo más amplio posible. Basta señalar que el respeto a la dignidad humana se amplía de acuerdo con los tipos de igualdad mencionados (igualdad política, igualdad ante la ley) y la equidad (igualdad en la ley). De la dignidad se desprende, por consiguiente, el deber de garantizar la igualdad en los tres sentidos antedichos: en términos de posibilidades de participación política, de protección jurídica y, por último, de igualdad de oportunidades y capacidades para la libre realización de la vida individual.

El último de los contenidos en los que se manifiesta el respeto a la dignidad es el de la *vida*. Intuitivamente es posible reconocer la importancia de la vida como contenido de la dignidad ética. Quizás no hay acto que produzca mayor indignación que el asesinato. Pero más allá del sentimiento de repudio que puede producir, en él hay una contradicción evidente con los principios éticos de la dignidad y el respeto: si la dignidad supone ser un fin en sí mismo, el asesinato es la negación absoluta del otro como un fin, esto es, la negación total del valor del otro, de su dignidad. Por tanto, la dignidad conlleva como contenido inherente la vida en el sentido más amplio posible: como vida corporal, animal, *zōē*.²⁹³ El respeto a la dignidad presupone así, como valor y principio, a la vida. Producir la muerte a otro ser humano es atentar también contra su dignidad, pero no sólo producir su muerte, sino crear

²⁹² Estos diversos enfoques respecto a la igualdad se pueden encontrar en: Carlos Marx, “Crítica al programa de Gotha”, en Carlos Marx y Federico Engels, *Obras escogidas*, Moscú, Editorial Progreso, 1978; Vladimir I. Lenin, *El Estado y la revolución*, Madrid, Fundación Federico Engels, 2009; Robert Nozick, *Anarquía, Estado y utopía*, México, FCE, 1988; John Rawls, *Teoría de la justicia*; John Rawls, *Liberalismo político*; Bernard Williams, “La idea de igualdad”, en Bernard Williams, *En el principio era la acción: Realismo y moralismo en el argumento político*, México, FCE, 2012, pp. 134-153; Ronald Dworkin, *La virtud soberana: La teoría y la práctica de la igualdad*, Barcelona, Paidós, 2013, primera parte; Amartya Sen, *op. cit.*, capítulos 11 y 12; Amartya Sen, “Equality of what?”, *The Tanner Lectures on Human Values*, mayo de 1979, recuperado de http://www.ophi.org.uk/wp-content/uploads/Sen-1979_Equality-of-What.pdf. Sobre la igualdad en Dworkin, ver Gustavo Pereira, *Medios, capacidades y justicia distributiva*, México, UNAM/Instituto de Investigaciones Filosóficas, 2004; sobre la igualdad de capacidades propuesta por Sen, ver Elisabetta di Castro, “Derechos sociales, democracia y justicia”, en Paulette Dieterlen (comp.), *Los derechos económicos y sociales: Una mirada desde la filosofía*, México, UNAM/Instituto de Investigaciones Filosóficas, 2010, pp. 25-60, pp. 44ss.

²⁹³ Para Dussel la vida es el principio material crítico positivo. Ver Enrique Dussel, *Ética de la liberación en la edad de la globalización y la exclusión*, p. 131; Enrique Dussel, *14 tesis de ética: Hacia la esencia del pensamiento crítico*, México, Trotta, 2016, p. 179.

las condiciones para que ésta ocurra. El valor de la vida se relaciona, por esto último, con la equidad y la justicia distributiva: la distribución equitativa de los bienes, de las oportunidades y de las capacidades es el medio para garantizar la “producción y el desarrollo de la vida humana”, según la expresión de Dussel. Para respetar la vida no basta con evitar la agresión física, además deben proporcionarse los medios o el auxilio para que los menos aventajados vivan y vivan dignamente según el valor de la justicia, la equidad, la igualdad, la libertad y la autonomía. Así, pues, un último contenido deontológico se desprende de la dignidad: el deber de respetar la vida humana mediante su protección y desarrollo.

Como se ha visto, la dignidad ética adquiere un sentido práctico concreto a través del respeto a los contenidos axiológicos esenciales con los que se relaciona. Se mostró que la relación entre estos valores no es empírica y contingente, sino necesaria y formal, pues se desprenden del análisis del concepto ilustrado de la dignidad humana. Esto es lo que provee la universalidad y necesidad requeridas en los mandatos éticos y es lo que hace extensible el respeto a todos los individuos humanos, con independencia de sus rasgos particulares. Una consecuencia adicional consiste en que el respeto a la dignidad ética se realizaría al máximo cuando se protegen todos estos valores y, en consecuencia, se dignificaría la humanidad misma. Todos ellos conforman, sin embargo, una base mínima pero no suficiente que en ocasiones puede entrar en conflicto o colisión con los valores relacionados con la dignidad moral. En esos casos, aunque son prioritarios los valores éticos, es preciso examinar la dimensión general en que se desarrolla la acción para considerar su validez o invalidez, como podría suceder entre *bíos* o *zōē*. Por otra parte, la colisión puede ocurrir también entre los mismos valores éticos, como ocurre entre la libertad y la igualdad, etc. Según se señaló arriba, el desarrollo de la acción siempre tendrá algo de azaroso desde el punto de vista del último motivo en la deliberación del agente, si parafraseamos a Hobbes en su definición de la voluntad. Otro modo de expresarlo podría ser, siguiendo al filósofo francés Gilles Deleuze —quien toma a su vez la idea de Nietzsche—, una “tirada de dados” entre la dimensión moral y la dimensión ética. En la segunda parte, veremos las consecuencias de todo ello para la consideración de la dignidad en el derecho.

Segunda Parte: Dignidad moral y dignidad ética en el Estado constitucional

3. El Estado constitucional y la relación entre moral, ética y derecho

En la primera parte de este trabajo se propuso una teoría dirigida a plantear dos nociones de dignidad: la moral y la ética. Esto supuso rastrear el largo desarrollo de los conceptos de la dignidad en la historia occidental, pero también implicó una interpretación de los fundamentos y los ámbitos de validez de dichos conceptos y, en última instancia, de la dignidad como un valor relacionado con diversas constelaciones de valores según la dimensión en la que se desarrolla el comportamiento humano. Se planteó, a su vez, la tesis de que las relaciones entre tales dimensiones son contingentes desde el punto de vista práctico y que están condicionadas por las deliberaciones, las decisiones y las acciones del agente. No obstante, se seguía de lo planteado que tal contingencia no impedía hablar de validez o invalidez de las acciones o las decisiones. Para ello habría que considerar el espacio social natural y los campos generales de validez. Aunque en diversas ocasiones se hizo alusión directa o indirecta al derecho, se dejó a un lado su relación con las dos dimensiones mencionadas de la praxis humana. Ahora se tratará la relación entre moral, ética, derecho y política, para esclarecer la presencia de la dignidad en los Estados constitucionales.

La mayoría de los artículos y libros que tratan el tema de la relación entre el derecho y la moral, reiteran que no hay problema más recurrente en la filosofía del derecho que éste. Sobre ello tenemos los testimonios de los sofistas, de Cicerón, de San Agustín, y de una lista de pensadores que siguieron a aquellos y que continúa hasta nuestros días. No obstante, el problema tomó mayor resonancia desde que en el siglo XIX se enfrentaron los problemas relativos a la regulación de los Estados no absolutistas, el liberalismo americano y el republicanismo francés, con los dos modelos jurídicos referenciales, el basado en el *common law* y el civilista. La positivización y racionalización del derecho en este siglo, en ambas vertientes, orilló a que se profundizara el debate entre las dos perspectivas principales en la interpretación del derecho: la iusnaturalista y la iuspositivista.

Norberto Bobbio, en su famoso artículo “Iusnaturalismo y positivismo jurídico”, precisó el significado de estos dos conceptos, los cuales habían llegado a tener connotaciones bastante ambiguas. Bobbio distinguió entre los sentidos de ideología, de teoría del derecho y

de método o ciencia del derecho.²⁹⁴ Tanto iusnaturalismo como iuspositivismo han sido vocablos utilizados en cualquiera de los tres sentidos. Pero es del primero y del segundo sentidos que se desprende el debate sobre la relación entre derecho y moral, pues, como ideologías y como teorías del derecho son incompatibles. Lo relevante de ello es que las aserciones del iusnaturalismo y del iuspositivismo como ideologías y como teorías jurídicas se enfrentan, sobre todo, al tratar cuestiones que en última instancia conducen a la relación entre el derecho y la moral: 1) el motivo de la obediencia a la ley (porque es ley o porque es justa) y 2) la fuente de la validez de las normas (si la voluntad soberana o un orden natural).²⁹⁵ En torno a tales cuestiones se formularon una gran variedad de argumentaciones de las cuales sólo tomaremos tres referentes paradigmáticos para ilustrar el estado de la cuestión en sus líneas esenciales: Kelsen, Hart y Dworkin.

3.1. Tres teorías sobre la relación entre derecho y moral

Como uno de los principales representantes del iuspositivismo en tanto teoría e ideología del derecho, Kelsen sostuvo una posición muy sólida de rechazo a la relación entre derecho y moral, posición que era deudora del momento histórico en que le tocó vivir en un sentido muy amplio, pues es patente la influencia del neopositivismo y del formalismo filosóficos que en la primera mitad del siglo XX tuvieron amplias repercusiones en la vida intelectual de Europa. Dicha influencia contribuyó de manera significativa a que Kelsen rechazara la posible injerencia de los valores morales en la función judicial, apelando a la neutralidad valorativa del científicismo de principios de siglo y rechazando cualquier injerencia de la subjetividad en el proceso de investigación científica. Si bien, los motivos del rechazo van mucho más allá que las cuestiones metodológicas, tienen su razón de ser esencial en el formalismo jurídico que se expresa en Kelsen como teoría pura del derecho, y tal formalismo es heredero, sin lugar a dudas, de la influencia mencionada.²⁹⁶

²⁹⁴ Norberto Bobbio, “Iusnaturalismo y positivismo jurídico”, en Norberto Bobbio, *Iusnaturalismo y positivismo jurídico*, Madrid, Trotta, 2015, p. 127.

²⁹⁵ *Ibid.*, pp. 127 y 132.

²⁹⁶ Tanto en *Teoría general del derecho y del Estado*, como en *Teoría pura del derecho*, deja Kelsen bien patente no sólo su iuspositivismo, sino también su positivismo en toda regla. Encontramos al comienzo de ambas obras expresiones tan claras al respecto como la siguiente: “La ciencia tiene que describir su objeto tal como realmente es, y no prescribir cómo debiera o no debiera ser desde el punto de vista de determinados

Hans Kelsen pretendía, pues, enfrentarse a la realidad jurídica como un objeto de estudio, como algo que es preciso describir y conocer en su estructura y funcionamiento formales, independientemente de los contenidos sustanciales de los ordenamientos jurídicos, es decir, sin consideración del contenido de las normas. De aquí su definición del derecho como un sistema dinámico de normas. En un sistema semejante, explica, “Las normas jurídicas pueden tener un contenido de cualquier clase... La validez de una norma jurídica no puede ser discutida sobre la base de que su contenido es incompatible con algún valor moral o político. Una norma jurídica es válida en cuanto ha sido creada de acuerdo con determinada regla, y sólo por ello”.²⁹⁷ Así, la validez formal o legalidad es la *conditio sine qua non* para la existencia de un sistema jurídico, en cambio, no puede haber ningún contenido que en estricto sentido sea condicionante de la existencia del ordenamiento, por ejemplo, la democracia como forma de gobierno del Estado, las libertades políticas, el derecho a la salud, etc. Desde el punto de vista del iuspositivismo, cualquier contenido es válido siempre que sea creado según los procedimientos y las fuentes que el mismo ordenamiento estatuye como válidos.

En *Teoría pura del derecho* Kelsen justifica con las siguientes razones la distinción entre moral y derecho:

a) El objeto de la obligación moral y de la jurídica son opuestas en cierto sentido. Según Kelsen, la moral regula, a diferencia del derecho, el comportamiento interno, mientras que el derecho regula sólo el comportamiento externo. Con esta idea, no hace sino rescatar la filosofía moral de la modernidad, principalmente la kantiana, que concebía a la conciencia como la esfera de efectividad de las normas morales. Kelsen reconoce que la separación según la forma en que obliga la norma es arbitraria en cierto aspecto, porque también las normas morales se dirigen al comportamiento externo y de hecho lo rigen. No obstante, el modo en que ocurre esto es muy distinto del modo y los motivos por los que el derecho regula el comportamiento interno, por lo cual es posible sostener tal separación cuando menos heurísticamente: “sólo así —escribe—, cuando se ha limitado de esa manera el concepto, es

juicios estimativos. Este último es un problema político y, como tal, concierne al arte del gobierno, que es una actividad dirigida hacia valores, no un objeto de la ciencia, que ésta estudia realidades”. Hans Kelsen, *Teoría general del derecho y del Estado*, México, UNAM, 2014, p. VI.

²⁹⁷ *Ibid.*, p. 133.

posible diferenciar la moral del derecho, como si aquélla se refiriera únicamente a una conducta interna, mientras que éste prescribe [una] conducta externa”.²⁹⁸

b) La segunda distinción consiste en el modo en que obliga la moral y el derecho. Para Kelsen, sólo el derecho tiene un carácter coactivo. Encontramos aquí una vez más la influencia de la modernidad, esta vez a través de la filosofía política, pues concibe al Estado, en cuanto institucionalización del derecho vigente, como soberanía que ejerce el monopolio legítimo de la violencia, según la expresión de Max Weber.²⁹⁹ El modo en que el derecho ejerce su fuerza vinculante, mediante la coacción, es lo único que permite distinguirlo de la moral. Hay que tener en cuenta que el punto de vista formalista vuelve infructuoso cualquier intento de caracterizar el derecho por sus contenidos y, por consiguiente, de diferenciarlo de la moral a partir de ellos.³⁰⁰

c) Una tercera diferencia entre moral y derecho resulta del presupuesto teórico acerca de la relatividad de los valores. Para Kelsen no hay valores morales absolutos, no hay Justicia en sentido absoluto, sino tan sólo justicia relativa a un hecho, a un orden moral, a un orden jurídico.³⁰¹ Esto es importante porque si admitiera la existencia de valores absolutos, los ordenamientos jurídicos tendrían que quedar subsumidos bajo esos valores como una esfera de legitimidad más amplia. Se daría el caso, según dice Kelsen, de que el derecho estuviera subordinado a la moral, o, bien, que fuera una parte de la moral; estaría condicionado por su fidelidad a cierto bien, o mejor, al Bien. Pero si no hay tal absolutismo de los valores, resulta, en su análisis, que el derecho no sólo está condicionado por una moral superior, sino que él mismo sería una moral entre una diversidad infinita de sistemas morales. Podría pensarse que entonces Kelsen no rechaza la vinculación de la moral y el derecho —y, en efecto, no lo hace—, pero el tipo de relación que se establece es tan débil que pierde toda significación y toda relevancia procedimental para resolver, por ejemplo, las colisiones de derechos. No obstante, esto no debe llevar a la confusión de que el juez proceda mediante valoraciones sustanciales. El tipo de moral que conformaría el derecho exige la neutralidad valorativa y el apego a la formalidad jurídica, esto es, la mera legalidad. “Aun cuando las normas del

²⁹⁸ Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, México, Porrúa, 2015, p. 74.

²⁹⁹ Hans Kelsen, *Teoría general del derecho y del Estado*, p. 24.

³⁰⁰ Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, p. 75.

³⁰¹ “Una doctrina relativista de los valores no significa... que no haya valores y, en especial, que no exista justicia alguna, sino que no hay valores absolutos, sino sólo relativos; que no hay una justicia absoluta, sino sólo relativa”. *Ibid.*, p. 80.

derecho, como prescripciones de deber —escribe Kelsen—, constituyen valores, la función de la ciencia jurídica de ninguna manera radica en valoraciones y evaluaciones, sino en una descripción axiológicamente neutral de su objeto. El jurista científico no se identifica con ningún valor jurídico, ni siquiera con el por él descrito.”³⁰²

Ahora bien, Kelsen no niega la influencia o la presencia de la moral en el derecho; ningún iuspositivista serio lo hace.³⁰³ En este sentido comenta al final de *Teoría general del derecho y del Estado*:

Considerar al derecho y a la moralidad desde el mismo punto de vista como órdenes simultáneamente válidos, sólo es posible si se considera que uno de esos órdenes establece una “delegación” en favor del otro. Frecuentemente, el derecho positivo remite a un cierto sistema de moralidad, al menos para regular determinadas relaciones humanas particulares; y muchos sistemas morales reconocen —con reservas más o menos extensas— el derecho positivo existente. La parte delegada de la moralidad es parte del derecho positivo, y la parte delegada del derecho tiene la misma relación con la moral.³⁰⁴

Sin embargo, cuando llega a ocurrir que los dos órdenes normativos, el moral y el jurídico, se empalman, el jurista tiene que hacer a un lado el primero y valorar los hechos sólo conforme al segundo, y con ello reaparece la radical contraposición entre iuspositivismo y derecho natural.

H.L.A. Hart comparte esencialmente esta posición de Kelsen y del positivismo jurídico, pero al examinar con mayor detenimiento la complejidad de las relaciones entre la moral y la ética presenta una posición que —como fue patente en sus famosas discusiones con Lord Devlin, Lon Fuller y, sobre todo, con Ronald Dworkin—³⁰⁵ posibilita, por sus aciertos y sus debilidades, profundizar en la cuestión.

³⁰² *Ibid.*, p. 81.

³⁰³ Como señala un iuspositivista como Eugenio Bulygin, entre muchos otros, “La existencia de numerosas relaciones fácticas (empíricas) [entre derecho y moral], de tipo histórico, sociológico, político y hasta psicológico no está en discusión”. Eugenio Bulygin, “¿Hay vinculación necesaria entre derecho y moral?”, en VV.AA., *Derecho y moral: Ensayos sobre un debate contemporáneo*, Barcelona, Gedisa, 1998, p. 214.

³⁰⁴ Hans Kelsen, *Teoría general del derecho y del Estado*, p. 445.

³⁰⁵ Sobre estos debates ver Jorge Malem, “La imposición de la moral por el derecho: La disputa Devlin-Hart”, y Fernando Salmerón, “Sobre moral y derecho. Apuntes para la historia de la controversia Hart-Dworkin”,

La teoría de Hart, pese a rechazar una relación de necesidad entre derecho y moral, comienza por reconocer los lazos empíricos e históricos que existen entre ambos tipos de sistemas normativos.

A veces —escribe Hart— lo que se afirma es una especie de conexión que pocos, si no es que nadie, han negado alguna vez; pero esta innegable relación puede ser erróneamente asumida como un signo de una conexión más incierta, o incluso confundirla con ella. Aun así, no puede discutirse con seriedad que el desarrollo del derecho, en cualquier tiempo y lugar, ha sido profundamente influenciado tanto por las convenciones morales como por los ideales de grupos sociales específicos, y, asimismo, por formas de un ilustrado criticismo moral impulsado por individuos, cuyos horizontes morales han trascendido la moralidad aceptada provisionalmente.³⁰⁶

Pero de esta conexión evidente no hay que concluir, como queda claro al comienzo de la anterior cita, que deba aceptarse sin más la presencia de la moral en el derecho. Al contrario, Hart intentó mostrar, en su extensa obra y en las polémicas ya mencionadas, la cautela que debe tenerse ante la apertura en los ordenamientos jurídicos a los contenidos morales. Así como se puede observar en Kelsen la influencia de Weber y el neopositivismo del Círculo de Viena, así en Hart es patente su fidelidad al punto de vista del liberalismo político y, en especial, a los planteamientos de John Stuart Mill, quien había advertido sobre el peligro de que las mayorías se sirvieran de los instrumentos del Estado y del derecho para imponer una moral particular. Más allá de la neutralidad valorativa de la ciencia del derecho enarbolada por Kelsen, parece que la preocupación de Hart es más bien pragmática o utilitaria que metodológica, como se confirmará más adelante.

Por otro lado, hay una importante precaución que toma Hart y que va en contra de los tradicionales argumentos sobre la separación del derecho y la moral. Como vimos, una razón

ambos en VV.AA., *Derecho y moral: Ensayos sobre un debate contemporáneo*. También Francisco Laporta, “¿Legalizar la moral?” y “La identidad del derecho”, en Francisco Laporta, *Entre el derecho y la moral*, México, Fontamara, 2007. Asimismo el artículo de Rodolfo Vázquez, “Derecho y moral en Hart”, en *Alegatos*, UAM Azcapotzalco, 52 (2002), pp. 11-26, recuperado de <https://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/47/52-02.pdf>.

³⁰⁶ H.L.A. Hart, *The Concept of Law*, Oxford, Oxford University Press, 1997, p. 185. Las traducciones son mías.

esgrimida por el iuspositivismo partía de la definición del derecho como un sistema de normas que, a diferencia de la moral, puede valerse de la coerción física y de hecho lo hace. De tal definición se desprendía, según los positivistas, un criterio de demarcación suficiente para distinguir dichos campos normativos. Hart, sin embargo, considera que el punto de partida era equivocado, pues el derecho no puede definirse por la característica de la coercitividad de las normas por varias razones: en primer lugar, no todas las normas jurídicas cumplen con esta característica de ser punitivas; en segundo lugar, algunas normas conceden poderes, antes que restringirlos; en tercer lugar, hay normas que son producto de la costumbre y, por consiguiente, su origen no puede concebirse sólo como el mandato de una autoridad.³⁰⁷ A partir de estas consideraciones, Hart procede a su famosa formulación de normas primarias y secundarias, que trae nuevas consecuencias para el análisis de la relación entre derecho y moral.

Una vez rechazado el concepto de derecho como sistema coercitivo de normas, no por falso, sino por impreciso, Hart propone una forma de clasificar los principales elementos que integran el derecho. Es justo decir que, desde el punto de vista estructural y de sistematicidad, su teoría es menos consistente que la de Kelsen; pero, en cambio, desde el punto de vista heurístico, si cabe decirlo así, es más fructífera. Hart observa que las normas en derecho son variadas y no todas cumplen las mismas funciones. Hay reglas primarias de obligación como puede ser la prohibición del asesinato, pero hay también otras reglas que son secundarias y que pueden ser de tres tipos: de reconocimiento, de cambio y de adjudicación.³⁰⁸ De éstas, la más decisiva para la conformación del derecho es la regla de reconocimiento. En ella se fundan los ordenamientos jurídicos, esto es, en reglas mediante las cuales es posible reconocer qué normas primarias de obligación son válidas.³⁰⁹

No hace falta explicar las reglas de cambio y adjudicación, tan sólo basta con decir que no todas son coercitivas. El aspecto definitorio del derecho no es, por consiguiente, la forma en que obliga, aunque no niega Hart que también sea un aspecto importante de las

³⁰⁷ *Ibid.*, p. 48.

³⁰⁸ *Ibid.*, p. 98.

³⁰⁹ “De cualquier manera, estas verdades [acerca de ciertos aspectos importantes del derecho] sólo pueden ser claramente presentadas, y su importancia correctamente juzgada, en términos de la más compleja situación social en la que una regla secundaria de reconocimiento es aceptada y usada para la identificación de reglas primarias de obligación. Es esta situación lo que merece, si algo lo hace, ser llamado los fundamentos de un sistema legal.” *Ibid.*, p. 100.

reglas jurídica. En cualquier caso, la complejidad de los ordenamientos jurídicos positivos es ya un mejor criterio de distinción que la sola característica de la coerción.

Surge entonces la cuestión de la forma en que los sistemas jurídicos obligan y establecen un cierto orden en la sociedad. Para Hart, no es, de nuevo, la coerción lo que sobre todo hace que el grupo social actúe conforme a la legalidad, sino la cooperación y el hábito. Para ilustrar las dos formas en que el derecho obliga, imagina dos perspectivas posibles desde las cuales se puede observar el ordenamiento, uno externo y otro interno. El punto de vista externo es aquél que toma quien se siente inconforme con el sistema jurídico porque lo considera injusto, inequitativo, etc.; para un sujeto colocado en esta perspectiva, el cumplimiento de las normas obedece a la posibilidad de sufrir coerción por parte del Estado. Sin embargo, dice Hart, no es cierto que todos los ciudadanos acaten las leyes por temor al castigo. En otras palabras, no todos los miembros de una sociedad comparten el punto de vista externo. Si lo hicieran, entonces el sistema jurídico estaría en crisis, y el estado de ánimo social sería el de la revolución. Pero la realidad es que los Estados funcionales subsisten porque la mayoría o una proporción importante de la sociedad obedece los mandatos sin necesidad de que sea coaccionada a ello. Esta parte de la sociedad considera las normas desde el punto de vista interno, pues no sólo las obedece, sino que también cree en ellas. Como explica Francisco Laporta

Hart... arguye que sólo se puede comprender el derecho cuando nos damos cuenta de que las normas no son sólo ni principalmente las “causas” [como sostenía Alf Ross] de cierto comportamiento, sino que funcionan como razones para la acción y como criterios de enjuiciamiento de las conductas de los demás; los individuos usan las normas jurídicas como justificación de sus comportamientos, como razones que guían y gobiernan sus conductas.³¹⁰

Los argumentos de Hart acerca de la diversidad de normas y de los puntos de vista interno y externo, más que simplificar y resolver el problema de la relación entre derecho y

³¹⁰ Francisco Laporta, *op. cit.*, p. 35.

moral, lo profundiza o, cuando menos, abren nuevas vías para abordarlo.³¹¹ Es por ello que Hart procede a identificar algunas características que permitan delimitar los dos fenómenos sociales que venimos analizando. No obstante, advierte, en primer lugar, que la moral y todos los términos relacionados con ella, como la ética, poseen un área considerable de ambigüedad —a lo que denomina, con una metáfora que ha tenido considerable empleo en el derecho, “textura abierta” —. Esta textura abierta representa una dificultad ineludible al abordar la tarea de la delimitación entre derecho y moral. Pero aun si se han evitado ciertos desacuerdos que suelen ser insalvables, como, por ejemplo, respecto a si alguna norma es o no moral, quedan, en segundo lugar, otras dificultades de tipo filosófico, más amplias, como, por ejemplo, si hay principios inmutables del universo, etc.

Hechas tales reservas, Hart procede a proponer cuatro características que distinguen a las normas morales de cualesquiera otras normas y, en especial, de las jurídicas. La primera de ellas tiene que ver con la importancia que se le atribuye a las normas morales. En opinión de Hart, las normas morales y los actos que éstas regulan, siempre son relevantes para la sociedad. Por ejemplo, las normas respecto a las conductas sexuales. Las normas jurídicas, en cambio, pueden ser irrelevantes, desde cierto punto de vista, para las personas que integran la sociedad. La segunda característica consiste en que las normas morales no pueden ser transformadas voluntariamente, sino que son el producto de un largo desarrollo de la cultura y las comunidades. En cambio, las normas jurídicas son objeto de cambios deliberados y voluntarios, como en la creación, la reforma o la derogación de las leyes. La tercera refiere al carácter voluntario de las ofensas morales. Sólo puede considerarse inmoral o reprobable una falta voluntaria e intencionada. Si no hay intencionalidad en la violación de la norma no hay condena moral. Es interesante que Hart plantee la cuestión de manera negativa, es decir, desde el punto de vista de la ausencia de consecuencias en el caso de una falta no intencional, pues en la dualidad interno-externo (intención-acto) con que se contraponen las conductas morales y jurídicas, no hay solución directa. En efecto, la moral considera en primer lugar las intenciones (se es culpable moralmente incluso sin comisión del acto), en tanto que el derecho considera en primer lugar los hechos. Pero es un error suponer a partir de lo anterior que el derecho no toma en cuenta las intenciones, pues lo hace a la hora de juzgar la

³¹¹ “Es por tanto necesario caracterizar, en términos generales, esos principios, reglas y estándares relativos a la conducta de los individuos, que pertenecen a la moralidad y hacen de una determinada conducta moralmente obligatoria.” H.L.A. Hart, *op. cit.*, p. 168.

responsabilidad y la gravedad del delito. Podría dejarse la cuestión en este punto y concluir, incorrectamente, que a partir del binomio intención-acto no es posible distinguir entre moral y derecho. Hart evita tal conclusión errónea al enfocarse en la consecuencia, en lugar del comportamiento (en su doble cara, interna y externa). Desde el punto de vista de la consecuencia, sí es posible hacer la distinción, porque en el derecho las intenciones no son, en ausencia del acto, punibles, mientras que para la moral nada impide que las intenciones sean juzgadas y hasta castigadas. La cuarta característica consiste en la forma de la presión moral. Ésta, a diferencia del derecho, recurre sobre todo a formas de castigo internas, esto es, ejercidas a través de la conciencia vía remordimiento, sentimiento de culpa, arrepentimiento, etc. De nuevo, es patente que también aquí puede haber excepciones, pues en numerosas comunidades el castigo a ofensas morales puede llegar a ser físico; pero lo contrario no ocurre, es decir, que los castigos a las faltas jurídicas se realicen a través de la conciencia. Así, la importancia, la forma en que cambian, el carácter voluntario y el modo en que se ejerce presión son aspectos que diferencian con claridad, según Hart, a la moral y el derecho.³¹²

Estas características no son, sin embargo, suficientes desde la perspectiva del enfrentamiento entre iusnaturalismo y positivismo jurídico. Como es sabido, la relación entre moral y derecho puede tener diversas formas; una de ellas consiste en la presencia de normas comunes, fundamentales, que parecerían —a cualquier ser humano razonable— necesarias en todo sistema de normas mínimamente justo. En el derecho natural, dichos contenidos son las leyes naturales. Uno de los principales puntos de disputa entre iusnaturalismo y iuspositivismo es justo la existencia de normas universales. Si éstas son compartidas por los sistemas morales y jurídicos, cabe preguntar si debe interpretarse tal hecho como el signo de un vínculo necesario entre ambos tipos de sistemas. La solución que da Hart a esta cuestión puede calificarse —a diferencia de la postura de Kelsen— como pragmática.

Al tratar dicho problema, Hart plantea una reserva conceptual que pasan por alto los iusnaturalistas, esto es, la distinción entre leyes descriptivas y prescriptivas.³¹³ No hace falta abordar esta cuestión. Finalmente, Hart reconoce que “hay ciertas reglas de conducta que toda organización debe contener si se quiere que sea viable. Estas reglas constituyen, de

³¹² Sobre estas cuatro características ver Hart, *op. cit.*, pp. 167-180.

³¹³ *Ibid.*, p. 188. Ver también Norberto Bobbio, “De nuevo sobre el derecho natural”, en Norberto Bobbio, *op. cit.*, p. 204.

hecho, un elemento común en el derecho y la moral convencional de todas las sociedades”.³¹⁴ Pero en lugar de proceder como lo hace el iusnaturalismo, a saber, formulando los contenidos de tales leyes, Hart supone que ellos obedecen a ciertas condiciones naturales de la vida de los seres humanos en sociedad. Dichas condiciones son obviedades, “truismos”, dice el jurista inglés, y a partir de ellas es que se postula el contenido mínimo del derecho natural. Es preciso advertir que aunque el contenido mínimo de las leyes tiene el propósito de garantizar la vida y la sobrevivencia de las personas en sociedad, Hart no pretende especificar cuáles deben ser esos contenidos. De esta manera, en lugar de presuponer un deber ser, y luego pasar al ser —lo cual implicaría caer en la falacia naturalista—, más bien parte del ser y deja por resolver el deber ser.

Tras especificar los “truismos”, que no son más que algunas condiciones evidentes para todos de la vida humana en sociedad (la vulnerabilidad humana, la aproximada igualdad entre humanos, el limitado altruismo, la escasez de recursos, y las limitaciones humanas en cuanto a entendimiento y fuerza de voluntad), y después de detenerse en algunas reflexiones sobre los argumentos del iusnaturalismo, Hart concluye evaluando la utilidad de los dos conceptos del derecho en disputa, uno amplio (el del iuspositivismo) y uno restringido (el del iusnaturalismo).

Si adoptamos el concepto restringido deberemos excluir del “derecho” las normas moralmente ofensivas. Parecerá claro que nada se ganará en los estudios científicos y teóricos sobre el derecho como fenómeno social mediante la adopción del concepto restringido: éste nos llevará a excluir ciertas normas incluso si muestran todas las demás complejas características del derecho... Un concepto del derecho que posibilite distinguir entre la invalidez del derecho y su inmoralidad, nos permitirá ver la complejidad y variedad de estos dos problemas que son independientes; mientras que un concepto restringido del derecho que niegue validez legal a las normas injustas puede cegarnos ante ellos.³¹⁵

³¹⁴ H.L.A. Hart, *op. cit.*, p. 193.

³¹⁵ *Ibid.*, pp. 209 y 211.

En definitiva, Hart no parece dar una respuesta decisiva a lo que, a la luz de sus planteamientos, comienza a parecer un problema espurio: el vínculo necesario entre la moral y el derecho.³¹⁶ En efecto, desde el punto de vista conceptual, sería imposible rechazar esa conexión necesaria si se hace significar cualquier cosa al vocablo “moral”. Pero entonces pierde importancia el debate, y vale más, como parece ser que pensó Hart, pasar a un punto de vista pragmático, es decir, responder, antes que a la pregunta, ¿qué teoría es más válida o correcta?, a esta otra, ¿qué teoría es más útil para explicar o describir el fenómeno que se está estudiando? Como queda claro, Hart opta por esta segunda cuestión.

Algo que caracteriza al iuspositivismo, al menos considerado como “modo de acercarse al estudio del derecho”,³¹⁷ es una visión más o menos cerrada del derecho y de los sistemas jurídicos. Esta forma de abordar el derecho fue tanto la de Hans Kelsen como la de Herbert Hart. Semejante visión cerrada del derecho se manifiesta especialmente en el problema de las lagunas, los casos difíciles y el modo en que los jueces resuelven los juicios cuando ocurren esas circunstancias. Kelsen salió al paso negando la existencia de las lagunas. “El orden jurídico no puede tener lagunas”, escribe.³¹⁸ La razón de esta afirmación está en que, para Kelsen, el mismo orden jurídico considera la posibilidad de que algunos casos no estén contemplados por leyes específicas, y autoriza a los jueces a resolverlos discrecionalmente. “En este caso —añade—, el tribunal funciona como legislador.”³¹⁹ De este modo las lagunas son inexistentes, pues el mismo ordenamiento determina el modo en que se debe proceder en las situaciones excepcionales. Lo interesante es que Kelsen concibe al mismo juez y a los tribunales como partes del ordenamiento jurídico, de modo que todo lo que puede ser juzgado, aun si no hay leyes específicas sobre el asunto, es ya parte del ordenamiento y, en consecuencia, las lagunas dejan de ser tales.

³¹⁶ Esto parece estar diciendo Hart, por ejemplo, en la siguiente cita: “De hecho, un crítico del positivismo ha visto en estos aspectos del control mediante la ley [esto es, en los principios jurídicos generales], una aportación al argumento de la conexión necesaria entre derecho y moralidad, y sugirió que deben ser llamados ‘la moralidad interna del derecho’. De nuevo, si esto es lo que significa la conexión necesaria del derecho y la moralidad, nosotros la aceptamos”. *Ibid.*, p. 207.

³¹⁷ Tomamos aquí uno de los sentidos del iuspositivismo enunciados por Norberto Bobbio. Como “modo de acercarse al estudio del derecho”, el positivismo jurídico es “cualquier teoría del derecho que parta del presupuesto de que el objeto de la ciencia jurídica es el derecho positivo”. Norberto Bobbio, “Aspectos del positivismo jurídico”, en Norberto Bobbio, op. cit., p. 106. De aquí se desprende una actitud que tiende a cerrarse en torno a la ley positiva como objeto de estudio y a excluir de la investigación jurídica todo aquello que puede pertenecer a otros fenómenos sociales, como los morales, los políticos, etc.

³¹⁸ Hans Kelsen, *Teoría general del derecho y del Estado*, p. 175.

³¹⁹ *Ibid.*, p. 173.

Menos hermética que la de Kelsen, la solución de Herbert Hart comparte una perspectiva muy semejante, salvo porque el segundo no niega la existencia de lagunas.³²⁰

Cualquiera sea la decisión de las cortes —sea en materias que se ubican en la parte de la ley que es clara a todos, sea en aquellas que se ubican en su borde debatible—, siempre tendrán la última voz autorizada sobre la interpretación de la ley... En cualquier momento los jueces, incluso los de la suprema corte, son parte de un sistema cuyas leyes están suficientemente determinadas en el centro como para proporcionar estándares de la correcta decisión judicial.³²¹

Hart, como otros positivistas, no considera que haya dificultades en el punto de la discrecionalidad de las cortes. Resolver sobre los casos en que no hay ley específica es una de las atribuciones y obligaciones de los jueces, y eso está previsto por los ordenamientos jurídicos actuales. Esta es una de las consecuencias del problema que enunció Aristóteles: la imposibilidad de que las leyes prevean todos los casos posibles. Ante tal imposibilidad, forma parte de la jurisdicción del juez interpretar e incluso crear nuevos criterios para resolver los litigios. Como se vio, tal era inicialmente el sentido de la equidad. Pero donde el iuspositivismo sólo vio una condición *sui generis* de los ordenamientos jurídicos, Dworkin observó una grieta en el sistema. La pregunta es entonces, ¿a qué criterios recurren los jueces cuando se enfrentan a una laguna o a un caso difícil en el que dos derechos fundamentales se contraponen?

Hay que advertir que la estrategia argumentativa de Dworkin en los famosos artículos en que lanzó sus críticas al positivismo jurídico de Herbert Hart, más que esclarecer la relación entre moral y derecho, lo que hace es difuminar las fronteras entre ambos.³²² En este sentido, su espíritu es más bien destructivo. En libros posteriores fue construyendo su posición a partir de ese ataque al positivismo, hasta *El imperio de la justicia*, donde postuló

³²⁰ Ver H.L.A. Hart, *op. cit.*, p. 128.

³²¹ *Ibid.*, p. 145.

³²² Ver “El modelo de las normas (I)” y “El modelo de las normas (II)”, en Ronald Dworkin, *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 2012.

un concepto integral del derecho, en el sentido que reúne en una teoría jurídica diversas dimensiones de la praxis humana, en especial, la política y la moral.³²³

Una de las principales virtudes de Ronald Dworkin consistió en reflexionar y problematizar sobre aquellos aspectos en que el iuspositivismo busca establecer la frontera entre el derecho y la moralidad. En esa frontera el punto más problemático es —según él mismo vio con claridad— el de los casos difíciles, es decir, aquellos casos en que el juez puede recurrir a criterios no estipulados por la legislación. Como hemos señalado, el positivismo jurídico resolvía esas situaciones considerando que la jurisdicción del juez para resolver esos casos proviene del ordenamiento, lo que hacía de la decisión judicial, aunque no se basara en alguna norma específica, una decisión acorde al derecho vigente, y que en tales circunstancias el juez podía hacer uso de su discreción para interpretar el caso del modo más cercano al espíritu de la ley. La primera de estas respuestas está relacionada —al menos en la versión de Hart— con las reglas de reconocimiento; la segunda, con el problema de los principios.

Dworkin aborda en primer lugar la cuestión de los criterios que los jueces emplean para resolver los casos difíciles y rechaza el recurso de la discrecionalidad de los mismos. Apelando a la evaluación de la forma en que el derecho funciona en realidad y no a lo que las teorías dicen que los ordenamientos jurídicos son, señala que en ciertos casos, los jueces operan de manera muy distinta a como sostiene el positivismo; en los casos difíciles, en los que los jueces carecen de referentes jurídicos positivos, como normas, precedentes o jurisprudencia, recurren a criterios extrajurídicos. Tales criterios son “principios, directrices políticas y otro tipos de pautas”.³²⁴ El análisis de estas situaciones, que él observaba en el derecho y que mostró mediante diversos ejemplos concretos, lo llevó a sostener la intervención de criterios morales y políticos en el seno mismo de las resoluciones judiciales.

Dworkin no da una definición específica de los principios, pero indica en cambio algunas características que permite distinguirlos de las normas: los principios no son disyuntivos, es decir, pueden no ser aplicados en determinadas circunstancias, a diferencia

³²³ Sobre el derecho como integridad, ver Ronald Dworkin, *El imperio de la justicia*, Barcelona, Gedisa, 2012, pp. 77-78, *passim*. Su exposición más acabada sobre la moral, la ética y la política se encuentra, sin embargo, en *Justicia para erizos*. Un ejercicio semejante se encuentra en Carlos Nino, *Derecho, moral y política*.

³²⁴ Ronald Dworkin, *Los derechos en serio*, p. 72.

de las normas;³²⁵ se distinguen por tener un peso o importancia, aspecto que no está definido de antemano, sino que requiere de la interpretación de los jueces;³²⁶ orientan las decisiones, pero no las resuelven de manera concluyente;³²⁷ son innumerables y poseen un carácter cambiante;³²⁸ y, por último, “no convergen, sino que coexisten”.³²⁹ De acuerdo con Dworkin, en los casos difíciles “los principios desempeñan un papel esencial en los argumentos que fundamentan juicios referentes a determinados derechos y obligaciones jurídicas”.³³⁰

Ahora bien, hay dos cuestiones vinculadas con los principios a las cuales se dirige la crítica de Dworkin: una es la discrecionalidad de los jueces y la otra es el estatuto jurídico de los principios. Ya se ha señalado que los iuspositivistas sostienen la discrecionalidad de los tribunales en los casos difíciles y que, al menos en la teoría de Hart, toda norma tiene que ser creada de acuerdo a determinadas fuentes reconocidas como válidas por el ordenamiento, a las cuales denomina reglas de reconocimiento.

Dworkin entiende por discrecionalidad aquel acto o decisión “que, en lo que respecta a algún problema, simplemente no está vinculado por estándares impuestos por la autoridad en cuestión”.³³¹ La interrogante es, en consecuencia, ¿en qué se sustenta la validez de esos actos o esas decisiones? ¿Y en qué fundamenta sus decisiones el tribunal si no encuentra en el derecho vigente ninguna base para la resolución del litigio o, peor aún, si el derecho vigente conduce a dirimirlo obteniendo un resultado a todas luces injusto? No puede ser en el derecho, pero tampoco puede serlo de la absoluta discrecionalidad del tribunal, puesto que tampoco es cierto que los jueces se sirvan de cualesquiera criterios que le parezcan razonables. La respuesta no puede ser otra que en los principios.

Pero si es en los principios, ¿cuál es la relación de éstos con el derecho? La respuesta del positivismo jurídico, al modo de Hart, consiste en que los principios están previstos de

³²⁵ *Ibid.*, p. 75. Sobre esta diferencia señala críticamente Robert Alexy, “podría pensarse que todos los principios tienen un mismo carácter *prima facie* y todas las reglas un mismo carácter definitivo. Uno modelo tal se percibe en Dworkin cuando dice que las reglas, cuando vale, son aplicables de una manera del todo-o-nada, mientras que los principios sólo contienen una razón que indica una dirección pero que no tiene como consecuencia necesariamente una determinada decisión. Sin embargo, este modelo es demasiado simple. Se requiere un modelo más diferenciado”. Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 99.

³²⁶ *Ibid.*, p. 77.

³²⁷ Ronald Dworkin, *Los derechos en serio*, p. 89

³²⁸ *Ibid.*, p. 99.

³²⁹ *Ibid.*, p. 96.

³³⁰ *Ibid.*, p. 80.

³³¹ *Ibid.*, p. 85.

alguna manera por la regla de reconocimiento. Sin embargo, esta respuesta le parece demasiado simple a Dworkin, y contraria a los hechos.³³² La dificultad está en definir con claridad y positivamente los principios que son aceptados por el ordenamiento. Intentarlo, en opinión de Dworkin, conllevaría a dificultades irresolubles, como tener que establecer un criterio para determinar qué costumbres son válidas y cuáles no; o bien, definir la fuente de validez de las costumbres, ¿la regla de reconocimiento o la aceptación de la comunidad?; o también, enumerar una serie prácticamente infinita de principios. En conclusión, escribe Dworkin: “No se pueden formular criterios que relacionen los principios con actos legislativos”.³³³

La idea de que los tribunales recurren a principios y, sobre todo, la idea de que estos principios no son parte del ordenamiento jurídico positivo, constituye una apertura no metafísica que se acerca a la visión iusnaturalista de la relación entre el derecho y la moral. Digo que no es metafísica debido a que no recurre a principios absolutos ni postula derechos o leyes naturales, si bien comparte la idea de que el derecho supone alguna moral y es así que llega incluso a proponer la idea de los “derechos morales”.³³⁴ En este sentido señala que “La verdad de cualquier juicio moral verdadero consiste en la verdad de un número indefinido de otros juicios morales... No hay una jerarquía de principios basada en fundamentos axiomáticos; excluimos esa posibilidad cuando expulsamos a los ‘morones’ de nuestra ontología”.³³⁵ Así, pues, los principios o valores morales no están determinados de un modo trascendente. Para Dworkin, se trata más bien de construcciones teóricas e interpretativas que están en constante desarrollo: “es imposible —escribe—... que llegemos alguna vez a una completa integración de nuestros valores morales, políticos y éticos que sintamos auténtica

³³² En este sentido escribe Dworkin: “aun cuando se apoyen en los actos oficiales de instituciones jurídicas, los principios no tienen con tales actos una conexión lo bastante simple y directa como para que quede enmarcada en función de los criterios especificados por alguna regla maestra final de reconocimiento”. *Ibid.*, p. 96.

³³³ *Ibid.*, p. 99.

³³⁴ “Quiero decir unas palabras sobre las virtudes de esta manera de considerar los derechos morales en contra del Estado, aunque les resulta fácil hablar de lo que está bien o mal que haga el gobierno, porque suponen que los derechos, si es que existen, son una especie de cosas fantasmales que los hombres y las mujeres tienen de manera muy semejante a como tienen otras cosas nada fantasmales, como las amígdalas. Pero el sentido en que yo me propongo hablar de derechos no hace ese tipo de supuestos ontológicos: simplemente, demuestra que una afirmación de derecho es una clase especial (en el sentido de restringida) de juicio referente a lo que está bien o mal que hagan los gobiernos.” Ronald Dworkin, “Los casos constitucionales”, en *Los derechos en serio*, p. 219. Para una crítica de este concepto de derechos morales, ver Gregorio Peces-Barba, *Curso de derechos fundamentales: Teoría general*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 1999, pp. 31ss.

³³⁵ Ronald Dworkin, *Justicia para erizos*, p. 150. Dworkin llama “morones” a hipotéticas partículas morales, imagen que realiza en analogía con las partículas elementales de la física, como los quarks.

y correcta. Por eso la responsabilidad es un proyecto siempre en marcha y nunca una misión terminada. Pero cuanto más amplia sea la red que podemos explorar; más podremos impulsar ese proyecto”.³³⁶

Con lo anterior se revela con mayor claridad la concepción dworkiana del vínculo entre la moral y el derecho, y el itinerario argumentativo que siguió a lo largo de su obra. En primer lugar, se enfocó en la refutación de la idea del derecho como una totalidad normativa, plena y cerrada, a través del análisis de la actuación de los jueces y los tribunales en la solución de los casos difíciles; esto le permitió sostener la presencia de elementos extrajurídicos, que no son otros que los principios; en seguida, sostuvo que el derecho es un fenómeno integral y abierto que requiere del ejercicio permanente de la interpretación; posteriormente, propuso un modelo teórico de la integración de la ética, la moral, la política y el derecho, en función de ciertos valores que concibe, no como hechos o criterios absolutos, sino como conceptos más o menos densos que requieren interpretación, y que deben considerarse no como verdades, sino como ideales a los que aspiran los seres humanos.

Hay, por último, un aspecto relevante en la teoría de Ronald Dworkin que nos permite adelantar lo que se abordará con mayor detenimiento en el siguiente apartado, a saber, la distinción entre moral y ética, y la relación de cada una de ellas con el derecho. Ni Kelsen ni Hart hicieron una distinción significativa de este tipo. Kelsen, aunque reconoce la diferencia entre moral (las normas sociales practicadas en una comunidad) y ética (como la disciplina que estudia y describe esas normas sociales),³³⁷ las toma en el sentido semántico más habitual y a la vez menos relevante. En cambio, Dworkin sostiene una diferencia fuerte, semejante a la defendida en la primera parte de este trabajo: “Los estándares morales —comenta— prescriben el modo como debemos tratar a los otros; los estándares éticos, el modo como debemos vivir nosotros mismos”.³³⁸ Por otro lado, conviene recordar que Jürgen Habermas, recuperando la tradición filosófica alemana, también hace una distinción fuerte entre moralidad y eticidad y analiza sus vínculos e incorporación en el derecho.³³⁹

³³⁶ *Ibid.*, p. 241.

³³⁷ Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, p. 71.

³³⁸ Ronald Dworkin, *Justicia para erizos*, pp. 239 y 29.

³³⁹ Ver Jürgen Habermas, *Facticidad y validez*, pp. 218-236.

3.2. Moral, ética y derecho

En el Capítulo 2.1. se abordó el problema de la distinción entre moral y ética desde la perspectiva conceptual en la filosofía hegeliana. Ahí mismo se señalaron otras denominaciones que se han utilizado, fundamentalmente en el ámbito de la filosofía del derecho, tales como moral pública, moral privada, ética pública, moral social, moral política, etc. Estas diversas denominaciones revelan una problemática: la dificultad para establecer límites precisos en la regulación de lo privado y lo público, y el riesgo permanente de traspaso entre ambos campos. Para que se hiciera patente este conflicto fue preciso, sin embargo, que se formaran los Estados de derecho modernos asentados sobre los ideales de la libertad individual y la democracia. Una vez que se aceptó, por un lado, que todo ser humano posee un espacio inviolable para el ejercicio de su libertad individual —espacio que comienza en la conciencia y, por consiguiente, en la moral—, y, por el otro, que las cuestiones comunes se deben resolver acorde con el interés de la mayoría, fue posible hablar de morales minoritarias y morales mayoritarias. En respuesta a ello, el iuspositivismo concluyó el proceso de racionalización de los ordenamientos jurídicos que lentamente se habían ido desarrollando desde el Renacimiento,³⁴⁰ estableciendo ciertas garantías mínimas amparadas en los principios de legalidad e imparcialidad de los tribunales.

El debate sobre la introducción de criterios morales en el derecho fue más aguda en las legislaciones anglosajonas que en la francesa. Tras la Revolución de 1789, el derecho francés se centró menos en la garantía de los derechos constitucionales que en la soberanía y la legitimidad del poder legislativo. Esto se debió a las condiciones históricas que desataron el proceso revolucionario, en particular, a la lucha de la clase trabajadora y la burguesía contra la aristocracia. En la República, el Estado representaba la voluntad del pueblo contra la monarquía, esto es, contra los poderes históricamente constituidos. Por otra parte, los contenidos morales quedaban subsumidos en la Constitución concebida como proyecto político, y enunciados en las diversas declaraciones de los derechos del hombre y del ciudadano. Como señala Maurizio Fioravanti, en Francia

³⁴⁰ Max Weber, *Economía y sociedad*, pp. 621-660.

lo que mantiene unido al pueblo, lo que lo hace parecer y ser realidad política unitaria, no es ya la virtud de los jacobinos, la incesante necesidad de sentirse parte de una comunidad políticamente activa de manera directa, sino el hecho de que todos se reconocen representados por la autoridad de un legislador democráticamente elegido. Se es ciudadano francés esencialmente porque existe un parlamento francés que representa al pueblo francés.³⁴¹

Esta acentuación en la democracia representativa y la soberanía popular —que, por otro lado, se muestra como una herencia de *El Contrato Social* de Rousseau—³⁴², esa confianza depositada en el legislativo, en la división de poderes (Montesquieu) y, en última instancia, en el Estado, implicó que el problema de la relación entre moral y derecho (por otro lado, salvaguardada mínimamente mediante las declaraciones de derechos del hombre) fuese menos relevante que en los Estados liberales.

En cambio, la tradición liberal de los Estados Unidos e Inglaterra, aunada a la historia del derecho en ambos países —historia marcada por la defensa de las libertades frente al Estado—, permitieron que los posibles vínculos entre la moral y el derecho fueran cuando menos abiertamente expuestos y cuestionados. Aquí, por derroteros distintos, filosofía y derecho se unieron en la advertencia sobre los riesgos de no establecer límites entre derecho y moral. Por el lado jurídico, en Estados Unidos se crearon instituciones con fuertes restricciones a los poderes del Estado, vía los mecanismos de pesos y contrapesos.³⁴³ Tras estos mecanismos está siempre un discurso preventivo ante el abuso del poder por el legislativo y el ejecutivo. La Constitución adquiere, por consiguiente, el estatus de garantía máxima para limitación de ambos poderes,³⁴⁴ mientras que el poder judicial se conforma

³⁴¹ Maurizio Fioravanti, *Los derechos fundamentales: Apuntes de historia de las constituciones*, Madrid, Trotta, 2000, p. 69.

³⁴² Vale la pena recordar las palabras de Rousseau: “A fin de que este pacto social no resulte una fórmula vana, encierra tácitamente el compromiso... de que cualquiera que rehúse obedecer a la voluntad general será obligado a ello por todo el cuerpo, lo cual no significa otra cosa que se le obligará a ser libre”. Jean-Jacques Rousseau, *El Contrato Social*, I: 7, p. 46.

³⁴³ Ver Alexander Hamilton, James Madison y John Jay, *El federalista*, México, FCE, 2012, XLVIII-LII.

³⁴⁴ Como escribe Fioravanti, “el gran hilo conductor de la cultura político-constitucional americana será siempre la desconfianza frente a los legisladores, en particular frente a su pretensión de encarnar la voluntad general a la manera revolucionaria francesa... En pocas palabras, se puede afirmar que la revolución francesa confía los derechos y libertades a la obra de un legislador virtuoso, que es tal porque es altamente representativo del pueblo o la nación, más allá de las facciones o de los intereses particulares; mientras que la revolución americana

como salvaguarda de la misma a través del control de constitucionalidad. Está claro que en los momentos de la creación de los Estados Unidos, los límites al Congreso se debían más que a inquietudes morales, a preocupaciones políticas. Como observó Alexis de Tocqueville en su momento, fueron las costumbres morales compartidas, cuyo origen estaba en la religión protestante, las que permitieron que los Estados Unidos crecieran como un Estado democrático.³⁴⁵

Desde el punto de vista de la filosofía, estas preocupaciones fueron expresadas por el más destacado de los pensadores liberales del siglo XIX: John Stuart Mill. El problema de la separación de política, moral y derecho era entonces relativamente reciente, pues no pudo apreciarse antes del desarrollo de al menos dos factores decisivos: el auge de la perspectiva individualista en la concepción moderna del mundo, y la formación de los primeros Estados constitucionales democráticos; de nuevo, libertad (individual) e igualdad (social). Pero entre tales aspiraciones había una brecha muy larga por recorrer (que sigue abierta hasta ahora). Para el liberalismo, una de las principales dificultades de la teoría y la praxis políticas tenía que ver con la manera de conciliar la voluntad popular con la voluntad individual: “el pueblo —escribe Stuart Mill— puede desear oprimir a una parte de sí mismo, y las precauciones contra esto son tan útiles como contra cualquier abuso de poder”.³⁴⁶ Coincide pues con la preocupación de los fundadores de los Estados Unidos y da cuenta de la asimetría inherente a la democracia señalada por pensadores contemporáneos:³⁴⁷

El pueblo que ejerce el poder no siempre es el mismo pueblo sobre el que se ejerce el poder y el ‘gobierno de sí mismo’ del que se habla no es el gobierno de cada uno por sí mismo, sino el gobierno de cada uno por todos los demás. Además, la voluntad del

desconfía de las virtudes de todo legislador... y, así, confía los derechos y libertades a la constitución, es decir, a la posibilidad de limitar al legislador con una norma de orden superior”. *Op. cit.*, pp. 82-83.

³⁴⁵ “La mayor parte de la América inglesa ha sido poblada por hombres que, después de haberse sustraído a la autoridad del papa, no se habían sometido a ninguna supremacía religiosa. Llevaban, pues, al Nuevo Mundo un cristianismo que yo no podría pintar mejor que llamándolo democrático y republicano. Esto favoreció singularmente el establecimiento de la república y de la democracia en los negocios. Desde el principio, la política y la religión se encontraron de acuerdo, y después no dejaron de estarlo.” Alexis de Tocqueville, *La democracia en América*, México, FCE, 2000, p. 287.

³⁴⁶ John Stuart Mill, *Ensayo sobre la libertad*, Madrid, Mestas ediciones, 2006, p. 21.

³⁴⁷ Ernesto Laclau, Chantal Mouffe y Jacques Rancière han señalado las “paradojas” inherentes a la democracia. En una tradición muy distinta, Robert Dahl ha hecho notar otras tantas dificultades de la democracia como sistema ideal.

pueblo significa, en realidad, la voluntad de la porción más numerosa o más activa del pueblo, de la mayoría, o de aquéllos que consiguen que se les acepte como mayoría.³⁴⁸

Según se indicó en la primera parte, en la dimensión normativa de la conducta humana hay un campo que a la mentalidad moderna parece inviolable: el de lo íntimo y privado. La delimitación de las cuestiones morales a este espacio es, sin duda, una parte importante de la maduración ideológica que subyace en los Estados de derecho, maduración que, por otro lado, ha implicado grandes sufrimientos y luchas sociales, desde las luchas en contra de la discriminación racial y religiosa, hasta las luchas en contra de la inequidad por motivos de género. Todavía en el siglo XVIII, en el que recién comenzaba el proceso de secularización de los Estados, los ordenamientos jurídicos tenían, desde el punto de vista sociológico, un fuerte sustrato moral que se imponía incluso a aquellos que no lo compartían. Por tal motivo, es fundamental lo que dice John Stuart Mill respecto a los límites intraspasables para la opinión pública y los poderes del Estado: “El único espacio de la conducta de cada uno por la que es responsable ante la sociedad es el que se refiere a los demás. Para aquello que no le atañe más que a él, su independencia es, de derecho, absoluta. Sobre sí mismo, sobre su cuerpo y sobre su espíritu, el individuo es soberano”.³⁴⁹

El espacio de la libertad individual y, en especial, de la libertad moral, debe ser pues inviolable. Una de las grandes dificultades que observa Mill en los Estados legalistas y democráticos modernos es que el aparato estatal puede convertirse en instrumento de una moral y camino para que la opinión de una mayoría, aunque sea incipiente, ejerza coerción sobre las minorías. Así, puesto que “el principal error de las penas legales es sostener y reforzar el estigma social”,³⁵⁰ el Estado tendría que convertirse en garante de la libertad moral, antes que en censor de ella, proteger sus límites frente a la injerencia de la sociedad y el Estado, antes que definirlos y determinar sus contenidos.

Los partidarios del iusnaturalismo y del historicismo jurídico han sostenido, sin embargo, que el derecho dota de ciertos contenidos morales a las leyes. La prohibición del asesinato, por ejemplo, podría interpretarse como un mandato jurídico basado en un contenido moral. Pero si este es un contenido prácticamente unánime en las sociedades y los

³⁴⁸ John Stuart Mill, *loc. cit.*

³⁴⁹ *Ibid.*, p. 30.

³⁵⁰ *Ibid.*, p. 62.

ordenamientos jurídicos, no ocurre así con otros que también podrían calificarse de morales, como el adulterio, limitaciones al matrimonio entre determinadas clases sociales, prácticas y creencias religiosas, etc., contenidos que han sido muy variables incluso para una misma sociedad en distintas épocas históricas. Esta variación en la inclusión de contenidos morales en el derecho, se debe en general a la separación e independencia de las dimensiones de la praxis (religión, moral, derecho, ética, política) y a la ampliación y contracción de los campos de validez, a saber, lo íntimo, lo privado y lo público.³⁵¹

De cualquier manera, en el tránsito del siglo XVIII al XIX surgió, como hemos visto, la necesidad de distinguir entre la moral que establecía deberes concernientes a la sociedad (como la prohibición del asesinato) y la moral que imponía deberes respecto a la vida personal y familiar (como la orientación sexual, las creencias y prácticas religiosas, el trato a la mujer, sus libertades, la monogamia, la fidelidad, etc.). La delimitación entre la moral “pública” y la “privada” —que comenzó a perfilarse desde la filosofía kantiana en torno a los distintos tipos de imperativos, deberes y normas, y expuesta en profundidad por Hegel mediante la reflexión sobre los conceptos de moralidad y eticidad— finalmente fue expresada en los términos más simples por John Stuart Mill.³⁵² Los vicios morales, escribe,

Pueden ser pruebas de un determinado grado de insensatez o falta de dignidad personal y respeto de sí mismo pero sólo son objeto de reprobación moral cuando implican un quebrantamiento de los deberes para con los demás, por los cuales el individuo está obligado a cuidar de sí mismo. Los llamados deberes para con nosotros mismos no son socialmente obligatorios, a no ser que las circunstancias los hagan a la vez deberes para con los demás.³⁵³

³⁵¹ Por ejemplo, en Europa, el feudalismo se caracterizó por una ampliación de la esfera privada y un debilitamiento de los asuntos públicos que tuvo importantes consecuencias para la configuración del derecho en torno al siglo XI. Posteriormente, se observó una ampliación de lo público hasta llegar a la formación de los Estados absolutistas y las guerras religiosas de los siglos XV y XVII, cuyo resultado fue, de nuevo, una lucha por definir el campo de lo privado frente a los poderes del Estado. Fue con la Ilustración que, apelando a la libertad de conciencia, al valor de la tolerancia y a la fe en la racionalidad humana, se constituyó de forma gradual un “coto vedado”, para usar la expresión de Ernesto Garzón Valdés (aunque en sentido diverso). Sobre estas variaciones de los campos de lo privado y lo público, ver Philippe Ariès y Georges Duby, *Historia de la vida privada*, 5 tomos, Madrid, Taurus, 1988.

³⁵² Es interesante que Francisco Laporta llama a la distinción entre ética privada y ética pública, el “problema Mill”. “Ética y política”, en Francisco Laporta, *op. cit.*, p. 123.

³⁵³ *Op. cit.*, p. 132.

Así, Stuart Mill intenta delimitar entre las conductas que sólo pueden, en el mejor de los casos, ser objeto de reprobación moral, a saber, todas aquellas que son deberes para con uno mismo, y aquellas que pueden ser objeto de coacción por parte del Estado, esto es, las que constituyen violaciones de deberes hacia los otros. La delimitación se advierte como la confrontación entre los campos de lo íntimo y privado, por un lado, y lo público, por el otro. No obstante, como ya se ha indicado antes, estos criterios no son suficientes. Para constatarlo vale la pena recuperar un comentario de Jürgen Habermas ya citado arriba, pero que ahora se transcribe con mayor amplitud. El comentario se refiere a la ética del discurso y no coincide terminológicamente con la exposición de la primera parte de este trabajo,³⁵⁴ pero es útil para advertir la reserva que se debe tener sobre los campos de lo privado y lo público para distinguir las dimensiones morales, éticas y jurídicas.

Aquí es menester proceder con precaución —escribe Habermas—. Pues esta encrucijada no debe sucumbir a una sugestión, conforme a la que la moral sólo se extendería a las relaciones sociales de las que ha de responderse personalmente, y el derecho y la justicia política a los ámbitos de intención institucionalmente articulados. El principio moral en términos de teoría del discurso trasciende ya los límites entre ámbitos de la vida privados y públicos, límites que son históricamente fortuitos y que responden de modo distinto conforme a las distintas estructuras sociales.³⁵⁵

La teoría que se ha propuesto aquí pretende superar esas dificultades aportando otros criterios además de lo público y lo privado (Capítulo 2.2). Tenemos, por lo pronto, que la moral se desarrolla esencialmente en el espacio de lo íntimo y lo privado; la ética en el de lo privado y público. Y aunque estos criterios no son suficientes para distinguir una y otra dimensiones, al menos son útiles para iniciar el estudio de su relación con el derecho. *El problema genérico del vínculo entre moral y derecho debe plantearse pues de manera*

³⁵⁴ Habermas parece entender los conceptos moral y ética de manera inversa a como se ha hecho aquí, esto es, las cuestiones morales tienen que ver para él con deberes universales y, por consiguiente, a cuestiones que corresponden a lo que aquí se ha denominado dimensión ética; las cuestiones éticas, en cambio, las entiende como aquellas relacionadas con la formación de la identidad personal y colectiva. Ver Jürgen Habermas, *Facticidad y validez*, pp. 227ss.

³⁵⁵ *Ibid.*, p. 175.

*dicotómica: como el del lazo entre moral y derecho, por una parte, y ética y derecho, por otra.*³⁵⁶

Antes de continuar, es preciso comentar algo respecto al planteamiento del problema desde la teoría y la filosofía del derecho. Como es bien sabido, en la teoría jurídica el debate acerca de la relación entre derecho y moral se ha desarrollado fundamentalmente entre partidarios del iusnaturalismo y del iuspositivismo. En las últimas décadas, por lo demás, el problema se expresó en términos de si hay o no una relación *conceptual necesaria* entre derecho y moral.

Robert Alexy ha sido uno de los que plantean el problema en esos términos. “Mi tesis —dice Alexy— es que hay una relación conceptual necesaria entre el derecho y la moral que supone que el positivismo jurídico falla como teoría general.”³⁵⁷ Sobre qué debemos entender por “relación conceptual necesaria” se desprende del modo en que entiende las tesis de la separación y de la vinculación: la primera “dice que el concepto de derecho ha de definirse de manera que no incluya, en absoluto, ningún elemento de la moral”,³⁵⁸ la segunda busca “definir el concepto de derecho de manera que incluya elementos de la moral”.³⁵⁹ Así, pues, por relación conceptual necesaria, según se puede interpretar a Alexy, debemos entender cualquier forma de inclusión de elementos morales a partir del análisis del concepto de derecho.³⁶⁰

Un aspecto importante de la posición de Alexy, con el cual concuerda Garzón Valdés, consiste en la incorporación de una pretensión de justicia en el concepto de derecho.³⁶¹ Para ambos, un sistema jurídico carece de sentido y, por consiguiente, es conceptualmente

³⁵⁶ Esta misma posición es la que parece tomar Ernesto Garzón Valdés. Ver Ernesto Garzón Valdés, “Algo más sobre la relación entre derecho y moral”, en VV.AA., *Derecho y moral*, pp. 139 y 152.

³⁵⁷ Robert Alexy, “Sobre las relaciones necesarias entre el derecho y la moral”, en VV.AA., *Derecho y moral*, p. 115.

³⁵⁸ *Id.*

³⁵⁹ *Ibid.*, p. 116.

³⁶⁰ Aquí no seguimos el resto de la argumentación de Alexy, que en pocas palabras indica que hay relación necesaria entre derecho y moral porque la pretensión de corrección en el derecho sólo puede tener sentido cuando se refiere al sistema jurídico en su conjunto; pero esa pretensión necesariamente remite a un sistema extrajurídico, que es el de la moral entendida como procedimiento discursivo intersubjetivo. *Ibid.*, p. 133.

³⁶¹ “Una pretensión de corrección se relaciona necesariamente con el acto de establecer una constitución y en este caso se trata, principalmente, de una pretensión de justicia.” *Ibid.*, p. 130. Ernesto Garzón, por su parte, lo expresa de la siguiente manera: “la tesis que deseo sostener es más fuerte: entre derecho y moral existe una relación conceptual, es decir, el sistema jurídico no puede existir sin la pretensión de corrección moral de su regla de reconocimiento”, Ernesto Garzón Valdés, “Algo más sobre la relación entre derecho y moral”, p. 146.

incorrecto si no incorpora una pretensión de justicia. Tal pretensión remite, de manera inevitable, a criterios extrajurídicos o morales (éticos).

No obstante, los argumentos de Alexy y de Garzón Valdés, adolecen de una debilidad: concentrarse en la cuestión conceptual. Debido a ello, la crítica que hace Eugenio Bulygin, a pesar de carecer de profundidad, acierta en el blanco:

Ahora bien —escribe Bulygin—, concuerdo en que si x cree que una norma es moralmente obligatoria, esto significa que él cree que esa norma es moralmente obligatoria, esto significa que él cree que esa norma está éticamente justificada, esto es, que es correcta conforme a lo que él cree que es la moral ideal... Por lo tanto, de lo que se trata aquí no es de moral positiva, esto es, de los valores morales que de hecho son aceptados por una sociedad determinada, sino de lo que las autoridades y funcionarios creen que es moralmente correcto en el sentido de la moral ideal. Pero ni la pretensión de la corrección moral de la regla de reconocimiento, ni la pretensión de legitimidad de las autoridades y funcionarios implican por sí la corrección moral o justificabilidad de las normas jurídicas que pertenecen a un orden jurídico positivo. En el mejor de los casos tales pretensiones podrían ser una condición necesaria para la existencia (fáctica) de un orden jurídico, pero esto no prueba que tales pretensiones estén justificadas. Las creencias pueden ser ciertamente falsas... Ninguna pretensión garantiza su corrección ética, de la misma manera como ninguna creencia garantiza la verdad de lo creído.³⁶²

Así, pues, el punto que parecería más sólido en los argumentos que apelan a la pretensión de justicia —a saber, que independientemente del contenido de la justicia, el derecho, por su concepto, siempre se dirige hacia ella— se cae. Bulygin señala una obviedad: las pretensiones pueden no verse realizadas si se diera el caso de estar basadas en creencias falsas. Pero si esto es así, no es problema de la pretensión, sino de la creencia. La cuestión cae entonces en la noción de justicia y, por consiguiente, el que haya pretensión o no, carece de importancia. En pocas palabras, la pretensión de justicia no define ninguna necesidad

³⁶² *Loc. cit.*, pp. 222-223. El argumento de Bulygin se dirige contra el artículo recién citado de Garzón Valdés, y no contra Alexy. Este último agrega una segunda pretensión además de la de justicia o corrección, la pretensión de justificabilidad, por medio de la cual pretende conectar con la ética del discurso de Habermas.

desde el punto de vista conceptual; sí lo haría, en cambio, el concepto de justicia, pero sobre él no hay un acuerdo universal como tampoco hay necesidad.

Sin embargo, el argumento de Bulygin es efectivo sólo si se quiere deducir el vínculo entre justicia y ética a partir de la pretensión como característica necesaria del concepto de justicia. Si en lugar de ello se toma la pretensión de justicia únicamente como una característica que describe el fenómeno jurídico, y *se deriva la vinculación necesaria entre derecho y ética, no del mero concepto, sino del interés de los participantes del ordenamiento*, entonces la crítica de Buligyn queda en el vacío, en tanto que aparece una nueva posibilidad de sostener la necesidad de la conexión. Esto es lo que se tratará de mostrar en el párrafo siguiente.

Entre tanto, y debido a los argumentos anteriores, coincidimos en la visión general de Carlos Nino respecto a la vacuidad de la discusión sobre el vínculo conceptual. Para él, todo ello es, simplemente, un problema mal planteado. A este respecto dice:

lo que importa es que no importa un concepto de derecho que sea verdadero, en tanto que los demás son falsos. Por lo tanto, la pregunta sobre si existe una relación conceptual entre derecho y moral, que ha obsesionado a positivistas e iusnaturalistas, carece de respuesta. Hay conceptos de derecho que remiten necesariamente a estándares extrajurídicos, que bajo ciertas condiciones pueden ser considerados morales. Hay otros, en cambio, que sólo designan propiedades de hecho y que no remiten a principios morales que constituyen propiedades valorativas del fenómeno identificado como derecho... Puesto que somos libres de emplear uno y otro tipo de nociones de derecho según nuestra conveniencia, no hay respuesta a priori sobre la relación conceptual entre derecho y moral.³⁶³

Carlos Nino procede, en consecuencia, a proponer algunos criterios que, sin suponer una conexión conceptual necesaria entre derecho y moral —a diferencia de Garzón Valdés y Alexy, entre otros—, permitan identificar algún tipo de conexión. Nino identifica dos criterios para el análisis de esta relación en los conceptos descriptivos y normativos. Como él mismo indica, tales criterios corresponden en cierta medida con el punto de vista externo y el punto

³⁶³ Carlos Nino, *op. cit.*, pp. 44-45.

de vista interno de Hart, respectivamente. A partir de ello, Nino halla dos formas de vinculación: una es la conexión justificatoria y, la otra, la interpretativa. Es decir, la primera tiene lugar cuando el derecho recurre a ideas, valores y principios extrajurídicos (morales) para justificar (o validar) el sistema jurídico; la segunda, en cambio, cuando el derecho emplea ideas, valores o principios extrajurídicos (morales) para interpretar en determinados momentos (como en los casos difíciles) algunas partes del ordenamiento jurídico positivo.³⁶⁴ En los siguientes apartados se retomarán estos criterios para esclarecer los vínculos moral-derecho y ética-derecho.

3.2.1. El concepto de Derecho y la adecuada formulación de la conexión necesaria entre Derecho y moral

Hasta ahora se ha definido con detalle qué son la moral y la ética; falta, sin embargo, definir el *Derecho*. Debido a la complejidad del fenómeno jurídico, la cantidad de definiciones son inabarcables. La dificultad para definirlo la señala Aitienza, quien, entre otras consideraciones, comenta:

Dado que el Derecho es un fenómeno histórico, relativo a sociedades concretas, la juridicidad quizás no pueda aprehenderse a partir de propiedades muy abstractas, que prescindan del espacio y del tiempo. Por eso, si... se parte del Derecho de las sociedades contemporáneas —exactamente, de las sociedades estatales—, entonces se elegirán como notas definitorias propiedades que quizás no se encuentren, o no se encuentren en el mismo grado o con la misma intensidad, en otros tipos de organización social.³⁶⁵

³⁶⁴ *Ibid.*, caps. 2 y 3.

³⁶⁵ Manuel Aitienza, *op. cit.*, pp. 33-34. Eduardo García Maynez también señaló la dificultad de definir el derecho. Para él, “El equívoco obedece a que se aplica el mismo vocablo a cosas heterogéneas o, mejor dicho, a que se pretende obtener, relativamente a objetos de conocimiento distintos entre sí, una definición común.” En Luis Recaséns Siches, *op. cit.*, p. 158. Así, se aplica el término derecho en una perspectiva axiológica, en una normativa y en una sociológica. Recasén Siches consideraba que podían reunirse estas tres perspectivas en una misma definición; de aquí la que él mismo propone: “el derecho es norma... elaborada por los hombres con el propósito de realizar unos valores”. *Ibid.*, p. 159.

Por lo anterior, cabe hacer dos advertencias antes de proceder a proponer una definición. La primera de ellas es que la definición que se planteará es formal y, aunque es general, no pretende ser absoluta. Es decir, recoge algunas características esenciales del derecho, si bien pueden proponerse otras, como la presencia de principios (Dworkin) o la idea de las normas como razones para la acción (Raz y Nino). Sin embargo, la ausencia de estos u otros rasgos que han propuesto los iusfilósofos, no falsea la definición que se propondrá. En pocas palabras, aunque el Derecho pueda ser más que lo que describe la definición, no puede ser menos que eso.

La segunda advertencia consiste en que la definición no puede ser aplicada a todos los ordenamientos que han existido históricamente justo por la diferenciación cultural que ha ocurrido en todas las dimensiones de la praxis humana. Lo que se pretende es definir el derecho aislado de las otras dimensiones, aunque tal aislamiento raramente ocurra en los hechos. Este procedimiento es muy distinto del que se ha seguido en la primera parte al abordar la moral y la ética. Ello se debe a que antes se intentó diferenciar moral y ética, no sus vínculos, para lo cual fue necesario describir los elementos que intervienen en los comportamiento morales y éticos. Sin embargo, ahora no se pretende hacer una distinción semejante, pues la diferencia entre estas dimensiones de la praxis y el derecho son claras, mientras que no lo son sus vínculos. En pocas palabras, aquí se busca exponer el tipo y la necesidad de las conexiones, para lo cual no serviría la sola descripción de los elementos característicos del derecho y su comparación con los de la moral y la ética.

Dicho lo anterior, pasemos al concepto de *Derecho* que se empleará aquí: *es una dimensión de la praxis humana en la que se instauran normas sociales organizadas como un ordenamiento —y, en consecuencia, como institución social—, el cual es aceptado por la mayoría del grupo social, es vinculante, puede servirse de la coacción física y encarna una concepción determinada de la justicia.*

Es importante que los rasgos incorporados en la definición constituyen los únicos rasgos esenciales formales del Derecho, es decir, aquellos sin los cuales el fenómeno descrito no podría ser nombrado como tal. Un derecho sin normas no sería derecho; un derecho sin sociedad sería absurdo; un derecho sin aceptación, sin obligatoriedad y sin la posibilidad de hacer uso de la coacción física sería ineficaz; un derecho sin pretensión de justicia sería un contrasentido. Son, todos éstos, rasgos formales y necesarios.

No obstante, el derecho como fenómeno nunca carece de contenidos. Para los partidarios del iusnaturalismo hay contenidos indispensables o sustanciales, sin los cuales, un ordenamiento jurídico no podría ser considerado como derecho. Esos contenidos están ligados, como es evidente, a la pretensión de justicia. Para los positivistas, por el contrario, ningún contenido pertenece a priori a un ordenamiento jurídico. Aquí se sostendrá una posición iuspositivista, pero a partir de ella se mostrará que hay un vínculo necesario entre el derecho y la ética. Semejante conexión no es iusnaturalista, pues no supone un “derecho supralegal”, según lo denomina Gustav Radbruch,³⁶⁶ sino contenidos éticos que se incorporan en el derecho pero que antes de incorporarse no pueden denominarse derecho en sentido jurídico estricto, sino sólo en tanto pretensiones de justicia.

Además del concepto de derecho recién expuesto, se tomará como punto de partida la tesis positivista de que un ordenamiento jurídico puede admitir cualquier contenido. Esta tesis se demuestra de la siguiente manera: *si todo ordenamiento jurídico es una convención social, y toda convención social es contingente, entonces, todo ordenamiento jurídico es contingente. Ahora bien, puesto que es contingente, un ordenamiento jurídico puede tener cualquier contenido normativo siempre que no sea contradictorio con otro contenido normativo del mismo ordenamiento.*

Esta última conclusión puede tomar sentido desde dos perspectivas: una empírica y la otra lógica. El *punto de vista empírico* es aquél en el que se considera al ordenamiento jurídico según los hechos, es decir, de acuerdo con su propia historicidad y facticidad, por lo que describe el ordenamiento que es y no el que debiera ser. Este punto de vista en cierto modo coincide con la perspectiva externa de Hart. Visto empíricamente, un ordenamiento jurídico puede incluir contenidos de cualquiera de estos tipos: jurídicos, morales, religiosos, éticos, pues, como se ha dicho, se trata de describir la forma y los contenidos de un sistema de derecho específico. La única condición para que algo sea considerado como derecho en esta perspectiva es que posea una forma jurídica (por ejemplo, estar respaldados por la coacción física, incorporar normas, garantías, derechos, etc.). En cuanto a la relación entre el Derecho y las dimensiones moral y ética, sólo basta con indicar si un ordenamiento jurídico concreto posee contenidos morales y éticos, y, en su caso, cuáles.³⁶⁷

³⁶⁶ *Op. cit.*, p. 180.

³⁶⁷ Ernesto Garzón Valdés lo dice con total claridad: “la polémica entre ambas tesis [la de la vinculación y la de la separación] no se refiere a la relación empírica entre derecho y moral; ningún partidario de la tesis de la

En cambio, desde un *punto de vista lógico*, surge la cuestión de si el ordenamiento puede incluir contenidos que a algún observador le parecen inmorales, injustos o intolerables, y, por consiguiente, el problema de si un determinado sistema jurídico es lo que debiera ser. Dentro de esta perspectiva ha surgido la discusión sobre el vínculo conceptual señalado en el apartado anterior, pues algunos contenidos contrarios a la “moral social” podrían ser contradictorios con el concepto de Derecho. Si tal fuera el caso, entonces habría contenidos antitéticos con la idea misma del Derecho y que, por consiguiente, estarían proscritos de cualquier orden jurídico. El punto de vista lógico puede ser tomado de dos modos: uno *material* y otro *formal*.³⁶⁸ El primero de ellos sostiene que la conexión necesaria entre derecho y moral está determinado por la inclusión de valores morales positivos, es decir, una cierta idea del bien. El segundo renuncia al procedimiento material y en lugar de ello propone, como en Alexy, la mera pretensión de corrección. Sin embargo, ninguno de estos dos modos de tomar el punto de vista lógico es concluyente: el punto vista material, si bien puede sostener la validez moral o ética de algunos contenidos, no demuestra su conexión necesaria con el derecho; el punto de vista formal, por su parte, está sujeto a la crítica que hace Bulygin y que se expuso en el apartado anterior.³⁶⁹

El problema de la conexión necesaria entre derecho y moral parece, en consecuencia, insoluble. Sin embargo, el problema no radica en los puntos de vista empírico y lógico, o en los modos material y formal, sino en que todos ellos se siguen desde un enfoque más amplio, que aquí se denominará “enfoque de la *inclusión* de contenidos en el Derecho”. Este enfoque solamente alude a que la manera en que se aborda la cuestión de la conexión entre derecho y moral busca identificar los contenidos, procedimientos, valores, etc., que posee el Derecho, que lo hace estar en relación con una cierta moral o ética, es decir, algo que necesariamente está incluido en el derecho, por su mismo concepto —aunque no necesariamente—, y que le da validez moral. Es este enfoque el que impide la solución del problema, pues los distintos

separación niega que los sistemas jurídicos sean reflejo más o menos fiel de las convicciones morales de quienes detentan el poder en una sociedad determinada. La discusión se centra en la posibilidad o imposibilidad de establecer una relación conceptual entre derecho y moral”. “Derecho y moral”, en VV.AA., *Derecho y moral*, p. 19.

³⁶⁸ Esta denominación coincide con la de Alexy, *El concepto y la validez del derecho*, México, Gedisa, 2013, 3.2., p. 37

³⁶⁹ Sobre la pretensión de justicia o “pretensión de corrección”, además de los artículos de Alexy, Garzón Valdés y Buligyn, ver Luigi Ferrajoli, “Constitucionalismo principalista y constitucionalismo garantista”, en *Doxa, Cuadernos de Filosofía del derecho*, 34 (2011), pp. 15-53, p. 28.

puntos de vista y modos pasan de uno a otro sin llegar a una conclusión definitiva. Así, partiendo del punto de vista empírico, el Derecho puede tener cualquier contenido, pero si acepta cualquier contenidos entonces no hay conexión necesaria, como es evidente (esta es la tesis iuspositivista en su forma pura, y niega incluso la posibilidad de la conexión necesaria). El punto de vista lógico sostiene la validez de tal conexión por los dos modos que ya se indicaron. Pero el modo material (en su forma más pura, iusnaturalista), al concebir de una manera esencialista la naturaleza humana y, sobre todo, los valores morales, enfrenta en última instancia grandes dificultades para explicar la diversidad del derecho y tomar enfoques pluralistas y multiculturales.³⁷⁰ El modo material dice que el bien puede ser conocido, sólo que al examinar el contenido del bien se abre una diversidad inconmensurable a pesar de la pretensión iusnaturalista. Por esta razón, surge el modo formal, que intentar demostrar la vinculación entre moral y derecho. Este modo prescinde de los contenidos materiales, esto es, renuncia a decir qué contenidos morales debe tener el derecho y los sustituye con alguna característica procedimental o formal como lo es la simple pretensión de corrección. Sin embargo, como se dijo, la pretensión de corrección de nueva cuenta deja abierto el problema, pues la pretensión de que una idea es correcta no implica que lo sea, y así, para que la pretensión de justicia demuestre la conexión entre el derecho y la moral tiene que volver atrás a examinar los contenidos materiales-axiológicos y, por este camino, regresar al punto de vista empírico en el que desaparece el problema de la conexión necesaria entre el derecho y la moral, con lo que se está en el punto de inicio.

Por tanto, es preciso superar el enfoque de la inclusión de contenidos en el derecho. Desde este enfoque se aborda la cuestión preguntando por lo que el Derecho necesita incluir para ser Derecho. Conviene resaltar que sólo se trata de un criterio procedimental y metodológico que supone una pregunta que está implícita: ¿qué contenidos morales tiene que incluir el Derecho para ser, con propiedad, Derecho? o, de otra manera, ¿qué contenidos

³⁷⁰ Maritain hace un intento de justificar la variación de los contenidos en el derecho sin abandonar sus premisas iusnaturalistas, aunque, a mi entender, de manera insostenible. Ver Maritain, *op. cit.*, p. 106. Otro iusnaturalista, John Finnis, integra la tradición analítica y la tradición aristotélico-tomista, de modo que reúne el modo material y el formal de afrontar la conexión necesaria entre derecho y moral. Sin embargo, igualmente se enfrentan con los problemas derivados de considerar que tanto la autoridad como el ordenamiento jurídico persiguen el bien colectivo. El problema, como siempre, consiste en determinar ese bien, y como demostró Hegel en la dialéctica del bien y el mal, pasaje cerrado. Ver John Finnis, Teoría de la ley natural, en John Finnis, *Estudios de teoría del derecho natural*, Javier Saldaña Serrano y Carlos Massini Correas (eds.), México, UNAM, 2017, pp. 63-100, pp. 67ss. Ver de Ferrajoli, *loc. cit.*, p. 31, donde cuestiona, con razón, la amenaza al pluralismo y al multiculturalismo en cualquier teoría jurídica que proponga la unión de moral y derecho.

puede incluir un ordenamiento jurídico sin dejar de ser lo que es? En vez de formular estas preguntas, el “enfoque de la *exclusión* de contenidos en el derecho” plantea otra que es como el negativo de la fotografía: *¿de qué contenidos puede carecer un ordenamiento jurídico positivo sin dejar de ser lo que es?* Responder a esta cuestión permitirá aclarar el problema de la contingencia o necesidad del vínculo entre el derecho y la moral.

Una vez planteado el problema en estos términos, todavía hay que hacer una delimitación: es preciso abordar por separado los vínculos moral-derecho y ética-derecho. Antes no había sido necesario porque en la manera positiva, es decir, en la inclusión de contenidos no importaba su tipo, pues todos ellos pueden ser parte de un ordenamiento jurídico. Ahora, en cambio, es preciso considerar por separado unos y otros, por lo cual el problema se reformulará: *¿puede carecer un ordenamiento jurídico de contenidos morales sin que deje de ser Derecho?* y *¿puede carecer un ordenamiento jurídico de contenidos éticos sin dejar de ser Derecho?*

Para responder a estas cuestiones es preciso aclarar que la inclusión de contenidos morales en el derecho es sólo una forma entre otras posibles de vinculación del derecho con la moral. Y lo mismo se puede decir respecto a la ética. Estos vínculos pueden darse, en primer lugar, a través de la incorporación de determinados contenidos, los cuales pueden ser positivos o negativos. Contenidos positivos son aquellos que indican afirmativamente cómo deben ser realizados. Por ejemplo, en la moral, legislaciones que prohibían la sodomía y la homosexualidad, con lo cual indicaban positivamente de qué manera debía ejercerse la sexualidad; o en el derecho canónico, el deber de la castidad y el celibato. En la ética también encontramos contenidos positivos, como en el valor de la libertad, que en el derecho ha ido incorporando determinados sentidos que señalan el modo en que puede e incluso debe ejercerse la libertad, así las libertades políticas o la libertad de tránsito. Contenidos negativos, en cambio, son aquellos que a pesar de que se indica el contenido específico, éste queda abierto para que cada persona lo realice en la manera en que mejor considere, con la única limitación de que no dañe a otros; la limitación y determinación de estos contenidos son, en consecuencia, meramente negativos. Ejemplos de contenidos morales negativos incorporados en el derecho son el honor, el decoro, la intimidad o, en los Estados laicos, las creencias y prácticas religiosas. En la dimensión ética, contenidos negativos son, por ejemplo, la libertad, la dignidad y la vida.

Otras dos posibles conexiones puede establecerse indirectamente a través de aspectos que trascienden la esfera normativa del derecho, como las concepciones ideológicas de los jueces que influyen en la hermenéutica jurídica (vínculo que Nino llama “conexión interpretativa”) o los criterios extrajurídicos esgrimidos en la creación del ordenamiento jurídico, por ejemplo, en las asambleas constituyentes de los Estados nacionales posteriores a los movimientos independentistas o revolucionarios (“conexión justificatoria”, en palabras de Nino).³⁷¹

Así, pues, hay cuatro posibles formas de vinculación entre el derecho y la moral o la ética: A) por contenidos: A.1) contenidos positivos, A.2) contenidos negativos, B) a través de la interpretación y C) mediante la justificación. De estas cuatro formas de vinculación, sólo tomaremos en cuenta las primeras, los contenidos positivos o negativos, y a éstos se los puede examinar desde las dos perspectivas de H.L. Hart, la interna y la externa.

El punto de vista interno coincide parcialmente, como también indica Carlos Nino, con los conceptos prescriptivos o normativos de la filosofía analítica porque éstos suponen la perspectiva del participante, para quien la norma tiene el carácter de obligatoria. Entonces, ¿quiénes son los participantes de un ordenamiento jurídico? No todo miembro de una sociedad puede tomar el punto de vista del participante, porque ocurre que hay miembros de la sociedad que no son sujetos jurídicos y, por consiguiente, participantes del ordenamiento. La perspectiva interna es, pues, la de aquél que es sujeto pleno de derechos. Sólo el punto de vista interno provee criterios para considerar el vínculo entre derecho y moral o ética según una relación *lógica*, lo cual no quiere decir que esa conexión sea formal.

La perspectiva externa, por otro lado, coincide en parte con los conceptos descriptivos, en tanto supone que una descripción de un objeto de conocimiento requiere una cierta distancia y, en ese sentido, una visión externa. Sin embargo, por ello mismo, el vínculo entre derecho y moral o ética sólo puede ser aquí considerado como una relación *empírica*, esto es, como una relación de lo que hay, o el hecho, y no de lo que debe haber, o el ideal. Pero como ya se ha indicado, esta perspectiva empírica no es útil para determinar si la presencia de los contenidos morales o éticos es necesaria o contingente, pues admite

³⁷¹ Carlos Nino explica la primera como “la tarea de asignar significado a las normas jurídicas con el fin de aplicarlas para resolver casos individuales”, y la segunda como “la constitución de razones para actuar”. En su opinión, no hay conexión entre derecho y moral (pública) desde el punto de vista conceptual, pero sí desde el punto de vista de la interpretación y la justificación. *Op. cit.*, p. 87.

cualquier contenido en el derecho. Por esta razón, para resolver la cuestión del vínculo necesario sólo tomaremos en consideración el punto de vista interno.³⁷²

Desde este punto de vista será posible formular un argumento que parte del interés de los participantes en el ordenamiento jurídico y que se denominará “argumento del interés”. Este argumento y el enfoque de la exclusión son los puntos centrales en el planteamiento de la conexión necesaria que se viene desarrollando. Toma como punto de partida la pregunta que se haría un participante si se encontrara en una sociedad regida por un ordenamiento jurídico en el que no hay contenidos morales ni éticos: ¿hay razones suficientes para seguir formando parte del orden social según el Derecho vigente? En otras palabras, qué interés tiene un participante en seguir un orden social que no incluye contenidos morales o éticos. Como se ve, se trata de un argumento que atiende a la factibilidad.

Robert Alexy hace incidentalmente un señalamiento respecto a un abordaje fáctico de la cuestión de la conexión entre derecho y moral, sin embargo, a pesar de indicar su relevancia, lo desestima para enfocarse en su conocida teoría de la corrección y el vínculo conceptual. El texto dice lo siguiente:

La tesis según la cual, dadas las características del mundo y de las personas, un sistema jurídico que no contenga ninguna norma general o sólo normas secretas o exclusivamente retroactivas o que no proteja la vida, la libertad y la propiedad de sus miembros no tienen ninguna probabilidad de vigencia duradera y, en este sentido, de una existencia duradera, es una tesis empírica simple pero importante; sin embargo, aquí no habrá de ser examinada. La cuestión es más bien la de saber si un sistema tal cae todavía bajo el concepto de sistema jurídico.³⁷³

Como se verá en los próximos apartados, la apelación a la facticidad o a la dimensión pragmática no elimina la posibilidad de sostener la conexión necesaria entre derecho y moral. Además, de semejante vía es posible derivar otros dos argumentos que aportan necesidad formal, además de la necesidad práctica del argumento del interés.

³⁷² Ver Robert Alexy, *El concepto y la validez del derecho*, 2.3., p. 31.

³⁷³ *Ibid.*, p. 3.2., p. 38.

En síntesis, partiremos del enfoque general de la exclusión de contenidos en el derecho, tomaremos el punto de vista lógico (que permite indagar sobre la conexión necesaria entre derecho y moral), incluiremos la forma de vinculación por contenidos (A.1. positivos y A.2. negativos), y, por último, tomaremos la perspectiva interna, esto es, la del participante. Así, tras descartar el punto de vista externo y los vínculos interpretativo y de justificación, quedan la perspectiva interna y el vínculo a través de los contenidos positivos y negativos. De esa manera se buscará responder a las preguntas indicadas más arriba y sostener que *la conexión derecho-moral es contingente, mientras que el vínculo derecho-ética es necesario en alguna medida.*

3.2.2. El vínculo entre moral y derecho

Es evidente que, desde el punto de vista empírico, cualquier contenido moral o ético puede ser incorporado en el derecho. Esto nos llevó a plantear de manera negativa la cuestión de la vinculación, es decir, a considerarla según las consecuencias para el derecho de excluir determinados contenidos, más bien que las consecuencias de incluirlos.

Por otro lado, hay numerosos ejemplos de ordenamientos jurídicos en los que los contenidos morales se expresan como leyes positivas o consuetudinarias. Es evidente que conforme nos remontamos en el tiempo, esto es todavía más frecuente, debido a la gradual diferenciación de la dimensión jurídica respecto a la moral o la religión. Esto es especialmente notorio en el derecho occidental, en el que se observó una racionalización extrema. No obstante, las legislaciones de todos los países siguen teniendo contenidos morales, aunque sea en menor medida en los Estados donde no se ha desarrollado un proceso de laicización, que en aquellos en los que no lo han experimentado. Por esto último, a pesar de ser tan ajeno a la tradición jurídica mexicana, se tomará como ejemplo el derecho musulmán. No obstante, en general, todo derecho confesional presenta esta característica de incluir contenidos morales, así, el Derecho Canónico.

Consideremos, pues, muy brevemente el derecho musulmán para examinar las consecuencias que tendría para el derecho, desde el punto de vista de los participantes y desde

el punto de vista de los observadores, la exclusión de contenidos morales en el ordenamiento jurídico: ¿dejaría de ser derecho por carecer de tales contenidos morales?

El derecho musulmán forma parte integral de la religión islámica, de modo que determinados preceptos morales y religiosos se han incorporado en los ordenamientos jurídicos positivos en algunos países de Medio Oriente y África.³⁷⁴ De acuerdo con René David y Camille Jauffret-Spinozi —como parte de una tendencia re-islamizante del derecho en los países musulmanes, experimentada en el último tercio del siglo XX— en Libia se incorporó la pena de flagelación para aquellos que cometieran el delito de fornicación, la cual está prohibida por El Corán.³⁷⁵ Por fornicación se entiende en este contexto el acto sexual fuera del matrimonio. Es evidente, por tanto, que el derecho musulmán no sólo regula conductas que caen dentro de la dimensión moral del comportamiento —lo que sería normal para cualquier derecho fundado en creencias religiosas—, sino que lo hace desde ordenamientos jurídicos positivos modernos.

Si se analiza este ejemplo, es fácil observar que el ordenamiento regula una conducta que corresponde al campo de lo íntimo o privado, que el actor es considerado desde el punto de vista de la personalidad o que la finalidad es censurar en orden a lo que se considera como “el bien”, y así sucesivamente, es decir, todas ellas características del comportamiento moral. Se trata, pues, de la introducción de un contenido moral positivo en el ordenamiento jurídico.³⁷⁶

En resumidas cuentas —escribe Juan Martos Quesada—, el elemento religioso y moral incide de manera relevante en el carácter de la legislación coránica, que se mantuvo a lo largo de la formación de la *shari'a*, de la Ley islámica, en donde se aprecia una tendencia a reemplazar las actitudes puramente legalistas —es decir, a hacer derivar

³⁷⁴ René David y Camille Jauffret-Spinozi, *Los grandes sistemas jurídicos contemporáneos*, México, UNAM/Centro Mexicano de Derecho Uniforme/Facultad Libre de Derecho de Monterrey, 2010, p. 339. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2792/46.pdf>

³⁷⁵ *Ibid.*, p. 354.

³⁷⁶ Otros aspectos de la dimensión moral del comportamiento también están presentes, aunque sólo es posible apreciarlos desde una perspectiva más general, es decir, no reducida a una sola norma. Así, por ejemplo, los comparatistas franceses comentan que “El derecho musulmán es [...] aquel de una comunidad de creyentes”, y que en él, quien no sigue los preceptos es considerado como pecador, es decir, que el castigo trasciende la vida terrena o, en la visión secular contemporánea, recae sobre la conciencia. *Ibid.*, p. 339.

consecuencias jurídicas de ciertos hechos de una forma aséptica— por una tendencia a imponer reglas morales al creyente.³⁷⁷

Dicho lo anterior, podemos volver a la pregunta, ¿puede un ordenamiento jurídico carecer de contenidos morales en general sin dejar de ser derecho? Primero responderemos según los contenidos positivos y luego según los contenidos negativos.

Tomando el caso de la fornicación recién mencionado como ejemplo del tipo de contenidos morales, la respuesta más razonable desde el punto de vista interno o prescriptivo —y, por tanto, para el participante en pleno derecho del ordenamiento—, tiene que ser afirmativa. Esto quiere decir que la ausencia de contenidos morales positivos no impide que el ordenamiento siga siendo derecho. La principal razón de ello es que el espectador interno o participante del ordenamiento, aun si profesara la fe musulmana y la moral que prohíbe la fornicación, no estaría obstaculizado por la exclusión de semejante contenido moral para continuar observando sus valores y prácticas morales. En consecuencia, las máximas morales, como la no fornicación, seguirían siendo válidas para el que posee una moral musulmana, por ejemplo, en Libia. El sistema jurídico, por su parte, seguiría cumpliendo con las funciones esenciales del derecho. Así, el participante o ciudadano no tendría razones para desear salir del orden legal existente, no al menos por motivos de injusticia de ese orden, pues sus valores morales pueden seguir siendo practicados en la vida privada. Por ello, tanto el participante que practica esas creencias morales, como el que no lo hace, *tendrían razones suficientes para continuar formando parte del orden social* (argumento del interés).

A pesar de que se está tomando el enfoque de la exclusión, podría plantearse la cuestión de manera inversa y tomar el enfoque de la inclusión. ¿Qué pasa si se incluye un contenido moral positivo que va directamente en contra de las máximas morales de un participante del ordenamiento? Si bien, la cuestión resultaría intrascendente para la cuestión

³⁷⁷ Juan Martos Quesada, “El Corán como fuente del derecho en el Islam”, en *Cuadernos de historia del derecho*, No. 11, 2004, pp. 327-328, p. 331. Pese a la presencia de contenidos religiosos en la ley, hay que reconocer que no todo el derecho musulmán posee esa característica. En el siglo XX, con la constitución de los Estados musulmanes contemporáneos, una buena parte de los ordenamientos jurídicos, fundamentalmente el derecho constitucional, el penal, el administrativo, el civil, el procesal y el laboral (a diferencia del familiar y el estatuto personal), siguen la tradición del derecho romano-germánico o la del *common law* (ver René David y Camille Jauffret-Spinozi, *op. cit.*, p. 351). En este sentido, el derecho en los Estados musulmanes ha experimentado un proceso análogo al de otras tradiciones jurídicas de racionalización y exclusión de contenidos estrictamente morales.

del vínculo necesario entre el derecho y la moral, de cualquier manera resulta relevante porque permite señalar la vinculación del derecho con la política o más bien, el punto en el que, de la validez jurídica, se pasa a lo político. Es evidente que el problema de un contenido jurídico que transgrede la moral de algunos de los participantes abre dos posibilidades: la primera de ellas es el grado de injusticia que es tolerable de un ordenamiento jurídico, por consiguiente, al problema de Radbruch; la segunda, a la lucha política por la integración en el sistema de derecho de nuevas demandas —que bien pueden ser morales—, las cuales son percibidas como necesarias para que el orden social sea más justo.

Estas consideraciones conducen hacia la segunda posibilidad, la de la integración o exclusión de contenidos morales negativos. Podría decirse que éstos son una forma debilitada de los contenidos positivos, pues en el derecho aparecen como contenidos merecedores de protección. ¿Este cambio conduce a una respuesta distinta de la que se obtuvo respecto a los contenidos positivos? Para resolver esta cuestión hay que considerar la relación entre los contenidos positivos y negativos. Como se indicó, los primeros indican afirmativamente su substancia y, en consecuencia, al pasar al derecho se convierten en deberes específicos de hacer o de no hacer, es decir, para seguir con el ejemplo del derecho musulmán, de utilizar la burka o de no fornicar. Los contenidos morales negativos, en cambio, sólo indican los límites del contenido debido a que enfatiza el respeto de que deben ser objeto. Así, el contenido negativo para el uso de la burka sería el respeto a las prácticas religiosas, la libertad de creencias, la no discriminación por parte de terceras personas a quienes mantienen esas prácticas relacionadas con una cierta moral. En cuanto a la prohibición de la fornicación o, si se quiere, su contrario, la aceptación de relaciones sexuales extramaritales, el contenido negativo sería la libertad dentro de los límites de no dañar los derechos de otras personas.

Como se puede ver, los contenidos morales negativos tienen su fundamento, por su abstracción, en los contenidos éticos. Esta es la razón de que el ordenamiento jurídico en los Estados constitucionales sólo admite la moral como un bien tutelado, como una esfera de las libertades individuales garantizadas. De este modo, los contenidos asociados, por ejemplo, con la dignidad moral son protegidos por el ordenamiento jurídico positivo: honor, libre desarrollo de la personalidad, etc.; pero también cualesquiera otros contenidos que en los Estados constitucionales contemporáneos se reconocen como pertenecientes a los campos de la vida íntima y privada: monogamia o poligamia, creencias y prácticas religiosas, el

aborto,³⁷⁸ etc. En consecuencia, no hay contradicción alguna en que la vida moral sea un bien tutelado y, por consiguiente, forme parte de los ordenamientos jurídicos. Al contrario, un Estado constitucional se vería afectado en su legitimidad si no garantizara su tutela.

Lo anterior no prueba que el ordenamiento jurídico deje de ser Derecho si se excluyen los contenidos morales negativos. No obstante, la necesidad del vínculo entre los contenidos morales negativos y el derecho se sostiene, sólo que no se ha probado todavía de manera concluyente. La razón de esto es que *dicha conexión depende de que se acepte antes el vínculo necesario entre los contenidos éticos y el derecho*. Por ello, la prueba sólo puede ser conclusiva hasta el siguiente apartado. De cualquier manera, ya aparece con cierta claridad algo relevante: *los contenidos morales negativos se presentan en el derecho como en una especie de relación simbiótica con los contenidos éticos*. Sólo a esta relación de simbiosis se puede deber que el derecho deje de ser lo que es si carece de contenidos morales negativos

En conclusión, desde el punto de vista del contenido, *hay dos formas posibles de conexión entre el derecho y la moral: la más fuerte de ellas consiste en la introducción de contenidos morales positivos en el derecho*. Pero tal vínculo sólo puede ser contingente; es decir, el derecho no deja de ser derecho si se sustraen este tipo de contenidos. En cambio, *la más débil, la de contenidos morales negativos*, por la cual la moral es un bien tutelado, *no implica falta de validez o contradicción alguna, y, de hecho, es deseable en tanto la moral conforma un aspecto fundamental de la libertad individual*. Esta forma negativa de los contenidos morales hace posible que la Declaración Universal de los Derechos Humanos incluya en el Artículo 12 derechos cuyo contenido procede de la dimensión moral de la praxis, como el honor y el decoro. Si bien, esto no resuelve la cuestión de si el derecho deja de serlo por la ausencia de los contenidos negativos, al menos abre el camino por el cual se puede resolver.

Ahora bien, también se puede hacer una lectura histórica sobre la presencia de los contenidos morales positivos y negativos en las leyes. Los contenidos morales no sólo dieron forma de manera positiva, como mandatos o prohibiciones, al derecho antiguo y medieval, e incluso al moderno hasta los inicios del Estado de derecho, sino que fueron la norma. Sin embargo, en el proceso de secularización y racionalización de los Estados contemporáneos,

³⁷⁸ Ver, por ejemplo, Luigi Ferrajoli, “La cuestión del embrión entre derecho y moral”, en Luigi Ferrajoli, *Democracia y garantismo*, Madrid, Trotta, 2010, pp. 153-172.

tales contenidos quedaron incluidos como garantías de protección de la autonomía, sobre todo en los Estados constitucionales de la segunda mitad del siglo XX. Francisco Laporta ha expresado con toda claridad la lógica que determinó el desarrollo de este proceso, y que coincide con lo que se ha expresado en este capítulo:

Si partimos de la base de que una conducta coaccionada no puede ser una conducta moral, llegaremos fácilmente a la conclusión de que la justificación moral de una amenaza jurídica de coacción está, no en la moralización de tal conducta, sino en la protección de bienes y valores que pueden verse afectados negativamente por ella. El orden coactivo del Estado no está para hacernos virtuosos en el obrar sino para imposibilitar que otros nos impidan serlo, o, para decirlo en términos generales, para posibilitar que podamos desarrollar en nuestra experiencia personal nuestra condición de agentes morales autónomos.³⁷⁹

3.2.3. El vínculo entre ética y derecho

Lo que se dijo en el apartado anterior acerca de que un ordenamiento jurídico puede incorporar cualquier contenido es igualmente válido para la dimensión ética. Se entiende aquí por ética lo que se expuso en el capítulo 2.2. Como también ya se indicó, puesto que se presupone que el derecho puede incluir cualquier contenido, sólo basta responder a la pregunta inversa: ¿puede un ordenamiento jurídico carecer de contenidos éticos sin dejar de ser derecho? De nuevo, es suficiente con que nos enfoquemos en el punto de vista interno y en los contenidos positivos y negativos, lo que significa que dejaremos a un lado la conexión interpretativa y justificatoria, así como el punto de vista externo.

En este momento se torna más relevante precisar a quién se considerará como participante del ordenamiento, es decir, quién es el que hipotéticamente puede asumir el punto de vista interno. También es importante indicar que entendemos por “contenidos internos” los valores y principios éticos, por tanto, contenidos que tienen las características de esta dimensión de la praxis.

³⁷⁹ Francisco Laporta, “Sobre las relaciones entre derecho y moral: cuestiones básicas”, *op. cit.*, p. 104.

En cuanto al participante refiere, hay que suponer a un miembro de una sociedad organizada de acuerdo con un sistema jurídico. Es indiferente si tal sociedad se constituyó a través de un contrato o por el simple resultado del desarrollo histórico y cultural. Desde el punto de vista jurídico, que sea miembro de esa sociedad implica que es sujeto pleno de derechos. Si hablásemos del imperio egipcio, por ejemplo, no sería un esclavo; si se tratase de un polis griega, no sería un bárbaro; si fuese la Nueva España, no sería un indígena; si la Inglaterra victoriana, no sería un trabajador. En pocas palabras, se excluyen todas aquellas circunstancias que históricamente han generado condiciones de marginación, pues los marginados —la *plebs* en el sentido que Dussel emplea el concepto— no esperan la satisfacción de sus demandas a través del derecho vigente, sino mediante la lucha política; sólo cuando ésta triunfa, las demandas de los marginados se incorporan al ordenamiento jurídico. Los argumentos de los que son, por decirlo de una manera, sujetos parciales de derecho se sostienen, por consecuencia, en principios y valores éticos en intersección con la organización política, no en principios y valores éticos que intersecan con el derecho. Por tanto, al hablar de este miembro de la sociedad estamos considerando a una persona cuyo estatus jurídico es ampliamente reconocido. Sólo considerándolo así es posible resolver la cuestión planteada arriba, pues únicamente tomando en cuenta las consideraciones de un miembro con plenos derechos se puede saber si el sistema jurídico, por sí mismo, debe incluir por necesidad contenidos éticos en general. Es evidente que, para aquél que no es miembro con plenos derechos de ese orden social, la respuesta será afirmativa, pues sus demandas siempre implicarán alguna concepción de la libertad, la igualdad, la justicia, etc., pero entonces se entra en el terreno de la política.

Ahora bien, *¿para el ciudadano con plenos derechos tendría sentido pertenecer a una sociedad en la que el ordenamiento jurídico no protege su vida, ni su libertad, ni persigue hacer justicia, ni ofrece un trato equitativo, ni pretende generar cierta equidad o asegurar un trato digno, ni le permite actuar con autonomía?* La respuesta evidentemente tendría que ser negativa, pues un ordenamiento jurídico semejante no se diferenciaría en nada de una dominación discrecional del más poderoso. Una dominación de este tipo no requiere, evidentemente, del derecho, del mismo modo que los regímenes totalitarios pudieron, como demostró Hanna Arendt, prescindir de las leyes haciendo de ellas mera letra muerta al

servicio de los intereses del partido o del jefe máximo.³⁸⁰ Desde el punto de vista interno y prescriptivo no hay pues razón para pensar que una persona tuviera interés en pertenecer a una sociedad regida por un ordenamiento jurídico que careciera *de todos* los contenidos éticos, y si lo tuviera, no estaría interesada en que tal sociedad se organizara como un Estado de derecho. Para decirlo con mayor precisión, *todo Derecho, para ser considerado como tal, tiene por lo menos que tener algún contenido ético.*³⁸¹ Esta formulación coincide con la tesis moral de Alexy y su idea de una conexión débil.

Es claro que estamos de nuevo ante una variante de la conocida idea de Gustav Radbruch acerca de los límites de la legalidad.³⁸² Para el jurista alemán un ordenamiento jurídico debe ser considerado como válido y justo a pesar de que algunas leyes sean injustas; pero esta situación no puede ser acumulativa de manera indefinida, es decir, habrá algún momento en que la acumulación de leyes o de situaciones injustas en el Estado alcance tal grado que en su totalidad deba ser considerado injusto y, por consiguiente, pierda su calidad de Derecho. Radbruch indica que no es fácil definir la medida en la que el ordenamiento jurídico deja de ser Derecho. Sin embargo, lo relevante para el argumento que se ha desarrollado no es la medida en la cual el ordenamiento dejaría de ser considerado como tal, sino la idea, más simple, de que un ordenamiento carente de al menos un contenido ético ya no podría ser concebido como Derecho y, por tanto, que hacerlo así sería un contrasentido. *Pero lo decisivo no está en la contradicción conceptual, está en la falta de incentivos que*

³⁸⁰ “Aún más inquietante fue el trato que los regímenes totalitarios dispensaron a la cuestión constitucional. En los primeros años de su poder, los nazis desencadenaron un alud de leyes y decretos, pero nunca se molestaron en abolir oficialmente la Constitución de Weimar; incluso dejaron más o menos intacta la Administración civil... Pero cuando llegó a su final esta evolución, con la promulgación de las leyes de Núremberg, resultó que los mismos nazis no mostraban preocupación alguna por su propia legislación... En la práctica, este estado permanente de ilegalidad halló expresión en el hecho de que ‘ya no se hacían públicos cierto número de reglamentos válidos’. Teóricamente, este hecho correspondía a la afirmación de Hitler según la cual ‘el Estado total no debe conocer diferencia alguna entre la ley y la ética’; porque, si se suponía que la ley válida es idéntica a la ética común y procedía de su conciencia, entonces no existía, desde luego, necesidad alguna de decretos públicos.” Hannah Arendt, *Los orígenes del totalitarismo*, México, Taurus, 2004, pp. 484-485. Lo interesante aquí es, sobre todo, que incluso en un sistema totalitario hay una pretensión de identificación de la ley con la ética, si bien es evidente que esta supuesta identificación es mera demagogia.

³⁸¹ Esta formulación se asemeja a la tesis moral de Alexy y su idea de una conexión débil entre derecho y moral. Alexy, *op. cit.*, 4.3.2., pp. 79-80.

³⁸² “El conflicto entre justicia y seguridad jurídica puede resolverse de la siguiente manera: el derecho positivo, asegurado por la legislación y el poder, tiene prioridad incluso cuando su contenido es injusto o no provee beneficios a la población, salvo en los casos en que el conflicto entre la ley positiva y la justicia alcance a ser tan intolerable que el ordenamiento, en tanto ‘derecho incorrecto’, tenga que ceder su lugar a la justicia.” Gustav Radbruch, “Statutory Lawlessness and Supra-Statutory Law”, en *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 26, No. 1 (2006), pp. 1-11, p. 8. En español, Gustav Radbruch, *Arbitrariedad legal y derecho suprallegal*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1962.

tendrían los mismos participantes del ordenamiento jurídico para pertenecer a él. Se trata, en consecuencia, de una conexión necesaria práctica, no conceptual. Pero de ésta derivan, como se dijo antes, dos argumentos más: un argumento conceptual y otro formal.

El *argumento del interés* se formula pues de la siguiente manera. Si se plantea la pregunta, ¿un participante del orden social desearía o tendría interés en seguir perteneciendo a él si está regido por un ordenamiento jurídico que no garantizara y no tuviera ningún contenido ético?, la respuesta evidente tendría que ser negativa. Ahora bien, como la respuesta es negativa, entonces, todo ordenamiento necesariamente debe tener al menos un contenido ético, que no sea el de la justicia en general. Aunque la justicia, en general, es un principio ético, no puede ser considerada para una conexión conceptual entre la moral (en sentido lato) y el derecho, debido a que no es un contenido específico del ordenamiento jurídico, sino que está presente en la totalidad del mismo. La totalidad del ordenamiento, como sostienen los iuspositivistas, es la justicia para una sociedad. Por lo anterior, formas determinadas de la justicia sí pueden ser consideradas como contenidos éticos del ordenamiento. Por ejemplo, en México, la reciente reforma al Artículo 4º constitucional, donde se garantiza el derecho a recibir una pensión, constituye una concepción específica de la justicia distributiva.

El *argumento conceptual*, por su parte, apela al concepto de Derecho definido en 3.2.1.³⁸³ De acuerdo con tal definición, se puede llamar Derecho a un ordenamiento aceptado por la mayoría de los participantes. En consecuencia, si sólo uno o un pequeño grupo desean o tienen interés en pertenecer a él, entonces un ordenamiento determinado no puede ser considerado Derecho, pues es contradictorio con su concepto.

De lo anterior se deriva un *argumento formal*. Si el grupo social que rige el ordenamiento jurídico es un conjunto y todo ordenamiento debe regir para un conjunto, entonces un ordenamiento que no incluya ningún contenido ético, establecería mandatos para un conjunto vacío, puesto los participantes no tendrían interés en pertenecer a él. Por tanto, el ordenamiento existe formalmente, pero no fácticamente; y si existe fácticamente, no es por el orden legal, sino por la violencia.

³⁸³ Derecho: es una dimensión de la praxis humana en la que se instauran normas sociales organizadas como un ordenamiento —y, en consecuencia, como institución social—, el cual es aceptado por la mayoría del grupo social, es vinculante, puede servirse de la coacción física y encarna una concepción determinada de la justicia.

Así, pues, como se dijo, desde el punto de vista descriptivo y externo, el ordenamiento jurídico puede carecer de contenidos éticos sin que haya ninguna contradicción conceptual en ello, o de algún otro tipo. Pero desde el punto de vista interno esto cambia, y se aprecia una contradicción lógica que se manifiesta antes en el orden de la voluntad, de los deseos y los intereses que en el de la racionalidad: *un ordenamiento jurídico al que sólo uno o un pequeño grupo desean pertenecer, no es ya un ordenamiento jurídico*. Con ello se enlaza evidentemente el fundamento político de cualquier orden constitucional. La contradicción lógica radica en que un ordenamiento jurídico que no incluya ningún contenido ético, sería uno que establecería mandatos para el conjunto vacío; como la reglas de un juego que nadie juega: el juego existe formalmente, pero no fácticamente.

Otro aspecto por aclarar está relacionado con la amplitud en la necesidad de la conexión. La única conclusión a la que se ha llegado es que el derecho no puede carecer de todos los contenidos éticos, porque si así fuera dejaría de tener sentido hablar de derecho. Pero que no pueda carecer de *todos* los contenidos no implica que no pueda estar falto de *algunos* de ellos. Por esta razón, la necesidad de la relación entre derecho y ética *sólo supone que debe haber por lo menos algún contenido ético en el ordenamiento jurídico*.

Hasta aquí la necesidad en *la relación entre derecho y ética es abstracta y mínima*, pues no dice nada respecto a los contenidos éticos concretos; en la medida en que éstos van siendo determinados histórica y culturalmente se abre el camino a la contingencia pero también a su concreción mediante la relación entre la validez subjetiva, objetiva y práctica de la existencia humana.³⁸⁴ El desarrollo de los contenidos éticos en el derecho está condicionado por la objetividad de esos contenidos en relación dialéctica con la aprehensión subjetiva de los mismos y su aplicación práctica.

Lo que indica el vínculo necesario entre derecho y ética es, por consiguiente, que el derecho siempre supone, por lo menos, un contenido ético (que no puede ser sólo el de la justicia), en torno al cual se van agregando otros (como la igualdad, la libertad, la dignidad, la vida, la autonomía, etc.). Pero carecer de algunos de ellos, o carecer totalmente de alguno de ellos, no es razón para considerar que un ordenamiento normativo no es jurídico. Ahora bien, parece razonable pensar que una de las evoluciones del derecho en la historia de la humanidad ha consistido en ampliar y concretar el catálogo de los contenidos éticos dentro

³⁸⁴ Sobre esta perspectiva, ver Severo Iglesias, *Valores y sociedad*, p. 1271.

de los ordenamientos jurídicos positivos. En este sentido debemos entender la tesis de Habermas de la moralización del derecho.³⁸⁵ Hablando del Estado de derecho, escribe: “La moral [ética en nuestro sentido] ya no se cierne por encima del derecho (como sugiere todavía la construcción del derecho natural racional en forma de un conjunto suprapositivo de normas); emigra al interior del derecho positivo, pero sin agotarse en derecho positivo”.³⁸⁶ Coincidimos con Habermas en el procedimentalismo de su ética discursiva que indica inmediatamente después: “Pero esa moralidad que no solamente se enfrenta al derecho, sino que también se instala en el derecho mismo, es de naturaleza procedimental; se ha desembarazado de todo contenido normativo determinado”.³⁸⁷ La simple observación de los ordenamientos jurídicos de los Estados constitucionales de derecho de nuestros días revelan por el contrario la inclusión de valores éticos bien precisos, si bien es cierto que este hecho ha sido el resultado de procesos discursivos complejos en los que podrían entrar en juego principios éticos como los propuestos por Habermas. Sin embargo, estos principios están más estrechamente relacionados con la política que con el derecho, o si se quiere, aparecen ahí donde intersecan estas tres esferas: ética, política y derecho, pero de ninguna manera sólo ética y derecho.

De acuerdo con lo anterior, podemos considerar que desde el punto de vista del vínculo entre ética y derecho *la cuestión relevante no es tanto la presencia o ausencia de contenidos éticos en un ordenamiento jurídico, sino el número y la extensión de los mismos* o, para usar la expresión del Tribunal Constitucional Alemán, *su irradiación dentro del ordenamiento*. Esto posibilitaría una clasificación parcial de los ordenamientos o, por lo menos, aportaría un criterio más para identificar el nivel de evolución de los Estados de derecho. Los Estados constitucionales se caracterizarían en general por poseer un cuerpo de contenidos éticos expresados como derechos humanos o derechos fundamentales, incorporados a través de las distintas etapas por las que han atravesado los Estados de derecho: como Estados liberales

³⁸⁵ “En efecto —explica Adela Cortina—, el análisis habermasiano del impulso de la juridificación, propio del Estado social, le lleva a concluir que está ligado a una moralización del derecho y que el proceso es irreversible. Es, pues, necesario buscar un fundamento moral del derecho”. Adela Cortina, *Ética sin moral*, p. 174. Pero en realidad este proceso comienza más atrás: “Investir el derecho con una carga moral es el legado de las revoluciones constitucionales del siglo XVIII”, escribe Habermas. Jürgen Habermas, “El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos”, en *Dianoia*, vol. LV, no. 64 (mayo 2010), pp. 3-25, recuperado de <http://dianoia.filosoficas.unam.mx/index.php/dianoia/article/view/218>, p. 22.

³⁸⁶ Jürgen Habermas, *Facticidad y validez*, p. 559. El mismo texto se encuentra en Jürgen Habermas, *Escritos sobre moralidad y eticidad*, Barcelona, Paidós, 1998, p. 168.

³⁸⁷ *Id.*

(centrados en el valor de la libertad y la imparcialidad), Estados sociales de derecho (centrados en el valor de la igualdad) y Estados democráticos (centrados en el valor de la autonomía y la equidad), y, como se propondrá en el Capítulo 3.3.2., Estados constitucionales de derecho (centrados en el valor de la dignidad humana).³⁸⁸

Ahora bien, *la conexión necesaria entre la ética y el derecho es válida para los contenidos éticos en su forma positiva o negativa, puesto que el vínculo necesario está dado antes de cualquier definición de los contenidos concretos, y en este sentido es a priori*. Pero por esta misma razón, es un hecho secundario el que los contenidos se incorporen jurídicamente de una manera positiva o negativa. Así, por ejemplo, la dignidad puede estar definida positivamente en el ordenamiento jurídico mediante leyes complementarias que establecen las condiciones para el desarrollo de la vida digna, como puede ser a través de leyes o jurisprudencia que aseguren y definan el trabajo digno, el acceso a la salud, a la vivienda y al libre desarrollo de la personalidad.³⁸⁹ No obstante, la dignidad también se incorpora como contenido negativo, es decir, bajo la forma abstracta de garantía de protección. Es así como aparece en la legislación alemana (“La dignidad humana es intangible. Respetarla y obedecerla es obligación de todo poder público”)³⁹⁰ y en la jurisprudencia mexicana (“en el ser humano hay una dignidad que debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho absolutamente fundamental”).³⁹¹

³⁸⁸ Cfr. Rafael Aguilera Portales, *Teoría política del Estado constitucional*, México, Porrúa, 2011, pp. 84ss.

³⁸⁹ Cfr. Paolo Becchi, *El principio de la dignidad humana*, México, Fontamara, 2012, pp. 24ss. Becchi distingue entre dignidad negativa y positiva, la primera implica “el derecho de defensa en caso de ataque”, es decir, es entendida como contenido negativo; la segunda, es provista jurídicamente de medios para su desarrollo por vía del trabajo y la construcción del tejido social. Becchi, sin embargo, confunde las formas negativas y positivas del contenido ético con los conceptos ético y moral de la dignidad, lo que le conduce a ciertas confusiones o ambigüedades. Por ejemplo, si bien dice que el derecho a la dignidad en Italia es positivo por estar construido sobre el derecho al trabajo, tiene que reconocer “que en la constitución italiana también se encuentra la concepción absoluta de la dignidad”, lo que le lleva a concluir que en Italia “el uso explícito del concepto está ligado a la dimensión social de la dignidad (sobre todo la dignidad del trabajador), el uso implícito, al contrario, se encuentra ligado a la dignidad absoluta del ser humano”. *Ibid.*, p. 28. Becchi podría salir de este problema si siguiera la distinción propuesta aquí. Vería entonces que lo que él denomina dignidad positiva —que en su opinión “nos remonta a la antigua noción de dignidad que emerge en el mundo romano” (*ibid.*, p. 27), por consiguiente, la dignidad moral— no es sino la dignidad ética, y que ésta puede tomar una forma negativa al incorporarse como contenido jurídico en la legislación —tal como ocurre en Alemania— o tomar una forma positiva, como sucede en el derecho italiano, según su propio análisis. Pero se equivoca en pensar que esta forma positiva es la del antiguo sentido grecorromano de la dignidad.

³⁹⁰ *Ley fundamental de la República Federal Alemana*, Art. 1º.

³⁹¹ 165813. P. LXV/2009. Pleno. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXX, Diciembre de 2009, Pág. 8

Todo esto quiere decir que los contenidos éticos, con independencia de que sean expresados de manera positiva o negativa, son necesarios para que el derecho sea válido.³⁹² *Esta validez no es formal, sino a un tiempo empírica y lógica, pues presupone los intereses de los participantes en un ordenamiento jurídico y no sólo el concepto de derecho.*

Ahora es posible resolver la cuestión que quedó pendiente respecto a los contenidos morales negativos. Según se dijo, un ordenamiento jurídico puede prescindir de este tipo de contenidos sólo de manera mediata, es decir, por mediación de los contenidos éticos, pero no de un modo necesario o inmediato. Ello dependía de que se respondiera afirmativamente a la necesidad de los contenidos éticos negativos, lo cual se ha probado. En consecuencia, los contenidos morales negativos, como el honor, el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la muerte digna, etc., sólo son necesarios para el derecho —o, en otras palabras, no pueden ser excluidos del derecho sin que éste deje de ser lo que es— a condición de que la libertad moral sea reconocida como un contenido ético negativo, o incluso, quizás —y hablando hipotéticamente—, como el único contenido ético que en determinada sociedad y en determinado ordenamiento fueran considerados como suficientes para que los participantes sigan perteneciendo a él.

En conclusión, *el Derecho necesariamente tiene que incorporar contenidos éticos para serlo, negativos o positivos. Los contenidos morales, en cambio, no son necesarios para el Derecho. Si los contenidos morales negativos pueden serlo, sólo es a condición de que determinados contenido ético negativo sea, en algún caso concreto, también considerado como necesario.* De esta manera, podemos afirmar que hay un vínculo lógico (apodíctico) entre el derecho y la ética, vínculo que no está presente en la relación entre derecho y moral. Es evidente que desde esta perspectiva la relación entre ética y derecho no es contingente. No obstante, desde la perspectiva del sentido en que son comprendidos esos valores siempre hay un grado de contingencia relacionado con las condiciones materiales, políticas y sociales de los pueblos.

Estas conclusiones son relevantes, como se verá más adelante, para definir con mayor precisión el modo en que los valores relacionados con la dignidad moral y con la dignidad ética se incorporan en el derecho.

³⁹² Cfr. Manuel Atienza, op. cit., p. 213. Francisco Laporta habla de obligaciones generales negativas, especiales negativas, generales positivas y especiales positivas. Francisco Laporta, “Sobre el concepto de derechos humanos”, en *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, (4), diciembre 1987, pp. 23-46, pp. 35-36.

¿Dejaría de ser Derecho un ordenamiento jurídico que careciera de contenidos...?		
	No	Sí
	→	Sí

Tabla de elaboración propia.

4. Los contenidos morales y éticos en el Estado constitucional

4.1. Valores, principios y dignidad humana

En los párrafos anteriores se habló de manera genérica de contenidos morales y éticos, y se indicó que éstos podían ser tanto positivos como negativos; asimismo se aludió a que podían revestir la forma de principios o de valores. En seguida se examinará esta última distinción, y posteriormente se abordará el modo específico en que se incorporan dentro los ordenamientos jurídicos como derechos y, en especial, como derechos fundamentales.

El debate teórico en el campo del derecho sobre la distinción entre valores y principios se acentuó en la segunda mitad del siglo XX tras el giro iusnaturalista experimentado en diversos países tras la segunda posguerra y ante las numerosas evidencias de violaciones contra los derechos más elementales de la humanidad. Tales experiencias, y en especial la del holocausto, obligaron a reflexionar sobre los límites del iuspositivismo. En este orden de cosas, el Tribunal Constitucional de la República Federal de Alemania y sus interpretaciones sobre la Ley Fundamental de Bonn, reorientaron la jurisprudencia en la línea de una axiología jurídica. La resolución del Tribunal Constitucional en el famoso caso Lüth, definió esa orientación al determinar que

la ley Fundamental no pretende ser un ordenamiento de valores neutral sino que ha establecido –en su capítulo sobre derechos fundamentales– un orden de valores objetivo, a través del cual se pone de manifiesto la decisión fundamental de fortalecer el ámbito de aplicación de los derechos fundamentales [...] este sistema de valores aporta directivas e impulsos al poder legislativo, a la Administración y a la Judicatura [...] Así, para determinar el contenido y alcances de las exigencias sociales en un caso particular, se debe partir, en primer lugar de la totalidad de las concepciones axiológicas que el pueblo –en un determinado momento de su desarrollo cultural y espiritual– ha alcanzado y fijado en su Constitución.³⁹³

³⁹³ BVerfGE, 7, 198.

A partir de ello, en el contexto europeo, se ha desarrollado una amplia bibliografía en defensa o en rechazo del criterio adoptado por el Tribunal Constitucional alemán. Parte del debate se centró en precisar la diferencia conceptual entre principios y reglas, así como entre principios y valores —estos últimos, términos que han llegado a ser utilizados en el derecho constitucional y la teoría jurídica de manera un tanto indistinta—; otro aspecto decisivo en el debate consistió en establecer o rechazar criterios y métodos de ponderación ante la colisión de principios y de valores. Aquí no entraremos, sin embargo, en esta última cuestión.

Por su parte, una discusión análoga se desarrolló en los países anglosajones: en Gran Bretaña a raíz de la obra polémica de Ronald Dworkin, quien, como se ha mencionado ya, desde la publicación de sus artículos reunidos en *Los derechos en serio*, puso especial interés en distinguir los principios frente a las reglas; en Estados Unidos, en torno a la validez y límites del *judicial review* (revisión jurisdiccional de constitucionalidad).³⁹⁴ Sin embargo, en estas tradiciones el debate se ha centrado en los aspectos metodológicos y procedimentales, más que en las precisiones conceptuales o semánticas, en gran medida debido a la fuerte influencia de las teorías axiológicas pragmatistas y lógicas que han predominado en estos países, en contraste con el profundo arraigo que tuvieron en Alemania las teorías fenomenológicas (en especial la de Scheler y la de Hartmann), centradas en la esencia objetiva y material de los valores.

Por lo anterior, y por ser una de las conceptualizaciones más influyentes y discutidas, nos centraremos en la diferenciación propuesta por Robert Alexy entre reglas, principios y valores. Alexy propone, en primer lugar, distinguir entre reglas y principios. Una regla se caracteriza por ser un mandato específico que obliga a su cumplimiento. Los reglamentos de tránsito, por ejemplo, incluyen una variedad de reglas como las referentes a los límites de velocidad en determinadas zonas. No respetar tales límites implica una sanción. Ahora bien, esos límites no pueden ser más o menos respetados, sino que sólo son respetados o no. Por su parte, los principios son de muy otro tipo, según Alexy. Los principios se caracterizan porque, siendo más abstractos y generales, la medida de su cumplimiento es variable: en determinadas condiciones toma mayor relevancia un principio que otro. Por ejemplo, el

³⁹⁴ Una visión panorámica sobre la cuestión en Estados Unidos la da Paul Brest en “The Fundamental Rights Controversy: The Essential Contradictions of Normative Constitutional Scholarship”, en *Yale Law Journal*, 90 (1981), 1063-1109.

principio de la libertad de expresión manda que se proteja y garantice la igual libertad de todos los ciudadanos para expresar públicamente sus ideas, pero cuando la libertad de expresión ejercida por un individuo cae en la calumnia, y por consiguiente, en una falta al honor de la persona e incluso en un ataque a la dignidad personal, estos principios se sobreponen al anterior. Por esta razón, Alexy define los principios como “mandatos de optimización”, en tanto las reglas son “normas que sólo pueden ser cumplidas o no”.³⁹⁵

De acuerdo con Alexy, los principios poseen las siguientes características: 1) son generales; 2) en los principios es más fácil conocer su contenido valorativo que en el caso de las reglas (en nuestro ejemplo, es más fácil identificar el valor contenido en el principio de la libertad de expresión que en la regla del límite de velocidad); 3) los principios son más importantes que las reglas, pues otorgan razones para fundamentar las reglas (y en este sentido, preceden a ellas); 4) los principios comienzan siendo generales para luego especializarse; 5) son normas que surgen naturalmente y se contraponen a las normas creadas, por lo que no es necesario que sean establecidas de manera explícita.³⁹⁶

Ahora bien, una de las consecuencias más discutidas derivada de esta conceptualización de los principios y las reglas, es la forma en que tanto unos como otros se oponen entre sí. El derecho presupone criterios que permiten dirimir cuando hay dos reglas contrapuestas que pueden ser aplicadas (la ley anterior deroga a la posterior; la ley especial

³⁹⁵ “El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Por lo tanto, los principios son mandatos de optimización, que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades reales, sino también de las jurídicas [...]

En cambio las reglas son normas que sólo pueden ser cumplidas o no. Si una regla es válida, entonces debe hacerse exactamente lo que ella exige, ni más ni menos. Por lo tanto, las reglas contienen determinaciones en el ámbito de lo fáctica y jurídicamente posible. Esto significa que la diferencia entre reglas y principios es cualitativa y no de grado. Toda norma es o bien una regla o un principio.” Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, pp. 86-87.

³⁹⁶ *Ibid.*, pp. 103-104. Gustavo Zagrebelsky trata la diferencia entre reglas y principios del siguiente modo: “la distinción esencial parece ser la siguiente: las reglas nos proporcionan el criterio de nuestras acciones, nos dicen cómo debemos, no debemos, podemos actuar en determinadas situaciones específicas previstas por las reglas mismas; los principios, directamente, no nos dicen nada a este respecto, pero nos proporcionan criterios para tomar posición ante situaciones concretas pero que a priori aparecen indeterminadas. Los principios generan actitudes favorables o contrarias, de adhesión y apoyo o de disenso y repulsa hacia todo lo que puede estar implicado en su salvaguarda en cada caso concreto. Puesto que carecen de ‘supuesto de hecho’, a los principios, a diferencia de lo que sucede con las reglas, sólo se les puede dar algún significado operativo haciéndoles ‘reaccionar’ ante algún caso concreto. Su significado no puede determinarse en abstracto, sino sólo en los casos concretos, y sólo en los casos concretos puede entender su enlace.” Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil*, Madrid, Trotta, 2011, pp. 110-111.

deroga a la general; la ley superior deroga la ley inferior).³⁹⁷ Alexy sostiene que tales criterios no son suficientes para resolver las colisiones de principios, por lo cual propone, siguiendo e

³⁹⁷ En México existe una tesis aislada que explicita los criterios para la solución de las colisiones de reglas. “ANTINOMIAS O CONFLICTOS DE LEYES. CRITERIOS DE SOLUCIÓN. La antinomia es la situación en que dos normas pertenecientes a un mismo sistema jurídico, que concurren en el ámbito temporal, espacial, personal y material de validez, atribuyen consecuencias jurídicas incompatibles entre sí a cierto supuesto fáctico, y esto impide su aplicación simultánea. Antes de declarar la existencia de una colisión normativa, el juzgador debe recurrir a la interpretación jurídica, con el propósito de evitarla o disolverla, pero si no se ve factibilidad de solucionar la cuestión de ese modo, los métodos o criterios tradicionales de solución de antinomias mediante la permanencia de una de ellas y la desaplicación de la otra, son tres: 1. criterio jerárquico (*lex superior derogat legi inferiori*), ante la colisión de normas provenientes de fuentes ordenadas de manera vertical o dispuestas en grados diversos en la jerarquía de las fuentes, la norma jerárquicamente inferior tiene la calidad de subordinada y, por tanto, debe ceder en los casos en que se oponga a la ley subordinante; 2. Criterio cronológico (*lex posterior derogat legi priori*), en caso de conflicto entre normas provenientes de fuentes jerárquicamente equiparadas, es decir, dispuestas sobre el mismo plano, la norma creada con anterioridad en el tiempo debe considerarse abrogada tácitamente, y por tanto, ceder ante la nueva; y, 3. Criterio de especialidad (*lex specialis derogat legi generali*), ante dos normas incompatibles, una general y la otra especial (o excepcional), prevalece la segunda, el criterio se sustenta en que la ley especial substrahe una parte de la materia regida por la de mayor amplitud, para someterla a una reglamentación diversa (contraria o contradictoria). En la época contemporánea, la doctrina, la ley y la jurisprudencia han incrementado la lista con otros tres criterios. 4. Criterio de competencia, aplicable bajo las circunstancias siguientes: a) que se produzca un conflicto entre normas provenientes de fuentes de tipo diverso; b) que entre las dos fuentes en cuestión no exista una relación jerárquica (por estar dispuestas sobre el mismo plano en la jerarquía de las fuentes), y c) que las relaciones entre las dos fuentes estén reguladas por otras normas jerárquicamente superiores, atribuyendo -y de esa forma, reservando- a cada una de ellas una diversa esfera material de competencia, de modo que cada una de las dos fuentes tenga la competencia exclusiva para regular una cierta materia. Este criterio guarda alguna semejanza con el criterio jerárquico, pero la relación de jerarquía no se establece entre las normas en conflicto, sino de ambas como subordinadas de una tercera; 5. Criterio de prevalencia, este mecanismo requiere necesariamente de una regla legal, donde se disponga que ante conflictos producidos entre normas válidas pertenecientes a subsistemas normativos distintos, debe prevalecer alguna de ellas en detrimento de la otra, independientemente de la jerarquía o especialidad de cada una; y, 6. Criterio de procedimiento, se inclina por la subsistencia de la norma, cuyo procedimiento legislativo de que surgió, se encuentra más apegado a los cánones y formalidades exigidas para su creación [...] Si todavía ninguno de estos criterios soluciona el conflicto normativo, se debe recurrir a otros, siempre y cuando se apeguen a la objetividad y a la razón. En esta dirección, se encuentran los siguientes: 7. Inclinar por la norma más favorable a la libertad de los sujetos involucrados en el asunto, por ejemplo, en el supuesto en que la contienda surge entre una norma imperativa o prohibitiva y otra permisiva, deberá prevalecer esta última. Este criterio se limita en el caso de una norma jurídica bilateral que impone obligaciones correlativas de derechos, entre dos sujetos, porque para uno una norma le puede ser más favorable, y la otra norma favorecerá más la libertad de la contraparte. Para este último supuesto, existe un diverso criterio: 8. En éste se debe decidir a cuál de los dos sujetos es más justo proteger o cuál de los intereses en conflicto debe prevalecer; 9. Criterio en el cual se elige la norma que tutele mejor los intereses protegidos, de modo que se aplicará la que maximice la tutela de los intereses en juego, lo que se hace mediante un ejercicio de ponderación, el cual implica la existencia de valores o principios en colisión, y por tanto, requiere que las normas en conflicto tutelen o favorezcan al cumplimiento de valores o principios distintos; y, 10. Criterio basado en la distinción entre principios y reglas, para que prevalezca la norma que cumpla mejor con alguno o varios principios comunes a las reglas que estén en conflicto. Esta posición se explica sobre la base de que los principios son postulados que persiguen la realización de un fin, como expresión directa de los valores incorporados al sistema jurídico, mientras que las reglas son expresiones generales con menor grado de abstracción, con las que se busca la realización de los principios y valores que las informan; de manera que ante la discrepancia entre reglas tuteladas de los mismos valores, debe subsistir la que mejor salvaguarde a éste”. Tesis: I.4o.C.220 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época t. XXXI, febrero de 2010, p. 2788.

interpretando al Tribunal Constitucional alemán, la ponderación de principios, es decir, la evaluación del peso que se le debe dar a cada principio en determinados casos concretos. Este procedimiento concuerda, según Alexy, con el mandato de optimización, pues se busca proteger o garantizar en la mayor medida *posible* los principios, lo cual significa que en el plano de los principios y los valores no hay realización absoluta y, por ello, los jueces tienen que sopesar el modo de hacer valer los principios en un grado máximo, aunque no definitivo.³⁹⁸ Esto conlleva que la colisión de principios deba ser resuelta siempre según la consideración de las circunstancias concretas y, en esa medida, los principios implican una “relación de precedencia condicionada”.³⁹⁹ Aquí es decisiva para Alexy la idea de la condicionalidad, pues aun si desde la perspectiva jurídica los principios son necesarios y universales, sólo pueden ser ponderados, dada una colisión, en las circunstancias y condiciones específicas del caso.

De lo anterior resulta una consecuencia decisiva para el problema de la dignidad. Advierte Alexy que —cuando menos en el derecho alemán, por su inclusión en la Ley Fundamental, aunque también en los países que, como México, estipulan la igualdad jerárquica en materia de derechos humanos entre los tratados internacionales y la Constitución— el único principio que podría ser considerado como absoluto es el de la dignidad humana. La existencia de un principio absoluto conduce, sin embargo, a una serie de contradicciones que explica Alexy en los siguientes términos:

Los principios pueden referirse a bienes colectivos o a derechos individuales. Cuando un principio se refiere a bienes colectivos y es absoluto, las normas de derecho fundamental no pueden fijarle ningún límite jurídico. Por lo tanto, hasta donde llegue el principio absoluto, no pueden [sic.] haber derechos fundamentales. Cuando el

³⁹⁸ “Cuando dos principios entran en colisión —tal como es el caso cuando según un principio algo está prohibido y, según otro principio, está permitido— uno de los dos principios tiene que ceder ante el otro. Pero, esto no significa declarar inválido al principio desplazado ni que en el principio desplazado haya que introducir una cláusula de excepción. Más bien sucede que, bajo ciertas circunstancias, uno de los principios precede al otro. Bajo otras circunstancias, la cuestión de la precedencia puede ser solucionada de manera inversa. Esto es lo que se quiere decir cuando se afirma que en casos concretos los principios tienen diferente peso y que prima el principio con mayor peso. Los conflictos de reglas se llevan a cabo en la dimensión de la validez; la colisión de principios —como sólo pueden entrar en colisión principios válidos— tiene lugar *más allá de la dimensión de la validez, en la dimensión del peso*.” Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, p. 89. Cursivas agregadas.

³⁹⁹ *Ibid.*, p. 92.

principio absoluto se refiere a derechos individuales, su falta de limitación jurídica conduce a la conclusión de que, en caso de colisión, los derechos de todos los individuos fundamentados por el principio tienen que ceder frente al derecho de cada individuo fundamentado por el principio, lo que es contradictorio.⁴⁰⁰

Debido a esta contradicción, en un ordenamiento jurídico no puede haber principios absolutos, y esto vale para la dignidad humana. Hay que decir que esto es válido también para los planteamientos éticos que han sido desarrollados en los capítulos precedentes. Ahora bien, ¿a qué se debe que la dignidad a menudo sea considerada como un principio jurídico absoluto? Robert Alexy entiende que se trata de una mera impresión y no de una interpretación apegada a verdad.

Efectivamente el artículo 1 párrafo 1 frase 1 LF provoca la impresión de absolutidad. Pero, la razón de esta impresión no reside en que a través de esta disposición de derecho fundamental se establezca un principio absoluto, sino en que la norma de la dignidad de la persona es tratada, en parte, como regla y, en parte, como principio, y también en el hecho de que para el principio de la dignidad de la persona existe un amplio grupo de condiciones de precedencia en las cuales existe un alto grado de seguridad acerca de que bajo ellas el principio de la dignidad de la persona precede a los principios opuestos.⁴⁰¹

⁴⁰⁰ *Ibid.*, p. 106.

⁴⁰¹ *Id.* El famoso artículo 1º al que hace referencia Alexy dice: “1. la dignidad humana es inviolable. Respetarla y protegerla es obligación de todos los poderes del Estado.” Más adelante, Alexy desarrolla con mayor amplitud la misma idea: “hay que partir de dos normas de la dignidad de la persona, es decir, una regla de la dignidad de la persona y un principio de la dignidad de la persona. La relación de preferencia del principio de la dignidad de la persona con respecto a principios opuestos decide sobre el contenido de la regla de la dignidad de la persona. *Absoluto no es el principio sino la regla* que, debido a su apertura semántica, no necesita una limitación con respecto a ninguna relación de preferencia relevante. *El principio de la dignidad de la persona puede ser realizado en diferentes grados.* El que bajo determinadas condiciones, con un alto grado de certeza, preceda a todos los otros principios no fundamenta ninguna absolutidad del principio sino que simplemente significa que casi no existen razones jurídico-constitucionales incommovibles para una relación de preferencia en favor de la dignidad de la persona bajo determinadas condiciones. Pero, una tesis tal de posición central vale también para otras normas de derecho fundamental. Ella no afecta el carácter de principio. Por eso, puede decirse que la norma de la dignidad de la persona no es un principio absoluto. *La impresión de absolutidad resulta del hecho de que existen dos normas de dignidad de la persona, es decir, una regla de la dignidad de la persona y un principio de la dignidad de la persona*, como así también del hecho de que existe una serie de condiciones bajo

Así, pues, la dignidad humana se presenta en el derecho alemán con un carácter dual, en determinadas condiciones se invoca como regla, y en otras como principio. Pero lo realmente importante es que cuando se presenta con esta segunda forma —y habría que decir que debido a las razones filosóficas desarrolladas en capítulos anteriores—, la dignidad humana tiene amplias probabilidades de preceder a otros principios dadas cualesquiera condiciones concretas, y, por consiguiente, si fuera el caso que el tribunal efectuara una ponderación, sería muy probable que en ella la dignidad fuera considerada con un mayor “peso” que otros principios, como los de la igualdad, la libertad de expresión, la libertad de tránsito, etc.

La generalidad y abstracción de los principios jurídicos, así como su correspondencia con determinados preceptos morales o éticos, obliga a formular la cuestión de su relación con los valores. Este hecho es perceptible en la usual asociación entre principios y valores en el discurso jurídico.⁴⁰² Por otro lado, en autores partidarios de un iusnaturalismo moderado como Dworkin, los principios son identificados con los derechos y las leyes naturales, y, por consiguiente, como principios que tienen validez fuera de ordenamientos positivos. Debido a esta razón, entienden a los principios como derechos morales y, en este sentido, originados en la moral. El hecho que no está en debate es la cercanía entre ambas nociones, pues nadie pondría en duda que el principio jurídico de la libertad de conciencia es además un valor ético en las sociedades modernas, o que el valor ético de la igualdad se ha formulado en los Estados sociales de derecho como un principio jurídico.

Esta cercanía la hace extensiva Robert Alexy a la ponderación: “de la misma manera que puede hablarse de una colisión de principios y de una ponderación de principios, puede también hablarse de una colisión de valores y de una ponderación de valores; por otra, el cumplimiento gradual de los principios tiene su equivalente en la realización gradual de los valores.”⁴⁰³ Estas consideraciones son posiblemente las que han desatado mayores debates,

las cuales el principio de la dignidad de la persona, con un alto grado de certeza, precede a todos los demás principios.” *Ibid.*, pp. 108-109. Cursivas añadidas.

⁴⁰² Ver por ejemplo, Gregorio Peces-Barba, *Curso de derechos fundamentales: teoría general*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 1999, p. 211; Juan N. Silva Meza y Fernando Silva García, *Derechos fundamentales*, México, Porrúa, 2013, p. 202; Luigi Ferrajoli, *Principia Iuris: Teoría del derecho y la democracia, I. Teoría del derecho*, vol 1, Madrid, Trotta, 2016, p. 114; la tesis aislada citada más arriba sobre las antinomias o conflictos de leyes.

⁴⁰³ Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, p. 138.

pues, de acuerdo con ello, los jueces parecen adquirir una superioridad moral que en el fondo no sólo es objeto de las críticas al Tribunal Constitucional de Alemania, sino también de las críticas al modelo estadounidense de la control jurisdiccional de constitucionalidad (*judicial review*) como un instrumento por el que el poder judicial, violando el principio de la democracia, se impone al poder legislativo.⁴⁰⁴

Alexy identifica tres tipos de objeciones contra las teorías que aceptan la presencia de valores en el derecho y, sobre todo, la posibilidad de que los jueces resuelvan los casos difíciles a través de la ponderación de valores: objeciones filosóficas, esgrimidas en contra de la objetividad de los valores;⁴⁰⁵ metodológicas, en contra de la existencia de un orden jerárquico de valores y en contra de la ponderación;⁴⁰⁶ y dogmáticas, que señalan la interpretación axiológica de los derechos fundamentales como una “destrucción” del derecho fundamental de la libertad, o bien que señalan los riesgos de la arbitrariedad interpretativa de los jueces y la inseguridad constitucional que derivaría de ello.⁴⁰⁷

Jürgen Habermas es un buen ejemplo de este tipo de críticas. Su crítica comienza con el primer tipo de objeciones, pero concluye con las del tercer tipo. Habermas sostiene, en contra de las teorías objetivistas de los valores, que éstos son relativos y subjetivos. Por esta razón es equivocado identificar los principios con los valores. Los primeros establecen deberes u obligaciones que pueden ser cumplidos o no, pero que en ningún caso están sujetos a la preferencia o al deseo del agente; en cambio, los segundos determinan fines, y por ello guían las preferencias, que siempre son subjetivas, de los actores respecto a determinados bienes. Un valor puede ser preferido a otro valor, pero un principio, en tanto que norma, sólo se obedece o no. No hay, por tanto, grados en el cumplimiento de los principios; simplemente, como ya se ha dicho, son necesarios y universales.⁴⁰⁸ A manera de resumen, Habermas considera que

⁴⁰⁴ Ver Paul Brest, *op. cit.*; Edward J. Eberle, *Dignity and Liberty: Constitutional Visions in Germany and the United States*, Westport, Praeger, 2002; una breve exposición sobre el asunto se encuentra en Juan N. Silva Meza y Fernando Silva García, *op. cit.*, pp. 241ss.

⁴⁰⁵ Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, p. 149.

⁴⁰⁶ *Ibid.*, p. 152.

⁴⁰⁷ *Ibid.*, pp. 170-171.

⁴⁰⁸ Jürgen Habermas, *Facticidad y validez*, p. 328. Nótese cómo coincide en alguna medida con Alexy, aunque no en los nombres. Lo que Habermas considera principios, se asemeja a lo que Alexy denomina reglas; en tanto que lo que el primero denomina valores, es parecido a lo que el segundo llama principios.

Las normas y valores se distinguen, pues, primero, por la referencia que, respectivamente, hacen a la acción ‘deontológica’, es decir, a la acción sujeta a obligaciones, y a la acción teleológica; segundo, por la codificación, bien binaria, bien gradual, de su pretensión de validez; tercero, por su tipo de carácter vinculante, absoluto en caso de las normas, y relativo en el caso de los valores; y, cuarto, por los criterios a los que han de satisfacer los sistemas de normas, por un lado, y los sistemas de valores, por otro. Porque las normas y los valores se distinguen en estas propiedades lógicas, de ello se siguen también importantes diferencias en su aplicación.⁴⁰⁹

De acuerdo con esta caracterización de los valores, no es extraño que Habermas considere como un riesgo la orientación de los tribunales por consideraciones axiológicas. Puesto que no hay una jerarquización definitiva de los valores, toda ponderación entre ellos implica la defensa e imposición de un determinado orden de valores culturalmente definido, es decir, la imposición de los valores de un grupo sobre otro grupo. Inclusive un orden de valores que se expresa bajo la forma de principios constitucionales, supondrían una imposición autoritaria de un orden valorativo.

El Tribunal Constitucional —escribe Habermas— se transforma así en una instancia autoritaria, al haber de dejarse guiar por la idea de realización de unos valores materiales que vendrían previamente dados en términos de derecho constitucional [...] En la medida en que un tribunal constitucional adopta la ‘teoría de los valores’ o ‘teoría del orden valorativo’ y la pone a la base de su práctica de toma de decisiones, aumenta el peligro de juicios irracionales porque con ello cobran primacía los argumentos funcionalistas a costa de los argumentos normativos.⁴¹⁰

La única salida al riesgo autoritario es, para Habermas, la renuncia a principios sustanciales y la adopción de principios procedimentales formales que aseguren, en el orden de la ética del discurso, la imparcialidad de los jueces.⁴¹¹ Ello implica desechar cualquier forma de

⁴⁰⁹ *Ibid.*, pp. 328-329.

⁴¹⁰ *Ibid.*, p. 332.

⁴¹¹ *Ibid.*, p. 586.

“asimilación de principios jurídicos a valores” y, por consiguiente, cualquier forma de ponderación:

Una aplicación del derecho orientada por principios ha de entender acerca de qué pretensión o qué acción son de recibo en un conflicto dado, y no acerca del mejor equilibramiento de bienes o de la mejor relación de jerarquía entre valores. Ciertamente, las normas válidas constituyen una estructura flexible de relaciones, en la que tales relaciones pueden desplazarse de caso a caso; pero este desplazamiento está sujeto a la reserva de coherencia, reserva que asegura que todas las normas se articulen en un sistema concertado y coherente que, por su propia idea, sólo permita para cada caso una única solución correcta. La validez jurídica del juicio o fallo tiene el sentido deontológico de un precepto, no el sentido teleológico de lo alcanzable en el horizonte de nuestros deseos en unas circunstancias dadas.⁴¹²

Según se puede apreciar, son patentes las discrepancias entre Alexy y Habermas. No obstante, coinciden parcialmente en su conceptualización de los valores. Al igual que Habermas, Alexy rechaza las teorías axiológicas objetivistas de corte fenomenológico, como las de Scheler y Hartmann. Para él, los principios, en tanto mandatos, “pertenecen al ámbito deontológico. En cambio, los valores tienen que ser incluidos en el nivel axiológico”.⁴¹³ Esta diferenciación en el tipo de conceptos que son los valores (conceptos axiológicos) y los principios (conceptos deontológicos) —la cual obedece a una clasificación que toma de G. H. von Wright—⁴¹⁴ concuerda con la que hace Habermas. Ahora bien, los valores presentan la característica de ser duales en el sentido de que se puede afirmar que algo *es* un valor o que algo *tiene* un valor determinado. Esta formulación de Alexy recuerda a la conocida categorización de Scheler, en la cual se distingue entre valores y bienes: una cosa que se considera valiosa es un bien (en ese sentido se habla de “bienes inmuebles”); los valores, en cambio, no son bienes, son entidades ideales que percibimos intuitivamente, cuyos contrarios

⁴¹² *Ibid.*, p. 334.

⁴¹³ Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, p. 141.

⁴¹⁴ *Ibid.*, p. 139.

son disvalores (bien-mal, vida-muerte, verdad-falsedad, justicia-injusticia, sagrado-profano, etc.).⁴¹⁵

Continuando con Alexy, los valores funcionan como criterios para valorar objetos, hechos, situaciones, comportamientos, actitudes, etc., y desarrolla una escueta taxonomía de las normas de acuerdo con la cual éstas pueden ser deontológicas o axiológicas, y cada una de ellas se especifican para su aplicación a casos concretos mediante reglas operativas o de aplicación, por un lado, y criterios de valoración, por el otro. De este modo, las normas deontológicas se constituyen por reglas y principios (que funcionan como criterios de valoración), mientras que las normas axiológicas se componen de reglas de valoración y criterios de valoración o, simplemente, valores.⁴¹⁶ Así, estos últimos cumplen una función análoga a la de los principios, sólo que valores y principios pertenecen a esferas independientes, y aunque no lo dice de manera explícita, podríamos entender que se trata de las dimensiones que hemos hablado aquí: el derecho, la moral y la ética. Desafortunadamente, el planteamiento de Alexy sobre los valores no permite avanzar más en este sentido debido a que su conceptualización es demasiado general. Es por ello que Alexy vuelve a y se contenta con la distinción inicial:

La diferencia entre principios y valores —concluye— se reduce así a un punto. Lo que en el modelo de los valores es *prima facie* lo mejor es, en el modelo de los principios, *prima facie* lo debido; y lo que en el modelo de los valores es definitivamente lo mejor es, en el modelo de los principios, definitivamente debido. Así pues, los principios y los valores se diferencian sólo en virtud de su carácter deontológico y axiológico respectivamente.

En el derecho, de lo que se trata es de qué es lo debido. Esto habla en favor del modelo de los principios. Por otra parte, no existe dificultad alguna en pasar de la constatación de que una determinada solución es la mejor desde el punto de vista del derecho constitucional a la constatación de que es debida iusconstitucionalmente. Si se presupone la posibilidad de un paso tal, es perfectamente posible partir en la

⁴¹⁵ Max Scheler, *Ética*, Madrid, Caparrós Editores, 2001, *passim*.

⁴¹⁶ Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, p. 145.

argumentación jurídica del modelo de los valores en lugar del modelo de los principios.⁴¹⁷

Esto último es lo que critica Habermas, y aunque la conclusión no es del todo incorrecta, carece de una fundamentación suficiente. Como veremos, es plausible retomar algunos aspectos de la axiología de Scheler, en particular respecto a la relación de los valores con los deberes y, posteriormente, vincularla con la idea de las diversas dimensiones de la praxis.

Max Scheler concibe a los valores como un tipo muy particular de entidades, a saber, entidades ideales pero con existencia propia. Es natural que en nuestro tiempo esta concepción metafísica haya sido ampliamente rechazada, sin embargo, tal suposición le permitió indagar con bastante profundidad sobre los contenidos noéticos. En la terminología fenomenológica, puede decirse que los valores son un tipo particular de noemas, es decir, de contenidos del pensar.⁴¹⁸ En pocas palabras, los valores no son las cosas en las que ellos mismos se depositan, y, aún más importante, son independientes de las obligaciones o de cualquier tipo de mandatos. En otras palabras, la experiencia y la conciencia de los mandatos requieren ser dissociadas de la experiencia y la conciencia (según Scheler, intuitiva) de los valores. Hasta aquí puede identificarse una cierta semejanza con los planteamientos de Alexy y Habermas. Pero a diferencia de ellos, Scheler esclarece la forma en que se relacionan los deberes con los valores.

Los deberes pueden ser simples imperativos o expresiones del deber-ser, imperativos que se dirigen a una persona concreta en circunstancias específicas, aunque también pueden tener la forma de un deber-ser-ideal.⁴¹⁹ El segundo no se dirige a ninguna persona en particular, en tanto que el primero sí lo hace.⁴²⁰ Ahora bien, el deber-ser siempre, y de modo unilateral, se funda en valores: “Todo *deber-ser* —escribe Scheler— *está fundado en valores*; en cambio, los valores *no* están fundados, de ningún modo, sobre el deber-ser-ideal”.⁴²¹ Si

⁴¹⁷ *Ibid.*, p. 147.

⁴¹⁸ Ver Edmund Husserl, *Ideas relativas a una fenomenología pura y una filosofía fenomenológica*, México, FCE/UNAM/IIF, 2013, p. 239ss.

⁴¹⁹ Max Scheler, *op. cit.*, p. 295.

⁴²⁰ Ver Jaime Vélez Sáenz, “Max Scheler”, en *Ideas y Valores*, (Abril 1990), Universidad Nacional de Colombia, recuperado de <http://bdigital.unal.edu.co/24595/1/21784-74607-1-PB.pdf>

⁴²¹ Max Scheler, *op. cit.*, pp. 298-299.

bien, esta afirmación debe someterse a un análisis cuidadoso, pues es bien factible que haya formas del deber que no deriven expresamente de un valor, como las que a menudo se encuentran en los ordenamientos jurídicos (el caso, por ejemplo, de reglas que establecen procedimientos técnicos), lo cierto es que la formulación de Scheler asienta las bases para esclarecer la relación entre principios y valores.

Es preciso tener cuidado en este punto, pues, como es sabido, Scheler dirige su teoría hacia una crítica a la ética deontológica kantiana. Rechaza, en definitiva, el formalismo y el rigorismo de los imperativos categóricos.⁴²² Reunir ambas teorías en ciertos aspectos particulares podría conducir a contradicciones. No obstante, la forma en que se ha interpretado aquí la ética kantiana y la clasificación de las dimensiones de la praxis permiten eludir las contradicciones entre ambas teorías.

La principal dificultad consiste, a mi parecer, en la fuente del deber. Kant hacía derivar la obligatoriedad del imperativo de la validez formal a través de las distintas fórmulas del imperativo. Pero este procedimiento lo rechaza Scheler. Éste ubica la fuente del mandato, de la obligación o del deber-ser en la orden exterior. Así, dice:

Para que se convierta un deber-ser ideal en exigencia que recaea sobre una voluntad, es necesario siempre la suposición de un acto de ordenar, sin que para el caso importe cómo ha de llegar al querer esa orden, bien sea merced a la autoridad o a la tradición. Esto es aplicable también al deber. Ya Herbart hace destacar, con plena razón, que toda idea de deber remite a una obligación por una orden. No tiene sentido hablar —como hace Kant— de un ‘deber’ que se cierne en el aire y no tiene a nadie frente a sí, ni ha sido tampoco impuesto por ninguna orden de la autoridad. Por lo mismo, carece también de sentido hablar de una ‘auto-obligación’, como ha visto exactamente Herbart.⁴²³

Sin embargo, y a pesar de estas afirmaciones, es un error pensar que el deber sólo puede ser heterónomo. Es claro que hay deberes heterónomos, tal es el caso de los deberes derivados de normas jurídicas, pero también existe el caso de deberes originados en la autonomía. La

⁴²² *Ibid.*, pp. 322ss., *passim*.

⁴²³ *Ibid.*, p. 304.

negación de esta última posibilidad implicaría el rechazo de toda la dimensión ética y una simplificación moralista. Dicho esto, podemos volver a la relación entre normas y deberes.

Aun siguiendo la idea de Scheler de que el deber-ser sólo pueden provenir de un agente exterior en la forma de una orden (cosa que se niega aquí), es posible asumir la idea de que los deberes suponen la existencia de valores. En efecto, los deberes, en general, se dirigen a valores. Más allá de esto, tendría que discutirse la validez de ciertos valores y la manera de construir los mandatos, lo cual obligaría a volver a los argumentos del capítulo 2. No nos detendremos en ello.

Si los deberes se dirigen a valores, como propone Scheler, la relación jurídica entre principios y valores parece tener una solución más directa. El procedimiento por el que un valor se concreta en una norma sería el siguiente: en primer lugar, se intuye un valor; a partir de él, se establece un deber-ser-ideal que es un primer mandato general, por ejemplo, a la humanidad; el valor, por otra parte, se concretiza según las tendencias, las preferencias, el medio ambiente, y una serie de condiciones más que, según Scheler, determinan la manera en que los valores se depositan en las cosas; el valor, finalmente, es impuesto por una autoridad mediante la creación de normas o imperativos, pero correspondiendo a los criterios específicos de cada época y cultura.

Si bien, no hay que caer en la generalización de que toda norma persigue la realización de un valor (mandato) o de la no-realización de un desvalor (prohibición), cuando menos hay *que reconocer la posibilidad de que exista la vinculación entre el deber y el valor.* Es esto lo que ni Habermas ni Alexy ven, en parte por su acercamiento a las perspectivas del análisis lingüístico, en parte por su rechazo a la ética material de Scheler. En la práctica o, mejor, en la vida diaria, la esfera deontológica y la esfera axiológica no son mutuamente excluyentes. Resulta, entonces, completamente plausible que los principios jurídicos manden la realización de valores como el de la dignidad humana, la libertad, etc. En cuanto estos valores se traducen en deberes generales y abstractos —muy a pesar de Scheler, como los que en ocasiones resultan de la aplicación de las fórmulas del imperativo categórico—, como deber-ser-ideales, por necesidad estaríamos hablando de *deberes éticos*. Pero si ellos se concretan en mandatos constitucionales, como derechos fundamentales, entonces toman la forma de *principios jurídicos*. *La fuente de los principios no deja de ser el valor que es validado mediante algún procedimiento racional (ética), pero, para el caso de los principios jurídicos,*

el valor es suspendido como criterio jurídico. En otras palabras, el valor *funda* derecho, pero no *hace* derecho. En este sentido parece parcialmente acertada la concepción de Alexy:

una teoría de los valores más débil y, por lo tanto, menos vulnerable... se obtiene si se supone que los valores son criterios de valoración que, como las normas en general, valen o no vale. Su validez, al igual que las valoraciones que ellas posibilitan, no son objeto de algún tipo de evidencia sino objeto de fundamentaciones. La fundamentación depende del tipo de validez de que se trate: jurídica, social o ética.⁴²⁴

No obstante, nunca deja de ser apropiado enfatizar que el hecho de que los principios se enfilen hacia la realización de valores no implica que los jueces deban guiarse por valores antes que por principios. En definitiva, no basta la prudencia que con tanta razón recuerda Zagrebelsky.⁴²⁵ Por ello, es preciso insistir, como hace Habermas, en los riesgos del control de constitucionalidad y el *judicial review*, si estos mecanismos se entienden como ponderación de valores más bien que como ponderación de principios. Quienes deliberan en torno a valores, antes que los jueces, son los legisladores y, en consecuencia, corresponde a la dimensión política decidir sobre los valores que guían los proyectos nacionales. Los tribunales interpretan el sentido de esos principios y su ponderación, pero tales principios no dejan de tener por ello un contenido axiológico esencial.

Aunque las decisiones de los jueces remiten, en última instancia, a valores, sería un error pensar que tratan inmediatamente de valores, que introducen nuevos valores o que determinan qué valores pertenecen al orden jurídico. Aun así, es posible que la interpretación de un principio en un determinado sentido esté guiada por la apreciación valorativa de los jueces, pues, como señalan Juan Silva Meza y Fernando Silva García, “La interpretación constitucional es ante todo concreción de las decisiones que la norma suprema ha dejado abiertas para las generaciones futuras, en cierta medida, ya que el texto no aporta por sí mismo la decisión anticipada de todos y cada uno de los aspectos que pretende regular, lo que es evidente, especialmente, tratándose de las normas sobre derechos fundamentales”.⁴²⁶

⁴²⁴ Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, p. 151.

⁴²⁵ “La pluralidad de principios y la ausencia de una jerarquía formal entre ellos hace que no pueda existir una ciencia sobre su articulación, sino una prudencia en su ponderación.” Gustavo Zagrebelsky, *op. cit.*, p. 125.

⁴²⁶ Juan N. Silva Meza y Fernando Silva García, *op. cit.*, p. 214.

Como consecuencia, el sentido de la interpretación constitucional no puede estar predeterminada. En ocasiones, la labor hermenéutica de los jueces en casos difíciles les exige una interpretación del espíritu o el sentido del texto constitucional, y les obliga a remontarse a fundamentos extrajurídicos, esto es, a los criterios éticos (valores o principios) que han guiado o sobre los que ha versado la deliberación política, pero tales interpretaciones pueden tomar una orientación amplia y liberal o una orientación restrictiva y conservadora. No hay que olvidar, por lo demás, que dentro de la función jurisdiccional también hay tradiciones, tendencias, doctrinas y demás condiciones que orientan la visión de conjunto de la práctica jurídica. Un ejemplo de lo primero es el ya mencionado fallo *Lüth* del Tribunal Constitucional alemán; de lo segundo, el famoso caso *Lochner vs. Nueva York*, en el que la Suprema Corte de Estados Unidos declaró la inconstitucionalidad de una ley del estado de Nueva York que establecía la jornada laboral máxima de 10 horas al día argumentando el derecho a la libertad individual de contratación.⁴²⁷

No obstante, cada sistema jurídico establece medios para reducir en la mayor medida posible la dispersión de las interpretaciones, los cuales pueden ser: esquemas de ingeniería institucional (por ejemplo, la creación de una Suprema Corte de Justicia o de un Tribunal Constitucional o la coexistencia de ambos, o el control de constitucionalidad concentrado o difuso);⁴²⁸ principios que guían constitucional⁴²⁹ y jurisprudencialmente la interpretación de los tribunales y juzgados (en México, principios de sistematicidad,⁴³⁰ de progresividad,⁴³¹

⁴²⁷ Miguel Carbonell resume y comenta el caso en Miguel Carbonell, *Una historia de los derechos fundamentales*, pp. 245ss. El caso *Lochner* es paradigmático respecto a la presencia de criterios axiológicos imbuidos por consideraciones ideológicas y de los riesgos que ello implica para la creación de jurisprudencia. En este sentido comenta Miguel Carbonell que el criterio del juez Peckham, quien defendió la opinión mayoritaria, “al declarar la inconstitucionalidad de la ley puede ser considerado por muchos como excesivo, ya que el pronunciamiento viene a sustituir el criterio del legislador por el criterio (no de la Constitución, sino) del juez”. *Ibid.*, p. 250. Y agrega Carbonell en relación al problema de los valores que se ha venido tratando: “El fondo de la discusión sobre *Lochner* es un asunto que interesa profundamente a la historia de los derechos fundamentales y que, en términos generales, todavía no se ha resuelto: el problema de hacer compatibles derechos que defienden valores que se encuentran en tensión”. *Ibid.*, p. 251.

⁴²⁸ Ver José Ramón Cossío Díaz, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, México, UNAM, 2013, pp. 170ss.

⁴²⁹ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Artículo 1º, párrafo 3.

⁴³⁰ Tesis: P. XII/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época t. XXIII, Febrero de 2006, p. 25.

⁴³¹ Tesis: P./J. 61/2000, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época t. XI, Junio de 2000, p. 13.

pro homine⁴³² o pro persona, de proporcionalidad,⁴³³ etc.); métodos de interpretación (gramatical, genética, teleológica, ponderación, etc.); doctrina (iuspositivismo, iusnaturalismo, neoconstitucionalismo, garantismo, etc.).

Un último aspecto que hay que destacar es que los valores éticos y morales, una vez incorporados en el derecho a través de la Constitución en la forma de principios, constituyen los derechos fundamentales de los Estados constitucionales contemporáneos.

En conclusión, puede afirmarse que *los contenidos morales y éticos se concretizan en valores, principios o derechos fundamentales*. Tales contenidos toman, pues, sus formas y sentidos particulares a partir de que entran en las dimensiones política y jurídica. Para que ingresen en la segunda, como es natural, requieren pasar por un proceso de deliberación política que se materializa en la legislación. No obstante, esos contenidos nunca quedan definitivamente cerrados, pues su carácter más o menos abstracto y general —además del aspecto siempre cambiante de las sociedades— demanda de los jueces una actividad hermenéutica que dé sentido a aquellos contenidos fundantes frente a circunstancias no previstas. Ante tal aspecto perentorio de todo ordenamiento jurídico, los contenidos morales y éticos poseen una doble faz, pues se comportan como valores a la vez que como principios. En la medida en que son valores, sirven como ideales que orientan las acciones del gobierno; en la medida en que son principios, prescriben límites y ordenan prestaciones al Estado y a los individuos. La función jurisdiccional siempre debe guiarse por principios y leyes, pero, dado que estos principios y esas leyes tienen su fundamento último en los valores que la sociedad, mediante legislación, convierte en derecho, los tribunales pueden tomar en consideración tales valores para resolver los casos intrincados y los conflictos entre principios.

4.2. La dignidad ética como núcleo axiológico del Estado constitucional

⁴³² Tesis: I.4o.A.20 K (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 1, t. II, Diciembre de 2013, p. 1211.

⁴³³ Tesis: I.1o.A.100 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época t. XVIII, Noviembre de 2003, p. 955.

Para entender el modo en que la dignidad ética se incorpora en el Derecho, es preciso describir brevemente los modelos jurídico-políticos de Estado desarrollados en la Modernidad. El *Estado absolutista* se formó en el tránsito del fin del feudalismo medieval al capitalismo moderno, esto entre los siglos XVI y XVII. El siglo XVIII vio el esplendor de ese modelo a la vez que el inicio de su crisis con el estallido de movimientos revolucionarios e independentistas. En consecuencia, los nuevos Estados nacionales se alejaron del paradigma que apelaba a la fuerza de las tradiciones, y se construyeron sobre las bases de nuevas ideas: libertades individuales, contractualismo, democracia y legalismo. El resultado de ello fueron los primeros *Estados de Derecho*, los cuales se formaron, a su vez, según dos modelos principales: el estadounidense y el francés, cada uno con características propias, como ya se ha indicado antes. No obstante, ambos coincidieron en abrazar un fundamento común, el de la libertad, ideal que, en consonancia con el auge y expansión del sistema capitalista (en Francia bajo el influjo de los fisiócratas y, en Inglaterra, por inspiración de la teoría mercantilista), dio forma al *Estado liberal de Derecho*. Éste se fortaleció y desarrolló a lo largo del siglo XIX hasta el primer cuarto del siglo XX, cuando las crisis económicas y la pauperización de la clase obrera desembocaron en la atención de las necesidades sociales a través de distintas concepciones políticas e ideológicas: el socialismo, el fascismo y el liberalismo.

La incorporación de las demandas sociales en la forma de derechos condujo a que lo enunciado en la teoría se concretara como un nuevo modelo de Estado, ahora denominado *Estado social de Derecho*, el cual se caracterizaba por el reconocimiento y la garantía de los derechos sociales: derecho al trabajo, a la salud, a la sindicalización, a la educación, a la manifestación, entre otros derechos dirigidos a la creación de condiciones de igualdad entre la sociedad; en contraste con los derechos reconocidos por el Estado liberal, principalmente derechos individuales civiles, como los de la libertad religiosa, la libertad de expresión, el derecho a la propiedad, etc. La denominación de “Estado social de derecho” no se incorporó a las constituciones sino hasta la conclusión de la Segunda Guerra Mundial, y justo fue con la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania que se juzgó necesario, como

consecuencia de los crímenes cometidos durante el nazismo, definir al Estado de derecho como social y democrático.⁴³⁴

Así, el *Estado democrático de Derecho* surgió como una forma de contrarrestar los excesos e ineficiencias del Estado liberal —en el cual se ignoraban los derechos fundados en la comunidad o la sociedad— y del Estado social —en el que, sobre todo en países con regímenes fascistas, dictatoriales o totalitarios, se ignoraban sistemáticamente las libertades individuales—. ⁴³⁵ La denominación de Estado democrático no resultó, sin embargo, suficientemente clara, pues, como señala Manuel García Pelayo,

la excesiva imprecisión de la idea democrática, las consecuencias políticas a las que podía llevar la exageración de su principio, su manipulación para fines contradictorios con la democracia misma [...], la sustitución total o parcial de la democracia representativa por las aclamaciones de la masa informe o por otros mecanismos de democracia plebiscitaria, la sustitución de la pluralidad de partidos por un solo partido, etc., todas estas experiencias mostraban que uno de los métodos, y probablemente el único método, para defender a la democracia de sus posibles contradicciones y alienaciones, es su articulación al Estado de Derecho.⁴³⁶

Sin embargo, el Estado democrático de Derecho no creó nuevos derechos, sino que estableció técnicas jurídicas dirigidas a consolidar los regímenes democráticos, en tanto que se concebía a la democracia como la forma de gobierno más adecuada para garantizar los derechos civiles, políticos, sociales y económicos.

Pero este renovado énfasis en el Derecho por sobre la política, o más bien, del Derecho como medio para hacer efectiva y legítima la vida política de los Estados, en fin, este énfasis en la norma por sobre el sufragio como acto decisorio, renovó el enfrentamiento entre las dos principales ideologías jurídicas, el iusnaturalismo y el iuspositivismo. Ni la legitimidad política, ni la legalidad jurídica parecieron criterios suficientes para garantizar lo que en el discurso internacional, por otro lado, desde el fin de la guerra había venido

⁴³⁴ Manuel García Pelayo, *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, Madrid, Alianza Editorial, 2009, *passim*.

⁴³⁵ Manuel Atienza, *op. cit.*, p. 220.

⁴³⁶ Manuel García Pelayo, *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, p. 100.

convirtiéndose en el fundamento y la fuente de legitimidad de los Estados y sus ordenamientos jurídicos, esto es, los derechos humanos. Pero los derechos humanos remitían a una instancia superior al derecho positivo, a la dimensión ética de la praxis humana. Naturalmente, esto revitalizó el debate sobre la relación entre el derecho y la ética, debate que se desarrolló tanto en la teoría como en la práctica, en las cortes y en las academias. Por un lado, los tribunales máximos nacionales y, sobre todo, los tribunales internacionales recurrieron a criterios innovadores, más flexibles, protectores de los derechos fundamentales, que ponían en práctica nuevos procedimientos de hermenéutica jurídica; por otro lado, los teóricos buscaban formas de explicar dichos procedimientos, los catalogaban y señalaban sus virtudes y riesgos. El resultado de todo este proceso que se acentuó en los países que poseían sistemas judiciales más eficientes y constituciones más progresistas, fue la idea de una nueva forma de Estado, que, como se expuso en el capítulo 3.2., garantizaría no sólo el cumplimiento de las leyes, sino la protección de determinados contenidos materiales expresados en los derechos fundamentales. Debido a que el Estado se dirigía a la protección de estos derechos y a que, con base en ellos, se producía una irradiación sobre todo el ordenamiento jurídico, se consideró que la nueva forma era la de un *Estado constitucional de Derecho*. De acuerdo con la definición de Giorgio Pino, este tipo de Estado es

una particular estructura de la organización jurídica, caracterizada por la presencia de una constitución extensa (que contiene un elenco de principios ético-políticos, de derechos fundamentales que normalmente provienen del iusnaturalismo iluminista, de la tradición ético-política liberal, pero también de ideales social-demócratas), rígida (no modificable por medio de la ley ordinaria), y garantizada (por la presencia de alguna institución judicial o para-judicial que tiene el poder de anular los actos legislativos inconstitucionales).⁴³⁷

Por otro lado, la conformación de los Estados constitucionales de Derecho ha sido un proceso prolongado y gradual, en razón de que, como indica Guastini, la constitucionalización de los ordenamientos jurídicos no cabe ya entenderla como simple

⁴³⁷ Giorgio Pino, "Principios, ponderación, y la separación entre derecho y moral. Sobre el neoconstitucionalismo y sus críticos", en *Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 34 (2011), pp. 201-228, p. 203.

presencia de una ley fundamental, puesto que en la actualidad esa es la regla más que la excepción. Si se identificasen estos dos conceptos, “constitución” y “constitucionalización”, entonces la mayor parte de los Estados serían constitucionales y el concepto carecería de poder analítico. Para evitar confusiones, Guastini ha propuesto entender por constitucionalización “un proceso de transformación de un ordenamiento al término del cual el ordenamiento en cuestión resulta totalmente ‘impregnado’ por las normas constitucionales”.⁴³⁸ Pero como dice, se trata de un proceso, es decir, de un camino gradual, y en este sentido advierte del peligro que representa concebir la constitucionalización como “un concepto bipolar (verdadero o falso), de manera que un ordenamiento pueda estar constitucionalizado o no estarlo en absoluto, sin algún punto intermedio. Más bien sostengo —continúa Guastini— que la constitucionalización es una cuestión de grado, en el sentido de que un ordenamiento puede estar más o menos constitucionalizado. Y esto depende de cuántas y cuáles condiciones de constitucionalización estén satisfechas en el seno de aquel ordenamiento”.⁴³⁹ Las condiciones que permiten definir el grado de constitucionalización de un Estado son —según la síntesis que hace Comanducci— las siguientes:

- 1) La existencia de una Constitución rígida, que incorpora los derechos fundamentales.
- 2) La garantía jurisdiccional de la Constitución.
- 3) La fuerza vinculante de la Constitución (que no es un conjunto de normas ‘programáticas’ sino ‘preceptivas’).
- 4) La ‘sobreinterpretación’ de la Constitución (se la interpreta extensivamente y de ella se deducen principios implícitos).
- 5) La aplicación directa de las normas constitucionales, también para regular las relaciones entre particulares.
- 6) La interpretación adecuadora de las leyes.⁴⁴⁰

De acuerdo con esta idea del proceso de constitucionalización de los ordenamientos, el modelo del Estado constitucional de Derecho se expandió durante la segunda mitad del siglo XX en la familia del derecho germano-románica (Italia —desde 1948—, Alemania —RFA a

⁴³⁸ Ricardo Guastini, “La ‘constitucionalización’ del ordenamiento jurídico: el caso italiano”, en Miguel Carbonell, *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, UNAM/Trotta, 2009, pp. 49-74, p. 49.

⁴³⁹ *Ibid.*, p. 50.

⁴⁴⁰ Paolo Comanducci, “Formas de (neo)constitucionalismo: una análisis teórico”, en Miguel Carbonell, *Neoconstitucionalismo(s)*, p. 81.

partir de 1949—, España —desde la Constitución de 1978—, Argentina —a partir de la reforma de 1994—, México —con la reforma constitucional de 2011 y el inicio de la décima época del Poder Judicial—. En todos estos procesos de constitucionalización se aprecian, por otro lado, los dos elementos que caracterizan, según Luis Prieto Sanchís, al constitucionalismo europeo contemporáneo: la “rematerialización constitucional” y el “desbordamiento constitucional”.⁴⁴¹ El primero de estos elementos significa que se incorpora un amplio catálogo de derechos fundamentales; el segundo, que “los operadores jurídicos ya no acceden a la Constitución a través del legislador, sino que lo hacen directamente”.⁴⁴²

De entre las características mencionadas, cabe destacar aquí la rematerialización constitucional, pues a ella se vincula un aspecto decisivo en el proceso de constitucionalización de los Estados de Derecho contemporáneos que poco se toma en cuenta como *distintivo y condición del Estado constitucional, a saber, la consideración de que la Constitución protege, ante todo, la dignidad humana*. Es esta la *razón*, aunque *no la causa*, de la ampliación del catálogo de derechos fundamentales que se observa en todos los Estados constitucionales. Esto generalmente ha ocurrido mediante la explícita enunciación de la dignidad en el texto constitucional, pero también ha sucedido por otros medios, según la tradición jurídica imperante en cada Estado. En Italia, por ejemplo, la dignidad humana no se enuncia explícitamente, aunque está presente de manera implícita,⁴⁴³ en Alemania, en cambio, se encuentra el caso paradigmático del constitucionalismo que se construye sobre la alusión explícita a la dignidad —al grado que se ha llegado a denominar, en una expresión que resulta afortunada, como la “Constitución de la dignidad”—,⁴⁴⁴ en Estados Unidos, por su parte, la tradición jurídica del *common law* ha hecho innecesario introducir en el texto

⁴⁴¹ Luis Prieto Sanchís, “Neoconstitucionalismo y ponderación judicial”, en Miguel Carbonell, *op. cit.*, p. 130.

⁴⁴² *Id.*

⁴⁴³ “El uso explícito del concepto de dignidad en la constitución italiana se encuentra relativamente limitado y enfocado a un determinado significado que lo liga a la dimensión social de la dignidad. El otro significado, que se funda en el valor del ser humano en cuanto tal se encuentra sólo implícitamente.” Paolo Becchi, *op. cit.*, p. 29.

⁴⁴⁴ En Alemania, como indica Eckart Klein, no sólo la dignidad es el valor esencial de la Constitución, sino que es el valor central del Estado, el fin al que se dirige la entera institucionalidad del Estado. En el contexto de la posguerra, comenta Klein, “La República Federal de Alemania debería fundarse sobre la percepción de que el Estado existe para el beneficio del ser humano, y no el ser humano para el beneficio del Estado [...] La dignidad de los hombres es la base legítima del Estado y su orden legal. El respeto y la protección de la dignidad humana constituye el propósito del Estado.” Eckart Klein, “Human Dignity in German Law”, en David Kretzmer and Eckart Klein (Eds.), *The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse*, La Haya, Kluwer Law International, 2000, p. 146. Ver también Edward J. Eberle, *Dignity and Liberty: Constitutional Visions in Germany and the United States*, Westport, Praeger, 2002, p. 257.

constitucional el principio de la dignidad, pero ello no ha impedido que desde la práctica jurisdiccional se incorpore gradualmente en la vida jurídica estadounidense.⁴⁴⁵ Otro medio decisivo para la incorporación de la dignidad humana en los ordenamientos jurídicos ha sido el derecho internacional, la referencia a la dignidad humana en los tratados internacionales, lo mismo que la protección de los derechos humanos, en pocas ocasiones impregnó el Derecho de los países, o bien, lo hizo muy gradualmente, lo cual es fácil de corroborar por las múltiples y repetidas violaciones de los derechos humanos perpetradas por los mismos Estados miembros de la ONU durante la segunda mitad del siglo XX.

Pero más allá del modo particular en que cada Estado entró en el proceso de conformación de su propia constitucionalización, lo que interesa destacar aquí es que *todo ese proceso ha estado anclado en el valor ético de la dignidad humana*. Este vínculo es natural si se observa, como se ha hecho anteriormente, el correlato que existe entre el desarrollo del Estado moderno y los valores garantizados, en tanto principios, por los ordenamientos jurídicos en cada uno de ellos. Así, según se ha dicho, al Estado liberal de Derecho correspondieron las libertades civiles y políticas en tanto expresión del valor de la libertad individual; al Estado social de Derecho, las libertades sociales como forma jurídica del valor de la igualdad; y al Estado constitucional de Derecho, no sólo el resto de los derechos fundamentales, sino, sobre todo, su fundamentación última en el valor de la dignidad humana. Este esquema, por lo que tiene de diacrónico, es a todas luces impreciso, pues, como han indicado diversos autores como Rabossi y más recientemente Miguel Carbonell, el proceso de evolución y reconocimiento de los derechos fundamentales no ha sido lineal. Tampoco la tradicional categorización de tales derechos según generaciones resulta adecuada.⁴⁴⁶ Sin embargo, desde el punto de vista sincrónico no es inapropiado, pues

⁴⁴⁵ Sobre la forma en que la dignidad se ha incorporado en el derecho estadounidense Eberle explica: “El derecho constitucional americano nunca ha buscado definir la dignidad humana, ni la persona humana o la personalidad. Ciertamente se han hecho aproximaciones para su definición en el derecho americano, en particular, al abordar el debido proceso, las garantías procesales y los casos de pena capital. Además, en tiempos recientes el Tribunal de Warren, y en particular los jueces Brennan y Marshall, buscaron dar vida a esos conceptos. El juez Brennan, de hecho, intentó construir una jurisprudencia centrada en la dignidad humana. Más recientemente, la dignidad humana reaparece con cierta regularidad en las discusiones de la Suprema Corte, en especial cuando se tratan los derechos de autonomía y su rol en la preservación de la integridad individual, y puede ser considerado como un tema subyacente del derecho de los Estados Unidos”. Edward J. Eberle, *op. cit.*, p. 46. Ver Leslie Meltzer Henry, *loc. cit.*

⁴⁴⁶ “Sobre la idea de la aparición en el tiempo de los derechos, se suele proyectar una visión un tanto simplista según la cual los tipos de derechos se habrían ido acumulando progresivamente y de manera lineal; esa visión, sin embargo, no se corresponde con la realidad. Aunque como ya hemos visto, los derechos tienen un sentido

es válido de manera general para indicar los derechos que se reconocen en cada tipo de Estado, y, aún más, inclusive desde el punto de vista diacrónico permite *distinguir y explicar la formación del Estado constitucional, no por la incorporación de un tipo particular de derechos humanos, sino por el tipo de fundamentación que se hace de todos ellos, esto es, por el recurso al principio universal e inalienable de la dignidad ética.*

Desde este punto de vista, el Estado alemán es el modelo del Estado constitucional construido sobre la dignidad humana, pues, como indica Eberle, “La dignidad humana es el valor central de la Ley Fundamental”.⁴⁴⁷ Esto no quiere decir que todos los Estados constitucionales requieran incluir en la Constitución este principio. Como ya se dijo, la centralidad de la dignidad humana en los ordenamientos jurídicos ha variado según los países. Tampoco supone que sólo baste enunciar la dignidad humana entre los principios constitucionales para que un Estado pueda ser considerado como constitucional, es decir, el principio de la dignidad ética debe ir acompañado por el resto de las características procedimentales que se han enunciado más arriba; sin embargo, un Estado con dichas características sólo puede ser constitucional si estos aspectos formal-procedimentales están dirigidos a garantizar la dignidad.

En consecuencia, uno de los dos tipos de dignidad expuestos en la primera parte de este trabajo debe ser considerado *como principio y característica determinante del Estado constitucional*,⁴⁴⁸ y es evidente que sólo puede serlo la *dignidad ética*. En otras palabras, la protección de la dignidad ética es *conditio sine qua non* de la existencia del Estado constitucional de derecho. Pero como se mostró en el capítulo 3.2.3., la presencia de la

histórico, no se puede sostener como una fórmula general que en todos los países se hayan establecido de forma progresiva primero los derechos civiles, luego los derechos políticos y finalmente los derechos sociales. Por el contrario, en algunos países primero fueron asegurados algunos derechos sociales (educación o salud) y con posterioridad se reconocieron derechos políticos (el derecho de voto para la mujer o para las personas de color).” Respecto a la teoría de las generaciones, continúa Carbonell: “Aunque ha sido muy utilizada, creo que la teoría de las ‘generaciones’ de derechos debe ser hoy en día abandonada, pues causa más confusión que otra cosa. Es particularmente negativa para el estudio en clave normativa de los derechos sociales [...] y además simplifica una serie de acontecimientos históricos”. Miguel Carbonell, *Los derechos fundamentales en México*, México, UNAM/CNDH, 2004, p. 45. Para un cuestionamiento más extenso, ver el famoso artículo de Emilio Rabossi, “Las generaciones de derechos humanos: la teoría y el cliché”, en *Lecciones y Ensayos*, Dossier: Protección internacional de los derechos humanos, (69-71), 1997, pp. 41-52.

⁴⁴⁷ Edward J. Eberle, *op. cit.*, p. 41.

⁴⁴⁸ Hasta donde ha podido llegar la presente investigación, la idea de que la dignidad humana es fundamento de un tipo particular de Estado se debe en primer lugar a Werner Maihofer, sólo que en el momento en que desarrolló su tesis, todavía no se hablaba de Estado constitucional. Es por ello que consideró que la dignidad humana era fundamento del Estado liberal de Derecho. Ver Maihofer, *Estado de derecho y dignidad humana*, Buenos Aires, Editorial B de f, 2008, pp. 43ss.

dignidad ética en tanto principio jurídico implica el reconocimiento de la dignidad moral en su forma negativa.

En los capítulos 2.4.2. y 2.4.3. se expusieron algunos de los contenidos axiológicos morales y éticos relacionados con la dignidad humana. Basta pues con recordar que la constelación axiológica en torno a la dignidad ética en el Estado constitucional está compuesta por valores éticos que adquieren dimensión jurídica como principios o como derechos (y, por este camino, como garantías primarias, según la denominación de Ferrajoli). Así, entre los derechos que constelan con la dignidad ética están los siguientes: la libertad (tanto en el sentido de posibilidad de hacer, como en el sentido de autonomía o de libertad para el desarrollo de la personalidad), la justicia, la equidad, la igualdad y la vida.⁴⁴⁹ Es evidente, sin embargo, que a estos principios y derechos fundamentales se han ido agregando muchos otros, la mayoría de los cuales son derechos humanos. Por otro lado, entre los derechos que constelan con la dignidad moral en los Estados constitucionales están el respeto al honor, la reputación y el decoro; el respeto a la intimidad y a la vida privada; a la imagen, entre otros. Como se ha indicado anteriormente, estos últimos son tutelados de manera negativa mediante la prohibición de acciones que lesionen la personalidad y que, con precisión, tienen la denominación de daños morales.⁴⁵⁰ Es evidente que sólo los contenidos que constelan con la dignidad ética poseen la categoría de principios jurídicos, y por ello son fundamento de los contenidos que constelan con la dignidad moral.

Ahora bien, la posición de la dignidad ética como núcleo en torno al cual constelan diversos principios y derechos jurídicos es una característica de los Estados constitucionales inédita en la historia del Estado y del derecho. Por ello, además de las características técnicas y procesales del Estado constitucional mencionadas más arriba, este tipo de Estado se distingue, desde el punto de vista material o de los contenidos, por la racionalidad con la que fundamenta el catálogo de derechos fundamentales.

No obstante, también hay que señalar que la conformación del Estado constitucional de derecho no se agota con la presencia de la dignidad humana en el ordenamiento jurídico,

⁴⁴⁹ Para el sentido de estos principios ver supra capítulo 2.4.3.

⁴⁵⁰ *Código Civil Federal*. Artículo 1916.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

por más que ésta lo impregne en todos sus intersticios. En consonancia con Peter Häberle, el Estado constitucional de derecho sólo puede ser tal en la medida en que el núcleo de derechos que lo integra trascienda la esfera legal, es decir, en la medida en que traspase las fronteras del derecho para asentarse en la dimensión cultural. “Toda Constitución de un Estado constitucional –afirma Häberle– vive en última instancia de la dimensión de lo cultural [...] la Constitución no es sólo un ordenamiento jurídico para los juristas [...] sino que actúa esencialmente también como guía para los no juristas: para el ciudadano la *Constitución* no es sólo un texto jurídico o un ‘*mecanismo normativo*’, sino también un estadio de desarrollo cultural”.⁴⁵¹ Así, un auténtico Estado constitucional vería realizada la protección de los derechos fundamentales y, por supuesto, la dignidad humana, no sólo en el campo del litigio judicial y las políticas públicas, sino, sobre todo, en el campo de la interacción cultural. De acuerdo con esto, “el Estado constitucional realiza la dignidad humana haciendo a los ciudadanos *sujetos* de su actuación”.⁴⁵²

Recuperando la teoría de la integración de Rudolf Smend –aunque sin aceptar su cabal concepción hegeliana del Estado como totalidad– puede afirmarse que el principio jurídico de la dignidad humana se realiza con plena efectividad cuando es asumido por la comunidad como valor ético y moral en tanto cultura, pues, como escribe, “La eficacia integradora se halla condicionada por la existencia de una comunidad de valores que no es cuestionada por la lucha política porque se mantiene a salvo de ella, comunidad de valores que dota de pautas normativas a la lucha y le da su sentido como función integradora de la vida del grupo.”⁴⁵³

En los siguientes capítulos se abordarán algunos aspectos relacionados con la racionalidad con que en el Estado constitucional se funda el catálogo de derechos: el carácter de fundamento jurídico que se encuentra en la dignidad, tanto lógica como dogmáticamente; su carácter de derecho; y, por último, las críticas dirigidas a la dignidad en tanto derecho.

4.3. La dignidad como fundamento de los derechos humanos

⁴⁵¹ Peter Häberle, *El Estado Constitucional*, México, UNAM, 2001, p. 5.

⁴⁵² *Ibid.*, p. 171.

⁴⁵³ Rudolf Smend, “Constitución y derecho constitucional”, en *Constitución y derecho constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985, p. 87.

Uno de los aspectos más comúnmente reconocidos en las teorías sobre los derechos humanos es su fundamentación en la dignidad humana (dignidad ética).⁴⁵⁴ Esta idea ha pasado a ser parte de la dogmática jurídica y un lugar común en los discursos jurídicos de los Estados constitucionales. No obstante, en ocasiones dicho reconocimiento cuasi unánime se debe a que, como señala Ansuátegui Roig, la dignidad ha llegado a ser “considerada como un axioma, como un presupuesto imprescindible de una determinada propuesta moral” y que, en tanto tal, se da por asumido y, por consiguiente, no se reflexiona sobre su validez y significación.⁴⁵⁵ Así pues, el carácter de fundamento a veces es aceptado como un supuesto sin que se ponga suficiente atención en las razones y el sentido de tal afirmación. Conviene, por tanto, examinar el modo en que puede interpretarse la dignidad humana como fundamento de los derechos fundamentales en general y, antes de ello, hacer un repaso rápido a algunas críticas dirigidas a tal proceder.

Dichas críticas van más allá de las objeciones a la dignidad humana sostenidas sobre la idea de que ésta es ambigua y general para tener utilidad práctica y jurídica. Este tipo de críticas se orientan más bien a rechazar la posibilidad de que la dignidad sirva como fundamento de los derechos humanos. Una de estas críticas es comentada brevemente por Christoph Menke y Arnd Pollman. De acuerdo con ella, la dignidad humana es indeterminada y esto puede tener dos consecuencias, una positiva y otra negativa. La consecuencia positiva consiste en que, por su indeterminación, todos pueden estar de acuerdo con ella; la consecuencia negativa radica en que, por esa misma razón, no es posible derivar de la dignidad humana otras normas. Es decir, “la relación con la dignidad humana, como fundamento de los derechos humanos, no tiene en sí misma el carácter de una norma bien determinada de la cual se puedan derivar otras normas. Es decir, la relación entre dignidad humana y derechos humanos no es una ‘relación deductiva’.”⁴⁵⁶ Sin embargo, esta crítica de Matthias Herdegen es refutada por Menke y Pollman. Para estos últimos, que los derechos humanos no se deriven deductivamente de la dignidad humana no impide que ésta fundamente de otro modo tales derechos.

⁴⁵⁴ En este capítulo se utilizará, debido a la costumbre y el uso, de dignidad humana como equivalente de dignidad ética.

⁴⁵⁵ Francisco Javier Ansuátegui Roig, “Derechos fundamentales y dignidad humana”, en Rafael Aguilera Portales (coord.), *Dignidad humana: Presupuesto fundamental de los Derechos Humanos*, México, Res Pública, 2016.

⁴⁵⁶ Christoph Menke y Arnd Pollman, *Filosofía de los derechos humanos*, Barcelona, Herder, 2010, p. 165.

La clave de tal fundamentación radica, según dichos juristas, en la intangibilidad de la dignidad humana que fue asentada en la Ley Fundamental. La intangibilidad debe entenderse en el sentido de que las violaciones a la dignidad de una persona no implican que ésta la pierda. La dignidad humana (recordemos, dignidad ética) es intangible no porque no sea real, sino porque no es una propiedad determinada empíricamente. ¿Cuál es entonces el sentido de esta propiedad que hace de la dignidad algo intangible? La respuesta que dan Menke y Pollman concuerda con lo que ya se ha sostenido aquí antes, en especial en el apartado 2.4.1., a saber, que la dignidad tiene aplicación práctica en la medida en que lo que posee dignidad demanda respeto, y si la dignidad humana sirve para asentar el respeto ineludible de todo individuo humano, entonces fundamenta los derechos humanos porque éstos disponen la manera en que el ser humano debe ser respetado, en tanto la dignidad dispone el simple deber de respetarlo. En palabras de Menke y Pollman:

La dignidad humana no es otra cosa que la propiedad de ser digno de respeto que a cada hombre le corresponde por el hecho de ser hombre. Ser hombre significa, tal y como declara la Ley Fundamental justo al principio, ser ‘digno’ de merecer igual respeto. Por ello, la dignidad humana en el sentido de la Ley Fundamental no es el contenido sino el fundamento del respeto desde la perspectiva de los derechos humanos; no es el qué sino el porqué del respeto. Sólo por el hecho de ser hombre, cada hombre tiene dignidad, es decir, el derecho inalienable a ser respetado.⁴⁵⁷

Una segunda crítica dirigida contra la fundamentación de los derechos humanos es la que plantearon Eduardo Rabossi y, siguiendo a éste, Richard Rorty. En su conocido artículo *La teoría de los derechos humanos naturalizada*, Rabossi concluyó “que el mundo ha cambiado, y que el fenómeno de los derechos humanos convierte el fundamentalismo de los derechos humanos en pasado de moda e inaplicable”.⁴⁵⁸ Esto no quiere decir que considerara que los derechos humanos son inútiles, sino solamente que el intento de fundamentar racionalmente los derechos humanos está condenado al fracaso en la época actual. Los derechos humanos sólo pueden tener alguna eficacia si se abandona la intención de

⁴⁵⁷ *Ibid.*, p. 166.

⁴⁵⁸ Eduardo Rabossi, “La teoría de los derechos humanos naturalizada”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 5 (1990), pp. 159-175, p. 174.

fundamentarlos y se pone atención en lo que Rabossi llama “un hecho-del-mundo”, a saber, la cultura de los derechos humanos que se desarrolló en la posguerra. Desde esta perspectiva pragmática, para sostener la relevancia de los derechos humanos basta que sean eficaces, que sirvan para algo, para lo cual no hace falta más que seguir cultivando la cultura de la protección de los derechos humanos.

Rorty comparte la misma postura pragmática que Rabossi. Por ello, deja asentado que sus “dudas acerca de la efectividad de las apelaciones al conocimiento moral son dudas acerca de su eficacia causal, no de su estatus epistémico”.⁴⁵⁹ Partiendo de tal premisa, Rorty considera que el asunto de los derechos humanos es su eficacia, y para ello no hace falta conocer, sino educar los sentimientos de las personas. Rescata, en consecuencia, la teoría moral de David Hume centrada en los sentimientos y, en especial, en la simpatía. Ahora bien, ¿cuál es la razón de que rechace la posibilidad de fundamentar los derechos humanos y, en consecuencia, la posibilidad de fundamentarlos en la dignidad? La respuesta es simple: considera que toda fundamentación de ese tipo presupone una visión metafísica según la cual hay una sustancialidad o esencia del ser humano. Para Rorty, de acuerdo con las filosofías de la posmodernidad, no existe una naturaleza humana universal, de modo que es imposible fundar los derechos humanos mediante argumentos que apelen a semejante idea.⁴⁶⁰ Debido a esta carencia ineludible, Rorty afirma que tanto Rabossi como él. ven la tarea respecto a los derechos como una cuestión de tomar auto-consciencia de la cultura de los derechos humanos y hacerla así más poderosa, en vez de demostrar su superioridad ante otras culturas apelando a algo supracultural, es decir, a una fundamentación metafísica, a ideas o conceptos.⁴⁶¹

Sin duda, hay algo de gran relevancia en los planteamientos de Rorty y Rabossi: su atención en el fortalecimiento de la cultura de los derechos humanos. No obstante, la crítica a lo que ellos llaman fundamentalismo no se sostiene ante la interpretación hecha arriba de los conceptos kantianos de la dignidad y la humanidad, como tampoco se sostiene ante el planteamiento de las dos dimensiones de la praxis humana que se ha venido proponiendo. En

⁴⁵⁹ Richard Rorty, “Human Rights, Rationality, and Sentimentality”, en Stephen Shute y Susan Hurley (eds.), *On Human Rights: The Oxford Amnesty Lectures 1993*, Nueva York, Basic Books, 1993, pp. 111-134, p. 119. Traducción propia.

⁴⁶⁰ *Ibid.*, p. 116.

⁴⁶¹ *Ibid.*, p. 117.

cualquier caso, una educación sentimental como la que propone Rorty no tiene por qué ser excluyente del interés en el conocimiento y en examinar posibles fundamentaciones racionales de los actos humanos. Por otra parte, la mejor objeción contra estos autores quizás sea, partiendo de sus mismos presupuestos, preguntar: basados únicamente en la educación sentimental, ¿qué permite saber si una educación sentimental es preferible a otra?; ¿acaso no han sido la educación de los sentimientos y la cultura responsables de los más grandes logros como de las más condenables atrocidades?; cuando dos formas de sentir se enfrentan, ¿cómo optar por una en lugar de la otra? La respuesta utilitarista, sabemos, es la del mayor bien para el mayor número, pero tal criterio no es suficiente. En última instancia, ante tales cuestiones siempre reaparece la razón y el imperativo de conocer, de tener una base que permita dirimir, deliberar, etc. Negarlo implicaría rechazar la posibilidad misma del derecho. Pese a todo ello, es preciso reconocer la relevancia de la idea de la cultura de los derechos humanos y la necesidad de educar, tanto los sentimientos como la razón, para cultivar culturas capaces de respetar la dignidad humana.

En cambio, desde el punto de vista de la teoría, los planteamientos que se han venido exponiendo en los capítulos previos no permiten negar consecuentemente la posibilidad de la fundamentación de los derechos humanos a partir de la dignidad ética. Conviene apreciar dicha fundamentación desde tres perspectivas. La primera de ellas tiene que ver específicamente con la relación con el derecho en general y la intersección de las diversas dimensiones de la praxis con las cuales éste interactúa. Se trata del problema de ¿qué tipo de fundamentación es la que aporta la dignidad humana?, ¿es jurídica, en estricto sentido?, ¿es moral o ética?, o ¿es política? La segunda perspectiva aborda la cuestión del tipo de derechos que pueden ser fundamentados por la dignidad humana. Se presupone que son los derechos humanos, pero el concepto de “derechos humanos” es muy impreciso, razón por la cual se prefiere utilizar el de “derechos fundamentales”. Pues bien, entre éstos ¿es fundamento de todos, de algunos, de cuáles? La tercera perspectiva refiere al modo de la fundamentación, es decir, responde a las preguntas: ¿de qué manera la dignidad humana fundamenta este tipo específico de derechos? y ¿por qué la dignidad cumple una función de sustento de un tipo determinado de derechos? Desarrollaremos, pues, la cuestión de la fundamentación de acuerdo con estas tres perspectivas.

La cuestión sobre el tipo de fundamentación es relativamente fácil de solucionar. Puesto que el derecho mismo es una realidad compleja que se construye en interacción con otras áreas de la praxis humana; el acercamiento que se haga al fundamento de los derechos no puede ser reductivo. Como consecuencia, la dignidad humana no es fundamento único aunque sí es uno de los más importantes por su incondicionalidad. Así, pues, como realidad compleja que son los derechos, su fundamentación debe contemplar las diversas dimensiones de la praxis en las que están presentes. Hay que buscar su fundamento como legalidad, como legitimidad y como legitimación, esto es, su fundamento jurídico, ético o moral y político.⁴⁶² Sólo podemos decir que la dignidad cumple con propiedad su función en la segunda de estas posibilidades, es decir, la dignidad humana es fundamento ético o de legitimidad de los derechos.

En cuanto a la segunda perspectiva, la del tipo de derechos que fundamenta la dignidad humana, la dificultad deriva de la forma de clasificar los derechos fundamentales. Como se mencionó, se presupone que la dignidad humana es fundamento de los derechos humanos, pero esta expresión es, desde el punto de vista jurídico, algo imprecisa. Para determinar el tipo de derechos, se seguirá la clasificación de los derechos fundamentales propuesta por Ferrajoli. La clasificación que hace este jurista se elabora con base en cuatro categorías: derechos de personalidad, aquellos que son reconocidos a todos los seres humanos; derechos de ciudadanía, es decir, los que son válidos únicamente para los ciudadanos; derechos primarios, que son reconocidos a todos según su personalidad, es decir, como persona o como ciudadano; y derechos secundarios, aquellos que sólo se atribuyen a las personas capaces de obrar jurídicamente. De estas cuatro categorías, Ferrajoli obtiene cuatro tipos de derechos: los derechos humanos, los públicos, los civiles y los políticos.⁴⁶³ Esto se ilustra en la siguiente matriz.

⁴⁶² Ver Francisco Laporta, *Entre el Derecho y la Moral*, pp. 59-84; Aguilera Portales, *Teoría de los derechos fundamentales*, Lima, Grijley, 2011, pp. 33-34; Gregorio Peces-Barba, *Curso de derechos fundamentales*, pp. 101-112.

⁴⁶³ Luigi Ferrajoli, “Los derechos fundamentales”, en Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías: La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 2010, p. 40.

Derechos fundamentales según Luigi Ferrajoli		
	De personalidad (reconocidos a toda persona)	De ciudadanía (reconocidos a los ciudadanos)
Primarios o sustanciales (reconocidos a todos según su personalidad)	Derechos humanos: reconocidos a todos los seres humanos (derecho a la vida, a la libertad de conciencia, a la integridad de la persona, libertad de expresión, etc.)	Derechos públicos: reconocidos a todos los ciudadanos (derecho a la residencia, derecho a la circulación, derecho a la salud, al trabajo, etc.)
Secundarios, instrumentales o de autonomía (reconocidos a los capaces de obrar jurídicamente)	Derechos civiles: reconocidos a todos los seres humanos capaces de obrar jurídicamente (libertad contractual, derecho a la propiedad, etc.)	Derechos políticos: reconocidos a todos los ciudadanos capaces de obrar jurídicamente (derecho a votar, a ser votado, a la participación política, etc.)

Tabla de elaboración propia.

Es evidente que si se sigue a Ferrajoli en su clasificación de los derechos fundamentales, la dignidad humana no puede servir como fundamento de todos ellos, o cuando menos, no puede hacerlo de manera directa. Se ve fácilmente, por ejemplo, que el derecho a realizar contratos entre particulares no es algo que derive de la dignidad de la persona, del mismo modo que el derecho a participar en la vida política no está vinculado de manera inmediata con la dignidad de los seres humanos en general. En consecuencia, la dignidad no es fundamento de los derechos secundarios, si bien es posible hallar un vínculo indirecto entre la primera y los segundos. Así, por ejemplo, la participación política es un signo de la dignidad reconocida a una persona, lo mismo que la capacidad de realizar contratos es un derecho que, en tanto expresión de una libertad, también indicaría una

dignidad. Pero como se aprecia en estos dos ejemplos, el contenido semántico de la dignidad sería, en todo caso, moral y no ético.

No ocurre lo mismo con los derechos fundamentales primarios, los cuales no por casualidad son denominados, por Ferrajoli, “sustanciales”. Lo que hay de común en derechos tan diversos como el derecho a la libre expresión, a la circulación, a la educación, a la vida o a la integridad es que todos ellos remiten a la condición sustancial del sujeto actuante y a la configuración de tal sujeto. Los derechos a la salud o a la educación, por ejemplo, buscan asegurar que toda persona que es miembro de la comunidad política se desarrolle plenamente conforme al respeto que merece cualquier ser humano. Así, puesto que afectan de manera directa a la persona como sujeto merecedor de respeto en su concreción y desarrollo vital, *la dignidad humana constituye el fundamento ético de los derechos primarios*.

Ahora bien, ¿afecta de alguna manera a esta fundamentación la distinción entre derechos humanos y de ciudadanía? Una distinción sutil pero importante aparece en estas categorías cuando se miran a través de la noción de la dignidad. De acuerdo con la categoría de los derechos primarios, los derechos son atribuidos a la totalidad, o universo de los sujetos, en razón de la condición de individuos existentes. Esto vale tanto para los derechos humanos como para los de ciudadanía. No obstante, aunque los derechos de ambos tipos refieren a la persona humana (física), los primeros son absolutamente incondicionados desde el punto de vista de su garantía, mientras que los segundos lo son sólo relativamente. El condicionante de la ciudadanía es en este sentido un criterio administrativo que no refiere a la persona en su condición entitativa, sino sólo al hecho circunstancial de su origen o destino, por lo cual, quienes en un momento dado carecen de derechos de ciudadanía, carecen de ellos de manera relativa por encontrarse fuera de su lugar de origen o por circunstancias administrativas específicas. En otras palabras, si un ciudadano no tiene derecho a ingresar libremente en un territorio, es porque en otro territorio sí lo tiene. En cualquier caso, el resultado es que los derechos de ciudadanía están limitados por la organización geográfica y por el Estado, y en esa medida son relativos. En ello consiste la importante diferencia con los derechos humanos: estos últimos son inalienables e imprescriptibles, ninguna circunstancia los puede suspender; a diferencia de los derechos de ciudadanía que provisionalmente pueden ser suspendidos (como la libertad de tránsito en el estado de excepción) o no ser efectivos, sin que tal ineficacia implique la violación de derechos (como cuando no se garantizan los derechos a

la educación y la salud debido a que por deficiencias gubernamentales, presupuestales y operativas, no se cumple con el mandato de la universalidad o de la calidad).

La anterior diferencia implica una particular fundamentación y relación de estos dos tipos de derechos con la dignidad humana. Los derechos humanos son inseparables del respeto a la dignidad humana puesto que cualquier vulneración de estos derechos se manifiesta como afectación de la misma. En ellos no puede haber suspensión, pues no es posible que la dignidad humana se suspenda. Por otra parte, y esto es esencial, los derechos humanos son inherentes a la persona en el sentido de que protegen las aptitudes y capacidades del individuo, es decir, protegen algo que sólo depende de la persona para ejecutarse. Por ejemplo, la vida, por razones obvias, pero también la libertad de pensamiento o de conciencia, e incluso podría decirse lo mismo de la libertad de expresión. Así, la dignidad ética fundamenta los derechos humanos de manera directa, aunque negativa. En el capítulo 3.2.3. se mencionó que este tipo de dignidad puede dar origen a derechos formulados positiva o negativamente por el marco jurídico. Ahora podemos decir que los derechos humanos se formulan negativamente afirmando su inviolabilidad, pero no estipulando el modo de ejercer tales derechos. Son, por tanto, mínimos ético-jurídicos inviolables. A través estos mínimos reconocidos negativamente, algunos derechos relacionados con la dignidad moral son incluidos también de manera negativa en los derechos humanos, como el derecho al honor y a la reputación.

En cambio, los derechos públicos además de poder ser condicionados circunstancialmente, también pueden ser formulados tanto positiva como negativamente. Desde el punto de vista del análisis conceptual, la razón de esto último consiste en que los derechos públicos no se originan en la capacidad personalísima del agente, se originan, más bien, en la expectativa positivas de realización de la dignidad que ya por sí mismo posee. Entonces se puede hablar de condiciones para una vida digna, y, en función de ello, de derechos expresados positivamente aunque no necesariamente garantizados, como el derecho a la educación, a la salud, o los derechos que dependen del lugar de residencia, como el derecho a la vivienda, a la libre circulación, a la educación, etc.

De acuerdo con lo anterior, la respuesta a la cuestión de qué tipo derechos funda la dignidad se puede sintetizar diciendo que funda los derechos primarios, pero entre ellos la dignidad ética funda negativamente los derechos humanos y positivamente los derechos

públicos (aunque algunos de ellos también pueden expresarse negativamente), mientras que la dignidad moral sólo funda negativamente los primeros. Esto se puede representar de la siguiente manera:

	Derechos negativos	Derechos positivos/negativos
Dignidad ética	Derechos humanos (derechos: a la dignidad humana, a la vida, a la libertad de conciencia, a la libertad de expresión, etc.)	Derechos públicos (derechos: a circular, de manifestación, a la vivienda, a la salud, etc.) ⁴⁶⁴
Dignidad moral	Derechos humanos (derechos: al honor, a la reputación, a la protección de los datos personales, etc.)	

Cuadro de elaboración propia.

La última perspectiva, relativa al fundamento de los derechos, plantea la cuestión del modo de tal fundamentación. La respuesta a este problema en realidad se ha venido abordando desde la primera parte. Basta, por tanto, con retomar lo visto previamente para aplicarlo al problema específico del fundamento. Según este procedimiento, son tres los momentos en la fundamentación ética de los derechos primarios mediante el valor/principio de la dignidad humana: la determinación del concepto de dignidad (capítulos 1 y 2.3.), su relación con el respeto como consecuencia práctica (capítulo 2.4.1.) y la conexión de la dignidad con otros valores éticos y morales o principios jurídicos (capítulos 2.4.2., 2.4.3. y 4.1.).

Como se vio, al cabo de su desarrollo histórico la noción de dignidad incorporó sentidos y contenidos que no concordaban fácilmente. Por este motivo, se ha dicho con razón

⁴⁶⁴ Aunque muchos de los derechos públicos adquieren una forma positiva, algunos de ellos tienen forma negativa.

que el concepto de dignidad es ambiguo e impreciso. El proceso de fundamentación de los derechos a partir de la dignidad humana comienza por la “desambiguación” o, más correctamente, por la determinación de esta última. Dicha tarea es la que se realizó al distinguir los conceptos de dignidad moral y dignidad ética. Tal delimitación permite ser más precisos a la hora de analizar el sentido del término “dignidad” en los sistemas jurídicos. En el derecho a menudo se pasan por alto tales diferencias semánticas, y si en ocasiones tal imprecisión es inocua, en otras puede ser significativa. Por otra parte, la definición de la dignidad ética aporta la base incondicionada para la atribución de derechos subjetivos a la persona sin necesidad de recurrir a teorías iusnaturalistas que conciben leyes y derechos naturales como realidades metafísicas en sentido aristotélico-tomista. El problema es que esta base se trasluce justamente con un extraño resabio de “metafísica” que es necesario precisar, el cual se revela, por ejemplo, en la curiosa calificación de “intangible” planteada en la Ley Fundamental de la República Federal Alemana. De acuerdo con Menke y Pollman lo anterior se explica porque “Al declarar la dignidad humana como intangible, la Ley Fundamental también dice que los modos de comportamiento que niegan la dignidad humana a sus víctimas no tienen efecto alguno sobre su posesión real de la dignidad humana”.⁴⁶⁵ No obstante, también es posible interpretar en otro sentido dicho calificativo, lo cual, como se verá, permite desarrollar en un sentido más profundo la relación de fundamentación entre la dignidad humana y los derechos primarios.

Otra manera de entender la intangibilidad consiste en que ésta deriva de que la dignidad ética es un ideal o un deber ser. La dignidad humana es intangible porque su raíz no se encuentra en propiedades físicas o cualidades materiales de la especie, como la inteligencia o la capacidad de elegir conscientemente. En este sentido, la dignidad ética es independiente de la naturaleza humana, trasciende la naturaleza biológica de lo humano, aunque esto no quiere decir de ninguna manera que pueda prescindir de esa naturaleza corporal y biológica. ¿En qué consiste, pues, la dignidad? Como se explicó en el apartado D. del capítulo 1.3.1., la dignidad radica en la humanidad, antes incluso o, si se quiere, al mismo tiempo que en los individuos o las personas. Por ello, conviene hablar de la dignidad ética, más que como propiedad, como *condición: la dignidad ética es la condición de lo humano*.⁴⁶⁶

⁴⁶⁵ Menke y Pollman, *op. cit.*, pp. 165-166.

⁴⁶⁶ Sólo para reiterar lo fundado de la interpretación que se ha hecho más arriba acerca del sentido de la humanidad y dignidad en Kant, conviene transcribir una nota al pie de Werner Maihofer que apunta justo en la

Ahora bien, la razón de tal condición es la autonomía, de ahí que dicha condición consiste en tener la posibilidad de crear una legislación universal o un mundo conscientemente normado. Es esta mera posibilidad la que hace a la humanidad ser lo que es, incluso si tal posibilidad no deja de serlo como tal y se realiza sólo de manera parcial. En todo caso, la dignidad humana consiste en la idea y el ideal de la humanidad como un orden autopoiético o un orden normativo creado por el hombre. *El proyecto de los derechos humanos no es sino ese ideal secularizado como sistema jurídico y, por consiguiente, es la realización de la dignidad humana en cuanto propuesta de una ética que persigue la universalidad.*

A partir de lo anterior, se puede apreciar el sentido concreto de la “dignidad humana” en tanto fundamento de los derechos primarios. Dignidad humana se entiende en abstracto como la dignidad que pertenece a cada ser humano, como si se tratase de un conjunto en el cual todos los individuos que forman parte de él poseen la cualidad de ser dignos. Pero conforme a lo que se ha desarrollado, es patente que el factor de la humanidad tiene una función mucho más importante, del cual deriva la fundamentación de los derechos primarios. Tal función consiste en fungir como el campo de existencia y de sentido de esos mismos derechos, pues ellos mismos *no son otra cosa que la realización ideal de la dignidad humana al determinar lo que la humanidad debe ser mínimamente.* Dicho de otro modo, *la dignidad humana (ética) es el ámbito de realización de los derechos humanos y, en ese sentido, el presupuesto que les da sentido a falta de unas leyes trascendentes que puedan ser conocidas.*

Pero la idea de la humanidad inherente a la dignidad ética es sólo el primer momento en la fundamentación de los derechos primarios. Este primer momento es decisivo porque explica la posibilidad misma de tales derechos así como su sentido desde el punto de vista trascendental. No obstante, aquí sólo son meras abstracciones que tienen relevancia en la teoría, pero no en la práctica. La vía para cruzar esta brecha proviene, sin embargo, del mismo concepto de dignidad.

Anteriormente se trató el tema de la relación de la dignidad con el respeto. Se expuso que tal vínculo es necesario puesto que una dignidad sin respeto es contradictoria. La

misma dirección: “La igualdad innata de los hombre, en la ética genérica de Kant, que concibe a los hombres únicamente a partir de su humanidad [...] resulta de la general y común ‘idea de la humanidad en cada persona’. Asimismo, ella ya no es en Kant una cualidad substancial, una propiedad impuesta por la naturaleza o insuflada por Dios, sino un rasgo existencial: aquel propio, y no obstante, general, dado al hombre para su cumplimiento en actos de la autonomía”. Werner Maihofer, op. cit., p. 65.

relevancia del respeto consiste en que el comportamiento respetuoso es la manifestación de la dignidad en la vida práctica. Esto es decisivo para los derechos, porque si, como se dijo, la dignidad humana es la posibilidad de realización de los derechos primarios, *el respeto a la dignidad (humanidad) es la condición misma del mandato práctico, su concretización como derecho y obligación*. El contenido de dicho respeto es la conocida formulación kantiana de tratar al otro como un fin en sí mismo, pero este planteamiento es sumamente abstracto desde el punto de vista práctico. Como se sugirió, es preciso determinar el modo en que debe efectuarse tal respeto, es decir, aquello que debe ser respetado en la persona para que su dignidad esté protegida. Tales contenidos son los valores que se relacionan necesariamente con la dignidad, como la vida, la libertad, la igualdad, la justicia, etc., de modo que el respeto a un ser humano está asegurado cuando se garantizan estos valores. El respeto a los derechos humanos es, en consecuencia, garantía de la dignidad humana.

De esta manera, a través del respeto, la dignidad humana es fundamento de la función práctica de los derechos humanos. Desde luego que los derechos fundamentales pueden ser parte de un ordenamiento jurídico sin necesidad del reconocimiento de la dignidad humana, son también derechos que se explican por sí mismos, pero la novedad en los Estados constitucionales es que esos derechos remiten en última instancia al respeto a la dignidad ética.

Desde el punto de vista penal, lo anterior plantea una cuestión técnica que merece atención. Si todos los derechos primarios implican el respeto a la dignidad humana, en consecuencia, la violación de cualquiera de esos derechos indirectamente supondría una violación de la dignidad humana y, por consiguiente, una pena superior. Por otra parte, en toda demanda en la que se impute la violación de un derecho humano podría invocarse el daño a la dignidad personal.⁴⁶⁷ Este problema, que podría denominarse “hiper-presencia de la dignidad humana en el derecho”, tiene solución distinguiendo la perspectiva teórica de la práctica. La dignidad humana es fundamento de los derechos primarios desde el punto de vista teórico y, en efecto, en la teoría la afectación de este tipo de derechos daña la dignidad personal. Desde el punto de vista técnico jurídico, sin embargo, no todas las violaciones a los derechos primarios pueden catalogarse sin más como afectaciones o delitos contra la dignidad. Ello no impide que, por lo primero, el Estado procure siempre orientarse en sus

⁴⁶⁷ Sobre estas implicaciones y las dificultades jurídicas consecuentes, ver en general Eckart Klein, *loc. cit.*

acciones por la máxima protección de la dignidad humana. De nuevo, el Tribunal Constitucional Federal Alemán, fue pionero en este sentido. Dos sentencias son especialmente relevantes. En la primera de ellas, concerniente a la violación de la dignidad humana en las escuchas telefónicas realizadas por el Estado, el alto tribunal alemán consideró que

el principio de la inalienabilidad de la dignidad humana [...] dependerá ante todo de las circunstancias en las cuales se considere violada la dignidad humana. Evidentemente esto no se puede establecer en forma general, sino siempre atendiendo al caso en concreto [...] No pocas veces el ser humano se vuelve un simple objeto, no sólo de las circunstancias y del desarrollo social sino también del derecho, en la medida en que debe adherirse a éste sin que se tomen en cuenta sus intereses. La violación de la dignidad humana no se da por esta sola razón. Se debe añadir el hecho de que la persona haya sido sometida a un trato que cuestiona principalmente su calidad de sujeto, o que en el tratamiento dado en un caso concreto exista una desvalorización arbitraria de la dignidad humana.⁴⁶⁸

A estas consideraciones hay que agregar otro criterio establecido por el mismo Tribunal en una segunda sentencia, de acuerdo con el cual el “mandato de respetar la dignidad humana significa especialmente, que se prohíben las penas crueles, inhumanas y degradantes”.⁴⁶⁹ De acuerdo con ello, no toda violación de un derecho fundamental es violatorio de la dignidad humana, lo que no impide, por otra parte, que esos derechos estén orientados, en último término, a la dignidad humana como valor constitucional supremo. De aquí que, en la sentencia de las escuchas telefónicas, tres ministros, de los ocho que conforman la sala, concordaron en una opinión que amplía el rango de los actos violatorios de la dignidad humana en contraste con el criterio anteriormente transcrito. Los magistrados sostuvieron que

⁴⁶⁸ Sentencia BVerfGE 30, 1 [Escucha telefónica].

⁴⁶⁹ Sentencia BVerfGE 45, 187 [Cadena perpetua]

Para responder a la pregunta de lo que significa “dignidad humana”, uno debe guardarse de entender esta patética expresión exclusivamente en su sentido más elevado, es decir, aquel que considera que la dignidad humana únicamente se vulnera cuando el trato otorgado por el poder público —al hacer cumplir la ley— a las personas sea considerado como “expresión de desprecio del valor del que goza el ser humano por el mero hecho de ser persona”, y en ese sentido tiene también el carácter de un “tratamiento abyecto”. Si se hace esto, entonces se reduciría el Art. 79, párrafo 3 de la Ley Fundamental a la prohibición de reintroducir, por ejemplo, las torturas, la picota y los métodos del Tercer Reich. Una restricción tal, sin embargo, no corresponde a la concepción y al espíritu de la Ley Fundamental. Todo poder estatal tiene que considerar y proteger al ser humano en sus valores propios y su autonomía. No puede ser tratado de manera “impersonal”, como un objeto, aun cuando esto ocurra sin desconocer los valores personales, sino con “buenas intenciones”.⁴⁷⁰

De acuerdo con lo anterior, la función práctica de la dignidad ética consiste en establecer el mandato de respetar a todo ser humano mediante la prohibición de cualquier acto que reduzca a la persona a un mero medio, cosa o mercancía. Entre tales actos inmediatamente violatorios de la dignidad están la trata de personas, la tortura, los crímenes de lesa humanidad, la esclavitud, etc. Pero, como es evidente, la eficacia jurídica de la dignidad humana no se reduce a la materialización de un derecho y un deber ineludibles, el del respeto a la dignidad ética; tal eficacia trasciende dicha materialización mediante la fundamentación del mandato mucho más amplio de respetar la dignidad humana a través de los valores vinculados lógicamente con ella (libertad, igualdad, equidad, vida, justicia).

Con lo anterior se llega al último momento de la fundamentación de los derechos primarios a partir de la dignidad ética. Ésta termina de fundamentar tales derechos cuando, además de definirlos como obligatorios por su vínculo con el mandato supremo del respeto a la dignidad humana, establece lógicamente cuáles son. No hace falta volver sobre la demostración del enlace lógico de los principios en la constelación axiológico-jurídica descrita en los capítulos 2.4. y 4.2. Con los valores éticos o principios jurídicos de la libertad, la igualdad, la equidad, la vida y la justicia, se amplía a la vez que se aclara el alcance práctico

⁴⁷⁰ Sentencia BVerfGE 30, 1 [Escucha telefónica].

de la dignidad humana en cuanto contenidos que deben ser respetados dentro del Estado constitucional de derecho.

Considerado desde el punto de vista jurídico, el respeto a la dignidad humana se realiza por dos vías, la primera de ellas, *una vía directa, determinada por el reconocimiento del derecho al respeto de la dignidad ética*; la segunda, *una vía indirecta*, que en primer lugar consiste en la *garantía del respeto a los principios jurídicos de la libertad, la igualdad, la equidad, la vida y la justicia, de manera negativa (derechos humanos) o positiva (derechos públicos)*, y en segundo lugar consiste en *la garantía negativa de la dignidad moral en la esfera íntima y privada* a través del derecho al honor, al desarrollo de la personalidad, a la intimidad, etc. (derechos humanos).

En síntesis, la dignidad humana constituye el fundamento de los derechos fundamentales de un modo amplio y complejo que implica tres momentos: en el primero de ellos justifica ética y jurídicamente la existencia y validez misma de los derechos fundamentales a través de la noción de humanidad; en el segundo, funda la consecuencia práctica a través del deber del respeto a los seres humanos; en tercer lugar, permite determinar los contenidos que, por su relación con la dignidad ética, deben ser objeto de protección jurídica en un Estado constitucional.

Tercera Parte: Dignidad ética y dignidad moral en el derecho mexicano

5. La dignidad en el derecho mexicano

A diferencia de otros países en cuyos ordenamientos jurídicos hay ya una relativamente larga historia de la presencia de la dignidad humana como derecho, principio o criterio de resolución de litigios –como lo son la ya muchas veces citada Alemania (con más exactitud, la República Federal Alemana, antes de su unificación), Irlanda, España, Suecia,⁴⁷¹ Puerto Rico, entre otras–, en México esta historia es muy reciente, pues se inició en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación, con posterioridad al año 2000, aunque se ha desarrollado con cierta consistencia desde la reforma Constitucional del 10 de junio de 2011 y el inicio de la Décima Época el 4 de octubre de ese mismo año.

Conviene tener en cuenta dos modos por los cuales ha ocurrido el proceso de reconocimiento jurídico de la dignidad humana en México: uno, a través de reformas de las leyes nacionales, comenzando por la ley suprema, que es la Constitución; otro, por el sistema de precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En los capítulos 5.1. y 5.2. se expondrán y analizarán estas dos vías por las que la dignidad ha tenido presencia en el ordenamiento jurídico mexicano.

5.1. La dignidad en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La presencia textual de la dignidad en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos data de 1946. Actualmente hay cinco referencias a ella en el texto constitucional, a saber, en los artículos 1º, 2º, 3º (en dos lugares) y 25º. Para el análisis de esta presencia, hay que considerar el sentido semántico que posee la palabra en cada caso y ver su relación con el orden cronológico de las reformas. Para ello se hará una breve interpretación de cada una de dichas referencias ordenadas según el orden cronológico en el que fueron aprobadas para formar parte de la Carta Magna.

1. Artículo 3º fracción II inciso c). Añadido en la reforma de 30 de diciembre de 1946 como fracción I inciso c), reformado el 28 de enero de 1992 en que pasó a ser fracción II

⁴⁷¹ Christian Starck, *loc. cit.*

inciso c), el 9 de febrero 2012 y el 15 de mayo de 2019. “Contribuirá a la mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la naturaleza, la diversidad cultural, la **dignidad** de la persona, la integridad de las familias, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos.”

La primera inclusión de la palabra dignidad en la Constitución de 1917 ocurrió en la reforma del 30 de diciembre de 1946. Se trata, pues, de una referencia bastante antigua que inclusive antecede a la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Los cambios en la redacción y el contenido del inciso c) han sido pocos en estos 74 años. Salvo por las reformas constitucional del 9 de febrero de 2012 y del 15 de mayo de 2019, el resto de las reformas al artículo 3° (las de 1980, 1992, 1993, 2002, 2011, 2013 y 2016) o lo han dejado inalterado en su contenido o sólo han representado cambios en la ubicación del inciso. El texto de 1946 determina los criterios que orientarán la educación en México: además de ser científica y laica, será democrática, nacional y “c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la **dignidad** de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, de sectas, de grupos, de sexos o de individuos”.

La reforma de 2012, además de adecuar el estilo al lenguaje de nuestra época, incluyó la diversidad cultural y quitó “los hombres” con la finalidad de que el artículo tuviese un lenguaje incluyente. La reforma de 2019 añadió el aspecto del respeto a la naturaleza.

Aunque la inclusión de la dignidad en la Carta Magna es bastante temprana, ha tenido poca relevancia en el orden jurídico mexicano y ha pasado más o menos desapercibida. Esto se debe a que el contenido de la dignidad es bastante secundario tal como se presenta en la fracción II inciso c) del artículo 3°. Aquí, la dignidad de la persona es un criterio para la educación que se imparta en el país. Sin embargo, hay que destacar que el fortalecimiento en el educando del aprecio a la dignidad de la persona es planteado, según la redacción, como un medio para contribuir a la buena convivencia humana. No se trata de un valor que ha de perseguirse por sí mismos, cuando menos con arreglo al texto constitucional, sino de un valor

que debe enseñarse para que, quienes reciben educación en México, puedan convivir adecuadamente con otros seres humanos.

Si bien, pareciera que la consideración a la dignidad de la persona asume el sentido ético del concepto, es decir, toma en cuenta que toda persona es digna por el simple hecho de serlo, este inciso no alude a la dignidad como un principio ético que deba ser garantizado por la Ley Suprema. Por otra parte, se coloca al mismo nivel que otros dos valores: el de la integridad de la familia y el del interés general de la sociedad. Esta equivalencia permite interpretar la intención de los legisladores como considerando que, para conseguir la sana convivencia, se debía enseñar en las escuelas a respetar lo singular (la persona), lo particular (la familia) y lo general (la sociedad): para proteger lo primero se debe respetar la dignidad; para lo segundo, la integridad; para lo tercero, el interés general. De esta manera, la dignidad queda diluida en su fuerza al estar delimitada por el contenido general del artículo 3°, esto es, la educación, pues sólo puede hacerse valer en el contexto educativo y, por consiguiente, para los educandos; pero además, por el fin de lograr la convivencia. La dignidad es aquí, no un fin en sí misma, sino un medio.

De acuerdo con los conceptos desarrollados previamente en este trabajo, la dignidad a la que refiere el artículo 3° fracción II inciso c), es la dignidad ética, no obstante que se presenta como un valor sin mayor determinación jurídica, pues en el texto constitucional no tiene el estatuto de derecho o de garantía. La *Ley General de Educación*, ahora abrogada, contenía una garantía para el trato digno a los estudiantes menores de edad: el artículo 42° párrafo primero decía: “En la impartición de educación para menores de edad se tomarán medidas que aseguren al educando la protección y el cuidado necesarios para preservar su integridad física, psicológica y social sobre la base del respeto a su dignidad, y que la aplicación de la disciplina escolar sea compatible con su edad.” Esta garantía se ha fortalecido aún más en la nueva *Ley General de Educación* promulgada el 30 de septiembre de 2019. En el artículo 5° párrafo cuarto establece que “Toda persona gozará del derecho fundamental a la educación bajo el principio de la intangibilidad de la dignidad humana”. Asimismo, en los artículos 15 fracción II, 16 fracción III, 62 fracción I, 72 fracción II, 73 párrafo primero, 74 párrafo primero, 146 párrafo quinto y 170 fracción IX. Es cierto que todos estos artículos constituyen garantías para la dignidad humana de los estudiantes, sin embargo, no puede afirmarse que tales garantías tengan su origen en el antedicho inciso c); más bien tienen su

fuerza en la reforma constitucional al artículo 1° de 2001, la del 2011 en materia de derechos humanos y, evidentemente, en la reforma al artículo 3° que antecedió a la promulgación de la nueva *Ley General de Educación*, reforma que veremos más adelante.

2. Artículo 25 párrafo primero. Adicionado el 3 de febrero de 1983, reformado el 28 de junio de 1999 y el 5 de junio de 2013. “Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante la competitividad, el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la **dignidad** de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución. La competitividad se entenderá como el conjunto de condiciones necesarias para generar un mayor crecimiento económico, promoviendo la inversión y la generación de empleo”.

Este párrafo primero del artículo 25 contiene, en un orden cronológico, la segunda referencia a la dignidad dentro de la Constitución. Si en correspondencia con estas primeras dos referencias se hubiese desarrollado una jurisdicción que las tomara en cuenta, el tránsito hacia el Estado constitucional en México estaría mucho más avanzado y, quizás, en un grado semejante al de otros países europeos. No obstante, esto no ocurrió debido a que, al igual que en el artículo 3° fracción II inciso c), la alusión a la dignidad que encontramos en el artículo 25 sólo tiene el sentido de un valor ético, una aspiración, pero no un derecho, mucho menos una garantía.

La razón de lo anterior estriba en que el artículo 25 regula la rectoría del Estado para el desarrollo económico y social de México. La reforma de este artículo se enmarcó en la necesidad de responder a la crisis económica de 1982. El proyecto de reforma fue turnado a la Cámara de diputados por el Ejecutivo, encabezado por el presidente Miguel de la Madrid. En la exposición de motivos, se indicó que “Ante esta situación el país requiere asumir el problema de la definición del rumbo de la estrategia de desarrollo a partir de principios constitucionales del desarrollo económico nacional que actualicen y ordenen las atribuciones existentes, establezcan la seguridad jurídica y permitan romper con los principales obstáculos que en mayor medida limitan el cumplimiento de los fines de la Nación.” En seguida se indicaba que no era “posible separar el ámbito de la economía del de la participación política

y de los valores de la sociedad”. El debate parlamentario se centró en el aspecto del desarrollo social y económico.

El sentido de la dignidad en el párrafo primero del artículo 25 es, pues, meramente axiológico. El contenido central del párrafo se refiere a que corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional. Esto sólo era una formalización jurídica de lo que en los hechos había ocurrido en los 40 años previos, el periodo de la posguerra en que México creció bajo el modelo del desarrollo estabilizador, con un fuerte proteccionismo y una clara rectoría de la economía por parte del Estado. Tal periodo había llegado a su fin en la década de 1970, de modo que las desigualdades económicas y sociales se volvían a hacer manifiestas con las crisis económicas. Es de esta manera que se apela a la libertad y la dignidad como aspiraciones y fines del desarrollo económico y social. En otras palabras, el crecimiento económico y la distribución equitativa de la riqueza debe ser dirigido por el Estado para todos los mexicanos se beneficien de ello y, así, puedan vivir con libertad y dignidad. Esta última es, por consiguiente, una consecuencia del desarrollo: las personas que tienen trabajo e ingresos adecuados pueden vivir en condiciones dignas.

Por otra parte, es de destacar que no se habla de dignidad humana, sino de dignidad de los individuos. Por tanto, no se apela al valor incondicionado de la humanidad o de la persona que actúa conforme al ideal de la dignidad humana, sino que se piensa en el bienestar tanto de los individuos como de las colectividades. El hecho de que se hable de la dignidad de la clase social no sólo es consecuencia de que todavía en esa época se entendía la sociedad en términos de la lucha y el conflicto entre clases sociales –producto de los enfoques teóricos e ideológicos del capitalismo y el comunismo, que seguían entonces en pugna–, sino que la garantía de la dignidad –si es que se puede hablar así– no está en manos de la impartición de justicia, es decir, del poder judicial, está en manos de la desarrollo *económico y productivo*. La fórmula que sintetiza esta concepción es: riqueza + distribución equitativa = dignidad. Sin embargo, ninguna de las variables de esta fórmula se consiguió en las décadas posteriores a esta reforma constitucional de 1983.

Las otras dos reformas que sufrió el párrafo 1° del artículo 25°, la de 1999 y la de 2013, no cambiaron nada respecto al término “dignidad” o su sentido. En la primera se agregó la idea de que el desarrollo nacional debía ser sustentable, y en la segunda se añadió lo relativo a la competencia.

3. Artículo 1º párrafo tercero, adicionado el 14 de agosto 2001, reformado el 4 de diciembre de 2006 y el 10 de junio de 2011, en que pasó a ser el último párrafo. “Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la **dignidad humana** y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.

La inclusión de este párrafo se enmarca en el levantamiento zapatista de 1994 y el largo proceso de negociaciones entre el EZLN y el Ejecutivo Federal concretados en los acuerdos de San Andrés Larráinzar, el 16 de febrero de 1996, de acuerdo con los cuales el Estado mexicano se comprometía a hacer una amplia reforma constitucional en materia de derechos y cultura indígenas. A finales del año 2000, el Poder Ejecutivo presentó el proyecto de reforma a la Constitución. Tras la recepción del proyecto inicial, el Senado conformó una subcomisión que se ocupó del análisis de la propuesta presentada por el Ejecutivo; de ello resultó un nuevo proyecto en el que se integró la consideración sobre la discriminación y la dignidad humana del párrafo 3º.⁴⁷²

Por su origen, es patente que el sentido y contenido de la dignidad humana en la reforma constitucional de 2001 está vinculado a la lucha por los derechos de los pueblos indígenas y la protección contra la discriminación de la que han sido víctimas en México, así como con la demanda zapatista de una paz con justicia y dignidad. Es posible que, debido a ello, el contenido central de este párrafo del artículo 1º es la discriminación y no la dignidad humana.⁴⁷³ No obstante, una vez que se prohíbe la discriminación y se enumeran sus distintas formas y orígenes (étnico, nacionalidad, por edad, discapacidad, etc.), se establece el vínculo entre la primera y la segunda por considerar que cualquier forma de discriminación es una atentado contra la dignidad, pues –sin que esto esté explícitamente indicado en el texto

⁴⁷² Sobre esto ver el Proceso Legislativo y la exposición de motivos.

⁴⁷³ Por otra parte, es notoria la correspondencia de este párrafo con el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual dice: “Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.” *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, consultada en https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm.

constitucional, aunque sí fue manifestado en el debate parlamentario— los actos discriminatorios siempre implican un rebajamiento de la persona.

Ahora bien, el vínculo entre la prohibición de los actos discriminatorios y la ofensa a la dignidad humana parece sustentarse en que la segunda es un principio ético que debe protegerse en cualquier circunstancia, de modo que la discriminación, al ser un acto violatorio de la dignidad, debe ser prohibida. Sin embargo, la dignidad humana no es considerada en este pasaje, ni en ninguno otro del texto constitucional, como un derecho. Aquí, más bien parece indicarse que la dignidad humana es fuente de derechos, pues todo aquél acto que atente contra la dignidad humana tendría “por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”, aunque no sea derecho en sí misma. Así, la dignidad humana parece ser entendida como fuente de los derechos y no como un derecho más que puede ser violado y que debe ser protegido. Veremos más adelante cómo este sentido del texto constitucional ha cambiado por la interpretación jurisdiccional.⁴⁷⁴

Por otro lado, es importante que entre los distintos pasajes en los que se nombra la dignidad, sólo en este párrafo se expresa la fórmula “dignidad humana”, lo que permite interpretar que se refiere al principio ético universal y no a una apreciación subjetiva particular, como ocurriría cuando se habla de la dignidad moral. Asimismo, el sentido de la expresión supone la idea de la igualdad de todos los seres humanos en cuanto tales, y no su diferenciación según categorías, clases, etc., lo que conllevaría, por lo demás, un principio de discriminación al que, como se vio en la primera parte de este trabajo, conduce la dignidad moral.

En esta adición a la Carta Magna hay, no obstante, un cambio significativo en comparación con la referencia a la dignidad en el artículo 25. Como se indicó arriba, en este último la dignidad es concebida como una consecuencia del bienestar social y económico, pero no es un deber del Estado protegerla mediante garantías jurisdiccionales. En el artículo 1º, por el contrario, la dignidad humana es entendida, si no como derecho, sí desde la perspectiva de los derechos. Son, pues dos posiciones contrapuestas, aunque no contradictorias: la económica, que dice: desarrollo económico para una vida digna; y la *ético-jurídica*, que dice: no discriminación para proteger la dignidad humana de los individuos.

⁴⁷⁴ Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 33, Agosto de 2016, Tomo II, p. 633.

Las reformas del párrafo en el 2006 y el 2011 fueron menores y no tocan la idea central del mismo ni el contenido de la dignidad. En la primera, se cambió “capacidades diferentes” por “discapacidades”; en la segunda, además de modificar la ubicación del párrafo, decía “preferencias”, a lo que se agregó “sexuales”.

4. Artículo 2° Apartado A, Fracción II. Adicionado el 14 de agosto 2001. “Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la **dignidad e integridad de las mujeres**. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes”.

La adición del Apartado A, fracción II, del artículo 2°, se enmarca en los mismos trabajos legislativos de la reforma del 14 de agosto de 2001. Por tanto, está motivada por el levantamiento zapatista y las negociaciones entre el EZLN y el gobierno federal. Este artículo, que anteriormente sólo prohibía la esclavitud, desde entonces reconoce el valor de los pueblos indígenas como parte integrante de la Nación Mexicana, nación pluricultural, a la vez que reconoce su autonomía y su derecho a la autodeterminación.

La fracción II es una determinación de la autonomía indígena. Ésta podrá ejercerse para aplicar los sistemas de normas que son propios de los pueblos indígenas, con la restricción de que sólo sea en los casos de conflictos internos. No obstante, se establece que la validez de dichos sistemas normativos ancestrales deber sujetarse a la norma suprema y a los principios contenidos en ella. Así, las normas por las que se rigen las comunidades indígenas deben respetar las garantías individuales y los derechos humanos.⁴⁷⁵ Es curioso que en seguida se habla de la dignidad, pero no en relación a aquellas garantías y aquellos derechos, sino en relación a la dignidad específica de las mujeres. La razón es fácil de ver. En numerosos pueblos indígenas se conservan usos y costumbres en los que la mujer es tratada con notoria desigualdad con respecto al varón. Dada la nueva legislación, este machismo, si bien no es endémico de tales pueblos, podría dar lugar a que el trato denigrante hacia las mujeres pudiera ser defendido jurídicamente bajo el argumento de la autonomía indígena

⁴⁷⁵ Es patente que, como se trata de una adición anterior a la reforma constitucional de 2011, se sigue utilizando el concepto de garantías individuales con preferencia al de derechos humanos.

para regirse por sus propios sistemas normativos. Aunque la razón es válida, la redacción parece revelar además de la preocupación legítima, un cierto prejuicio, el de que las comunidades indígenas poseen costumbres y normas que rebajan a las mujeres en mayor grado que las sociedades no indígenas. Si no existiera este prejuicio, se entendería que tanto los derechos humanos como las garantías individuales son fuentes de la protección de la dignidad humana, tanto para hombres como para mujeres.

En cualquier caso, el hecho es que la dignidad es aquí referida a la dignidad específica de mujeres indígenas, y sólo para ellas aplica. Pero lo hace, además, en tanto restricción de la aplicación de sistemas normativos de los pueblos originarios que puedan constituir una amenaza para esas mujeres en particular. Es en este sentido que puede interpretarse la referencia a la dignidad en la fracción II del Apartado A del artículo 2º como una *garantía*, la de que la dignidad de la mujer indígena está protegida contra las normas tradicionales del mismo pueblo al que pertenece en cuanto indígena. Se trata, pues, de la primera manifestación de la dignidad como una garantía jurídica, pues en el artículo 25 se trata de una garantía económica, pero no estrictamente jurídica, mientras en el primer párrafo del artículo 1º es la manifestación de un principio ético, mas no de un derecho.

5. Artículo 3º párrafo tercero. Reformado el 15 de mayo 2019. “La educación se basará en el respeto irrestricto de la **dignidad** de las personas, con un enfoque de derechos humanos y de igualdad sustantiva. Tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria, el respeto a todos los derechos, las libertades, la cultura de paz y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia; promoverá la honestidad, los valores y la mejora continua del proceso de enseñanza aprendizaje.”

La primera oración del párrafo tercero del artículo 3º parece aludir a una garantía del respeto a la dignidad de las personas. Tal interpretación es válida si se entiende en esta oración un mandato para las autoridades e instituciones educativas de respetar la dignidad de los estudiantes. No obstante, puesto que se trata de educación, hay una ambigüedad inherente a la redacción, a saber, que la palabra “se basará” no permite distinguir si el respeto irrestricto de la dignidad de las personas es un mandato para las autoridades e instituciones educativas, como recién hemos considerado, o si sólo refiere al aprendizaje de los educandos, es decir, a

los contenidos actitudinales y conceptuales del currículo. La segunda oración relativa a que la educación tenderá a desarrollar las facultades hace pensar que es válida esta segunda interpretación. En otras palabras, lo que el párrafo tercero indica es que la educación que se imparta debe estar orientada por el valor de la dignidad humana y los derechos humanos.

Una última posibilidad interpretativa podría asumir ambas interpretaciones. Pero para ello se requiere apelar a la *Ley General de Educación* promulgada en 2019 a la que ya se aludió antes. Como se vio, en la nueva Ley se establece la garantía del trato digno para todos los estudiantes, y no sólo como contenido curricular. En el Capítulo X Del educando como prioridad en el Sistema Educativo Nacional, artículo 72 Fracción II se establece que los educandos tendrán derecho a “Ser respetados en su integridad, identidad y dignidad, además de la protección contra cualquier tipo de agresión física o moral”, con lo cual la dignidad humana en el ámbito educativo queda garantizada desde el punto de vista jurídico. Si esto es así, entonces el texto del artículo 3° párrafo tercero que dice que “La educación se basará en el respeto irrestricto de las personas” puede admitir ambas interpretaciones: por un lado, la del mandato de que en el proceso de enseñanza-aprendizaje y, en general, en el ámbito educativo, se trate a los educandos con respeto de su dignidad; por el otro, que el sistema educativo debe procurar y vigilar que los educandos aprendan el respeto a la dignidad de las personas.

Evidentemente, el sentido que tiene la dignidad en este párrafo es el de la dignidad ética en su clara relación con los derechos humanos. Sin embargo, está limitado por circunscribirse al tema educativo, lo mismo que ocurre en el artículo 2° Apartado A fracción II respecto a la mujer indígena. Por tanto, la dignidad no alcanza en estricto sentido el rango de un principio universal jurídicamente determinado, si bien constituye ya una garantía bien delimitada. Por otra parte, atendiendo solamente al texto constitucional, la dignidad humana sigue sin tener la categoría de un derecho, pese a que las leyes secundarias –como es el caso de la *Ley General de Educación*– ya lo contemplan de esa manera, del mismo modo que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo ha considerado en la tesis aludida más arriba.

Además de los anteriores artículos en los que aparece la palabra “dignidad”, naturalmente, como sustantivo, hay otros dos artículos en los que está presente el mismo

lexema (dign-), sólo que como raíz de adjetivos. Esto ocurre en el artículo 4° párrafo séptimo y el artículo 123 párrafo primero. Asimismo, en el artículo 4° párrafo noveno existía una referencia a la dignidad de la niñez, la cual fue eliminada en la reforma de 2011 a dicho artículo.

6. Artículo 123 párrafo primero. Adicionado el 19 de diciembre de 1978, reformado el 18 de junio de 2008. “Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social de trabajo, conforme a la ley.”

Lo que se dirá en seguida respecto al derecho a la vivienda digna aplica en el mismo sentido para el trabajo digno. La dignidad fue concebida por el legislador de manera marginal o relativa, pues no está claro que el reconocimiento al trabajo digno sea una consecuencia de una visión integradora en la que los derechos fundamentales –como en este caso el del trabajo, o el de la vivienda, en el artículo 4°– sean garantía de la dignidad humana y deriven de ella. Más bien es la valoración de que tienen que haber ciertos mínimos de justicia por los que no basta el mero reconocimiento de derechos, sin más, como el tener trabajo o vivienda, sino que esos derechos tienen que venir acompañados de criterios de justicia inherentes a ellos, criterios que quedan recogidos bajo la denominación genérica de “dignidad”, y que, por lo demás, quedarán definidos en la ley correspondiente.

Este tipo de reconocimiento indirecto de la dignidad es una visión legislativa característica de las décadas de 1970 y 1980, anteriores a la toma de conciencia del paradigma constitucionalista centrado en la protección de los derechos fundamentales. Por ello, en este periodo se reconocen en la Constitución estos dos derechos asociados a la dignidad: el de la vivienda y el del trabajo. Sin embargo, todavía no hay en tal visión una perspectiva sustantiva de la dignidad humana en la que ésta pueda tener el efecto de irradiación característico de los Estados constitucionales de derecho.

7. Artículo 4° párrafo séptimo. Párrafo adicionado el 7 de febrero de 1983. “Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.”

Con este párrafo séptimo del artículo 4° se introduce en la Carta Magna la dignidad como una cualidad que reviste el derecho a la vivienda. Estamos, por tanto, ante un derecho en el que la dignidad no cumple el papel sustantivo, sino un papel relativo a la garantía de la vivienda. No obstante, esta garantía tiene a su vez la función indirecta de proteger la dignidad humana al exigir que la garantía misma cumpla con determinados criterios que aseguren que la vivienda cumpla con todas las características necesarias para que la vida en ella sea adecuada para la vida humana.

Sin embargo, desde el punto de vista jurídico, el reconocimiento de la vivienda digna como derecho tiene la limitante de no establecer a la dignidad humana como base y fundamento de los demás derechos humanos, por tanto, carece de toda la fuerza que le es inherente en su forma sustantiva. Esto es lo mismo que ocurre, según ha indicado Paolo Becchi,⁴⁷⁶ para el caso del derecho italiano en referencia al trabajo digno, según hemos visto.

8. Artículo 4° párrafo décimo. Adicionado como penúltimo párrafo el 7 de abril de 2000, reformado el 12 de octubre de 2011. “Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.” (Texto anterior a la reforma constitucional de 2011).

El caso del artículo 4° párrafo décimo es de interés porque se trata de una referencia a la dignidad que tuvo, por decirlo, una corta vida en el texto constitucional, siendo introducida en el 2000 y retirada en el 2011. En la reforma de 2000 la LVIII Legislatura incluyó la obligación del Estado de “propiciar el respeto a la dignidad de la niñez”. Se trataba, por consiguiente, de una garantía para la tutela de la dignidad humana en el caso específico de los niños y las niñas. En 2011, sin embargo, y como consecuencia de la firma de tratados internacionales por el Estado mexicano en materia de la protección de los derechos de la niñez y en respuesta a los exhortos de la Comisión del Niño de la ONU para legislar y reformar la Constitución con la finalidad de proteger jurídicamente a los menores, se presentaron varias iniciativas de reforma del artículo 4°, párrafos sexto y séptimo. Como se desprende de la exposición de motivos en el proceso legislativo, los diputados consideraron que al incorporarse el principio del “interés superior de la niñez” quedaba salvaguardada la

⁴⁷⁶ *Op. cit., passim.*

dignidad humana de los niños y niñas. Así lo expresó el diputado Eduardo Sergio de la Torre Jaramillo: “El interés superior del niño debe entenderse como el conjunto de acciones y procesos tendentes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que le permitan vivir plenamente, alcanzando el máximo de bienestar posible.”⁴⁷⁷

Del anterior análisis es posible obtener algunas conclusiones. En primer lugar, la presencia en la Constitución del término “dignidad” data de la primera mitad del siglo XX, por lo que antecede a muchas de las Constituciones vigentes en los países occidentales. Sin embargo, su introducción no estuvo revestida de una intencionalidad que la vinculara con los derechos humanos o que posibilitara a los jueces valorarla como un instrumento jurídico por sí mismo. Así, pues, hay que considerar que hubo una evolución de la dignidad dentro del texto constitucional, pero también hay que preguntar si tal evolución tiene un correlato en el sistema de precedentes y la función jurisdiccional. Estas evoluciones llevaron de la dignidad introducida de manera marginal y subordinada en los artículos 3° fracción II inciso c) y 25 párrafo tercero; a la dignidad considerada como valor y principio ético, tal como está presente en el artículo 1° párrafo tercero desde 2001, si bien subordinada a otros derechos o garantías, como el de la no discriminación; a la dignidad considerada como una garantía, aunque delimitada y circunscrita en su aplicación a circunstancias como las de género, en el artículo 2° Apartado A fracción II, o las de ser educando menor de edad, como en el artículo 3° párrafo tercero, con la consabida ambigüedad ya mencionada; y, por último, a la dignidad como criterio que reviste algún otro derecho, cual es el caso de los artículos 4° y 123 relativos a la vivienda digna y al trabajo digno.

Es de destacar que, por cuanto hace a la redacción, la dignidad no es considerada en la Carta Magna como un fin en sí mismo, es decir, como bien jurídico que debe ser protegido, para hablar hegelianamente, en sí y por sí, sino como un medio para la protección de algún otro bien, sea un derecho, una garantía o una mera aspiración axiológica. Este es el caso del artículo 25, en el que la dignidad está condicionada por el desarrollo económico y la

⁴⁷⁷ Proceso Legislativo: Decreto 143, LXI Legislatura, DECRETO por el que se reforman los párrafos sexto y séptimo del artículo 4o. y se adiciona la fracción XXIX-P al artículo 73, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lxi/143_DOI_12oct11.pdf.

distribución de la riqueza, en otras palabras, en él se considera que el crecimiento económico y su reparto equitativo, entre otras cosas, permitirá a los ciudadanos vivir dignamente, pero no que la protección de la dignidad humana sea obligación del Estado y que para ello deba orientar el desarrollo económico nacional y la distribución de la riqueza.

2001 fue el año decisivo en que se introdujo la dignidad como un principio ético vinculado con derechos y obligaciones específicos, a pesar de que, como principio, siguió estando subordinado a estos últimos. La consideración de la dignidad en el texto constitucional se debe con toda claridad a un discurso proveniente desde fuera de los poderes del Estado. Apareció como una demanda de la ciudadanía, de un grupo disidente, de los indígenas del sur del país, organizados como EZLN, que exigían “paz con justicia y dignidad”.

La última reforma constitucional en la que se incluyó la palabra dignidad fue la de 2019. Esta última reforma es importante porque, como se mencionó, fue acompañada de la promulgación de la nueva Ley General de Educación, en la que la dignidad es expresamente tomada como principio jurídico, como derecho y como garantía. No obstante, la naturaleza de la Carta Magna y el contenido del artículo 3º, relativo a la educación, no permitían delimitar con mayor precisión el sentido de la dignidad.

5.1.1. La dignidad en la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos

Merece atención aparte la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos, pues a pesar de que no incorporó la palabra “dignidad” de manera textual en la Carta Magna, ello no implica que el derecho a la dignidad no quedara protegido constitucionalmente a raíz de dicha reforma. Para explicar lo anterior será preciso hacer una breve relación de su origen y de algunos de sus contenidos.

Respecto a su origen, la reforma fue una consecuencia del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra del Estado mexicano en el caso *Rosendo Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos* (2009), y de otras sentencias posteriores de la misma corte: *Fernández Ortega y otros vs. México* (2010), *Rosendo Cantú y otra vs. México* (2010), y *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* (2010). En la primera de éstas

se condenó al Estado mexicano por la violación de los derechos a la libertad personal, a la integridad personal, a las garantías y la protección judiciales, derechos contenidos en los artículos 7.8, 7.5 y 8.1, respectivamente, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como por no haber tomado disposiciones en el derecho interno para garantizar la protección contra la desaparición forzada.⁴⁷⁸ Además, como parte de las reparaciones, la Corte condenó al Estado mexicano a realizar las reformas legislativas necesarias para compatibilizar el artículo 57 del Código de Justicia Militar y el artículo 215 sección A del Código Penal Federal con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Americana sobre Derechos Humanos.⁴⁷⁹

Todo lo anterior orilló al poder legislativo de la Federación a iniciar un proceso de reforma de gran calado que culminó con su publicación en Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011. Se reformaron diversos artículos, pero el de mayor relevancia para el tema que nos ocupa es el artículo 1º. Hay que recordar que la referencia a la dignidad humana en este artículo es anterior a la reforma de 2011, por consiguiente, son únicamente los primeros tres párrafos los que se tomarán en cuenta aquí. Éstos dicen lo siguiente:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos *reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte*, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos *se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia*.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, *tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos* de conformidad con los principios de *universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad*. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

⁴⁷⁸ Caso *Rosendo Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, excepciones preliminares, fondos, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2009, XVII. Puntos resolutiveos, párrafos 3 a 6.

⁴⁷⁹ *Ibid.*, Puntos resolutiveos, párrafos 10 y 11.

En ellos se enuncian tres principios jurídicos que son centrales para la defensa de los derechos humanos y que en México fueron introducidos con un notable rezago respecto a otros países latinoamericanos,⁴⁸⁰ a saber, el bloque de constitucionalidad, el principio de interpretación conforme, el principio *pro homine* y el control de convencionalidad.

El bloque de constitucionalidad se enuncia en el primer párrafo. Se trata de un concepto introducido en el derecho francés en la década de 1960. “Se refiere a la existencia de normas constitucionales que no aparecen directamente en el texto constitucional y que pueden provenir de tratados internacionales o incluso de documentos históricos y complementan a la Constitución, con lo que ésta se expande.”⁴⁸¹

El principio de interpretación conforme queda expresado al inicio del segundo párrafo e indica un criterio y técnica de interpretación para los jueces y tribunales. Según explica el juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor es

la técnica hermenéutica por medio de la cual los derechos y libertades constitucionales son armonizados con los valores, principios y normas contenidos en los tratados internacionales sobre derechos humanos signados por los estados, así como por la jurisprudencia de los tribunales internacionales (y en ocasiones otras resoluciones y fuentes internacionales), para lograr su mayor eficacia y protección.⁴⁸²

Es importante destacar que, como lo indica Ferrer Mac-Gregor, el principio de interpretación conforme no busca invalidar las normas nacionales, sino armonizarlas con las normas contenidas en los tratados internacionales.

El principio *pro homine* o *pro personae*, por su parte, se menciona en el segundo párrafo del artículo 1º y consiste en ponderar e interpretar los derechos siempre de acuerdo

⁴⁸⁰ En Latinoamérica hubo una incorporación gradual del derecho internacional en las constituciones: Perú (1979, 1993) Nicaragua (1987), Brasil (1988), Chile y Costa Rica (1989), Colombia (1991), Paraguay (1992), Argentina (1994), Venezuela (1999), República Dominicana (2003, 2010), Ecuador (2008), Bolivia (2009) y México (2011). Datos tomados de Pedro Salazar Ugarte (coord.), *La reforma constitucional sobre derechos humanos: Una guía conceptual*, México, Instituto Belisario Domínguez Senado de la República, 2014, p. 43.

⁴⁸¹ *Ibid.*, p. 52.

⁴⁸² Eduardo Ferrer Mac-Gregor, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad: El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, IIJ/UNAM, 2011, pp. 339-429, p. 358.

con el mayor beneficio de la persona o, como dice la tesis sobre el asunto del sistema de precedentes del Poder Judicial de la Federación, “a favor de la persona”.⁴⁸³ Pese a este sentido general comúnmente aceptado, hay una extensa literatura, a veces polémica, sobre el tema. Zlata Drnas, por ejemplo, afirma que, frente a la interpretación más generalizada que es la expresada en el sistema de precedentes mexicano, “la esencia del PPH puede resumirse diciendo que se trata de una regla general del derecho de los derechos humanos (subyacente a todo el derecho de los derechos humanos) mediante la cual, vía interpretación o adecuación normativa, se busca asegurar que en toda decisión se alcance el resultado que mejor proteja a la persona humana”.⁴⁸⁴ De acuerdo con ello, el principio *pro homine* sería más que un criterio hermenéutico, pues se convierte en un “eje dinamizador de todo el sistema de protección de los derechos humanos” que ha contribuido a construir nuevos derechos tanto sustantivos como procedimentales.⁴⁸⁵

El control de convencionalidad es un principio desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a lo largo de varias sentencias y con base en el artículo 2° de la Convención Americana por los Derechos Humanos,⁴⁸⁶ mediante el cual ordena a los

⁴⁸³ EL CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO, aprobó por unanimidad de votos esta tesis aislada en la que se define el principio *pro homine*. PRINCIPIO PRO HOMINE. VARIANTES QUE LO COMPONENTEN. Conforme al artículo 1o., segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las normas en materia de derechos humanos se interpretarán de conformidad con la propia Constitución y con los tratados internacionales de la materia, procurando favorecer en todo tiempo a las personas con la protección más amplia. En este párrafo se recoge el principio “pro homine”, el cual consiste en ponderar el peso de los derechos humanos, a efecto de estar siempre a favor del hombre, lo que implica que debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trate de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trate de establecer límites a su ejercicio. En este contexto, desde el campo doctrinal se ha considerado que el referido principio “pro homine” tiene dos variantes: a) Directriz de preferencia interpretativa, por la cual se ha de buscar la interpretación que optimice más un derecho constitucional. Esta variante, a su vez, se compone de: a.1.) Principio favor libertatis, que postula la necesidad de entender al precepto normativo en el sentido más propicio a la libertad en juicio, e incluye una doble vertiente: i) las limitaciones que mediante ley se establezcan a los derechos humanos no deberán ser interpretadas extensivamente, sino de modo restrictivo; y, ii) debe interpretarse la norma de la manera que optimice su ejercicio; a.2.) Principio de protección a víctimas o principio favor debilis; referente a que en la interpretación de situaciones que comprometen derechos en conflicto, es menester considerar especialmente a la parte situada en inferioridad de condiciones, cuando las partes no se encuentran en un plano de igualdad; y, b) Directriz de preferencia de normas, la cual prevé que el Juez aplicará la norma más favorable a la persona, con independencia de la jerarquía formal de aquélla. 2005203. I.4o.A.20 K (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 1, Diciembre de 2013, Pág. 1211.

⁴⁸⁴ Zlata Drnas de Clément, “La complejidad del principio pro homine”, en *Doctrina*, Buenos Aires, 25 de marzo de 2015, pp. 98-111, consultado en <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r33496.pdf>, p. 103.

⁴⁸⁵ *Ibid*, p. 102.

⁴⁸⁶ La Corte Interamericana de Derechos Humanos definió por primera vez el control de convencionalidad en el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*: “La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento

jueces de los Estados que la han ratificado a juzgar tomando en consideración los derechos humanos expresados en la Convención y, en caso de contradicción, desapplicar la norma nacional, pese a que, en concordancia con el principio de interpretación conforme, lo que se busca es una armonización y no una negación de las leyes nacionales. El control de convencionalidad funciona según el modelo del control de constitucionalidad originado en el *common law*, sólo que, como indica Ferrer Mac-Gregor, el control de convencionalidad puede tomar la especificidad del control concentrado de convencionalidad cuando éste es ejercido por la Corte Interamericana o un control difuso de convencionalidad cuando es ejercido por los jueces de los Estados miembros.⁴⁸⁷ De esta manera, según el control difuso de convencionalidad indicado en el tercer párrafo del artículo 1º constitucional, todos los jueces mexicanos están obligados⁴⁸⁸ a juzgar siempre tomando en cuenta los derechos humanos.

¿De qué manera se relacionan estos principios con la presencia de la dignidad humana en la Constitución? Como hemos visto, la reforma constitucional de 2011 no introduce la expresión “dignidad humana”, lo cual resulta curioso si se considera que, según la doctrina y como se mostró en el capítulo 4.3., la dignidad humana es fundamento de los derechos humanos. Sin embargo, una vez que hemos analizado los primeros tres párrafos del artículo 1º, se explica esta ausencia porque todos los principios aludidos, además de establecer mecanismos, técnicas y criterios para la interpretación y la ponderación de los derechos humanos, dan rango constitucional a las normas provenientes de los tratados internacionales. Tanto el bloque de constitucionalidad, la interpretación conforme y el control de

jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de ‘control de convencionalidad’ entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de septiembre de 2006, serie C, núm. 154, párr. 124, consultado en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf.

⁴⁸⁷ Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *op. cit.*, pp. 377ss.

⁴⁸⁸ “La intencionalidad de la Corte idh es clara —escribe Ferrer Mac-Gregor—: definir que la doctrina del ‘control de convencionalidad’ se debe ejercer por “todos los jueces”, independientemente de su formal pertenencia o no al Poder Judicial y sin importar su jerarquía, grado, cuantía o materia de especialización.

Así, no existe duda de que el ‘control de convencionalidad’ debe realizarse *por cualquier juez o tribunal que materialmente realice funciones jurisdiccionales*”. *Ibid.*, p. 376.

convencionalidad conducen a ello, mientras que el principio *pro homine* asienta su fuerza y validez en consonancia con el principio ético de la dignidad humana, esto es, proteger y respetar lo humano, la humanidad. Así, tras la reforma de 2011, la dignidad humana está presente en el ordenamiento jurídico mexicano sin la necesidad de ser expresada como un derecho en la ley suprema o en las otras leyes superiores que lo integran. De acuerdo con ello los jueces deben atender a la Convención Interamericana sobre los Derechos Humanos, artículo 11.1;⁴⁸⁹ al Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, Preámbulo párrafos 1° y 2°, y artículo 10.1;⁴⁹⁰ el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Preámbulo párrafos 1° y 2°;⁴⁹¹ e incluso la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Preámbulo párrafos 1° y 5°, artículos 1°, 22° y 23°.⁴⁹² En el siguiente capítulo veremos cómo esto ha sido respaldado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de la jurisprudencia.

5.2. La dignidad en el sistema de precedentes del Poder Judicial de la Federación

⁴⁸⁹ 11.1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

⁴⁹⁰ “Preámbulo. Considerando que, conforme a los principios enunciados en la *Carta de las Naciones Unidas*, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables, Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana, Artículo 10.1. 1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.”

⁴⁹¹ Se repite el mismo preámbulo que en el *Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos*.

⁴⁹² “Preámbulo. Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana [...]

Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad.

Artículo 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Artículo 22. Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Artículo 23.3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.”

La segunda forma en que el ordenamiento jurídico mexicano ha reconocido la dignidad humana es a través del sistema de precedentes creado por la función jurisdiccional. De nueva cuenta, la referencia a la dignidad en los fallos de los jueces y tribunales federales no data de las últimas décadas, sino que se remonta al inicio de la Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación, justo el año 1918.⁴⁹³ Para apreciar la evolución de las referencias a la dignidad en el sistema de precedentes es preciso tomar la doble perspectiva diacrónica y sincrónica. Para la primera, bastará con un análisis cuantitativo de las tesis en que aparece el término “dignidad”, independientemente de su contenido semántico, es decir, con independencia de si alude a la dignidad moral o a la dignidad ética, de si se trata de la dignidad como honor, de la dignidad del funcionario, de la del Estado, o de la dignidad humana, de la persona, de un grupo, etc. Para la segunda, en cambio, se realizará un análisis semántico, aunque no exhaustivo, de dichas invocaciones. De esta manera es posible identificar si la evolución de la frecuencia en el uso del término “dignidad” dentro del sistema de precedentes está asociado a un uso y un sentido específicos de la misma. Una vez considerado lo anterior, se podrá dar una explicación de los cambios ocurridos en el modo y la frecuencia en que se ha invocado la dignidad en las diferentes épocas jurisprudenciales.

Dicho lo anterior, se comenzará por el análisis cuantitativo de la presencia del término “dignidad” en el sistema de precedentes desde una perspectiva diacrónica. Se ha consultado el Semanario Judicial de la Federación rastreando las ocasiones en que ha sido invocada la voz “dignidad” en las tesis y la jurisprudencia desde la Quinta Época de dicho semanario hasta la Décima Época. La numeralia obtenida permitirá valorar algunos aspectos, como, por ejemplo, si ha ocurrido un cambio significativo en la frecuencia en que ha sido invocada la dignidad en cada época, o, en términos absolutos, cuántas veces ha ocurrido esto último. A continuación se muestra una matriz en la que se reúne la información obtenida indicándose cuántas tesis aisladas y jurisprudencia han contenido la palabra “dignidad”, independientemente del sentido en que haya sido utilizada; qué porcentaje del total de tesis y jurisprudencia corresponde a cada época; y el promedio de tesis y jurisprudencia formuladas por año en cada época.

⁴⁹³ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo II, 1340.

Tabla descriptiva de tesis y jurisprudencia con invocación de la dignidad				
Época SJF	Periodo en el que se presentaron las ejecutorias	Tesis que contienen la palabra dignidad	Porcentaje del total de tesis	Promedio por año
5ª época 1918-1957	1918-1956, 38 años	36	6.7%	.95
6ª época 1957-1969	1955-1968, 13 años	16	2.9%	1.23
7ª época 1969-1988	1970-1987, 17 años	21	3.9%	1.23
8ª época 1988-1995	1989-1993, 4 años	10	1.8%	2.5
9ª época 1995-2011	1996-2013, 17 años	108	20%	6.35
10ª época 2011-2020	2012-2020, 8 años	347	64.4%	43.37
Total (a 8 de julio de 2020)		538	99.3%	

Tabla de elaboración propia a partir de datos obtenidos en el Semanario Judicial de la Federación consultados el 8 de julio de 2020

Como se puede observar, a partir de la Novena Época hay un incremento significativo en las tesis y jurisprudencia del poder judicial federal en las que se invoca la dignidad. El 84.4% de las tesis son de estas dos épocas. Esto corresponde con el incremento en la atención a los derechos humanos en el país a partir de la década de 1980, tras la guerra sucia que en la década anterior acabó o desarticuló, mediante la violación sistemática de los derechos fundamentales, con los grupos guerrilleros y las organizaciones obreras cercanas al socialismo. Una vez debilitadas éstas, las demandas políticas se organizaron desde la sociedad civil y, siguiendo el modelo neoliberal, se fortalecieron en la década de 1990 mediante la creación de organismos autónomos descentralizados que buscaban proteger a la ciudadanía frente al Estado.⁴⁹⁴ Tal fue el caso de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, creada en 1990.

Por otro lado, hay un incremento muy sensible en la frecuencia en que es invocada la dignidad en la Décima Época, con un promedio de 43.3 tesis por año, frente a 6.35 de la época que le sigue con el promedio más alto. La gran diferencia entre el número de la Novena Época y el de la Décima no se debe a que esta última tiene una duración menor que la segunda, lo que aumentaría la media, pues si se supusiera que las tesis de la Décima Época hubieran sido el resultado de fallos emitidos en el mismo periodo de tiempo que fueron pronunciados los de la Novena, esto es, en un periodo de 17 años, sin que desde ahora se hubiese emitido ninguna otra tesis que mencionase la dignidad más que las 347 tesis que actualmente están registradas en el SJF, aun así, la media por año seguiría siendo 3 veces superior, a saber, 19.2 tesis por año.

En contraste con lo anterior, las épocas Quinta a Octava se destacan por haber formulado pocas tesis invocando la dignidad, lo que se revela por el número de tesis y jurisprudencia, por el porcentaje y la media. Alrededor del 15% de las tesis que contienen la palabra fueron fallos emitidos en estas épocas. Entre 1918 y 1995, la dignidad fue invocada en los precedentes únicamente en 83 ocasiones. Por su parte, la media de estas épocas es

⁴⁹⁴ Como indican Natalia Saltalamacchia y Ana Covarrubias, “Para que los derechos humanos llegaran a ser prioritarios en la política exterior de México debió primero desarrollarse un proceso por el cual los mexicanos se familiarizaron con este paradigma y lo adoptaron como lente interpretativo de su propia situación política y social. Esta socialización de los derechos humanos en México comenzó en la década de los ochenta, de la mano de organizaciones de la sociedad civil principalmente y se extendió a partidos políticos y gobernantes”. Natalia Saltalamacchia y Ana Covarrubias en Pedro Salazar Ugarte (coord.), *La reforma constitucional sobre derechos humanos: Una guía conceptual*, p. 16.

notoriamente baja en comparación con las de la Novena y la Décima. No obstante, en la Octava Época se aprecia el inicio de un incremento gradual si se atiende a la media, aunque con sólo esos datos no nos es posible saber si ello se pueda deber al breve periodo en que se sentaron tales precedentes.

De acuerdo con este análisis, se confirma la hipótesis de que, en general, la dignidad humana ha ido teniendo mayor consideración dentro de la función jurisdiccional en las últimas dos décadas. Además, si se toma en cuenta lo dicho en el capítulo 5.1., esta tendencia a la invocación de la dignidad coincide con la misma tendencia en la función legislativa, como se mostró previamente. Pese a lo previsible de tales resultados, lo que era difícil de prever es el grado en que la idea de la dignidad ha comenzado a estar presente en los criterios de los jueces federales durante la última década. Se ha experimentado una proliferación de referencias y alusiones a la dignidad que denotan el sentido ideológico que distingue este periodo del ejercicio jurisdiccional. En las siguientes gráficas se ilustra, desde una perspectiva temporal, la proporción de tal incremento.

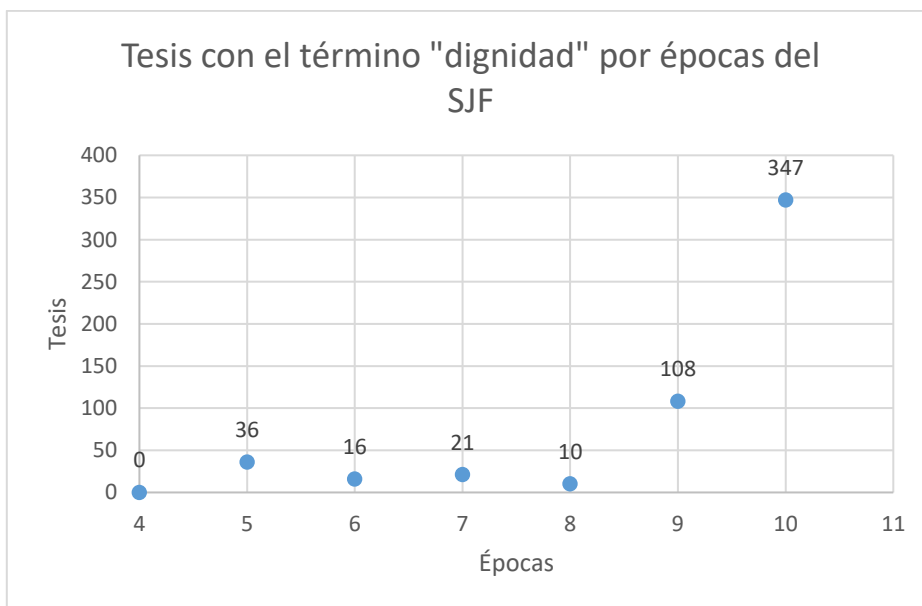


Tabla de elaboración propia.

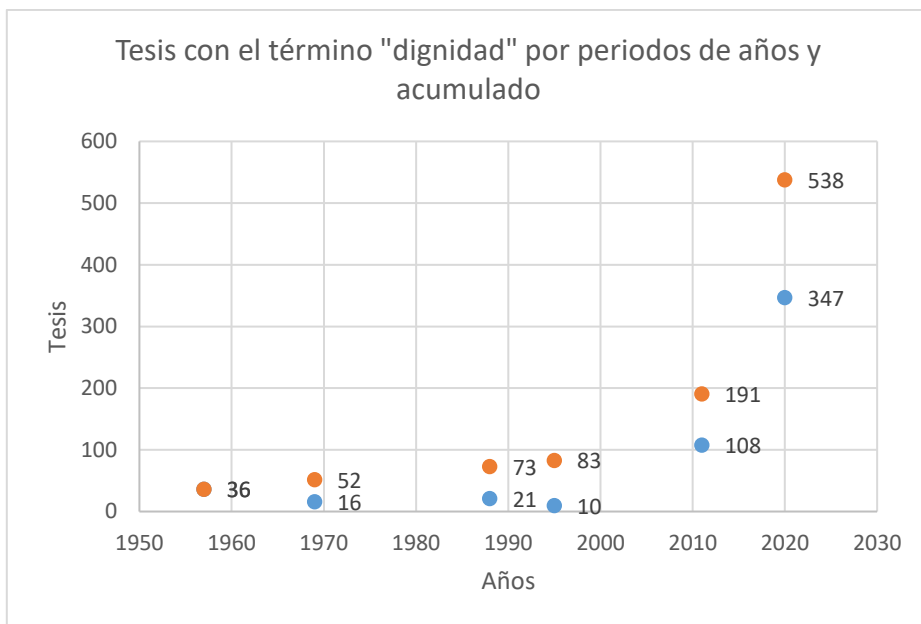


Tabla de elaboración propia.

Ahora bien, si se atiende al contenido semántico de tales referencias, sale a la luz un significativo cambio en el empleo de la palabra “dignidad” que coincide con el desarrollo histórico abordado en la primera parte, es decir, en las épocas Quinta a Octava predominan las alusiones a la dignidad pagana o moral, mientras que en las Novena y Décima épocas predomina el sentido ilustrado o ético. En seguida, se demostrará esta afirmación.

Quinta Época. Durante este periodo, las alusiones a la dignidad refieren a las instituciones como dignidades,⁴⁹⁵ a las faltas contra la dignidad de los funcionarios⁴⁹⁶ o a la insubordinación contra los superiores.⁴⁹⁷ Otro conjunto de tesis tratan asuntos del orden moral y, por consiguiente, apelan a la dignidad en el sentido del sentimiento subjetivo del

⁴⁹⁵ Por ejemplo: Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo C, p. 98. En ella se establece que, “De acuerdo con el decreto de 1o. de junio de 1942, en el cual se aprobó la suspensión de garantías, facultándose al Ejecutivo, en varias ramas de la administración pública, debe decirse que tales facultades son de emergencia, pues no sólo se permitió al Ejecutivo hacer frente a la situación existente, con motivo de la guerra, sino que se hicieron extensivas a las ramas de la administración, las que pudieron ser modificadas por el mismo Ejecutivo, para lograr la eficaz defensa del territorio nacional, de su soberanía y dignidad”.

⁴⁹⁶ De esto es buen ejemplo el siguiente: Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo XXXVIII, p. 222, en la que se determina que “La injuria, la difamación y la calumnia, tienen carácter meramente personal y ofenden a las personas; el ultraje a la autoridad no es una ofensa personal, sino un delito cometido en agravio de la dignidad de las funciones que aquélla ejerce”.

⁴⁹⁷ Por ejemplo: Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo XVI, p. 175. En esta ejecutoria queda establecido lo siguiente: “se comprende que el delito está constituido [sic.], principalmente, por la intención del inferior, de desconocer su posición respecto al superior, de manera que éste se vea limitado en sus facultades de mando, o rebajado en su dignidad y jerarquía”.

quejoso y cuestiones relativas a ello. Entre estos asuntos podemos encontrar tesis referentes a las injurias,⁴⁹⁸ los motivos del divorcio,⁴⁹⁹ las faltas al honor⁵⁰⁰ y la legítima defensa⁵⁰¹ o

⁴⁹⁸ Por ejemplo, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo CXIII, p. 1094. “Existe el delito de injurias, si hubo por parte de la acusada, un dolo específico de lesionar la reputación del ofendido, pues la reputación de las personas, -concepto que merecen a los demás-, y el propio sentimiento de dignidad de la persona humana, son el objeto de la tutela penal”.

⁴⁹⁹ En ésta, como en las siguientes épocas, hay numerosas ejecutorias relativas a los motivos del divorcio, en las que los magistrados tomaron criterios a veces más, a veces menos conservadores, a veces más, a veces menos moralistas. Un ejemplo conservador y moralista es el de una sentencia en la que, ante un caso de uxoricidio, el criterio seguido por la Corte atendió a una visión moral de la dignidad, dando preeminencia a la dignidad del varón y de la familia, frente a la dignidad ética, la cual priorizaría el valor de la persona humana, en este caso, el de la mujer. No obstante, el criterio fue controvertido, toda vez que se impuso en una votación de 3 contra 2. “En error evidente también incurren los teorizantes del Código Penal, en cuanto afirman que el marido que mata a su esposa, sorprendida en adulterio, ejecuta un acto de venganza y no de defensa, ya que el verdadero contenido jurídico y moral del uxoricidio por adulterio es, por el contrario, el acto que aspira a evitar que la conducta desleal de la esposa y de la madre, en cuya conducta el acto carnal momentáneo no es más que la brutal revelación de su existencia, continúe en el futuro manchando y hundiendo cada día en mayor deshonor, la dignidad del esposo, la de los hijos, y la de la institución familiar que, en su integridad ética, espiritual y social, es la verdadera víctima del adulterio. Ante la falsedad de ambas interpretaciones, hay que acudir a la interpretación coordinadora, y así vemos que el artículo 15 del Código Penal, en su fracción III, exime de responsabilidad al uxoricida, cuando su acto no solo es una reacción legítima contra la ofensa del presente, sino la defensa contra una conducta que amenaza con ahondar la mancha de la honra, personal y familiar en el futuro [...] Si reconociéramos en el artículo 310 la potestad de poner fuera de vigencia la fracción III del 15, de poner fuera de vigencia el derecho a defender el honor, cuando el acto carnal pasajero del adulterio que provoca la reacción, revela la conducta desleal permanente que no sólo hiere de manera transitoria y actual el amor carnal de un hombre traicionado, sino que hiere, sobre todo, de manera permanente en el futuro a la honra de la familia, sobre la que descansa por entero en nuestras sociedades la suprema dignidad del vivir humano, evidentemente que cometeríamos un error imperdonable en lo ético, en lo sociológico y en lo jurídico. No es por tanto discutible, si la pugna existiera, el error de la tesis que atribuye el artículo 310 el alcance de la derogación de la fracción III del 15 que consagra el derecho a defender el honor y, lo que es más grave, precisamente en los casos de adulterio, donde la agresión alcanza sus máximas proporciones, porque hunde a la familia, irremediablemente, en el desprestigio social.” Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo XCVIII, p. 2039.

⁵⁰⁰ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo LXIX, p. 134. “Entre los bienes jurídicamente protegidos por la ley sustantiva penal que rige en el Distrito Federal, está el honor de las personas y se le concede igual protección que a los bienes y a la vida misma; por eso, el ataque al honor se estima como causa de justificación que exime de responsabilidad al reo. El legislador, en los delitos que comprometen el honor de las personas, ha reunido de hecho dos conceptos distintos: el honor, entendido como el sentimiento de nuestra propia dignidad que induce al cumplimiento del deber, y la estimación que de esos méritos hacen los demás y que se encuentran en el diverso concepto de reputación. El honor, dentro de su más estricta significación, no puede ser lesionado sino por actos propios; por eso, el legislador ha juzgado conveniente darle la más amplia significación de reputación o buena fama; pero no es posible establecer sobre este punto reglas generales, pues depende en buena parte de muy diversas circunstancias: criterio, ilustración, antecedentes familiares, medio ambiente, etcétera. Por ello, el juzgador debe proceder con extrema cautela cuando deba decidir sobre lesiones causadas al honor de las personas, a fin de que el eximente de legítima defensa del honor, no se confunda con el crimen pasional, y no se concibe la existencia del pundonor, herido que alega el homicida, cuando él mismo declara que le eran perfectamente conocidas las relaciones ilícitas de su esposa, que por otra parte, también eran del dominio público, según las informaciones de testigos, de modo que, en todo caso, faltaría uno de los antecedentes necesarios de la legítima defensa, o sea, la actualidad de la agresión, ya que la última confesión de la víctima, no constituye para su esposo una revelación inesperada, lo que hace pensar que se trata de un delito pasional, tanto más, si se tiene en cuenta la saña desplegada y el arrepentimiento posterior, que indujo al homicida a presentarse voluntariamente a las autoridades.” Esta sentencia ilustra a la perfección los

difamación.⁵⁰² Además de éstas, existen un conjunto de ejecutorias referentes a la dignidad como una garantía tutelada por el Estado en los casos de personas privadas de la libertad.⁵⁰³ De los distintos sentidos que adquiere la dignidad en estas tesis, las únicas en las que predomina la dignidad ética, son éstas en que el litigio versa sobre demandas de amparo por violación de la garantía de la libertad personal.

Sexta Época. Para la Sexta Época se reiteran el tipo de procesos en los que se alude a la dignidad, así como el sentido en que se hace. Por tanto, no hay cambios o novedad alguna en las invocaciones. Así, hay referencias a la dignidad del territorio y la nación con motivo de la suspensión de garantías decretada por el presidente Manuel Ávila Camacho al declarar la

planteamientos expuestos en la segunda parte respecto a las características de la dignidad moral, sobre lo que se volverá más adelante.

⁵⁰¹ Por ejemplo, la ejecutoria: “La inevitabilidad aludida en el segundo apartado de la fracción III del artículo 11 del Código Penal, para que opaque o destruya la causa de justificación del epígrafe, debe contener el elemento fácil, y no tiene tal característica, cuando es a condición de abdicar de la dignidad humana y de la libertad; pues, es lógico que no deba interpretarse la ley fomentando el pistolero y el tipo de perdonavidas, pero tampoco cabe ir al extremo opuesto haciendo la apología de la pusilanimidad y la cobardía como proselitismo absurdo de consecuencias fatales.” Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo CXXVII, p. 267.

⁵⁰² Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo CXXVI, p. 812. “La esencia del delito de difamación conforme a la doctrina y la jurisprudencia, tutela no sólo la integridad moral de todos los que posean un sentimiento de dignidad personal y disfruten de una buena reputación, sino también de los indignos y deshonrados.” Curiosa manera de defender la dignidad humana vía negativa, o en otras palabras, defender la dignidad ética cuando el concepto y la mentalidad de la época sigue teniendo en mente el concepto de la dignidad moral.

⁵⁰³ Por ejemplo, la siguiente tesis: “en estos casos, la suspensión sólo tiene por efecto, poner al agraviado a disposición del Juez de Distrito, bajo su amparo y protección, no sólo para cuidar del ataque que sufra a su libertad personal, sino de todo aquello que menoscabe su integridad física y su dignidad como persona de derecho, y dentro de este criterio, el juzgador, al conceder una suspensión, que, como se dijo, debe otorgar en todos los casos, porque así lo establece sin distinción la ley, debe también darle a la suspensión el alcance que juzgue conveniente, dictando, bajo su responsabilidad, y de acuerdo con un criterio razonado, las medidas de seguridad que crea necesarias para devolver el reo al Juez de su causa, si no obtiene el amparo de la Justicia Federal, y tales medidas pueden ser de diversos modos, bien sea otorgarles la libertad caucional, si procediere, conforme a las leyes federales o locales, según el caso, y si ésta no procede, dejarlo asegurado en una prisión distinta o en un cuartel donde lo juzgue necesario, para que de todos modos quede bajo el amparo de la Justicia Federal en los demás aspectos que se han analizado”. Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo LXXXIX, p. 1800.

guerra a las potencias del eje en 1942,⁵⁰⁴ así como a la dignidad del cargo militar.⁵⁰⁵ Otro conjunto de tesis son fallos sobre las causales de divorcio,⁵⁰⁶ sobre el daño moral,⁵⁰⁷ el

⁵⁰⁴ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Volumen XIV, Primera Parte, p. 126. “Es falso el criterio en el sentido de considerar que el residente de la República careció de facultades para dictar disposiciones en materia hacendaria durante el período de suspensión de garantías, ya que el H. Congreso de la Unión no se las concedió para ese aspecto, y resulta insostenible por las siguientes razones. El decreto de 1o. de junio de 1942 que aprobó la suspensión de garantías, facultó en su artículo 4o., al Ejecutivo para imponer en los distintos ramos de la administración todas las modificaciones que fueron indispensables para la eficaz defensa del territorio nacional, de su soberanía y dignidad para el mantenimiento de sus instituciones fundamentales; y en su artículo 5o.”

⁵⁰⁵ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Volumen CXXXIV, Tercera Parte, p. 60. “La Junta de Honor no constituye un tribunal especial, sino un órgano técnico o de consulta para valorar todo lo relacionado con la reputación y dignidad militar y profesional de los miembros de la policía”.

⁵⁰⁶ Ver, por ejemplo: Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Volumen CXXXII, Cuarta Parte, p. 39. “Debe considerarse que la separación es justificada, cuando obedece a la necesidad de salvaguardar la integridad personal, la salud o la dignidad del cónyuge que realiza la separación a pesar de que no ejerce la acción de divorcio”.

⁵⁰⁷ Por ejemplo, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Volumen XC, Segunda Parte, p. 19. “En tratándose de los delitos sexuales, el daño moral debe considerarse probado, aun cuando no se aporte en este respecto elemento alguno de prueba en los autos, dado que va implícito en la consumación del acto carnal realizado en la persona de la víctima, quien indudablemente resiente perjuicios al ser lesionados su honor y dignidad, que constituyen valores morales de los más preciados para la mujer ante sí misma y ante la sociedad y que indefectiblemente afectan su vida de relación, quedando el problema de la fijación del monto de la reparación correspondiente a la prudente apreciación del juzgador, teniendo en cuenta la capacidad económica del acusado y las condiciones materiales de la ofendida.”

estupro y la honestidad de la mujer menor de 18 años,⁵⁰⁸ la legítima defensa⁵⁰⁹ y el honor.⁵¹⁰ En todas estas ejecutorias impera el sentido moral de la dignidad, como un aspecto subjetivo, identificado con el honor, el pudor, las buenas costumbres y la moral. Por ello, es posible afirmar que sigue predominando la dignidad moral frente a la dignidad ética.

Séptima Época. Como se ha visto, en las dos épocas anteriores hay un predominio de la visión moral. Esto no cambia del todo en la Séptima Época, si bien en ésta comienza a apreciarse

⁵⁰⁸ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Volumen XXXVII, Segunda Parte, p. 116. “Es verdad que la honestidad es un elemento constitutivo del delito de estupro, pero si ni la ofendida ni el agente del Ministerio Público rindieron prueba alguna para justificar dicho elemento, debe advertirse que jurídicamente no estuvieron obligados a rendir prueba al respecto, puesto que las menores de dieciocho años de edad tienen en su favor la presunción de ser honestas en tanto no se pruebe lo contrario. El término honestidad hace necesaria referencia a una virtud positiva, a la conciencia del propio pudor, y tal estado moral y modo de conducta apegado a ese estado, no deben sino atribuirse a la mujer de dieciocho años por la conciencia inherente que tiene de su pudor y su dignidad personal. Por ello incumbe al acusado comprobar hechos contrarios a la honestidad para librarse de la responsabilidad penal, pues no es mujer honesta aquella que no tiene una conducta adecuada a esa virtud: salidas nocturnas, tratos poco decorosos con varios hombres, abandono de la casa paterna, frecuentar o permanecer en la casa del amigo o en lugares de dudosa moralidad, son ejemplos de la falta de honestidad. Tampoco es indiferente la actitud de vigilancia de los padres, que se quejan a veces de consecuencias de las cuales sólo ellos tienen la culpa y piden a la justicia lo que ellos debieron prever y evitar. Si ninguna de tales circunstancias aparecen demostradas en el sumario, debe presumirse la honestidad en la víctima y por ende comprobado este elemento constitutivo de la infracción.” Esta tesis de nueva cuenta corrobora el fuerte sentido moral de las interpretaciones de los ministros de la suprema corte en la Sexta Época. En el caso de la mujer, la dignidad se asocia aquí, no sólo con el honor, sino con el pudor, esto es, con sentimientos y comportamientos que corresponden a la intimidad de la vida de la persona. Esto corresponde evidentemente a la vigencia del modelo penal de autor, el cual atiende a las intenciones y valoraciones morales del acusado, modelo que ha sido sustituido recientemente por el modelo penal de acto, el cual debe prescindir de toda valoración de la persona juzgada y concentrarse en los actos.

⁵⁰⁹ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Volumen XXVI, Segunda Parte, p. 100. “La ley, respetuosa de la dignidad humana, no requiere que un agredido eluda la acción dañosa que se le dirija, mediante la fuga o la súplica humillante.” Esta tesis es relevante para comprender el sentido predominante de la dignidad humana a mediados del siglo XX. Aquí se invoca la dignidad humana (no la dignidad personal) para justificar la legítima defensa, del mismo modo que se ha visto en la tesis con número de registro 293735. El Estado violaría el deber de tutelar la dignidad humana si exigiera de las personas agredidas un comportamiento que evite el conflicto ante la ofensa. En cierto modo, se asume que no defender el honor es perder la dignidad, esto es, comportarse indignamente. Como hemos visto, este es el sentido de la dignidad moral.

⁵¹⁰ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen XII, Segunda Parte, p. 152. “En el concepto del honor, tal y como lo emplea el legislador, tanto del Distrito Federal como del Estado de Oaxaca, se contienen dos ideas distintas: a) desde el punto de vista subjetivo, el honor es un sentimiento de la propia dignidad moral, por la personal valoración que el sujeto hace de sus méritos y virtudes y, b) desde el punto de vista objetivo, es el honor la apreciación y estima que los demás tienen de una persona por su aparente cumplimiento de los deberes morales, sociales y legales. En este último concepto, que es el que preferentemente adopta el código del Estado de Oaxaca, el honor se confunde con la reputación de las personas, o con el concepto exterior que merece su conducta.” Esta tesis es de especial importancia porque sienta el precedente de la consideración del honor en sentido subjetivo y objetivo –recientemente reiterado por el ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea en la tesis DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR. SU DIMENSIÓN SUBJETIVA Y OBJETIVA, con la que se integró jurisprudencia–. En la tesis recién transcrita la dignidad se identifica con el honor, y este es entendido como un sentimiento de dignidad, es decir, como algo que depende de la subjetividad.

un cambio en el sentido de la invocación de la dignidad. Así, además de temas como la dignidad de los cargos o las instituciones, las causales de divorcio, el abandono del domicilio conyugal, la legítima defensa, el honor –temas en los que se reitera el mismo enfoque de las dos épocas anteriores–, se dictaron un conjunto de ejecutorias que abordaron materias tradicionalmente no asociadas con la dignidad, como son las garantías individuales de extranjeros que poseen un patrimonio en el país pero se encuentran fuera del mismo,⁵¹¹ trabajo digno,⁵¹² penas infamantes⁵¹³ e intervenciones telefónicas.⁵¹⁴ Además de las

⁵¹¹ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, Volumen 35, Sexta Parte, p. 37. “De acuerdo con este último, cuando una persona por cualquier razón cae dentro de la esfera jurídica del Estado Mexicano, de manera tal que los actos emanados del mismo producen efectos jurídicos en la persona o en su patrimonio y ella los estima atentatorios de las garantías individuales, tiene derecho a combatirlos mediante la vía consagrada por la misma Constitución, aunque físicamente su persona no se encuentre dentro del territorio nacional. La postura contraria se opone al espíritu mismo de la Carta Magna, que consagrando la dignidad del individuo trata de protegerla, mediante el juicio de amparo, contra la arbitrariedad estatal. Así constituye aberrante contradicción pretender, por una parte, que los actos del Estado Mexicano engendran consecuencias jurídicas en relación con un individuo y por la otra impedir que éste los impugne con los medios que el mismo Estado ha establecido con vista a cumplir, en beneficio de los particulares, una tarea de autocontrol.” En esta tesis es manifiesto el sentido universal de la referencia a la dignidad. En principio, no se habla de dignidad de la persona, sino de dignidad de los individuos. Pero además, se asume como deber del Estado la tutela de la dignidad a través del juicio de amparo. Esto quiere decir que el criterio del Tribunal es el de la protección de los derechos humanos, tanto más cuanto que, según la doctrina vigente en la época, estos derechos solamente son oponibles al Estado y, por consiguiente, medios contra la arbitrariedad estatal, como lo dice la misma sentencia.

⁵¹² Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, Volumen 157-162, Quinta Parte, p. 45. “Si una vez reinstalado el trabajador, el patrón impide el desarrollo del trabajo mediante actos que le imposibilitan a aquél realizarlo, o lastimen la dignidad del trabajador, el patrón incurre en la causal de rescisión de la relación del trabajo conforme a lo previsto por la fracción II del artículo 51 de la Ley Federal del Trabajo.”

⁵¹³ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, Volumen 175-180, Cuarta Parte, p. 197. “Es constitucional el artículo 179 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Sinaloa, que establece que una vez dictado el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, se identificará al procesado por el sistema adoptado administrativamente y en todo caso se comunicarán a las oficinas de identificación las resoluciones que pongan fin al proceso y que hayan causado ejecutoria, para que se hagan las anotaciones correspondientes, porque no contraviene en forma alguna lo señalado en el artículo 19 de la Constitución Federal, por referirse a una cuestión que sólo atañe al procedimiento y no a la privación de la libertad; tampoco resulta la identificación violatoria del artículo 22 constitucional, pues no puede considerarse como una pena infamante, ni que atente a la dignidad del procesado”.

⁵¹⁴ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, Volumen 217-228, Séptima Parte, p. 75. “Por lo demás, las garantías individuales protegen (o garantizan) ciertos derechos de los individuos, que se consideran de la más alta importancia para que se pueda decir que se vive en libertad, con dignidad, y no en un Estado policiaco. Y sería una interpretación mezquina de la Constitución la que ignorase los avances de la técnica para permitir la violación de esos derechos. En rigor, el espíritu de la garantía protege a personas, y a sus propiedades y privacidad, y no solo lugares y objetos tangibles, en un sentido material y estrecho. La garantía de los cateos no sólo rige la toma de objetos materiales y tangibles, sino que alcanza a la toma, mediante grabación o escucha, de aseveraciones verbales que un individuo hace con la confianza de que está actuando con derecho de su privacidad, y el acatamiento y respeto de esa garantía exige que la policía no ha de interferir con esa privacidad, sin mandamiento de autoridad judicial, para apoderarse del contenido de conversaciones telefónicas. Las actividades del gobierno al escuchar y grabar conversaciones telefónicas constituyen en rigor, dada la tecnología actual, un cateo, en el significado sustancial del artículo 16 [...] Por lo demás es sustancialmente lo mismo efectuar un cateo para apoderarse de una aseveración escrita, que interferir un

anteriores, hay una tesis que, si bien representa un criterio conservador característico de los precedentes establecidos por los ministros de la Suprema Corte de Justicia en las primeras épocas, es ilustrativa del problema abordado en el Capítulo 3 acerca de la relación entre moral y derecho.⁵¹⁵ Como se desprende de las tesis citadas, la Séptima Época constituyó el inicio de un proceso de cambio respecto a la consideración de la dignidad humana, si bien sólo constituye un comienzo incipiente. Es por ello que en esta Época persisten las invocaciones a la dignidad moral a la vez que comienza a ampliarse el uso del concepto ético de la misma. No obstante, todavía no existe una visión sistemática de la última ni un amplio espectro de principios jurídicos que la acompañen. A su vez, la invocación de la dignidad es más bien circunstancial, pues esta no es reconocida estrictamente como un derecho, a pesar de que, según queda asentado en la tesis sobre las garantías individuales, se reconoce que el Estado tiene el deber de tutelar la dignidad humana.

Octava Época. Al contrario de la Séptima Época, en la que, como vimos, inicia la incorporación de criterios que invocan la dignidad ética, la Octava época casi carece en su totalidad de tesis que reforzaran este sentido. Así, se dictaron criterios que invocaban la

teléfono para apoderarse del contenido de una aseveración oral. Por tanto, si la interceptación telefónica no estuvo precedida de una orden judicial, se trata de un acto inconstitucional y, por ende, nulo de pleno derecho en sí mismo y en sus frutos.”

⁵¹⁵ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, Volumen 87, Sexta Parte, p. 58. “Es obvio que la conducta moral, tanto en el ámbito de las actividades referentes a la perpetuación de la especie y al placer sexual, como en cualquiera otro campo, exige que las inclinaciones egoístas o utilitarias y los impulsos meramente carnales o fisiológicos no se desenvuelvan ni desplieguen sin directivas ni limitaciones, ni sean incondicionalmente aceptados o aprobados, menos aún elogiados y estimulados sin restricción alguna, ya que tales impulsos e inclinaciones deben ser dirigidos y encauzados, por medio del predominio de la razón sobre los apetitos y las pasiones, y con arreglo, además, al efectivo reconocimiento de la dignidad de personas que tienen tanto el sujeto de la conducta como los restantes seres humanos con quienes entra aquél en relaciones. Nuestra legislación está, en grandes zonas, impregnada de criterios morales, pues diversas normas de la Constitución Federal, del Código Civil, del Penal, etcétera, acogen conceptos éticos, como son los de "mala conducta", "conducta depravada", "pudor", "honestidad", etcétera. Estas nociones deben entenderse de conformidad con el significado que a tales palabras o expresiones les atribuye el común de las personas intelectual y emocionalmente maduras, y que sean de criterio sereno y equilibrado. Si el sentenciador está obligado a conocer el derecho, su deber se extiende también, sin duda alguna, al conocimiento adecuado de esos conceptos éticos que cabe estimar comprendidos dentro de la cultura propia del órgano que aplica la ley. En tales condiciones, no se trata, como erróneamente se afirma con cierta frecuencia, de imponer el personal criterio de valoración moral que tenga el juzgador, sino de que el fallo, en negocios de esta índole, debe apearse a las directivas y a los criterios éticos en que se inspira el derecho positivo. Por tanto, si una revista, aparte de contener varios artículos en que reiteradamente se emplea un lenguaje procaz e impúdico, reproduce en abundancia fotografías con escenas y actitudes obviamente eróticas, mediante las cuales no se pretende propiciar, en quien las contemple, el goce estético, en el que predomina el elemento espiritual sobre el puramente sensible, sino que los cuerpos desnudos se presentan con el claro propósito de excitar el placer sólo en el plano meramente carnal o fisiológico, resulta innegable que es correcta la resolución reclamada, que calificó de ilícita la revista, por ser contraria a la moral.”

dignidad moral en temas reiterados, como los del divorcio⁵¹⁶ y el honor, la dignidad como cargo o las injurias. Solamente en una tesis relativa a la dignidad del trabajador, se invoca el sentido de la dignidad ética. Por otro lado, hay una tesis de 1994 resultante de un litigio sobre la pérdida de la patria potestad, en la cual podría esperarse una protección de la dignidad humana del menor. Sin embargo, la sentencia fue contraria a una perspectiva garantista de los derechos humanos y el Tribunal Colegiado de Circuito consideró que el maltrato del niño por parte de los padres no necesariamente es causal de la pérdida de la patria potestad.⁵¹⁷ Es evidente que este criterio ha cambiado a partir de que, como se indicó en el capítulo anterior, en 2000 se incorporó la garantía de la protección de niñas y niños y en 2011 el principio jurídico del interés superior de la niñez.

Por la gran cantidad de temas abordados en las tesis y jurisprudencia de las Novena y Décima épocas, no es posible transcribir ejemplos de cada uno de ellos. Por esta razón sólo

⁵¹⁶ Una tesis que, a pesar de no incorporar novedad en el sentido de la invocación de la dignidad, sí es de interés para el presente trabajo porque plantea algunos aspectos tratados en la segunda parte, en especial, la dificultad para determinar el grado de agravio a la dignidad moral, es la siguiente: VI.1o.260 C, *Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, Tomo XIII, Mayo de 1994, p. 443. “Cuando se ejercita la causal de divorcio prevista en el artículo 454 fracción XV del Código Civil del Estado, es necesario que el actor manifieste cuáles fueron los efectos que los hechos contenidos en la demanda de divorcio que no prosperó causaron en su persona, pues si bien el juzgador propiamente es a quien corresponde la calificación de los hechos que según el actor afectaron su honor y dignidad y que hacen imposible la vida en común, es indispensable que al ejercitarse la acción respectiva se indique con toda claridad cuál es el hecho que a juicio del actor es vergonzoso y el motivo por el cual estima que se afectó el decoro, honor o dignidad de su persona, que lo llevan a la imposibilidad de la vida en común con su consorte, si se toma en cuenta que los humanos no reaccionamos de la misma manera, es decir, la imputación de un hecho para una persona podrá ser vergonzoso y para otra no lo es, o bien una injuria podrá ser para un individuo un grave impacto desde un punto de vista psicológico que lo lleve a perder el amor, respeto y afecto hacia su cónyuge que haga imposible la vida en común; mientras que para otro esa misma injuria puede ser superada con un simple perdón por quien la profirió y continuar la convivencia conyugal. Por tanto, es lógico y jurídico sostener que para poder hacer la calificación de los hechos vergonzosos y la afectación al decoro, honor y dignidad de la persona a quien se le imputan, y que tengan como consecuencia la imposibilidad de la vida en común, el juzgador debe contar con los motivos que exprese el actor sobre el particular, pues de no hacerlo así, se estaría juzgando exclusivamente desde el punto de vista del criterio de la persona que materializa el órgano jurisdiccional, y no objetivamente desde la postura de quien dice haber resentido ese daño psicológico, como se debe, ya que es esta afectación la base de la causal de divorcio; por la cual no es suficiente para el estudio de los elementos de la acción, el referir simplemente los hechos imputados al actor en otro juicio de divorcio que no prosperó.” De nuevo aquí nos encontramos con un criterio que ha cambiado radicalmente, como se verá más adelante, toda vez que la jurisprudencia ha establecido como norma que la voluntad de uno de los cónyuges es causal suficiente de divorcio.

⁵¹⁷ XVI.2o. 50 C, *Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, Tomo XV, Enero de 1995, p. 280. “Los malos tratamientos por parte de los padres que origina la pérdida de la patria potestad deberán ser de tal naturaleza que por su gravedad y persistencia, evidencien la posibilidad de causar en el menor un estado que comprometa su salud, seguridad o moralidad; porque si los malos tratamientos no son continuos sino esporádicos o si consisten sólo en el uso de palabras altisonantes o en eventuales correctivos, que en ocasiones y dados determinados medios sociales no medran el ánimo de la persona a quien están dirigidos, entonces no puede estimarse que el uso de un lenguaje soez o los actos correctivos que no constituyen golpes que trasciendan a la salud o dignidad del menor, sean causas suficientes para privar de la patria potestad a un ascendiente.”

se indicarán nominalmente dichos temas, lo que bastará para revelar el giro significativo en la manera que han tenido los tribunales de invocar la dignidad en las dos últimas décadas y el contraste con los criterios de épocas anteriores. Hay que recordar que en una cantidad importante de ejecutorias, la dignidad es mencionada solamente de manera incidental, como cuando se cita el artículo 1° último párrafo, cuando la mención posee un carácter retórico y carece de peso en la argumentación o cuando la invocación es derrotada por considerarse que no ha ocurrido una violación de este derecho fundamental. La siguiente tabla recoge los temas por orden cronológico y se indican números de registro de las tesis y jurisprudencia. En ocasiones se señala más de un ejemplo por considerar que la tesis tiene alguna relevancia para el tema abordado. En negritas se indican las ejecutorias más significativas.

No.	Tema de la tesis	Ejemplos por número de registro
1.	Dignidad relacionada con el cargo	200187
2.	Dignidad y matrimonio	203122
3.	Dignidad y estupro	194207
4.	Protección de la dignidad en el derecho a la información	188844
5.	Dignidad e interés superior de la niñez	162383, 2011387
6.	Dignidad y divorcio	2009512
7.	Dignidad y no discriminación	180582, 2001341 , 2005489
8.	Dignidad y pensión alimenticia	177087
9.	Dignidad y libertad de expresión	172912, 165764
10.	Presunción de inocencia y dignidad	172433
11.	Dignidad en el derecho al mínimo vital	172546, 159820
12.	Dignidad y derecho de amparo	172133, 2013635, 2014346, 2020430
13.	Dignidad y no discriminación	171756
14.	Dignidad y salario mínimo	171297
15.	Dignidad y derechos de los discapacitados	170470, 2002519
16.	Dignidad y pensión por vejez	168600, 2021661

17.	Dignidad y acto de molestia por obtención de fotografías	166037
18.	Dignidad y notas marginales en actas de nacimiento	165694 , 2019463
19.	Dignidad como base de los derechos fundamentales	165813
20.	Dignidad humana y derecho al libre desarrollo de la personalidad	165822
21.	Derecho a la vivienda digna	2009348, 2001103
22.	Trabajo digno	164443, 2007074, 2014584
23.	Dignidad y teoría de la prueba objetiva del daño moral	163713 , 2003785
24.	Trato digno de los detenidos	163167
25.	Dignidad y matrimonio entre personas del mismo sexo	161268
26.	Dignidad e inviolabilidad de las comunicaciones privadas en el entorno familiar	161342
27.	Concepto de dignidad humana	160869 , 160870, 2016923
28.	Dignidad humana en el modelo del derecho penal de acto	2005918, 2008838
29.	Dignidad humana y la oposición entre particulares	160554, 2008113
30.	Dignidad y derecho al honor de las personas jurídicas	2000082
31.	Dignidad y concepto de honor	2000083
32.	Dignidad humana como derecho fundamental	2000768, 2004199, 2007731 , 2012363
33.	Patria potestad y dignidad del menor	2012810
34.	Dignidad humana y suplencia de la queja	2001511, 2005142
35.	Dignidad humana en el derecho al agua potable	2001560
36.	Dignidad humana en el derecho a la cultura	2001625
37.	Dignidad en casos de violencia familiar	2015341, 2006469, 2006539
38.	Dignidad de los adultos mayores	2015257
39.	Violencia contra la mujer y dignidad humana	2002307, 2005296, 2009256
40.	Violación de la dignidad en la trata de personas	2002430
41.	Dignidad en el derecho al mínimo vital	2002743
42.	Dignidad humana y derechos de los extranjeros	2003538

43.	Dignidad e igualdad	2003583, 2005615
44.	Dignidad del menor en juicios de paternidad	2009146, 2015577
45.	Dignidad humana connatural a las personas físicas	2004199, 2014498
46.	Personas morales como titulares de los derechos humanos y dignidad humana	2004275
47.	Reparación del daño y dignidad	2004579
48.	Dignidad del trabajo penitenciario	2005110
49.	Dignidad y espacios de la vida privada	2006575
50.	Principio de progresividad en relación con la dignidad humana	2008940, 2015306
51.	Dignidad humana y libertad preparatoria	2009888
52.	Dignidad humana y tortura	2009997, 2014600
53.	Dignidad del menor y bullying	2010142
54.	Dignidad y menores de edad en proceso penal	2010612
55.	Usura contraria a la dignidad humana	2013545 , 2013551
56.	Compensación del daño en violaciones a derechos humanos	2014067, 2014346
57.	Libertad sexual y dignidad	2014174
58.	Dignidad y derechos sociales, económicos y culturales	2015130
59.	Protección de la dignidad humana y retroactividad en violaciones a los derechos fundamentales	20152805
60.	Dignidad y derecho a la educación	2016840
61.	Dignidad y privación de la libertad (encarcelamiento)	2016924
62.	Explotación del hombre por el hombre en transacciones económicas y dignidad	2017993
63.	Dignidad y responsabilidad patrimonial del Estado	2018811
64.	Dignidad humana y salario mínimo	2019172
65.	Justicia restaurativa y dignidad	2019255
66.	Dignidad y tortura	2019265, 2019397
67.	Dignidad y desaparición forzada	2020365
68.	Dignidad y protección de los datos personales	2020564
69.	Dignidad y discursos de odio	2021223

A partir de la anterior lista es fácil apreciar la evolución del concepto de dignidad en las tesis y la jurisprudencia durante la Novena y la Décima épocas. Como se puede ver, los

primeros temas de la tabla siguen siendo los tradicionalmente registrados en el sistema de precedentes: dignidad de los cargos, estupro y la dignidad en el matrimonio. Pero a partir de 2001, comienza a cambiar el sentido de las invocaciones de la dignidad, ya sea por el tipo de temas abordados o por el modo en que son interpretados. Es ejemplo de esto último el sentido en que se interpreta la dignidad en el divorcio, en el matrimonio o en casos de violencia intrafamiliar. En el caso del divorcio se sienta el precedente, que luego se vuelve jurisprudencia, de que es válida como causal de divorcio la voluntad de una de las partes y, por lo tanto, es contrario a la dignidad humana obligar a uno de los cónyuges a mantener el matrimonio en contra de su voluntad. En relación con el matrimonio, igualmente se termina por imponer el criterio progresista en favor del matrimonio igualitario, por considerar que impedir la unión entre personas del mismo sexo es discriminatorio y, por consiguiente, contrario a la dignidad humana. En cuanto a la violencia intrafamiliar, se implementa criterios garantistas en favor de los derechos humanos a favor de la mujer y de niños y niñas. Como se vio previamente, en épocas anteriores no era extraño que la Corte Suprema o los tribunales colegiados consideraran que los comportamientos de la mujer habían afectado la dignidad del marido o de la familia y, en función de ello, justificaran en alguna medida el uso de la violencia. A partir de la Novena Época se impone un criterio contrario: el uso de la violencia contra la cónyuge lesiona los derechos de la mujer. Algo semejante sucede en la violencia contra los menores. El reconocimiento del interés superior de la niñez pasa a formar parte de la dogmática jurídica y jurisdiccionalmente se tutela en un número importante de tesis. La protección de la niñez se configura en muy diversas circunstancias: en la violencia dentro del hogar, en el debido proceso contra menores infractores, en la pérdida de la patria potestad, en la reconocimiento de la paternidad y, más recientemente, en el bullying. En todos estos casos, se da prioridad a criterios y principios universales por sobre los valores familiares y comunitarios, en nuestras palabras, se da preeminencia a los valores éticos que a los morales.

Otro rasgo que cabe señalar de esta evolución consiste en la correspondencia de los temas de las ejecutorias y el reconocimiento de nuevos derechos en la Carta Magna o la discusión legislativa sobre temas específicos, tanto en lo local como en lo federal. Así, por ejemplo, el derecho al acceso a la información, el libre desarrollo de la personalidad, el derecho al mínimo vital, la suplencia de la queja, el modelo penal de acto, entre otros, temas

que se desarrollan en correspondencia con el tratamiento de determinadas problemáticas en el entorno nacional.

Otros son temas desarrollados exclusivamente desde la función jurisdiccional. Es de especial importancia hacer mención a los precedentes dictados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto a la misma noción de dignidad. Debido a las omisiones presentes en la Constitución sobre aspectos como ¿qué debe entenderse por dignidad?, ¿si es un derecho, un principio o un valor? y su muy restringida función como garantía, la labor jurisdiccional ha sido de gran relevancia para responder y clarificar estas cuestiones dentro del derecho mexicano. Sobre ello han tratado un conjunto de tesis que determinaron el concepto de dignidad; la titularidad de la dignidad humana en las personas físicas, no así en las morales; el estatuto de derecho fundamental y no sólo declaración ética; la oposición entre particulares de este derecho y los demás derechos humanos; o la dignidad como base de los derechos fundamentales. Es de destacar que las tesis en que se define del concepto de dignidad y su reconocimiento como base de los derechos fundamentales, son anteriores a la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011, aunque son casi simultáneas al proceso legislativo, pues la primera data de 2009 y las segundas del mismo año de la reforma. Por tanto, hay una continuidad en la función jurisdiccional de las dos últimas épocas del Semanario Judicial de la Federación, y lo que en la Novena comenzaba a tomar forma, tardíamente, como han señalado diversos académicos, en la Décima se consolida desde una visión garantista y protectora de los derechos humanos por lo que hace a la jurisprudencia, si bien, como ha quedado claro por la historia reciente, las violaciones a los derechos humanos no han dejado de ser una constante en el país.

Por lo demás, es patente también la proliferación de la referencias a la dignidad humana en un gran número de materias y temas, desde la pensiones hasta la usura, desde el abuso escolar hasta el derecho al agua potable, desde el honor y la libertad de expresión hasta las desapariciones forzadas, desde los derechos de la tercera generación hasta el salario mínimo. Como es de suponer, no en todos los casos la dignidad humana es invocada como garantía o derecho, no obstante, de una manera u otra es incorporada en el discurso. La explicación de este fenómeno es bien conocida. Según hemos afirmado, tiene su causa en dos hechos íntimamente relacionados. Por un lado, la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos y, por el otro, la inauguración de la Décima Época del SJF, ambas

consecuencia del fallo del Tribunal Interamericano de Derechos Humanos en contra del Estado mexicano en el caso *Rosendo Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos* (2009), y las otras sentencias posteriores del mismo tribunal mencionadas en el capítulo anterior. Si bien –según se puede observar por el análisis del capítulo 5.1. y por los datos recién presentados– el incremento sustancial de las referencias a la dignidad inició a mediados de la década de 1990, no cabe duda de que lo acontecido a partir de 2011 obedeció a un cambio mucho más profundo operado en el orden institucional, esto es, la incorporación en el ámbito jurídico del paradigma del Estado constitucional de derecho con las características mencionadas en capítulo 4.2. A ello hay que sumar los principios jurídicos promovidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos ya mencionados en el capítulo anterior, a saber, el principio de interpretación conforme, el *pro homine* y el *favor libertatis*, el control difuso de constitucionalidad, el control difuso y concentrado de convencionalidad, el bloque de constitucionalidad y, claro está, la idea de la dignidad humana como base de los derechos fundamentales.

5.3. Fundamentos teóricos de los criterios desarrollados en el sistema de precedentes del Poder Judicial de la Federación durante la Novena y la Décima épocas del SJF

Para concluir, sólo queda por mostrar que los aspectos conceptuales y teóricos desarrollados en las dos primeras partes de este trabajo respaldan los criterios desarrollados en el sistema de precedentes del Poder Judicial de la Federación. Para ello se enunciarán de manera sintética los planteamientos teóricos y se mostrará la correspondencia con las tesis y la jurisprudencia parcialmente analizada en el capítulo anterior. Esto permitirá analizar con algún detalle los criterios sobre la dignidad en la Novena y la Décima épocas y notar su contraste con los criterios de las épocas anteriores del Semanario Judicial de la Federación.

1. *Concepto de dignidad ética en la jurisprudencia.* Según se comentó en el capítulo 5.2., la dignidad moral predominó en el sistema de precedentes entre 1918 y 1995. A partir de 2001 inició un cambio gradual pero constante en favor de la noción ética de la dignidad. En 2011 se integró jurisprudencia sobre el concepto de dignidad humana, en el cual ésta fue definida de la siguiente manera: “La dignidad humana es un valor supremo establecido en el artículo

1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud del cual se reconoce una calidad única y excepcional a todo ser humano por el simple hecho de serlo, cuya plena eficacia debe ser respetada y protegida integralmente sin excepción alguna”.⁵¹⁸ Este concepto claramente recoge el sentido de la dignidad ética, pues es atribuida a todo ser humano, es decir, de manera universal a los seres humanos. No obstante, tal definición no es demasiado esclarecedora ya que no detalla el sentido ni las consecuencias de la “calidad única y excepcional” de los seres humanos. En todo caso, este criterio no establece distinciones o diferenciaciones jerárquicas ni de ninguna otra índole, al contrario de lo que ocurre en la dignidad moral.

Una segunda jurisprudencia contribuyó a esclarecer el concepto e incluso lo asimila con la noción ilustrada de la dignidad. En 2016 la Suprema Corte de Justicia de la Nación integró una jurisprudencia, en la que, si bien, la definición de la dignidad humana no es el aspecto central de la tesis, de cualquier manera se introduce su definición. Según ésta, la dignidad ha de entenderse “en su núcleo más esencial como el interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada”.⁵¹⁹ De acuerdo con lo que se mostró en la primera parte, tal concepción de la dignidad humana que contrapone entre personas y cosas proviene del concepto ilustrado, y es justamente el que ha sido recuperado mayormente por la Suprema Corte en la Décima Época.

2. La dignidad humana es un derecho fundamental y un principio jurídico, a la vez que un valor ético. De acuerdo con lo sostenido en 4.1., la dignidad humana tiene presencia tanto en la dimensión jurídica como en la moral y la ética. De aquí la necesidad de examinar esta doble relación. En cualquier caso, se ha demostrado que ambos sentidos de la dignidad están presentes en el ordenamiento jurídico mexicano y en la jurisprudencia. Si en la dimensión moral y en la ética la dignidad es un valor y un principio moral o ético, en la dimensión jurídica es norma y principio del derecho. Esto mismo ha sido sostenido por la Suprema Corte

⁵¹⁸ I.5o.C. J/31 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Libro I, Octubre de 2011, Tomo 3, p. 1529.

⁵¹⁹ Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 33, Agosto de 2016, Tomo II, p. 633. Igualmente la tesis I.10o.A.2 CS (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 54, Mayo de 2018, Tomo III, p. 2548.

de Justicia de la nación al integrar la jurisprudencia ya comentada en el párrafo anterior y que ahora se transcribe íntegramente:

La dignidad humana no se identifica ni se confunde con un precepto meramente moral, sino que se proyecta en nuestro ordenamiento como un bien jurídico circunstancial al ser humano, merecedor de la más amplia protección jurídica, reconocido actualmente en los artículos 1o., último párrafo; 2o., apartado A, fracción II; 3o., fracción II, inciso c); y 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En efecto, el Pleno de esta Suprema Corte ha sostenido que la dignidad humana funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento, pero también como un derecho fundamental que debe ser respetado en todo caso, cuya importancia resalta al ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos y el desarrollo integral de la personalidad. Así las cosas, la dignidad humana no es una simple declaración ética, sino que se trata de una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de la persona y por el cual se establece el mandato constitucional a todas las autoridades, e incluso particulares, de respetar y proteger la dignidad de todo individuo, entendida ésta -en su núcleo más esencial como el interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada.⁵²⁰

De este modo, el tribunal máximo de la nación ha desarrollado una interpretación de acuerdo con la cual la dignidad humana es un contenido con al menos tres aspectos, uno como valor moral o ético, otro como principio jurídico y otro como norma o derecho tutelado. El hecho de que la Suprema Corte de Justicia se viera en la necesidad de precisar el estatus de principio y derecho jurídico solamente confirma que en este caso, quizás en mayor medida que en otros derechos, hay un fuerte vínculo de la moral y la ética con la dimensión jurídica.

Por otro lado, esta tesis coincide con la afirmación igualmente sostenida en el capítulo 4.1. de que en el Estado constitucional de derecho el valor moral o ético es suspendido como criterio jurídico. De aquí la importancia de la afirmación de la Corte Suprema acerca de que

⁵²⁰ DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA. *Loc. cit.*

la dignidad humana “no es una mera declaración ética”. Si lo fuera, quizás no carecería de fuerza vinculante para juez, pero éste sí se carecería de medios para protegerla. En otras palabras, el derecho, según la definición dada en el capítulo 3.2.1., necesariamente posee un elemento coercitivo que posibilita, como tanto insistió el iuspositivismo, el uso legítimo de la fuerza. Que la dignidad humana no sea solamente una declaración ética debe interpretarse, pues, en el sentido de que los jueces están obligados a considerarla como un bien tutelado jurídicamente, para lo cual deben ser utilizados todos los medios positivos y negativos de protección.

3. *La dignidad es fundamento o base de los derechos fundamentales.* En el capítulo 4.3. se trató ampliamente el problema de la fundamentación de los derechos humanos. Ahí se señalaron las críticas que desde diversas vertientes se han esgrimido en contra de la pretensión de fundar en la dignidad humana los derechos fundamentales. No obstante, el ordenamiento jurídico mexicano, a través del sistema de precedentes, ha optado por la postura más generalmente aceptada –que fue la sostenida en este trabajo– a favor de la fundamentación. Así, en 2009, antes de la reforma en materia de derechos humanos, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación aprobó una tesis de gran relevancia que, si bien no ha integrado jurisprudencia, ha sido reiterada parcialmente en otras tesis.

El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todas las personas son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razones étnicas o de nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social que atente contra la dignidad humana y que, junto con los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos suscritos por México, reconocen el valor superior de la dignidad humana, es decir, que en el ser humano hay una dignidad que debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho absolutamente fundamental, base y condición de todos los demás, el derecho a ser reconocido y a vivir en y con la dignidad de la persona humana, y del cual se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad, dentro de los que se encuentran, entre otros, el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la

privacidad, al nombre, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal. Además, aun cuando estos derechos personalísimos no se enuncian expresamente en la Constitución General de la República, están implícitos en los tratados internacionales suscritos por México y, en todo caso, deben entenderse como derechos derivados del reconocimiento al derecho a la dignidad humana, pues sólo a través de su pleno respeto podrá hablarse de un ser humano en toda su dignidad.⁵²¹

La dignidad humana es entendida, en consecuencia, como “base y condición”, como “derecho absolutamente fundamental”, “del cual se desprenden todos los demás derechos”. Esto significa que la función jurisdiccional ha interpretado la dignidad humana como fundamento del ordenamiento jurídico, cuando menos en lo atinente a los llamados derechos de la personalidad. Por esto último, la dignidad humana es, en primer lugar, fundamento de los derechos primarios (en la clasificación de Ferrajoli), como también se sostuvo al tratar el tipo de derechos que funda la dignidad humana. Asimismo, esta relación inmediata con los derechos de la personalidad –como “el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal”– fue justificada y explicada en la primera parte, capítulos 2.4.2. y 2.4.3., aunque solamente desde el punto de vista moral y ético. En cualquier caso, esta relación entre la dignidad y otros valores persiste naturalmente en el derecho, como queda claro por la tesis citada.

4. La dignidad ética constela con principios como la libertad, la igualdad, la vida y las formas particulares de justicia; la dignidad moral lo hace con los derechos al honor, la reputación, el decoro, el respeto a la intimidad, la vida privada y la imagen, entre otros. Ya en la tesis comentada en el párrafo anterior se indican algunos derechos relacionados con la dignidad humana. Si bien la jurisprudencia no hace mayor distinción entre el tipo de derechos

⁵²¹ P. LXV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXX, Diciembre de 2009, p. 8. Algunas otras tesis en las que se recoge el argumento de que la dignidad humana es “base y condición” son las siguientes: I.9o.P.98 P (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 22, Septiembre de 2015, Tomo III, p. 2063; I.10o.A.85 A (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo II, p. 1169.

relacionados con ella, y claro está que menos aún lo hace según las categorías de la dignidad moral y la dignidad ética sostenidas en este trabajo, al menos permite aplicarlas como criterio hermenéutico. Para mostrar esto, se tomarán algunos ejemplos, primero de derechos vinculados con la dignidad ética, y posteriormente de derechos vinculados con la dignidad moral.

a) *Dignidad ética, igualdad y no discriminación.* Como se sostuvo en el capítulo 2.4.3., el concepto de dignidad está estrechamente relacionada con el concepto de igualdad. Esta última, empero, requiere ser determinada en su forma para que tenga un sentido ético, moral y, sobre todo, jurídico. Por esta razón se distingue entre igualdad de oportunidades, equidad, igualdad de capacidades, etc. En el campo del derecho, la igualdad se asocia, entre otros contenidos, con la no discriminación, y ambas con la dignidad humana. Existe una tesis aislada que confirma esta concepción:

Si bien es cierto que estos conceptos están estrechamente vinculados, también lo es que no son idénticos aunque sí complementarios. La idea de que la ley no debe establecer ni permitir distinciones entre los derechos de las personas con base en su nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social es consecuencia de que todas las personas son iguales; es decir, la noción de igualdad deriva directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que se reconocen a quienes no se consideran en tal situación de inferioridad. Así pues, no es admisible crear diferencias de trato entre seres humanos que no correspondan con su única e idéntica naturaleza; sin embargo, como la igualdad y la no discriminación se desprenden de la idea de unidad de dignidad y naturaleza de la persona, no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana.⁵²²

⁵²² 1a. CXLV/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 1, p. 487.

El criterio sostenido en esta tesis acerca de la vinculación entre el derecho a la dignidad y el derecho a la igualdad en el sentido del derecho a la no discriminación es concordante con el asumido previamente. No sólo el derecho a un trato igual tiene su sustento en la igualdad, sino también el derecho a la no discriminación está delimitado por lo que se considera es atentatorio de la dignidad humana.

b) Dignidad ética, libertad y autonomía. La constelación de derechos o principios de la que se ha hablado se amplía con la libertad, la autonomía y el conjunto de derechos derivados de éstas, como los que son violados en los delitos de trata de personas,⁵²³ tortura⁵²⁴ o delitos de índole sexual,⁵²⁵ todos los cuales implican la violación de los derechos a la libertad, la autonomía y la dignidad humana.

aa) Dignidad moral, honor y decoro. Uno de los principales derechos con los que constela la dignidad moral es el derecho al honor y el derecho a un trato decoroso. Como se observó en el capítulo 5.2., este derecho fue uno de los más invocados durante todo el siglo pasado cuando en los litigios se alegaban ofensas contra la dignidad. Asimismo, en el capítulo 2.4.2. se plantearon las características del honor y su doble conformación interna y externa. Es sobre todo por la primera de ellas que la dignidad relacionada con el honor es de carácter moral, pues depende de una percepción subjetiva, íntima, que depende a su vez de las

⁵²³ Por ejemplo, respecto a la trata de personas, se considera que es “un delito que atenta contra los derechos humanos, ya que vulnera la esencia misma de la persona (vida, libertad, integridad y dignidad)”. I.9o.P.20 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 2, p. 1582.

⁵²⁴ “Al respecto, debe precisarse que la tortura es una práctica proscrita de forma absoluta en nuestro sistema normativo y constitucional, es decir, su prohibición es un derecho humano que no admite excepciones debido a su gravedad y la capacidad de reducir la autonomía de la persona y la dignidad humana a grados ignominiosos y, por ende, su vigencia no puede alterarse ni siquiera durante una emergencia que amenace la vida de la Nación.” P. XXII/2015 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 22, Septiembre de 2015, Tomo I, p. 234.

⁵²⁵ “La aceptación de cualquier forma, tendencia o costumbre para la práctica de la relación sexual, en tanto voluntaria, no es factor que impida que en un momento posterior determinado, la víctima de esa clase de delitos, con independencia de su actuar precedente en materia sexual, decida no aceptar más una relación o la práctica de actos erótico-sexuales y, por ende, su imposición, sea por medio de la violencia física o moral, se traduce en una conducta constitutiva de delito, al atentar contra el bien jurídico tutelado que, tratándose de adultos, es la libertad sexual, es decir, la facultad de decidir en cada caso si se acepta o no una relación o acto, la cual no se pierde por el hecho de que se hubiera aceptado antes, en un diverso contexto o circunstancia, pues de pensar lo contrario se llegaría al absurdo de estimar que una persona que en un momento previo tuvo ya una relación sexual y determinado comportamiento precedente, hubiere perdido el derecho de su libre autodeterminación y desarrollo psicosexual e, incluso, su asertividad y libre albedrío como parte de su dignidad humana.” II.2o.P.47 P (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 41, Abril de 2017, Tomo II, p. 1757.

circunstancias personales de vida, costumbres, educación, etc. Lo esencial, en todo caso, es que el honor es relativo en la medida en que lo honroso o deshonroso depende de la percepción personal, no como, por ejemplo, la vida, la libertad, la igualdad, etc. Sobre el honor, el sistema de precedentes del Poder Judicial de la Federación ha establecido criterios que confirman lo dicho. Ya se ha citado antes una tesis titulada LEGÍTIMA DEFENSA DEL HONOR, de 1941, en la que se hace una distinción entre el aspecto subjetivo y el objetivo del mismo. Esto ha sido reiterado en 2011 por la Suprema Corte de Justicia, en un criterio que ha integrado jurisprudencia.

A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es posible definir al honor como el concepto que la persona tiene de sí misma o que los demás se han formado de ella, en virtud de su proceder o de la expresión de su calidad ética y social. Todo individuo, al vivir en sociedad, tiene el derecho de ser respetado y considerado y, correlativamente, tiene la obligación de respetar a aquellos que lo rodean. En el campo jurídico esta necesidad se traduce en un derecho que involucra la facultad que tiene cada individuo de pedir que se le trate en forma decorosa y la obligación de los demás de responder a este tratamiento. Por lo general, existen dos formas de sentir y entender el honor: a) en el aspecto subjetivo o ético, el honor se basa en un sentimiento íntimo que se exterioriza por la afirmación que la persona hace de su propia dignidad; y b) en el aspecto objetivo, externo o social, como la estimación interpersonal que la persona tiene por sus cualidades morales y profesionales dentro de la comunidad. En el aspecto subjetivo, el honor es lesionado por todo aquello que lastima el sentimiento de la propia dignidad. En el aspecto objetivo, el honor es lesionado por todo aquello que afecta a la reputación que la persona merece, es decir, el derecho a que otros no condicionen negativamente la opinión que los demás hayan de formarse de nosotros.⁵²⁶

bb) Dignidad moral, intimidad y privacidad. Entre los derechos asociados con la dignidad moral son de especial importancia los de la intimidad y la privacidad. Toda persona

⁵²⁶ 1a. XX/2011 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro IV, Enero de 2012, Tomo 3, p. 2906.

posee un espacio que debe ser resguardado contra todo tipo de injerencias externas, porque, en primer lugar, los actos realizados en la intimidad y la privacidad que merecen ser conservados como tales no representan ningún daño a terceros; y, en segundo lugar, porque su publicidad implica riesgos importantes que la ponen en desventaja frente a los demás. Ahora bien, es cierto que lo que configura el espacio de lo íntimo y lo privado varía según la cultura y según la moral. En la tradición liberal y en el Estado constitucional de derecho, heredero de tal tradición, el ordenamiento jurídico no debe fijar positivamente tales límites, sino sólo negativamente. De lo contrario, se corre el riesgo de imponer una cierta moral, incluso a aquellos que no la comparten. Por esa razón, basta con tutelar esa esfera de lo íntimo y lo privado.

Varias tesis de las Novena y Décima épocas han determinado criterios significativos en el esfuerzo por tutelar el derecho a la intimidad y la privacidad. Uno de los más conocidos, concerniente a las notas marginales en las actas de nacimiento por motivos de reasignación sexual, fue emitido por el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte en 2009. En ella se afirma lo siguiente:

Tratándose de la reasignación sexual de una persona transexual y, por tanto, de la adecuación de sus documentos de identidad, mediante la rectificación de su nombre y sexo, evidentemente se producen diversos efectos tanto en su vida privada como en sus relaciones con los demás, en las que innegablemente entran en juego los derechos de terceros, así como el orden público, como ocurre en aspectos como el matrimonio, sucesiones, relaciones laborales, servicio militar, filiación, actos contractuales, antecedentes penales, etcétera. Sin embargo, la protección a terceros y al orden público se garantiza a través de diversos mecanismos legales que no impliquen o permitan la lesión o el sacrificio de los derechos fundamentales de aquella persona, pues de lo contrario, se afectaría de manera total el núcleo esencial de sus derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la identidad personal y sexual, a la salud -en su concepción integral- a la propia imagen, vida privada e intimidad y, por consiguiente, a su dignidad humana y no discriminación, en tanto que la plena identificación de su persona, a partir de la rectificación de su nombre y sexo es lo que le permitirá

proyectarse, en todos los aspectos de su vida, como el ser que realmente es, reconociéndose así, legalmente, su existencia.⁵²⁷

De acuerdo con esta tesis, el espacio propio de la vida moral, según se comentó en el capítulo 2.3.1., está protegido por el ordenamiento jurídico mexicano, y es justamente en relación con este espacio de la intimidad y la privacidad que se constituyen una serie de derechos de la personalidad que rodean a la dignidad: derecho a la identidad, derecho a la propia imagen, a la vida privada e íntima y al libre desarrollo de la personalidad, por mencionar los comentados. Todos ellos son propiamente, según la categorización jurídica, derechos de la personalidad. Debe recordarse que el agente moral es, con propiedad, la persona y, en este sentido, se trata de derechos que a la par de protegerla en sí misma, la protegen en el sentido de permitirle su desarrollo y comportamiento de acuerdo con cierta moralidad, que es lo que, por otro lado, la constituye como persona en sentido estricto.

5. *Protección de los contenidos morales de manera negativa.* En el capítulo 3.2.2 se sostuvo que el Estado constitucional de derecho protege los contenidos morales de manera negativa. Con esto se quería decir que el derecho no determina ni establece normas o deberes respecto al comportamiento moral. Este comportamiento queda protegido, no obstante, por la protección de la libertad en la esfera íntima y privada. Así, el principio de la dignidad humana, lo mismo que los de la autonomía y la libertad, establecen la obligación para el Estado de tutelar dicha esfera, pues de lo contrario, se constituyen actos que atentan contra la dignidad humana en la medida en que se restringe injustificadamente la libertad y la

⁵²⁷ P. LXXIV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Tomo XXX, Diciembre de 2009, p. 19. Otro ejemplo de protección del espacio íntimo y la dignidad del particular frente a las injerencias del Estado es la tesis titulada INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS. LA VERIFICACIÓN DE LA DEPENDENCIA ECONÓMICA DEL POSIBLE BENEFICIARIO DE SUS SERVICIOS, MEDIANTE EL ESTUDIO SOCIOECONÓMICO QUE SE LE PRACTIQUE CONFORME AL FORMATO APROBADO POR EL COMITÉ DE AFILIACIÓN, AL PERMITIR LA INVASIÓN DE ESPACIOS DE SU VIDA PRIVADA, VIOLA EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA DIGNIDAD HUMANA. En ella el Tribunal Colegiado de Circuito sostuvo que “el anotado formato, al prever un cuestionario cuya verificación obliga a la entrevistada a permitir la invasión de espacios de su vida privada, como el lugar donde tiene guardadas las cosas pertenecientes a su ámbito personal en su domicilio, como sus prendas y objetos de uso individual, permite o tolera una irrupción en su esfera de libertad más íntima y, por ende, dicho proceder viola el derecho fundamental a la dignidad humana”. II.1o.A.14 A (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 6, Mayo de 2014, Tomo III, p. 2038.

autonomía de la persona. En el derecho mexicano y en el derecho comparado la protección de las creencias, valores y costumbres morales ha sido garantizado, entre otros, por el derecho al libre desarrollo de la personalidad –derecho fuertemente vinculado con la dignidad humana–. En la Novena Época el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación aprobó la tesis asilada sobre los aspectos que comprende este derecho, tesis que confirma la protección negativa de la esfera moral.

De la dignidad humana, como derecho fundamental superior reconocido por el orden jurídico mexicano, deriva, entre otros derechos personalísimos, el de todo individuo a elegir en forma libre y autónoma su proyecto de vida. Así, acorde a la doctrina y jurisprudencia comparadas, tal derecho es el reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción ni controles injustificados, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado, de acuerdo con sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera. Por tanto, el libre desarrollo de la personalidad comprende, entre otras expresiones, la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo; de procrear hijos y cuántos, o bien, decidir no tenerlos; de escoger su apariencia personal; su profesión o actividad laboral, así como la libre opción sexual, en tanto que todos estos aspectos son parte de la forma en que una persona desea proyectarse y vivir su vida y que, por tanto, sólo a ella corresponde decidir autónomamente.⁵²⁸

De acuerdo con esta tesis el derecho al libre desarrollo de la personalidad –que implica “valores, ideas, expectativas, gustos”, apariencia, orientación sexual, etc., es decir, la vida moral de cada persona– deriva del derecho a la dignidad ética entendido de manera negativo, es decir, no definido por el modo de realizar esa dignidad, sino por lo que se debe impedir para que tal derecho no sea violado o transgredido. En los Estados constitucionales de derecho la dignidad humana como contenido negativo permite introducir la esfera de la moralidad como un bien protegido, pero, a su vez, esto conlleva la renuncia del Estado a intervenir en los ámbitos de la existencia íntima y privada. Esto mismo lo ha sostenido

⁵²⁸ Tesis: P. LXVI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Tomo XXX, Diciembre de 2009, p. 7.

implícitamente la Suprema Corte cuando ha asentado en una tesis previamente citada que “es indudable que existe una esfera de actuación puramente privada, que queda fuera del alcance de las normas constitucionales”.⁵²⁹

6. *El Estado constitucional de derecho puede proteger tanto contenidos éticos negativos como positivos.* A pesar de que los contenidos éticos, al entrar en la dimensión jurídica como derechos o principios, tienen principalmente una forma negativa, también es posible que se presenten de manera positiva. Ejemplo de ello son los derechos al trabajo digno, a la educación o al mínimo vital. En la Décima Época este último ha tomado una gran relevancia como condición material mínima para garantizar el derecho a la dignidad humana. De acuerdo con ello, derivado del derecho a la dignidad, el Estado tiene la obligación de garantizar positivamente este derecho proveyendo a todos los ciudadanos las condiciones para vivir con dignidad. A continuación se transcribe *in extenso* una tesis aislada que define el concepto de mínimo vital:

la intersección entre la potestad estatal y el entramado de derechos y libertades fundamentales, en su connotación de interdependientes e indivisibles, fija la determinación de un mínimo de subsistencia digna y autónoma constitucionalmente protegida, que es el universal para sujetos de la misma clase y con expectativas de progresividad en lo concerniente a prestaciones. En este orden de ideas, este parámetro constituye el derecho al mínimo vital, el cual coincide con las competencias, condiciones básicas y prestaciones sociales necesarias para que la persona pueda llevar una vida libre del temor y de las cargas de la miseria o de necesidades insatisfechas que limiten sus libertades, de tal manera que este derecho abarca todas las medidas positivas o negativas necesarias para evitar que la persona se vea inconstitucionalmente reducida en su valor intrínseco como ser humano, por no contar con las condiciones materiales que le permitan llevar una existencia digna. Aunado a lo anterior, el mínimo vital es un concepto jurídico indeterminado que exige confrontar la realidad con los valores y fines de los derechos sociales, siendo necesario realizar una evaluación de las circunstancias

⁵²⁹ 1a. CDXXVI/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 13, Diciembre de 2014, Tomo I, p. 243.

de cada caso concreto, pues a partir de tales elementos, es que su contenido se ve definido, al ser contextualizado con los hechos del caso; por consiguiente, al igual que todos los conceptos jurídicos indeterminados, requiere ser interpretado por el juzgador, tomando en consideración los elementos necesarios para su aplicación adecuada a casos particulares, por lo que debe estimarse que el concepto no se reduce a una perspectiva cuantitativa, sino que por el contrario, es cualitativa, toda vez que su contenido va en función de las condiciones particulares de cada persona, de esta manera cada gobernado tiene un mínimo vital diferente; esto es, el análisis de este derecho implica determinar, de manera casuística, en qué medida se vulnera por carecer de recursos materiales bajo las condiciones propias del caso.⁵³⁰

Entendido de esta manera, el derecho al mínimo vital es un contenido ético positivo toda vez que deriva de la dignidad humana y fija positivamente, atendiendo al caso concreto, las medidas que el Estado debe adoptar para garantizar que la persona viva en las condiciones que corresponden a un ser humano y, por consiguiente, a una idea de humanidad. En otras palabras, no es un mandato de no hacer que genera la expectativa de no sufrir lesiones, sino un mandato de hacer que genera la expectativa de algunas prestaciones.

7. Los derechos humanos son inseparables del respeto a la dignidad humana puesto que su vulneración se manifiesta necesariamente como afectación de la misma. Apenas hace falta dar ejemplos de esta afirmación sostenida en el capítulo 4.3., pues los anteriores párrafos abundan en ello. Más relevante es el alcance de tal planteamiento considerándolo a la luz de los diversos derechos que en la actualidad forman parte de los derechos humanos reconocidos internacionalmente. En el mismo capítulo se sostuvo que la dignidad humana funda positivamente –de nuevo siguiendo la clasificación de Ferrajoli– los derechos humanos y positivamente los derechos públicos. Si bien es difícil encontrar una tesis que sustente todo lo que implica la anterior idea, al menos es posible indicar una coincidencia parcial. Tal es el caso de una tesis aislada que analiza la relación entre la dignidad humana y los llamados derechos de la segunda generación, que, como se sabe, deben ser garantizados como

⁵³⁰ I.4o.A.12 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 2, p. 1345.

prestaciones, es decir, mediante una acción positiva del Estado. Aunque la tesis no es suficientemente clara sobre esto último, coincide en el presupuesto de que la dignidad ética es atacada cuando no se hacen valer los derechos económicos, sociales y culturales.

Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que los derechos sociales atribuyen un deber incondicional de proteger su núcleo esencial. Así, dichos derechos imponen un deber de resultado, esto es, el Estado mexicano tiene el deber de garantizar de manera inmediata la protección del núcleo esencial de los derechos sociales. Esta obligación se justifica porque existen violaciones tan graves a los derechos sociales que no sólo impiden a las personas gozar de otros derechos, sino que atacan directamente su dignidad, luego se entiende que se viola el núcleo esencial de los derechos sociales cuando la afectación a éstos, atenta la dignidad de las personas. Por tanto, los tribunales, en cada caso, deberán valorar si la afectación a un derecho social es de tal gravedad que vulnera la dignidad de las personas y de ser así, deberán declarar que se viola el núcleo esencial de ese derecho y ordenar su inmediata protección.⁵³¹

Así, pues, la dignidad ética no sólo es fundamento de los derechos humanos, sino que, por ello mismo, la violación de tales derechos significa una afectación a la dignidad individual, no sólo hablando de derechos personales, como el derecho a la libertad, a la vida, al honor, etc., sino también hablando de derechos públicos como los del trabajo, la vivienda, la educación, entre otros muchos. Por esta razón, es preciso hablar de lo que el neoconstitucionalismo, siguiendo al Tribunal Constitucional alemán, denomina efecto irradiador.

8. *El vínculo entre ética y derecho debe valorarse por la irradiación de los contenidos éticos en el ordenamiento positivo y, sobre todo, en el entorno extrajurídico.* Por todo lo dicho carece de sentido negar el vínculo necesario entre la ética y el derecho. Además, como también se sostuvo, nadie podría negar el vínculo contingente entre ambas dimensiones de la praxis humana, como tampoco se puede negar para la moral. Esto hace que hablar

⁵³¹ 1a. CXXIV/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 46, Septiembre de 2017, Tomo I, p. 217.

simplemente de la existencia de tal vinculación sea poco significativo. Una manera más apropiada de referirse a esta cuestión es el grado de irradiación de los contenidos éticos (positivos o negativos) o morales (negativos) en el ordenamiento. Un Estado constitucional de derecho que garantice la protección de los derechos humanos debe observar ese efecto de irradiación de la dignidad humana sobre todo el ordenamiento jurídico. En defensa de esta apreciación cabe recordar la jurisprudencia citada arriba, en la cual se otorga el estatus de derecho fundamental a la dignidad humana. Pero además de ser derecho, y antes de serlo, la dignidad es principio, y en esa calidad, se indica, “el Pleno de esta Suprema Corte ha sostenido que la dignidad humana funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento”. El efecto irradiador aludido es, en mi opinión, al que refiere esta consideración de la Suprema Corte.

A esto último hay que añadir una consideración crítica, introducida en el capítulo 4.2. El Estado constitucional de derecho no debe agotarse en una concepción “juridicista”, es decir, la plena irradiación no se satisface en la presencia de la consideración de los derechos humanos por los altos tribunales y los juzgados. Retomando las ideas de Peter Häberle, un verdadero y profundo efecto irradiador tendría que permear más allá de la dimensión jurídica y tener su asiento en todas las dimensiones de la cultura y en todas las instituciones del Estado. En este sentido cabría leer la siguiente tesis concerniente a la violencia familiar y la el derecho a la no discriminación:

La discriminación se presenta cuando se trata a un individuo o a un grupo de personas de manera ilegal o desfavorable por motivos de raza, color de piel, religión, nacionalidad, idioma, sexo, condición social, opiniones, condiciones de salud, etc., pues se parte de la base de que todos los hombres son iguales ante la ley y además son libres, de ahí que prohibir la discriminación es un principio fundamental y absoluto declarado por todos los estándares internacionales relativos a los derechos humanos; estándar que es reconocido por el artículo 1o. de la Constitución Federal, al prohibir de manera expresa la discriminación. Prohibición que se traduce en un derecho humano que por encontrar sustento en la dignidad de la persona, permea a todo el orden jurídico nacional, por lo que no sólo obliga a las autoridades del Estado a respetarlo, sino que además se impone y se proyecta a todos los integrantes de la colectividad, de tal modo

que todos, sin excepciones, están obligados a respetar el derecho a la no discriminación, en especial tratándose de menores, pues debido a su falta de madurez, dicha discriminación puede afectar gravemente su sano desarrollo, lo que se traduciría en un acto de violencia.⁵³²

⁵³² 1a. CCIX/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 6, Mayo de 2014, Tomo I, p. 564.

6. Conclusiones

Hay diversas maneras de considerar el valor de una investigación: a menudo se cree que el aporte de un estudio a la disciplina en la que se enmarca consiste en la respuesta o solución a un problema, por consecuencia, en la confirmación o falsación de una hipótesis. Sin embargo, hay investigaciones que, más que una respuesta, aportan una perspectiva, un procedimiento, un concepto o una idea. Este segundo tipo de aportaciones se caracterizan por ser más abiertas, en tanto que las del primer tipo, en ocasiones, son cerradas. Tales posibilidades no son excluyentes, por lo que tenemos la esperanza de que la presente investigación haya aportado satisfactoriamente algunas respuestas en torno a los problemas planteados, y en este sentido, cerrado algunas tareas, a la vez que también esperamos que las soluciones, perspectivas y conceptos presentados contribuyan a divisar, si no es que a transitar, algunos otros pasajes.

Sin duda, los senderos que ahora se nos revelan, e incluso los que ya se han caminado, son muy distintos de los que al comienzo de la investigación se contemplaban. Así, por ejemplo, al inicio de la investigación no se tenían en mente los diversos sentidos de la dignidad que, tras el estudio histórico, se fueron revelando cada vez con mayor claridad. Sin duda, ese esfuerzo por conceptualizar implicó una importante inversión de tiempo que, sin embargo, cristalizó en una sección medular de la investigación. Otro tanto sucedió con una de las partes más complejas, por su abstracción y por la variedad de consideraciones que fue necesario hacer, esto es, la descripción y clarificación de las tres dimensiones de la praxis humana. Quizás ésta haya sido la parte más polémica para una investigación en el campo del derecho, pues en ese momento todo apuntaba a que la tesis se perfilaba como una investigación de filosofía.

Por otro lado, la perspectiva y los planteamientos asumidos condujeron irremediabilmente hacia algunas problemáticas de filosofía del derecho insospechadas y desconocidas al inicio de la investigación. El mejor ejemplo de este tipo de problemáticas, que sin preverlas nos fue necesario tratar, es el debate respecto al vínculo conceptual entre el derecho y la moral que tuvo lugar en las décadas de los ochenta y noventa del siglo pasado. En vez de evitarlo y conformarnos con una exposición de teorías y argumentos sostenidos por algunos de los protagonistas de la polémica, se asumió una actitud propositiva y se planteó el “argumento del interés” como una posible solución a la conexión necesaria entre

el derecho y la ética. Por diversos motivos, muy probablemente los capítulos 3.2., algunas partes del 1.3, el 2.1. y el 2.3., fueron los que presentaron más dificultades teóricas. Espero hayan sido resueltas satisfactoriamente.

La tercera parte, en cambio, representó menores aprietos –lo que era de esperarse dado que lo que usualmente se denomina marco teórico había sido planteado con anterioridad y ya sólo faltaba su aplicación–. En cambio, significó descubrimientos estimulantes, algunos de los cuales correspondieron a lo esperado, pero otros mostraron la diversidad y pluralidad de fenómenos y hechos que suelen revelarse al contrastar la teoría con la realidad y que, por lo general, son imprevisibles. Entre lo esperado estaba el sentido en que evolucionó la invocación de la dignidad en el sistema de precedentes desde el predominio de la dignidad que hemos denominado moral, hasta el predominio de la invocación de la dignidad ética en las últimas décadas. Este hecho era previsible, entre otras razones, porque un estudio estadounidense citado anteriormente mostraba resultados semejantes para el caso de Estados Unidos y la Suprema Corte de este país. En cambio, la revisión de las tesis aisladas y la jurisprudencia a lo largo de la historia del sistema de precedentes vigente resultó ilustrativo del devenir en la mentalidad y los criterios de los jueces y de los legisladores. Al respecto, haber seguido tal devenir en torno a la noción de la dignidad fue sumamente útil, pues ésta se asocia con una gran variedad de valores y principios morales, éticos y jurídicos, lo que contribuye a mostrar las distintas formas de entender el mundo que incluso en la práctica jurisdiccional se revelan.

Antes de presentar los principales resultados de manera sintética, cabe señalar algunas cuestiones que, a nuestro modo de ver, han quedado abiertas para ulteriores investigaciones. En primer lugar, no se dedicó todo el espacio que se hubiera deseado para tratar el aspecto de la importancia de la educación y la cultura para la consolidación de los ideales del Estado constitucional de derecho en relación con la defensa y protección de la dignidad humana. Esto ha quedado enunciado, pero de ningún modo explicado ni filosófica ni jurídicamente. Entre tanto, se apela, cuando la fundamentación desarrollada en la investigación no ha sido suficiente, a la intuición y, por consiguiente, queda más como uno de esos caminos abiertos a la espera de ser transitados. En segundo lugar, ha quedado sin tratamiento el estudio del concepto de la dignidad en el campo de la praxis política. Deliberadamente se dejó de lado, aunque consideramos que un tratamiento más amplio y completo de la dignidad humana en

el mundo contemporáneo requeriría extender la investigación hacia este campo. Sin embargo, por motivos de tiempo, extensión y, para efectos de la misma delimitación del objeto de estudio, era preciso limitarse a las tres dimensiones numerosas veces señaladas: la moral, la ética y el derecho. Sin duda otras cuestiones quedan abiertas, no es intención detenernos a exponer cada una de ellas; es momento de limitarnos a señalar los resultados positivos, en lugar de los negativos, para lo cual recuperamos sucintamente los principales.

6.1. Resultados

1. En Occidente, la noción de dignidad ha pasado por tres momentos en su devenir histórico. Con afán clasificatorio, estos momentos se pueden fijar en torno al sentido de algunos contenidos semánticos. La dignidad humana posee, al menos, tres contenidos de este tipo, los cuales aparecieron sucesivamente en la historia del pensamiento europeo: un concepto grecorromano, uno cristiano y uno ilustrado.

2. El concepto cristiano de la dignidad sirvió como concepto transicional, puesto que es en él que se extendió el sentido cosmopolita esbozado durante el helenismo hasta llevarlo a la idea de una dignidad igual de todos los seres humanos. A partir de ahí es posible hablar de dignidad humana.

3. El concepto ilustrado de la dignidad tiene su mejor exposición en la filosofía kantiana, en la cual se desenvuelven los siguientes contenidos: la dignidad es la cualidad de lo que es un fin en sí mismo; la dignidad humana es absoluta en la medida en que emerge de la relación de la persona consigo misma como un fin para sí, por consiguiente, como incondicionada; por ello, la persona no puede tener precio, es decir, valor relativo; el fundamento de la dignidad es la autonomía, esto es, la capacidad de darse leyes o máximas a sí mismo; tanto la dignidad como la autonomía hacen de todo ser humano partícipe de un mundo ideal que no es otro que el de la moralidad; es este reino de la moralidad (reino de los fines) el que constituye lo propio de la humanidad y en donde radica la dignidad; la humanidad es lo que posee estrictamente dignidad, y el comportamiento de acuerdo al ideal de la humanidad es lo que en la práctica hace a las personas dignas; la manifestación práctica de la dignidad es el respeto.

4. Siguiendo a Hegel parcialmente en la distinción entre moralidad y eticidad, hay tres dimensiones de la praxis humana en las que tiene aplicación la noción de la dignidad: la moral, la ética y el derecho. Cada una de estas dimensiones posee características propias. El valor de la dignidad tiene una forma propia en la dimensión moral y otra en la dimensión ética que corresponden, respectivamente, con el concepto grecorromano, por un lado, y con el cristiano o el ilustrado, por el otro.

5. Haciendo un resumen de lo expuesto, las dimensiones de la moral y la ética se componen de algunos aspectos (condición de la conciencia, el lugar de la expresión de las normas y el alcance lógico de las mismas), elementos (el tipo de agente, el objeto de la acción, la forma del mandato y el tipo de mecanismos represores empleados) y rasgos (los campos generales de validez, el espacio social natural en que se desenvuelve la acción, la fuente determinante de la acción).

6. De acuerdo con los anteriores componentes la moral se caracteriza por lo siguiente: 1) la condición de la conciencia es subjetiva; 2) la expresión de los criterios y normas sucede en la interioridad; 3) el alcance lógico de la normas es singular o particular; 4) el agente moral es la persona; 5) el objeto de la acción es el bien; 6) la forma del mandato es la máxima; 7) los mecanismos represores son internos; 8) el campo general de validez es lo íntimo o privado; 9) el espacio grupal natural es la comunidad; 10) la fuente determinante de la acción es la afectividad.

7. La ética, en cambio, se caracteriza por lo siguiente: 1) la condición de la conciencia es objetiva; 2) la expresión de los criterios y normas sucede tanto en la interioridad como en la exterioridad; 3) el alcance lógico de la normas es universal; 4) el agente ético es el individuo; 5) el objeto de la acción es el deber y la justicia; 6) la forma del mandato es la ley; 7) los mecanismos represores son internos; 8) el campo general de validez es lo privado y lo público; 9) el espacio grupal natural es la sociedad; 10) la fuente determinante de la acción es la racionalidad.

8. Atendiendo a estas correspondencias entre los distintos conceptos de la dignidad y las dos dimensiones de la praxis, la moral y la ética, es posible establecer la siguiente relación: el concepto ilustrado corresponde a la dignidad ética, mientras que el concepto grecorromano corresponde a la dignidad moral.

9. La noción de la dignidad posee algunos contenidos propios. El contenido práctico general que se sigue de la dignidad es el respeto. Sin embargo, las distintas nociones de la dignidad determinan diversas formas del respeto. Así, el respeto producto de la dignidad moral es el respeto a la persona (respeto como apreciación); en cambio, el respeto producto de la dignidad ética es el respeto a la humanidad y, a través de ella, al individuo humano (respeto como reconocimiento).

10. No obstante, el respeto no es el único contenido relacionado con la dignidad. La dignidad se asocia con otros valores morales o éticos, según sea el caso. 1) Los contenidos axiológicos relacionados con la dignidad moral son los siguientes: honor, reputación y decoro, diferencia y distinción, vida y muerte; 2) los relacionados con la dignidad ética son, en cambio, la libertad, autonomía, justicia, igualdad y vida.

11. En el contexto de conformación de los Estados constitucionales de derecho el problema de la relación entre derecho y moral o ética adquirió renovado interés. En términos general, este problema se planteó como el vínculo conceptual o necesario entre el derecho y la moral. Para dar respuesta a esta problemática, deben abordarse por separado la vinculación de moral y derecho, por un lado, y ética y derecho, por el otro.

12. El Derecho puede considerarse como una dimensión de la praxis humana en la que 1) se instauran normas sociales organizadas como un ordenamiento, esto es, institucionalizadas; 2) este ordenamiento es aceptado por la mayoría del grupo social; 3) es vinculante; 4) emplea la coacción física; y 5) se erige como una concepción determinada de la justicia.

13. El adecuado planteamiento del problema de la vinculación entre derecho y moral o ética no es plantear positivamente si el derecho incorpora de facto contenidos morales o éticos, sino, por el contrario, si el derecho puede considerarse como tal si carece de esos contenidos o de algunos de ellos.

14. Sin entrar en pormenores, las conclusiones a las que se llegó en torno a la vinculación entre derecho y moral, y derecho y ética son las siguientes: 1) la conexión derecho-moral es contingente, mientras que el vínculo derecho-ética es necesario en alguna medida; 2) los contenidos morales o éticos que entran en el campo del derecho vía costumbre, legislación o jurisprudencia pueden ser clasificados en positivos o negativos; 3) los contenidos morales no son necesarios para que el derecho sea considerado como tal, mientras que los contenidos negativos son indispensables para que el derecho sea derecho.

15. Este último punto se demuestra por el argumento del interés, es decir, en una sociedad en la que hay un ordenamiento jurídico los miembros de la misma sólo pueden tener interés en formar parte de ella si el derecho incorpora por lo menos un principio ético. De manera que la conexión necesaria entre contenidos axiológicos de algún tipo y el derecho sólo puede darse mediante contenidos éticos, lo que no impide la introducción de contenidos morales en el derecho, aunque esto sólo ocurra de manera contingente, o de manera necesaria previa presencia de contenidos éticos negativos que protejan contenidos morales de algún tipo.

16. En cualquier caso, lo esencial en la relación entre ética y derecho no es tanto la presencia de contenidos éticos sin más, sino el número y extensión de los mismos, esto es, su irradiación en el ordenamiento.

17. Los contenidos éticos introducidos en el ordenamiento jurídico adquieren una nueva forma como principios jurídicos, derechos o normas, dejando así de ser considerados en el derecho como valores éticos.

18. El Estado constitucional de derecho, entre otras características, se distingue por la presuposición de una amplia irradiación de los contenidos éticos en el ordenamiento jurídico y por incorporar la dignidad ética como principio jurídico con el cual constelan otros valores éticos o principios jurídicos; y una amplia protección de los derechos humanos fundados sobre el principio de la dignidad humana.

19. No obstante, la realización plena de los ideales éticos del Estado constitucional sólo se puede efectuar cuando el principio de la dignidad y los valores relacionados con ella penetran en la cultura y en la sociedad; por tanto, si van más allá de la mera legalidad.

20. Desde el punto de vista jurídico, el respeto a la dignidad ética se realiza 1) por una vía directa, esto es, mediante el reconocimiento de la dignidad como un derecho; o 2) indirectamente, 1) a través de las garantías del respeto a la libertad, la igualdad, la equidad, la vida y la justicia, de manera negativa (como derechos humanos) o positiva (como derechos públicos), y 2) mediante la garantía negativa de la dignidad moral en la esfera íntima y privada a través del derecho al honor, al desarrollo de la personalidad, a la intimidad, etc. (derechos humanos).

21. En la Constitución Política de México la presencia del término “dignidad” data de 1946, cuando se introdujo en el Artículo 3°. No obstante, no tenía el sentido de un principio jurídico y, por consiguiente, no fue empleado como derecho o fundamento de derechos humanos.

22. En la Constitución, la dignidad fue considerada como valor y principio ético, sólo tras la reforma constitucional al Artículo 1° de 2001, aunque en ella quedó subordinada a otros derechos o garantías, como el de la no discriminación. Posteriormente, fue incorporada como garantía, pese a estar delimitada y circunscrita en su aplicación a circunstancias como las de género o edad. También ha sido introducida en la Carta Magna como criterio que reviste algún otro derecho, tal como sucede en los derechos a la vivienda digna y al trabajo digno.

23. La Reforma Constitucional en materia de derechos humanos de 2011, a pesar de que no incorporó ninguna referencia directa a la dignidad humana, sin embargo, estableció medios para la protección de la misma al reformar el Artículo 1° y establecer mecanismos y principios que indirectamente la garantizan, como lo son el control de convencionalidad, el bloque de constitucionalidad, el principio de interpretación conforme y el principio *pro homine*. Pero sobre todo, al dar rango constitucional a los tratados internacionales, la dignidad humana queda protegida a través de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, por lo menos.

24. En cuanto a la invocación de la dignidad en el sistema de precedentes del Poder Judicial de la Federación se observa un claro incremento de la invocación de la misma a partir de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación.

25. Asimismo, hay un cambio en el sentido semántico en que se ha invocado la dignidad en el sistema de precedentes: en las últimas dos Épocas predomina el contenido de la dignidad ética, en tanto que las Épocas anteriores destacan por apelar al sentido de la dignidad moral. A partir de ello, se han venido imponiendo algunos criterios relacionados con la dignidad ética, criterios que son coincidentes con lo sostenido en la presente investigación: 1) interpretación de la dignidad conforme al concepto ilustrado de la dignidad humana (al menos parcialmente); 2) interpretación de la dignidad humana como derecho y principio jurídico; 3) interpretación de la dignidad humana como fundamento de los derechos humanos; 4) vinculación de la dignidad ética y de la dignidad moral con otros contenidos éticos (libertad, igualdad, vida y justicia) o morales (honor, decoro, reputación, intimidad, etc.); 5) protección de los contenidos morales de manera negativa; 6) protección de contenidos éticos negativos o positivos relacionados con la dignidad ética; 7) vinculación estricta entre violación de los

derechos humanos y violación de la dignidad humana; 8) irradiación de la dignidad ética en el ordenamiento jurídico, pero, sobre todo, más allá de él, en la esfera cultural.

Referencias

Bibliografía

- Agamben, Giorgio, *Homo Sacer: El poder soberano y la nuda vida*, Valencia, Pre-Textos, 2013.
- Aguilar, José Antonio, “Contra la equidad”, en *Nexos*, (1 de abril de 2014), recuperado de <https://www.nexos.com.mx/?p=19998>.
- Aguilera Portales, Rafael, *Teoría política del Estado constitucional*, México, Porrúa, 2011.
- , *Teoría de los derechos fundamentales*, Lima, Grijley, 2011.
- Alexy, Robert, “Sobre las relaciones necesarias entre el derecho y la moral”, en VV.AA., *Derecho y moral: Ensayos sobre un debate contemporáneo*, Barcelona, Gedisa, 1998.
- , *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- , *El concepto y la validez del derecho*, México, Gedisa, 2013.
- Ansuátegui Roig, Francisco Javier, “Derechos fundamentales y dignidad humana”, en Rafael Aguilera Portales (coord.), *Dignidad humana: Presupuesto fundamental de los Derechos Humanos*, México, Res Pública, 2016.
- Antifonte, *Sofistas: Testimonios y fragmentos*, Introducción, traducción y notas de Antonio Melero Bellido, Madrid, Gredos, 1996.
- Aquino, Santo Tomás de, *Suma Teológica*, Tomo I, Madrid, BAC, 2001.
- Arendt, Hannah, *La condición humana*, Madrid, Paidós, 2012.
- , *Los orígenes del totalitarismo*, México, Taurus, 2004.
- Aristóteles, *Metafísica*, introducción, traducción y notas de Tomás Calvo Martínez, Madrid, Gredos, 1994.
- , *Física*, introducción, traducción y notas de Guillermo R. Echandía, Madrid, Gredos, 1995.
- , *Ética Nicomáquea, Ética Eudemia*, traducción de Emilio Lledó, Madrid, Gredos, 2003.
- , *Política*, Introducción, traducción y notas de Manuela García Valdés, Madrid, Gredos, 2004.
- Atienza, Manuel, *El sentido del derecho*, Barcelona, Ariel, 2007.
- Becchi, Paolo, *El principio de la dignidad humana*, México, Fontamara, 2012.

- Beuchot, Mauricio, *Filosofía y derechos humanos: Los derechos humanos y su fundamentación filosófica*, México, Siglo XXI, 2008.
- Bloch, Ernst, *Derecho natural y dignidad humana*, Madrid, Dykinson, 2011.
- Bobbio, Norberto, “Iusnaturalismo y positivismo jurídico”, en Norberto Bobbio, *Iusnaturalismo y positivismo jurídico*, Madrid, Trotta, 2015.
- , “De nuevo sobre el derecho natural”, en Norberto Bobbio, *Iusnaturalismo y positivismo jurídico*, Madrid, Trotta, 2015.
- Brest, Paul, “The Fundamental Rights Controversy: The Essential Contradictions of Normative Constitutional Scholarship”, en *Yale Law Journal*, 90 (1981), 1063-1109.
- Bulygin, Eugenio, “¿Hay vinculación necesaria entre derecho y moral?”, en VV.AA., *Derecho y moral: Ensayos sobre un debate contemporáneo*, Barcelona, Gedisa, 1998.
- Burckhardt, Jacob, *Historia de la cultura griega*, Volumen I, Barcelona, Editorial Iberia, 1964.
- , *La cultura del Renacimiento en Italia*, Madrid, Editorial Iberia, 1985.
- Campbell, Joseph, *El héroe de las mil caras*, México, FCE, 1998.
- Capdevielle, Pauline, Giovanni Azael Figueroa Mejía y María de Jesús Medina Arellano (coords.), *Bioética y decisiones judiciales*, México, UNAM/IIJ, 2018.
- Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, México, UNAM/CNDH, 2004.
- , *Una historia de los derechos fundamentales*, México, Porrúa/Comisión Nacional de los Derechos Humanos/UNAM, 2005.
- Cassirer, Ernst, *Kant, vida y doctrina*, México, FCE, 1993.
- Castro, Elisabetta di, “Derechos sociales, democracia y justicia”, en Paulette Dieterlen (comp.), *Los derechos económicos y sociales: Una mirada desde la filosofía*, México, UNAM/Instituto de Investigaciones Filosóficas, 2010, pp. 25-60.
- Cicerón, *Los oficios*, Madrid, Espasa-Calpe, 1959.
- , *La república*, Madrid, Alianza Editorial, 1970.
- , *Las leyes*, Traducción, introducción y notas de Carmen Teresa Pabón de Cuña, Madrid, Gredos, 2009.
- Comanducci, Paolo, “Formas de (neo)constitucionalismo: una análisis teórico”, en Miguel Carbonell, *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, UNAM/Trotta, 2009, 75-98.
- Confucio, *Analectas*, Madrid, EDAF, 2016.

- Contreras Peláez, Francisco, “La libertad en el pensamiento de Kant”, en Gregorio Peces-Barba, *Historia de los derechos fundamentales*, tomo II, Siglo XVIII, vol. II, La filosofía de los derechos humanos, Madrid, Dykinson/Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas Universidad Carlos III de Madrid, 2001.
- Cortina, Adela, *Los ciudadanos como protagonistas*, Barcelona, Galaxia Gutenberg/Círculo de lectores, 1999.
- , *Ética sin moral*, Madrid, Tecnos, 2014.
- Cortina, Adela y Emilio Martínez, *Ética*, Madrid, Akal, 2008.
- Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, México, UNAM, 2013.
- Coulanges, Fustel de, *La ciudad antigua*, México, Porrúa, 2000.
- Damasio, Antonio, *En busca de Spinoza: Neurobiología de la emoción y los sentimientos*, México, Paidós/Booket, 2016.
- Darwall, Stephen L., “Two Kinds of Respect”, en *Ethics*, 88.1 (octubre de 1977), pp. 36-49.
- David, René y Camille Jauffret-Spinozi, *Los grandes sistemas jurídicos contemporáneos*, México, UNAM/Centro Mexicano de Derecho Uniforme/Facultad Libre de Derecho de Monterrey, 2010. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2792/46.pdf>.
- Dellavalle, Sergio, “From *Imago Dei* Mutual Recognition: The Evolution of the Concept of Human Dignity in the Light of the Defence of Religious Freedom”, en Christopher McCrudden, *Understanding Human Dignity*, Oxford, Oxford University Press, 2013, pp. 435-449.
- Descartes, René, *Las pasiones del alma*, Madrid, Aguilar, 1963.
- Dorn Garrido, Carlos, “La dignidad de la persona: Límite a la autonomía individual”, en *Revista de Derecho*, Consejo de Defensa del Estado, 26 (2011), pp. 71-108, recuperado de <https://www.cde.cl/estudiosybiblioteca/wp-content/uploads/sites/15/2016/05/26-REVISTA-DE-DERECHO.pdf>.
- Dri, Rubén, “Filosofía del Estado moral: La concepción hegeliana del Estado”, en Atilio Boron (comp.), *La filosofía política moderna: De Hobbes a Marx*, 2000.

- Drnas de Clément Zlata, “La complejidad del principio pro homine”, en *Doctrina*, 1 (25 de marzo de 2015), pp. 98-111, consultado en <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r33496.pdf>.
- Dussel, Enrique, *Para una de-STRUCCIÓN de la historia de la ética I*, Mendoza, Ser y Tiempo, 1972.
- , *Ética de la liberación en la edad de la globalización y la exclusión*, Madrid, Trotta, 1998.
- , *Materiales para una política de la liberación*, México, UANL/Facultad de Filosofía y Letras/Plaza y Valdés, 2007.
- , *14 tesis de ética: Hacia la esencia del pensamiento crítico*, México, Trotta, 2016.
- Dworkin, Ronald, *Ética privada e igualitarismo político*, Barcelona, Paidós, 1993.
- , *El imperio de la justicia*, Barcelona, Gedisa, 2012.
- , *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 2012.
- , *La virtud soberana: La teoría y la práctica de la igualdad*, Barcelona, Paidós, 2013.
- , *Justicia para erizos*, México, FCE, 2016.
- Eberle, Edward J., *Dignity and Liberty: Constitutional Visions in Germany and the United States*, Westport, Praeger, 2002.
- Finnis, John, “Teoría de la ley natural”, en John Finnis, *Estudios de teoría del derecho natural*, edición de Javier Saldaña Serrano y Carlos Massini Correas, México, UNAM, 2017, pp. 63-100.
- Fernández, Clemente, *Los filósofos medievales: Selección de textos*, Madrid, BAC, 1989.
- Ferrajoli, Luigi, “La cuestión del embrión entre derecho y moral”, en Luigi Ferrajoli, *Democracia y garantismo*, Madrid, Trotta, 2010, pp. 153-172.
- , “Los derechos fundamentales”, en Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías: La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 2010.
- , “Constitucionalismo principalista y constitucionalismo garantista”, en *Doxa, Cuadernos de Filosofía del derecho*, 34 (2011), pp. 15-53.
- , *Principia Iuris: Teoría del derecho y la democracia, I. Teoría del derecho*, vol 1, Madrid, Trotta, 2016.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad: El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en Miguel Carbonell y

- Pedro Salazar (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, IJ/UNAM, 2011, pp. 339-429.
- Fioravanti, Maurizio, *Los derechos fundamentales: Apuntes de historia de las constituciones*, Madrid, Trotta, 2000.
- Foucault, Michel, *Una lectura de Kant: Introducción a la Antropología en sentido pragmático*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2009.
- García Pelayo, Manuel, *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, Madrid, Alianza Editorial, 2009.
- Garzón Valdés, Ernesto, “Algo más sobre la relación entre derecho y moral”, en VV.AA., *Derecho y moral: Ensayos sobre un debate contemporáneo*, Barcelona, Gedisa, 1998.
- , “Derecho y moral”, en VV.AA., *Derecho y moral: Ensayos sobre un debate contemporáneo*, Barcelona, Gedisa, 1998.
- Gorgias, *Fragments y testimonios*, Buenos Aires, Aguilar, 1974.
- Guastini, Ricardo, “La ‘constitucionalización’ del ordenamiento jurídico: el caso italiano”, en Miguel Carbonell, *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, UNAM/Trotta, 2009, pp. 49-74.
- Häberle, Peter, *El Estado Constitucional*, México, UNAM, 2001.
- Habermas, Jürgen, “Ética del discurso. Notas sobre un programa de fundamentación”, en Jürgen Habermas, *Conciencia moral y acción comunicativa*, Barcelona, Ediciones Península, 1985.
- , “¿Qué hace a una forma de vida ser ‘racional’?”, en Jürgen Habermas *Aclaraciones a la ética del discurso*, Madrid, Trotta, 2000.
- , “¿Afectan las objeciones de Hegel contra Kant también a la ética del discurso?”, en Jürgen Habermas, *Aclaraciones a la ética del discurso*, Madrid, Trotta, 2000.
- , *Facticidad y validez: Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, Madrid, Trotta, 2010.
- , “El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos”, en *Dianoia*, LV.64 (mayo 2010), pp. 3-25, recuperado de <http://dianoia.filosoficas.unam.mx/index.php/dianoia/article/view/218>.
- Hamilton, Alexander, James Madison y John Jay, *El federalista*, México, FCE, 2012.
- Hart, Herbert L. A., *The Concept of Law*, Oxford, Oxford University Press, 1997.

- Hartmann, Nicolai, *Ontología: I. Fundamentos*, México, FCE, 1986.
- Hegel, George Wilhelm Friedrich, *Filosofía del derecho*, Buenos Aires, Editorial Claridad, 1968.
- , *Lecciones sobre la filosofía de la historia universal*, Madrid, Revista de Occidente, 1974.
- , *Fenomenología del espíritu*, México, FCE, 1997.
- , *Enciclopedia de las ciencias filosóficas*, México, Porrúa, 2004.
- Heidegger, Martin, “Carta sobre el ‘humanismo’”, en Martin Heidegger, *Hitos*, Madrid, Alianza Editorial, 2007.
- Hobbes, Thomas, *Leviatán o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*, México, FCE, 2001.
- Husserl, Edmund, *Ideas relativas a una fenomenología pura y una filosofía fenomenológica*, México, FCE/UNAM/IIF, 2013.
- Iglesias, Severo, *Teoría de la praxis*, Morelia, Morevallado, 2004.
- , “Valores y sociedad”, en Severo Iglesias, *Obras completas*, Morelia, Universidad Michoacana de San Nicolás Hidalgo/Sociedad Cultural Miguel Hidalgo A.C., 2010.
- Jaeger, Werner, *Paideia: Los ideales de la cultura griega*, México, FCE, 2012.
- Julio César, *La Guerra de las Galias*, Barcelona, Ediciones Orbis, 1986.
- Kant, Immanuel, “Acerca de la relación entre teoría y práctica en el derecho político (contra Hobbes)”, en Immanuel Kant, *La filosofía de la historia*, Buenos Aires, Editorial Nova, 1964.
- , *Lecciones de ética*, traducción de Roberto Rodríguez Aramayo y Concha Roldán, Barcelona, Crítica, 1988.
- , “Respuesta a la pregunta: ¿Qué es la Ilustración?”, en VV.AA., *¿Qué es la Ilustración?*, Madrid, Tecnos, 1999.
- , *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, México, Porrúa, 2000.
- , *Crítica de la razón práctica*, traducción, estudio introductorio, notas e índice analítico por Dulce María Granja Castro, México, UAM/Miguel Ángel Porrúa, 2001.
- , *Observaciones sobre el sentimiento de lo bello y lo sublime*, Traducción de Dulce María Granja Castro, México, FCE, 2004.

- , *Metafísica de las costumbres*, traducción y notas de Adela Cortina y Jesús Conill, Madrid, Tecnos, 2008.
- , *Crítica de la razón pura*, traducción de Mario Caimi, México, FCE, 2011.
- Kelsang Gyatso, Gueshe, *Introducción al budismo: Una presentación del modo de vida budista*, Londres, Editorial Tharpa, 1992.
- Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, México, UNAM, 2014.
- , *Teoría pura del derecho*, México, Porrúa, 2015.
- Klein, Eckart, “Human Dignity in German Law”, en David Kretzmer and Eckart Klein (Eds.), *The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse*, La Haya, Kluwer Law International, 2000.
- Kohlberg, Lawrence, *Psicología del desarrollo moral*, Bilbao, Descleé de Brouwer, 1992.
- Korsgaard, Christine, “La fórmula de humanidad en Kant”, en Christine Korsgaard, *La creación del reino de los fines*, México, UNAM/Coordinación de Difusión Cultural, Dirección General de Publicaciones y Fomento Editorial, 2011.
- Laporta, Francisco, “Sobre el concepto de derechos humanos”, en *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, 4 (diciembre 1987), pp. 23-46.
- , “¿Legalizar la moral?”, en Francisco Laporta, *Entre el derecho y la moral*, México, Fontamara, 2007.
- , “La identidad del derecho”, en Francisco Laporta, *Entre el derecho y la moral*, México, Fontamara, 2007.
- , “Ética y política”, en Francisco Laporta, *Entre el derecho y la moral*, México, Fontamara, 2007.
- LaVaque-Manty, Mika, “Dueling for Equality: Masculine Honor and the Modern Politics of Dignity”, en *Political Theory*, (Diciembre 2006), recuperado de <http://www-personal.umich.edu/~mmanty/research/Dueling.PT.pdf>.
- Lenin, Vladimir I., *El Estado y la revolución*, Madrid, Fundación Federico Engels, 2009.
- Linares, Jorge Enrique, *Ética y mundo tecnológico*, México, FCE/UNAM, 2008.
- Locke, John, “Essays on the Law of Nature”, en John Locke, *Political Essays*, Cambridge, Cambridge University Press, 1997.
- Macklin, Ruth, “Dignity Is a Useless Concept”, en *BMJ*, 327 (20 a 27 de diciembre de 2003), pp. 1419-1420.

- Magnavacca, Silvia, “Estudio preliminar”, en Giovanni Pico della Mirandola, *Discurso sobre la dignidad del hombre*, Buenos Aires, Ediciones Wignorad, 2008.
- Maihofer, Werner, *Estado de derecho y dignidad humana*, Buenos Aires, Editorial B de f, 2008.
- Malem, Jorge, “La imposición de la moral por el derecho: La disputa Devlin-Hart”, en VV.AA., *Derecho y moral: Ensayos sobre un debate contemporáneo*, Barcelona, Gedisa, 1998.
- Mann, Thomas, *Los Buddenbrook: Decadencia de una familia*, Barcelona, Edhasa, 2015.
- Marco Aurelio, *Pensamientos*, Prólogo, traducción y notas de Antonio Gómez Robledo. México: UNAM, 1992.
- Marcuse, Herbert, *Razón y revolución*, Madrid, Alianza Editorial, 1999.
- Maritain, Jacques, *El hombre y el Estado*, Buenos Aires, Editorial Guillermo Kraft Limitada, 1952.
- Martos Quesada, Juan, “El Corán como fuente del derecho en el Islam”, en *Cuadernos de historia del derecho*, 11 (2004), pp. 327-328.
- Marx, Carlos, “Crítica al programa de Gotha”, en Carlos Marx y Federico Engels, *Obras escogidas*, Moscú, Editorial Progreso, 1978.
- McCrudden, Christopher, “Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights”, en *The European Journal of International Law*, 19.4 (2008), pp. 655-724.
- Meltzer Henry, Leslie, *The Jurisprudence of Dignity*, University of Pennsylvania Law Review, 160.169, (2011), 169-233.
- Menke, Christoph y Arnd Pollman, *Filosofía de los derechos humanos*, Barcelona, Herder, 2010.
- Mill, John Stuart, *Ensayo sobre la libertad*, Madrid, Mestas ediciones, 2006.
- Mirandola, Giovanni Pico della, *Discurso sobre la dignidad del hombre*, México, UNAM, 2003.
- Mounier, Emmanuel, “Las estructuras del universo personal”, en Emmanuel Mounier, *El personalismo: Antología esencial*, Salamanca, Sígueme, 2002.
- Münch, Ingo v., “La dignidad del hombre en el derecho constitucional alemán”, en *Foro. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, Nueva época, 9 (2009), pp. 107-123,

recuperado

de

<https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/view/FORO0909120107A>.

- Nietzsche, Friedrich, “The Greek State”, en Friedrich Nietzsche, *On the Genealogy of Morals*, Nueva York, Cambridge University Press, 2006.
- Nino, Carlos, *Derecho, moral y política: Una revisión de la teoría general del derecho*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2014.
- Nozick, Robert, *Anarquía, Estado y utopía*, México, FCE, 1988.
- Paine, Thomas, “Rights of Man”, en *Rights of Man, Common Sense and Other Political Writings*, Great Britain, Oxford University Press, 1995.
- Pascal, Blaise, *Pensamientos*, Vol. I, Buenos Aires, Aguilar, 1973.
- Peces-Barba, Gregorio, *Curso de derechos fundamentales: Teoría general*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 1999.
- , *Ética, Poder y Derecho*, México, Fontamara, 2004.
- Pele, Antonio, *Filosofía e historia en el fundamento de la dignidad humana*, Tesis doctoral, Getafe, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, 2006.
- Pereira, Gustavo, *Medios, capacidades y justicia distributiva*, México, UNAM/Instituto de Investigaciones Filosóficas, 2004.
- Piaget, Jean, *La formación del símbolo en el niño*, México, FCE, 1986.
- , *Biología y conocimiento*, Madrid, Siglo XXI, 2000.
- , *La psicología de la inteligencia*, Madrid, Crítica, 2003.
- Pinker, Stephen, “The Stupidity of Dignity”, en *New Republic*, (28 de mayo de 2008), recuperado de <https://newrepublic.com/article/64674/the-stupidity-dignity>.
- Pino, Giorgio, “Principios, ponderación, y la separación entre derecho y moral. Sobre el neoconstitucionalismo y sus críticos”, en *Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 34 (2011), pp. 201-228.
- Platón, *Diálogos: Leyes (Libros VII-XII)*, Tomo IX, traducción, introducción y notas por Francisco Lisi, Madrid, Gredos, 2008.
- , *Diálogos: Leyes (Libros I-VI)*, Tomo VIII, traducción, introducción y notas por Francisco Lisi, Madrid, Gredos, 2008.
- , *Diálogos: República*, Tomo IV, traducción, introducción y notas por Conrado Eggers Lan, Madrid, Gredos, 2008.

- , *Diálogos: Político*, Tomo V, traducción, introducción y notas por Ma. Isabel Santa Cruz, Álvaro Vallejo Campos y Néstor Luis Cordero, Madrid, Gredos, 2008.
- Prieto Sanchís, Luis, “Neoconstitucionalismo y ponderación judicial”, en Miguel Carbonell, *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, UNAM/Trotta, 2009, pp. 123-158.
- Rabossi, Emilio, “Las generaciones de derechos humanos: la teoría y el cliché”, en *Lecciones y Ensayos, Dossier: Protección internacional de los derechos humanos*, 69-71 (1997), pp. 41-52.
- , “La teoría de los derechos humanos naturalizada”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 5 (1990), pp. 159-175.
- Radbruch, Gustav, *Arbitrariedad legal y derecho supralegal*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1962.
- , *Introducción a la filosofía del derecho*, México, FCE, 2014.
- , “Statutory Lawlessness and Supra-Statutory Law”, en *Oxford Journal of Legal Studies*, 26.1 (2006), pp. 1-11.
- Rawls, John, *La justicia como imparcialidad*, Cuadernos de Crítica No. 32, México, UNAM/IIF, 1984.
- , *Lecciones sobre la historia de la filosofía moral*, Barcelona, Paidós, 2001.
- , *Liberalismo político*, México, 2006.
- , *Teoría de la justicia*, México, FCE, 2010.
- Recasens Siches, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho*, México, Porrúa, 2010.
- Rorty, Richard, “Human Rights, Rationality, and Sentimentality”, en Stephen Shute y Susan Hurley (eds.), *On Human Rights: The Oxford Amnesty Lectures 1993*, Nueva York, Basic Books, 1993, pp. 111-134.
- Rosen, Michael, *Dignidad: Su historia y significado*, México, Trillas, 2015.
- Rousseau, Jean-Jacques, *El contrato social*, México, Sarpe, 1983.
- , *Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres y otros escritos*, Madrid, Tecnos, 2001.
- Salazar Ugarte, Pedro (coord.), *La reforma constitucional sobre derechos humanos: Una guía conceptual*, México, Instituto Belisario Domínguez Senado de la República, 2014.

- Salmerón, Fernando, “Sobre moral y derecho. Apuntes para la historia de la controversia Hart-Dworkin”, en VV.AA., *Derecho y moral: Ensayos sobre un debate contemporáneo*, Barcelona, Gedisa, 1998.
- San Agustín, *Tratado de la Santísima Trinidad*, Madrid, BAC, 1956.
- Scheler, Max, *Ética*, Madrid, Caparrós Editores, 2001.
- Schiller, Friederich, “Sobre la gracia y la dignidad”, en *Sobre la gracia y la dignidad, Sobre poesía ingenua y poesía sentimental y una polémica Kant, Schiller, Goethe, Hegel*, Barcelona, Icaria, 1985.
- Schilpp, Paul Arthur, *La ética precrítica de Kant*, México, Instituto de Investigaciones Filosóficas/UNAM, 1997.
- Schopenhauer, Arthur, *The basis of morality*, London, Swan Sonnenschein & Co., 1903.
- , *El mundo como voluntad y representación*, edición de Roberto R. Aramayo, vol. 1, México, FCE, 2012.
- Sen, Amartya, *Equality of what?*, The Tanner Lectures on Human Values, mayo de 1979, recuperado de http://www.ophi.org.uk/wp-content/uploads/Sen-1979_Equality-of-What.pdf.
- , *La ida de la justicia*, México, Taurus, 2013.
- Séneca, *Epístolas morales a Lucilio, Libro XIV*, Vol. II, Traducción y notas de Ismael Roca Meliá, Madrid, Gredos, 1989.
- , *Epístolas morales a Lucilio*, Vol. I, Traducción y notas de Ismael Roca Meliá, Madrid, Gredos, 1989.
- Silva Meza, Juan N. y Fernando Silva García, *Derechos fundamentales*, México, Porrúa, 2013.
- Smend, Rudolf, “Constitución y derecho constitucional”, en *Constitución y derecho constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985.
- Spinoza, Benedictus de, *Ética*, Madrid, Aguilar, 1980.
- Strauss, Leo, *Natural Right and History*, Chicago, The University of Chicago Press, 1992.
- Taylor, Charles, *Fuentes del yo: La construcción de la identidad moderna*, Barcelona, Paidós, 2006.
- , *Hegel*, México/Barcelona, Anthropos/Universidad Autónoma Metropolitana/Universidad Iberoamericana, 2010.

- Tocqueville, Alexis de, *La democracia en América*, México, FCE, 2000.
- Tönnies, Ferdinand, *Comunidad y asociación: El comunismo y el socialismo como formas de vida social*, Madrid, Biblioteca Nueva/Minerva, 2011.
- Tovar, Antonio, *Código Nacional Mexicano del Duelo*, México, 1891.
- Trasímaco, Licofrón y Jeniades, *Fragmentos y testimonios*, Buenos Aires, Aguilar, 1975.
- Truyol y Serra, Antonio, *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado: I. De los orígenes a la baja Edad Media*, Madrid, Alianza Universidad, 1982.
- Vallespín, Fernando, “Introducción”, en Ronald Dworkin, *Ética privada e igualitarismo político*, Barcelona, Paidós, 1993.
- Vázquez, Rodolfo, “Derecho y moral en Hart”, en *Alegatos*, UAM Azcapotzalco, 52 (2002), pp. 11-26, recuperado de <https://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/47/52-02.pdf>.
- Vélez Sáenz, Jaime, “Max Scheler”, en *Ideas y Valores*, (Abril 1990), recuperado de <http://bdigital.unal.edu.co/24595/1/21784-74607-1-PB.pdf>.
- Waldron, Jeremy, Dignity and Rank, en *European Journal of Sociology*, 48 (2007), pp. 201-237, recuperado de http://journals.cambridge.org/abstract_S0003975607000343.
- , *Dignity, Rank, and Rights*, The Tanner Lectures on Human Values, Berkeley, Universidad de California, 2009, recuperado de https://tannerlectures.utah.edu/_documents/a-to-z/w/Waldron_09.pdf.
- Weber, Max, *Economía y sociedad: Esbozo de sociología comprensiva*, México, FCE, 1999.
- , *La ética protestante y el espíritu del capitalismo*, México, FCE, 2008.
- Williams, Bernard, “La idea de igualdad”, en Bernard Williams, *En el principio era la acción: Realismo y moralismo en el argumento político*, México, FCE, 2012.
- Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil*, Madrid, Trotta, 2011.
- VV.AA. *Los estoicos antiguos*, introducción, traducción y notas de Ángel J. Cappelletti, Madrid, Gredos, 1996.
- Cuerpo de Derecho Civil Romano*, Primera parte, Instituta-Digesto, Madrid, Jaime Molinas Editor, 1889.
- Cuerpo de Derecho Civil Romano*, Tomo II, Digesto, Madrid, Jaime Molinas Editor, 1892.

Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán: Extractos de las sentencias más relevantes, compiladas por Jürgen Schwabe, México, Fundación Konrad Adenauer, 2009.

Leyes

Código Civil Federal.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Ley fundamental de la República Federal Alemana.

Sentencias, jurisprudencia, tesis aisladas y procesos legislativos

Alemania

Sentencia BVerfGE 30, 1 [Escucha telefónica].

Sentencia BVerfGE 45, 187 [Cadena perpetua]

Sentencia BVerfGE 30, 1 [Escucha telefónica].

Francia

Manuel Wackenheim v. France, Comunicación No. 854/1999, U.N.
Doc. CCPR/C/75/D/854/1999 (2002). Recuperado de
<http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/spanish/854-1999.html>.

México

Quinta Época

DEMANDA DEL INFORME CON JUSTIFICACION. Quinta Época, Núm. de Registro: 291799, Instancia: Pleno, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo II, Materia(s): Común, Tesis: Página: 1340.

CONTRIBUCIONES DE GUERRA. Quinta Época, Núm. de Registro: 320070, Instancia: Segunda Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo C, Materia(s): Administrativa, Página: 98.

ULTRAJES A FUNCIONARIOS PÚBLICOS. Quinta Época, Núm. de Registro: 313332, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXXVIII, Materia(s): Penal, Página: 222.

INSUBORDINACIÓN. Quinta Época, Núm. de Registro: 279534, Instancia: Pleno, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XVI, Materia(s): Penal, Administrativa, Página: 175.

INJURIAS, DELITO DE. Quinta Época, Núm. de Registro: 297498, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo CXIII, Materia(s): Penal, Página: 1094.

LEGÍTIMA DEFENSA DEL HONOR Y UXORICIDIO (INTERPRETACIÓN DEL CÓDIGO PENAL). Quinta Época, Núm. de Registro: 301703, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XCVIII, Materia(s): Penal, Página: 2039.

LEGÍTIMA DEFENSA DEL HONOR. Quinta Época, Núm. de Registro: 308961, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo LXIX, Materia(s): Penal, Página: 134.

LEGÍTIMA DEFENSA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO). Quinta Época Núm. de Registro: 293735, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo CXXVII, Materia(s): Penal, Página: 267.

DIFAMACIÓN, DELITO DE. Quinta Época, Núm. de Registro: 803686, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo CXXVI, Materia(s): Penal, Página: 812.

LIBERTAD PERSONAL, AMPARO CONTRA LA RESTRICCIÓN DE LA. Quinta Época, Núm. de Registro: 304028, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo LXXXIX, Materia(s): Penal, Página: 1800.

Sexta Época

SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS, FACULTADES DEL EJECUTIVO DURANTE LA. Sexta Época, Núm. de Registro: 258607, Instancia: Pleno, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen XIV, Primera Parte, Materia(s): Constitucional, Página: 126.

POLICIA PREVENTIVA DEL DISTRITO FEDERAL, NATURALEZA Y FUNCIONES DE LA JUNTA DE HONOR DE LA. Sexta Época, Núm. de Registro: 264991, Instancia: Segunda Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen CXXXIV, Tercera Parte, Materia(s): Administrativa, Página: 60.

DIVORCIO, NO TODA SEPARACION DEL HOGAR CONYUGAL CONSTITUYE CAUSAL DE. Sexta Época, Núm. de Registro: 269265, Instancia: Tercera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen CXXXII, Cuarta Parte, Materia(s): Civil, Página: 39.

DAÑO MORAL. SU PRUEBA EN LOS DELITOS SEXUALES. Sexta Época, Núm. de Registro: 259423, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen XC, Segunda Parte, Materia(s): Penal, Página: 19.

ESTUPRO, HONESTIDAD. Sexta Época, Núm. de Registro: 261669, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen XXXVII, Segunda Parte, Materia(s): Penal, Página: 116.

LEGÍTIMA DEFENSA. Sexta Época, Núm. de Registro: 262422, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen XXVI, Segunda Parte, Materia(s): Penal, Página: 100.

LEGÍTIMA DEFENSA DEL HONOR (LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL Y OAXACA). Sexta Época, Núm. de Registro: 264067, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen XII, Segunda Parte, Materia(s): Penal, Página: 152.

Séptima Época

GARANTIAS INDIVIDUALES, GOCE DE LAS, POR TODOS LOS QUE CAEN BAJO LA ESFERA JURIDICA DEL ESTADO MEXICANO AUN CUANDO SE ENCUENTREN EN TERRITORIO EXTRANJERO. PROCEDENCIA DEL AMPARO. Séptima Época, Núm. de Registro: 256609, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen 35, Sexta Parte Materia(s): Común, Constitucional, Página: 37.

REINSTALACIÓN. LUGAR, TÉRMINOS Y CONDICIONES EN QUE DEBE HACERSE. Séptima Época, Núm. de Registro: 242882, Instancia: Cuarta Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen 157-162, Quinta Parte, Materia(s): Laboral, Página: 45.

FICHAS SIGNALÉTICAS, CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 179 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE SINALOA, QUE ORDENA LA IDENTIFICACION ADMINISTRATIVA DEL PROCESADO. Séptima Época, Núm. de Registro: 240397, Instancia: Tercera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen 175-180, Cuarta Parte, Materia(s): Penal, Página: 197.

CATEOS. TELEFONOS INTERVENIDOS. Séptima Época, Núm. de Registro: 245021, Instancia: Sala Auxiliar, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen 217-228, Séptima Parte, Materia(s): Penal, Página: 75.

MORAL, PUBLICACIONES CONTRARIAS A LA. CRITERIOS ETICOS CONTENIDOS EN NUESTRO DERECHO POSITIVO. Séptima Época, Núm. de Registro: 253618, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen 87, Sexta Parte, Materia(s): Común, Página: 58.

Octava Época

DIVORCIO NECESARIO. DEBEN PRECISARSE EN LA DEMANDA LOS MOTIVOS POR LOS QUE EL ACTOR ESTIMA QUE HUBO HECHOS VERGONZOSOS QUE AFECTARON EL DECORO, HONOR O DIGNIDAD QUE HACEN IMPOSIBLE LA VIDA EN COMUN. (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA). Octava Época, Núm. de Registro: 212571, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIII, Mayo de 1994, Materia(s): Civil, Tesis: VI.1o.260 C, Página: 443.

PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD. MALOS TRATAMIENTOS. Octava Época, Núm. de Registro: 209550, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XV, Enero de 1995, Materia(s): Civil, Tesis: XVI.2o. 50 C, Página: 280.

Novena Época

ANTINOMIAS O CONFLICTOS DE LEYES. CRITERIOS DE SOLUCIÓN, Novena Época, Núm. de Registro: 165344, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Febrero de 2010, Materia(s): Civil, Tesis: I.4o.C.220 C, Página: 2788.

INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL. AL FIJAR EL ALCANCE DE UN DETERMINADO PRECEPTO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DEBE ATENDERSE A LOS PRINCIPIOS ESTABLECIDOS EN ELLA, ARRIBANDO A UNA CONCLUSIÓN CONGRUENTE Y SISTEMÁTICA. Novena Época, Núm. de Registro: 175912, Instancia: Pleno Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su

Gaceta, Tomo XXIII, Febrero de 2006, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. XII/2006, Página: 25.

INTERPRETACIÓN HISTÓRICA TRADICIONAL E HISTÓRICA PROGRESIVA DE LA CONSTITUCIÓN. Novena Época, Núm. de Registro: 191673, Instancia: Pleno Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XI, Junio de 2000, Materia(s): Constitucional, Tesis: P./J. 61/2000, Página: 13.

DERECHOS CONSTITUCIONALES. LA VINCULACIÓN DE SUS LÍMITES EN EL ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA SECUNDARIA. Novena Época, Núm. de Registro: 182852, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVIII, Noviembre de 2003, Materia(s): Administrativa, Común, Tesis: I.1o.A.100 A, Página: 955.

DIGNIDAD HUMANA. SU NATURALEZA Y CONCEPTO. Novena Época, Núm. de Registro: 160869, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro I, Octubre de 2011, Tomo 3, Materia(s): Civil, Tesis: I.5o.C. J/31 (9a.), Página: 1529.

DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES. Novena Época, Núm. de Registro: 165813, Instancia: Pleno, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, Diciembre de 2009, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. LXV/2009, Página: 8.

REASIGNACIÓN SEXUAL. NO EXISTE RAZONABILIDAD PARA LIMITAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE UNA PERSONA TRANSEXUAL, IMPIDIÉNDOLE LA ADECUACIÓN DE SUS DOCUMENTOS DE IDENTIDAD, BAJO EL PRETEXTO DE PRESERVAR DERECHOS DE TERCEROS O EL ORDEN PÚBLICO. Novena Época, Núm. de Registro: 165694, Instancia: Pleno Tesis

Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, Diciembre de 2009, Materia(s): Civil, Tesis: P. LXXIV/2009, Página: 19.

Décima Época

PRINCIPIO PRO HOMINE. VARIANTES QUE LO COMPONENTEN. Décima Época, Núm. de Registro: 2005203, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 1, Tomo II, Diciembre de 2013, Materia(s): Constitucional, Común, Tesis: I.4o.A.20 K (10a.), Página: 1211.

DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA. Décima Época, Núm. de Registro: 2012363, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 33, Agosto de 2016, Tomo II, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.), Página: 633.

DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA. Décima Época, Núm. de Registro: 2012363, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 33, Agosto de 2016, Tomo II Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.), Página: 633.

DIGNIDAD HUMANA. OBLIGACIONES DEL ESTADO PARA EL ESTRICTO RESPETO A ESE DERECHO FUNDAMENTAL, TRATÁNDOSE DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE SU LIBERTAD. Décima Época, Núm. de Registro: 2016924, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 54, Mayo de 2018, Tomo III, Materia(s): Constitucional, Tesis: I.10o.A.2 CS (10a.), Página: 2548.

DIGNIDAD PERSONAL. SUSTENTAR LA NEGATIVA DEL BENEFICIO DE LA LIBERTAD PREPARATORIA EN EL ARGUMENTO DE QUE EL SENTENCIADO NO HA DEMOSTRADO ARREPENTIMIENTO, SUMISIÓN, HUMILDAD Y OBEDIENCIA, VIOLA ESE DERECHO FUNDAMENTAL. Décima Época, Núm. de Registro: 2009888, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 22, Septiembre de 2015, Tomo III, Materia(s): Constitucional, Penal, Tesis: I.9o.P.98 P (10a.), Página: 2063.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LA OPORTUNIDAD EN LA PRESENTACIÓN DE LA RECLAMACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN RELATIVA DEBE ANALIZARSE A LA LUZ DEL PRINCIPIO DE DIGNIDAD HUMANA, CUANDO SE AFECTE LA LIBERTAD PERSONAL. Décima Época, Núm. de Registro: 2018811, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo II, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: I.10o.A.85 A (10a.), Página: 1169.

IGUALDAD ANTE LA LEY Y NO DISCRIMINACIÓN. SU CONNOTACIÓN JURÍDICA NACIONAL E INTERNACIONAL. Décima Época, Núm. de Registro: 2001341, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. CXLV/2012 (10a.), Página: 487.

TRATA DE PERSONAS. LA DEFINICIÓN DE ESTE DELITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 188 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL COINCIDE, EN ESENCIA, CON LA CONVENIDA POR LA COMUNIDAD INTERNACIONAL EN EL ARTÍCULO 3, INCISO A), DEL PROTOCOLO PARA PREVENIR, REPRIMIR Y SANCIONAR LA TRATA DE PERSONAS, ESPECIALMENTE MUJERES Y NIÑOS, QUE COMPLEMENTA LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA

ORGANIZADA TRANSNACIONAL (PROTOCOLO DE PALERMO). Décima Época, Núm. de Registro: 2002430, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 2, Materia(s): Penal, Tesis: I.9o.P.20 P (10a.), Página: 1582.

ACTOS DE TORTURA. SU NATURALEZA JURÍDICA. Décima Época, Núm. de Registro: 2009997, Instancia: Pleno Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 22, Septiembre de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Penal, Tesis: P. XXII/2015 (10a.), Página: 234.

LIBERTAD SEXUAL. TRATÁNDOSE DE ADULTOS, ES UN DERECHO PERSONALÍSIMO E INCONDICIONAL QUE NO SE LIMITA, SOMETE O REDUCE POR EL COMPORTAMIENTO PRECEDENTE DE LA VÍCTIMA NI POR LA EXISTENCIA PREVIA O ACTUAL DE RELACIONES O VÍNCULOS DE CUALQUIER CLASE CON EL SUJETO ACTIVO DEL DELITO. Décima Época, Núm. de Registro: 2014174, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 41, Abril de 2017, Tomo II, Materia(s): Constitucional, Penal, Tesis: II.2o.P.47 P (10a.), Página: 1757.

DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR. SU DIMENSIÓN SUBJETIVA Y OBJETIVA. Décima Época, Núm. de Registro: 2000083, Instancia: Primera Sala Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro IV, Enero de 2012, Tomo 3, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. XX/2011 (10a.), Página: 2906.

INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS. LA VERIFICACIÓN DE LA DEPENDENCIA ECONÓMICA DEL POSIBLE BENEFICIARIO DE SUS SERVICIOS, MEDIANTE EL ESTUDIO SOCIOECONÓMICO QUE SE LE PRACTIQUE CONFORME AL FORMATO APROBADO POR EL COMITÉ DE AFILIACIÓN, AL PERMITIR LA INVASIÓN DE ESPACIOS DE SU VIDA PRIVADA, VIOLA EL DERECHO FUNDAMENTAL

A LA DIGNIDAD HUMANA. Décima Época, Núm. de Registro: 2006575, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 6, Mayo de 2014, Tomo III, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: II.1o.A.14 A (10a.), Página: 2038.

DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. ASPECTOS QUE COMPRENDE. Novena Época, Núm. de Registro: 165822, Instancia: Pleno, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, Diciembre de 2009, Materia(s): Civil, Constitucional, Tesis: P. LXVI/2009, Página: 7.

PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. FACTORES PARA MEDIR LA INCIDENCIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES. Décima Época, Núm. de Registro: 2008113, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 13, Diciembre de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. CDXXVI/2014 (10a.), Página: 243.

DERECHO AL MÍNIMO VITAL. CONCEPTO, ALCANCES E INTERPRETACIÓN POR EL JUZGADOR. Décima Época, Núm. de Registro: 2002743, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 2, Materia(s): Constitucional, Común, Tesis: I.4o.A.12 K (10a.), Página: 1345.

DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. DEBER DE PROTEGER DE MANERA INMEDIATA SU NÚCLEO ESENCIAL. Décima Época, Núm. de Registro: 2015130, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 46, Septiembre de 2017, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. CXXIV/2017 (10a.), Página: 217.

VIOLENCIA FAMILIAR. LA DISCRIMINACIÓN EN CONTRA DE UN MENOR DE EDAD PUEDE CONSTITUIR UNA FORMA DE AQUÉLLA. Décima Época, Núm.

de Registro: 2006539, Instancia: Primera Sala Tesis Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 6, Mayo de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Civil, Tesis: 1a. CCIX/2014 (10a.), Página: 564.

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Caso *Rosendo Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, excepciones preliminares, fondos, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2009.

Caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de septiembre de 2006.

Procesos legislativos

Proceso Legislativo: Decreto 143, LXI Legislatura, DECRETO por el que se reforman los párrafos sexto y séptimo del artículo 4o. y se adiciona la fracción XXIX-P al artículo 73, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lxi/143_DOF_12oct11.pdf.