

LA DIGNIDAD HUMANA  
Como valor y como derecho constitucional



AHARON BARAK

LA DIGNIDAD HUMANA  
Como valor y como derecho constitucional

Traducción del inglés al castellano por  
LUCAS E. MISSERI

PALESTRA EDITORES  
LIMA – 2024

343.4 <b>B23</b>	Barak, Aharon La dignidad humana. Como valor y como derecho constitucional / Aharon Barak; Traductor: Lucas E. Misseri; 1.ª ed. – Lima: Palestra Editores; 2024. 412 pp.; 17 x 24 cm. D.L.: 2024-10604 ISBN: 978-612-325-515-2 1. Derechos fundamentales; 2. Dignidad; 3. Derecho constitucional; 4. Jurisprudencia
---------------------	---

LA DIGNIDAD HUMANA  
Como valor y como derecho constitucional  
Aharon Barak

*Primera edición, octubre 2024*

Traducción autorizada del libro *Human Dignity. The Constitutional Value and the Constitutional Right*, publicado originalmente en hebreo y luego en inglés, en Reino Unido, en 2015, por la editorial Cambridge University Press.

© 2024: AHARON BARAK

© 2024: PALESTRA EDITORES S. A. C.

Plaza de la Bandera 125, Pueblo Libre, Lima, Perú

Tel. (+511) 6378902 - 6378903

palestra@palestraeditores.com / www.palestraeditores.com

© De la traducción: LUCAS E. MISSEI

Impresión y encuadernación:

TAREA ASOCIACIÓN GRÁFICA EDUCATIVA

Pj. María Auxiliadora N.º 156, Breña, Lima, Perú

Octubre, 2024

Cuidado de estilo y edición:

HILDA ROJAS SINCHE

Diagramación:

ENRIQUE TOLEDO NAVARRO

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N.º 2024-10604

ISBN: 978-612-325-515-2

Tiraje: 500 ejemplares

*Impreso en Perú / Printed in Peru*

---

TODOS LOS DERECHOS RESERVADOS. QUEDA PROHIBIDA LA REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL DE ESTA OBRA, BAJO NINGUNA FORMA O MEDIO, ELECTRÓNICO O IMPRESO, INCLUYENDO FOTOCOPIADO, GRABADO O ALMACENADO EN ALGÚN SISTEMA INFORMÁTICO, SIN EL CONSENTIMIENTO POR ESCRITO DE LOS TITULARES DEL COPYRIGHT.

---

# CONTENIDO

NOTA DEL TRADUCTOR .....	17
PREFACIO .....	19
AGRADECIMIENTOS .....	29

## PRIMERA PARTE

### CONCEPTOS Y FUENTES FUNDAMENTALES

I. LOS DIVERSOS ASPECTOS DE LA DIGNIDAD HUMANA.....	33
1. La teología, la filosofía y el derecho constitucional.....	33
1.1. La diferencia entre la historia intelectual y la interpretación constitucional .....	33
1.2. La similitud entre la historia intelectual y la interpretación constitucional .....	35
2. La crítica al uso del concepto de dignidad humana y su réplica .....	38
2.1. La crítica .....	38
2.2. La réplica .....	40
3. La dignidad humana: valor social, valor constitucional y derecho constitucional.....	42
II. LA HISTORIA INTELECTUAL DE LA DIGNIDAD HUMANA EN TANTO QUE VALOR SOCIAL.....	45
1. El mundo antiguo .....	45

1.1. La historia de las ideas.....	45
1.2. Los estoicos y Cicerón.....	47
1.3. Las religiones del mundo.....	48
a. El judaísmo.....	48
b. El cristianismo.....	52
c. El islam.....	53
2. Los enfoques filosóficos.....	54
2.1. Los enfoques filosóficos hasta Kant.....	54
a. El Renacimiento.....	54
b. La Ilustración.....	55
2.2. Kant.....	56
2.3. Dworkin.....	58
2.4. Waldron.....	60
3. Lecciones aprendidas de la historia intelectual.....	63
<b>III. LA DIGNIDAD HUMANA COMO VALOR Y COMO DERECHO EN LOS DOCUMENTOS INTERNACIONALES.....</b>	<b>65</b>
1. La dignidad humana en el discurso jurídico.....	65
2. La dignidad humana en las convenciones internacionales.....	68
2.1. El discurso de la dignidad humana en las convenciones internacionales.....	68
2.2. Las convenciones de Naciones Unidas.....	69
a. Las convenciones de la ONU sobre derechos humanos de 1966.....	69
b. Las convenciones de Naciones Unidas sobre asuntos particulares.....	70
c. Las convenciones de los organismos especializados de Naciones Unidas.....	72
2.3. Las convenciones sobre cuestiones particulares.....	73
2.4. Las convenciones regionales.....	74
a. Europa.....	74
b. América.....	76
c. África.....	77
d. La Liga Árabe.....	77

CONTENIDO

e. La Organización de Cooperación Islámica .....78

IV. LA DIGNIDAD HUMANA COMO VALOR Y COMO DERECHO EN LAS CONSTITUCIONES.....79

1. Desarrollos previos a la Segunda Guerra Mundial.....79

1.1. Desarrollos previos a la Primera Guerra Mundial.....79

1.2. Desarrollos desde la Primera Guerra Mundial hasta la Segunda .....80

2. Desarrollo desde la Segunda Guerra Mundial hasta el presente ..... 81

2.1. Su alcance .....81

2.2. La dignidad humana en las constituciones de los Estados europeos .....83

a. La década de 1940.....83

b. La década de 1950: el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales .....84

c. Las décadas de 1960, 1970 y 1980.....84

d. La década de 1990 .....86

e. Inicios del siglo XXI .....98

f. En retrospectiva .....89

2.3. La dignidad humana en las constituciones de los Estados latinoamericanos .....89

a. Hasta finales de la década de 1940.....89

b. La dignidad humana en las constituciones modernas.....91

2.4. La dignidad humana en las constituciones de los Estados africanos .....92

2.5. La dignidad humana en las constituciones de los Estados asiáticos .....94

SEGUNDA PARTE  
LA DIGNIDAD HUMANA COMO  
VALOR CONSTITUCIONAL

V. LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL FINALISTA.....99

1. La singularidad constitucional y su influencia en la interpretación constitucional .....99

1.1. La dignidad humana como valor constitucional y la interpretación constitucional .....99

1.2. La constitución como norma suprema.....100

1.3. La singularidad de la constitución y su interpretación finalista .....	102
1.4. Interpretación finalista de la constitución-Derecho comparado .....	102
2. El significado constitucional.....	103
2.1. El significado explícito y el implícito .....	103
2.2. El significado explícito .....	104
2.3. El silencio constitucional.....	105
2.4. El significado implícito.....	107
2.5. La estructura constitucional .....	109
3. El fin subjetivo de la constitución.....	111
3.1. Su esencia.....	111
3.2. Sus fuentes: la estructura .....	112
3.3. Sus fuentes: la historia constitucional .....	113
4. El fin objetivo de la constitución .....	113
4.1. Su esencia.....	113
4.2. Las fuentes del fin objetivo .....	114
a. Las fuentes internas: la constitución en su conjunto y la búsqueda de la unidad constitucional .....	114
b. Las fuentes externas: otras disposiciones constitucionales.....	115
c. Las fuentes externas: la historia posconstitucional .....	116
d. Las fuentes externas: el precedente.....	116
e. Las fuentes externas: los valores fundamentales .....	118
f. Las fuentes externas: el Derecho comparado.....	119
4.3. La determinación del fin último de la constitución.....	123
a. El enfoque de la interpretación finalista .....	123
b. El fin subjetivo de la constitución no es decisivo.....	125
c. El fin objetivo y la protección del individuo.....	127
d. “Una constitución viva” y “un árbol vivo” .....	127
e. La interpretación con visión amplia .....	128
VI. EL ROL DE LA DIGNIDAD HUMANA COMO VALOR CONSTITUCIONAL.....	131

## CONTENIDO

1.	Tres roles de la dignidad humana como valor constitucional .....	131
2.	La dignidad humana como valor constitucional base para todos los derechos.....	132
3.	El rol interpretativo de la dignidad humana como valor constitucional .....	133
3.1.	El rol interpretativo general.....	133
3.2.	El rol interpretativo particular: la interpretación del derecho a la dignidad humana .....	138
4.	La dignidad humana como valor constitucional en la limitación de los derechos constitucionales.....	140
VII. TRES MODELOS PARA DETERMINAR EL CONTENIDO DEL VALOR CONSTITUCIONAL DE LA DIGNIDAD HUMANA .....		
1.	Los modelos teológicos, filosóficos y constitucionales .....	143
2.	Los modelos teológicos.....	144
3.	Los modelos filosóficos.....	145
3.1.	La evaluación de los modelos filosóficos .....	145
3.2.	La dignidad humana y Kant.....	146
3.3.	La dignidad humana y Dworkin .....	147
3.4.	La dignidad humana: Margalit y Statman.....	148
4.	Los modelos constitucionales .....	149
4.1.	Las características de los modelos constitucionales.....	149
a.	Un enfoque interpretativo con visión amplia .....	149
b.	La interpretación del valor constitucional de la dignidad humana y de los derechos constitucionales con visión amplia .....	151
c.	La multiplicidad de modelos constitucionales .....	152
4.2.	El contenido del valor constitucional de la dignidad humana .....	153
a.	La humanidad de la persona en tanto que ser humano.....	153
b.	La humanidad de la persona en tanto que ser libre .....	156
c.	La humanidad de la persona en tanto que autonomía de la voluntad .....	157
d.	La humanidad de la persona como rechazo de la persona como mero medio.....	158

e. La humanidad de la persona en el marco de una sociedad.....	159
f. La humanidad de la persona y de la especie.....	160
4.3. La crítica al modelo constitucional de humanidad.....	161

TERCERA PARTE  
LA DIGNIDAD HUMANA COMO  
DERECHO CONSTITUCIONAL

VIII. EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA DIGNIDAD HUMANA Y SU CONTENIDO.....	167
1. El reconocimiento constitucional .....	167
1.1. El reconocimiento explícito de un derecho constitucional a la dignidad humana.....	167
1.2. El reconocimiento de un derecho constitucional a la dignidad humana por implicación.....	169
1.3. El reconocimiento de la dignidad humana como derecho constitucional que colma una laguna en la constitución .....	170
a. Las lagunas .....	170
b. ¿Lagunas en la constitución?.....	171
2. El contenido del derecho constitucional: la realización del valor constitucional.....	173
2.1. El enfoque general.....	173
2.2. El caso único de la Ley Fundamental alemana.....	174
3. La interpretación constitucional finalista y la dignidad humana.....	176
3.1. La interpretación con visión amplia.....	176
3.2. Una visión amplia no es una visión ilimitada.....	176
3.3. La interpretación finalista de la dignidad humana y la limitación de un derecho diferente .....	177
3.4. La interpretación finalista de la dignidad humana y la limitación del interés público .....	178
3.5. La crítica a esta visión y su réplica .....	181
IX. LA DIGNIDAD HUMANA COMO	

DERECHO MARCO (DERECHO-MADRE) .....	185
1. La dignidad humana como derecho marco .....	185
1.1. Los derechos marco .....	185
1.2. Un conjunto de derechos .....	188
1.3. Los derechos marco y los derechos sin denominación especial .....	188
2. Los derechos-hija de la dignidad humana .....	189
2.1. Los derechos-hija cumplen el fin del derecho-madre.....	189
2.2. Los diversos aspectos de la humanidad de una persona .....	189
2.3. Derivar un derecho-hija del derecho-madre a la dignidad humana.....	190
2.4. Los derechos-hija y esos mismos derechos como derechos independientes .....	191
2.5. La relación entre los derechos-hija de la dignidad humana .....	191
a. La falta de superposición, la superposición complementaria y la conflictiva.....	191
b. La falta de superposición .....	192
c. La superposición complementaria.....	192
d. La superposición conflictiva .....	193
2.6. La relación entre los derechos-hija y los derechos constitucionales independientes .....	196
X. EL ÁMBITO CUBIERTO POR EL DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA .....	199
1. El ámbito cubierto y el problema de la superposición .....	199
2. El ámbito cubierto exclusivamente por el derecho a la dignidad humana en una declaración integral de derechos.....	199
3. El derecho constitucional a la dignidad humana y su superposición complementaria con derechos constitucionales independientes en una declaración parcial de derechos .....	203
4. La dificultad arquitectónica: el derecho a la dignidad humana y el derecho a la libertad personal .....	204
4.1. Presentación del problema.....	204
4.2. Sudáfrica .....	205

4.3. Canadá.....	206
4.4. Israel .....	207
5. La dignidad humana no es un “derecho residual” .....	210

CUARTA PARTE  
LA DIGNIDAD HUMANA EN EL  
DERECHO COMPARADO

XI. LA DIGNIDAD HUMANA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL ESTADOUNIDENSE .....	215
1. El derecho constitucional a la dignidad humana no está reconocido en la Constitución federal .....	215
1.1. La falta de una disposición explícita especial sobre la dignidad humana en la Constitución federal.....	215
1.2. La dignidad humana no forma parte de un derecho marco en la Constitución federal .....	216
1.3. La dignidad humana y el caso Griswold contra Connecticut .....	219
2. La dignidad humana como derecho constitucional en las constituciones estatales .....	220
3. La dignidad humana como valor constitucional en la Constitución federal.....	222
3.1. La dignidad humana y la dignidad del Estado .....	222
3.2. La historia de la dignidad humana como valor constitucional.....	223
a. Antes de la Segunda Guerra Mundial.....	223
b. Las décadas de 1940 y 1950 .....	223
c. El uso continuo de la dignidad humana en el Tribunal Supremo.....	228
3.3. La valoración de la dignidad humana como valor constitucional en la Constitución de los Estados Unidos .....	235
a. El estatus de la dignidad humana como valor constitucional.....	235
b. La esencia de la dignidad humana en el <i>common law</i> estadounidense.....	236
XII. LA DIGNIDAD HUMANA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL CANADIENSE .....	239
1. La Carta canadiense no reconoce un derecho constitucional a la dignidad humana.....	239

CONTENIDO

1.1. La falta de un derecho independiente a la dignidad humana.....	239
1.2. El rechazo de la dignidad humana como derecho constitucional derivado (hija).....	239
1.3. La dignidad humana como valor infraconstitucional.....	241
2. La dignidad humana como valor constitucional en la Carta canadiense.....	242
2.1. La centralidad de la dignidad humana como valor constitucional.....	242
a. En la Carta canadiense en general.....	242
b. En ciertos derechos constitucionales.....	243
2.2. El contenido de la dignidad humana.....	247
a. La dignidad humana en tanto que humanidad de la persona.....	247
b. Las diversas expresiones de la dignidad humana.....	248
2.3. El rol de la dignidad humana como valor constitucional.....	252
a. La dignidad humana como estándar interpretativo para determinar el alcance de un derecho constitucional.....	252
b. La dignidad humana en la limitación de los derechos constitucionales.....	253
<b>XIII. LA DIGNIDAD HUMANA EN EL DERECHO     CONSTITUCIONAL ALEMÁN.....</b>	<b>255</b>
1. Los rasgos normativos de la dignidad humana.....	255
1.1. Las disposiciones del artículo 1(1) de la Ley Fundamental alemana.....	255
1.2. La dignidad humana como derecho absoluto.....	257
1.3. La dignidad humana como derecho eterno.....	259
1.4. La dignidad humana como valor supremo en la Constitución alemana.....	260
1.5. El ámbito de la dignidad humana como derecho constitucional.....	261
1.6. La singularidad de la dignidad humana en el Derecho constitucional alemán.....	262
2. La dignidad humana como valor constitucional y como derecho constitucional.....	262

2.1. La dignidad humana únicamente como valor constitucional .....	262
2.2. La dignidad humana como derecho constitucional.....	264
3. La definición de la dignidad humana.....	265
3.1. Definiciones negativas y positivas.....	265
3.2. Elementos compartidos y contradictorios de las diversas definiciones .....	266
4. El alcance de la dignidad humana .....	267
4.1. La dignidad de toda persona en cuanto ser humano .....	267
4.2. Comienzo y final de la dignidad humana .....	267
a. El comienzo de la dignidad humana .....	267
b. El final de la dignidad humana.....	268
4.3. La dignidad humana y la bioética.....	269
5. La dignidad humana en el derecho constitucional alemán y en el derecho comparado.....	269
 XIV. LA DIGNIDAD HUMANA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL SUDAFRICANO.....	 273
1. Los rasgos normativos de la dignidad humana.....	273
1.1. Las disposiciones de la sección 10 de la Constitución de Sudáfrica .....	273
1.2. La dignidad humana como derecho relativo .....	274
1.3. La dignidad humana como derecho constitucional modificable constitucionalmente.....	278
1.4. La dignidad humana como valor supremo.....	282
1.5. El ámbito de la dignidad humana como derecho constitucional .....	286
a. Una zona de aplicación exclusiva de la dignidad humana.....	286
b. La dignidad humana y el derecho residual a la libertad.....	289
1.6. La singularidad del derecho a la dignidad humana en el Derecho constitucional sudafricano.....	291
a. La dignidad humana como derecho constitucional que abarca toda conducta que entre dentro de la dignidad humana como valor constitucional.....	291
b. La superposición entre el derecho a la dignidad humana y los demás derechos constitucionales .....	292

c. El problema del núcleo mínimo.....	294
2. La dignidad humana como valor y derecho constitucional en el derecho constitucional sudafricano .....	296
2.1. La dignidad humana como uno de los derechos humanos .....	296
2.2. La relación entre el valor y el derecho constitucionales a la dignidad humana.....	297
3. El alcance del valor constitucional de la dignidad humana.....	297
3.1. Las dificultades para dar una definición.....	297
3.2. La dignidad humana como el ver a la persona como un fin y no como un mero medio.....	298
4. El alcance del derecho constitucional a la dignidad humana.....	301
4.1. La superposición y el conflicto entre la dignidad humana y otros derechos constitucionales.....	301
4.2. Las partes del derecho constitucional a la dignidad humana .....	302
4.3. El contenido del derecho constitucional a la dignidad humana.....	303
a. Los contextos externo e interno .....	303
b. El contenido de la dignidad humana como derecho constitucional a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.....	305
c. La dignidad humana y la autonomía de la voluntad individual .....	307
 XV. LA DIGNIDAD HUMANA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL ISRAELÍ .....	 311
1. Los rasgos normativos de la dignidad humana.....	311
1.1. Los artículos 2 y 4 de la Ley Básica.....	311
1.2. La dignidad humana como un derecho relativo .....	312
1.3. La dignidad humana no es un derecho eterno .....	315
a. No existe cláusula explícita de eternidad .....	315
b. ¿Existe implícitamente una cláusula de eternidad? .....	315
1.4. La dignidad humana como valor supremo.....	317
1.5. El ámbito de la dignidad humana como derecho constitucional .....	317
2. Los derechos-hija de la dignidad humana .....	319

## CONTENIDO

2.1. El derecho a la personalidad .....	319
2.2. El derecho a la subsistencia humana digna .....	320
2.3. El derecho a la reputación .....	323
2.4. El derecho a la vida familiar .....	324
2.5. El derecho a la igualdad.....	326
2.6. El derecho a la libertad de expresión.....	327
2.7. El derecho a la libertad de conciencia y de religión .....	327
2.8. El derecho a la libertad de movimiento .....	329
2.9. El derecho a la educación .....	330
2.10. El derecho al empleo .....	330
2.11. El derecho al debido proceso .....	331
3. Las partes del derecho a la dignidad humana.....	332
3.1. El titular del derecho a la dignidad humana .....	332
a. Una persona .....	332
b. Los grupos.....	334
c. Una corporación.....	334
3.2. Los obligados .....	335
4. La aplicación temporal .....	336
4.1. La aplicación activa de la Ley Básica .....	336
4.2. Una anomalía normativa.....	337
 BIBLIOGRAFÍA.....	 339
LISTA DE CASOS.....	391

## NOTA DEL TRADUCTOR

Por segunda vez traduzco una obra del jurista israelí Aharon Barak para la editorial Palestra. Anteriormente, Isabel Lifante Vidal y un servidor tradujimos el libro *Discrecionalidad judicial* (2021). Las dificultades enfrentadas en esta ocasión son similares a las de aquel libro: traducir a partir de una traducción al inglés, sin poder comprender el original en hebreo. No obstante, basándome en estas dos experiencias he podido identificar algunas características recurrentes en la escritura de Barak: frases rotundas que, en ocasiones, resultan demasiado breves para el castellano y con muchas reiteraciones innecesarias. Como traductor, siempre intento mantenerme fiel al texto original; en esta ocasión, al no tener acceso al original en hebreo, he eliminado algunas repeticiones superfluas, he unido frases demasiado breves con conectores y he revisado algunas transcripciones de nombres para asegurar su precisión de las 1428 notas a pie de página que contiene el libro. Por ejemplo, he modificado la mención de académicos españoles citados por su segundo apellido y he corregido algunos errores menores de la traducción inglesa (desde acentos faltantes hasta la referencia a un artículo del Código Civil italiano que en lugar de decir 12 decía 2).

Asimismo, siguiendo la recomendación del jurista alicantino Manuel Atienza, mantuve la distinción entre Derecho con mayúscula (en inglés mayormente *law*) y derecho con minúscula (*right*), abandonada hace años por la Real Academia Española (RAE). Aunque sí seguí la recomendación de la RAE de traducir *court* por “tribunal”. Soy consciente que el uso de expresiones como “Corte Suprema de los Estados Unidos” está extendido y consolidado, pero usé “tribunal” en todos los casos en que aparece *court* para evitar posibles ambigüedades. La única excepción es la Corte Constitucional de Colombia, dado que ese es su nombre oficial en castellano.

Los dos mayores desafíos para la traducción con los que me topé fueron los siguientes. Por un lado, las expresiones “derecho-madre” (*mother-right*), “derecho-hija” (*daughter-right*) y “derecho-nieta” (*granddaughter-right*) que pueden sonar extrañas

para el lector hispanohablante. Vale la pena subrayar que el libro de Barak de 2014, en el que se basa la traducción inglesa de 2015, lleva por título: תוכזה – דדמה דובב תיתקוחה היתונבו תיתקוחה que, según los traductores automáticos y un diccionario de hebreo, sería algo así como: *Dignidad humana: el derecho constitucional y sus hijas*. Sin embargo, en la traducción inglesa se optó por quitar esa metáfora del título (*Human Dignity: The Constitutional Value and the Constitutional Right*). En una nota Barak subraya que la expresión “derecho-madre” es afín a la de Catherine Dupré (*Muttergrundrecht*, derecho fundamental-madre) y al término húngaro *anyajog* (derecho-madre). He revisado la bibliografía actual para ver cómo fueron traducidos términos como *mother-right* o *daughter-right* en otras ocasiones, y al no haber encontrado una solución mejor mantuve la metáfora, que parece ser clave para la perspectiva del jurista israelí por sus continuas referencias en varias partes del libro.

Por otro lado, algo similar me ocurrió con la expresión “*catch-all-right*”, aunque el resultado lo considero menos satisfactorio. Barak asocia el término a la expresión alemana *Auffanggrundrecht* (traducido a veces como “derecho fundamental subsidiario” o “derecho fundamental genérico”). Teniendo en cuenta las ideas de “*catch-all*” (atrapa todo) y *Auffang* (recolección), lo traduje, sin demasiada convicción, como “derecho recolector” para conservar la metáfora de que en ciertos contextos ese derecho a la dignidad se ocupa de aquello para lo que no hay un derecho fundamental específico. Creo que, en caso de haber una segunda edición de esta traducción, valdría la pena la revisión de esta expresión por una un poco más afortunada, pero yo no he dado con ella en el plazo convenido para la traducción.

Finalmente, con respecto a la expresión —probablemente de origen chino— *let a thousand flowers bloom* (“dejemos que florezcan mil flores”), que Barak usa en tres oportunidades en el texto en inglés para decir que hay que aceptar la diversidad y ver cómo se resuelve cada conflicto a nivel infraconstitucional, opté en dos oportunidades por traducirla como “dejemos que surjan mil ideas”. La que conservé es una en la que el jurista israelí la usa de tal modo que está claro el sentido y, por tanto, se puede conservar la belleza de la metáfora sin mayor problema. Ojalá que esta traducción también ayude a que florezcan mil ideas.

Lucas E. Misseri  
Alicante, julio de 2024

## PREFACIO

El concepto de dignidad humana tiene una historia de 2.500 años<sup>1</sup>. A medida que ha ido avanzando en el tiempo, el concepto ha sido influido por diferentes religiones que lo consideraron un componente importante de su enfoque teológico. También ha sido influido por las opiniones de los filósofos que desarrollaron el concepto de dignidad humana en sus reflexiones. En el siglo XX, este concepto se enfrentó a un fenómeno nuevo, las atrocidades de la Segunda Guerra Mundial y, en particular, el Holocausto del pueblo judío. Ambos hechos colocaron a la dignidad humana en el primer plano del discurso jurídico. Como resultado, los textos jurídicos constitucionales e internacionales comenzaron a adoptar el concepto, y los juristas quedaron a la par de los teólogos y los filósofos y se les pidió que determinaran la base teórica de la dignidad humana como valor constitucional y como derecho constitucional. Ahora los jueces deberían resolver problemas prácticos creados por la constitucionalización de la dignidad humana, en tanto que valor o en tanto que derecho.

Este libro analiza el aspecto jurídico-constitucional de la dignidad humana. No hace ninguna contribución teológica o filosófica. No discuto con sabios religiosos judíos ni cristianos, ni tengo ninguna disputa con Kant. Intento, a través del análisis jurídico, explicar la dignidad humana en tanto que valor constitucional y en tanto que derecho constitucional. Por supuesto, el Derecho no está separado de la vida y la perspectiva jurídica está influida por puntos de vista teológicos y filosóficos. Sin embargo, no es idéntica a ellos. Tomás de Aquino e Immanuel Kant no se ocupaban de la interpretación de una declaración constitucional de derechos en la que el valor de la dignidad humana, o el derecho a la dignidad humana, estaba arraigado. Por supuesto, las soluciones jurídicas para problemas prácticos a veces se superponen a las

---

<sup>1</sup> Véase Bodo Pieroth y Bernhard Schlink, *Grundrechte Staatsrecht II* (Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2006).

soluciones que promueven los teólogos o los filósofos. Este es el fenómeno rawlsiano del “consenso superpuesto”<sup>2</sup>. Sin embargo, los puntos de partida teóricos son diferentes: el punto de partida para entender a la dignidad humana en una declaración constitucional de derechos es la constitución, no consideraciones teológicas o filosóficas.

Una constitución es un texto jurídico y su lenguaje no es metafórico. La interpretación jurídica es la herramienta utilizada por los juristas para dar sentido a la dignidad humana en una constitución. En ausencia de un sentido “verdadero”<sup>3</sup>, cada sistema jurídico debe determinar de modo independiente la interpretación que considere apropiada. En la teoría moderna de la interpretación encontramos tres sistemas principales para comprender los textos constitucionales<sup>4</sup>: el intencionalismo, el originalismo y el finalismo. El primero interpreta el texto constitucional según la intención de sus redactores; el segundo lo hace basándose en la comprensión pública en el momento de su formulación; y el tercero lo hace en función del fin que se pretende cumplir. La interpretación constitucional finalista es la base de este libro<sup>5</sup>. Esta interpretación tiene en cuenta el lenguaje del texto constitucional, su arquitectura y el fin subyacente a sus disposiciones. A partir de todos estos factores, el lenguaje constitucional se impregna de un significado que cumple su finalidad y le permite satisfacer las necesidades del presente. Las constituciones son interpretadas con una visión amplia.

Aunque en muchas constituciones la dignidad humana no es un derecho constitucional, es reconocida como un valor constitucional de modo explícito (tal como ocurre en España<sup>6</sup>) o de modo implícito (como en Estados Unidos<sup>7</sup> y en Canadá<sup>8</sup>). El valor de la dignidad humana cumple varios roles dentro de una constitución. Sirve como fundamento de los derechos constitucionales. También sirve como valor por

2 Véase John Rawls, *Political Liberalism* (Nueva York: Columbia University Press, 2005), p. 144.

3 Aharon Barak, *Purposive Interpretation in Law* (Princeton University Press, 2005), p. 30.

4 Véase, capítulo 5.

5 Véase, *ibid.*

6 Véase, Constitución Española, B.O.E. n. 311, 29 de diciembre de 1978, §10.

7 Véase Walter F. Murphy, “An Ordering of Constitutional Values” (1979-80) 53 *Southern California Law Review* 703; Louis Henkin, “Human Dignity and Constitutional Rights”, en: Michael J. Meyer y William A. Parent (eds.), *The Constitution of Rights: Human Dignity and American Values* (Ithaca, NY: Cornell University Press, 1992), p. 228; Maxine Goodman, “Human Dignity in Supreme Court Constitutional Jurisprudence” (2006) 84 *Nebraska Law Review* 740; Leslie Meltzer Henry, “The Jurisprudence of Dignity” (2011) 160 *University of Pennsylvania Law Review* 169; Erin Daly, *Dignity Rights: Courts, Constitutions, and the Worth of the Human Person* (Filadelfia: University of Pennsylvania Press, 2012). Véase también el capítulo 11, sección 3.

8 Véase Dierk Ullrich, “Concurring Visions: Human Dignity in the Canadian Charter of Rights and Freedoms and the Basic Law of the Federal Republic of Germany” (2003) *Global Jurist Frontiers* 1. Véase también el capítulo 12, sección 2.

medio del cual se interpretan los derechos constitucionales; por ejemplo, el derecho a la igualdad puede ser interpretado sobre la base del valor de la dignidad humana<sup>9</sup>. E influye en los diversos factores que determinan si la limitación de un derecho constitucional es constitucional. ¿Qué es la dignidad humana en las constituciones que la reconocen solo como un valor constitucional? La respuesta de este libro es que la dignidad humana es la humanidad de una persona en tanto tal. Detrás de esa humanidad están la libre voluntad y la autonomía de las personas. Es la libertad de cada persona para escribir su propia historia. Esta humanidad siempre ve a las personas como fines en sí mismos y no como meros medios. Es la humanidad de una persona en el marco de la sociedad en la que vive.

En varias constituciones la dignidad humana no es solo un valor constitucional, es también reconocida como un derecho constitucional. Ejemplos son las constituciones de Alemania<sup>10</sup>, Colombia<sup>11</sup>, Rusia<sup>12</sup>, Suiza<sup>13</sup>, Sudáfrica<sup>14</sup> e Israel<sup>15</sup>. Según la interpretación finalista, el contenido del derecho a la dignidad humana es la realización del valor constitucional de la dignidad humana. Por lo tanto, el fin del derecho a la dignidad humana es la realización de la humanidad de una persona en tanto tal. Es su libre voluntad, su autonomía y su libertad de dar forma a su vida de acuerdo con su propia voluntad en lugar de hacerlo por la voluntad de otros. Esta humanidad se expresa en el marco de la sociedad en la que vive cada persona.

La concepción del derecho constitucional a la dignidad humana como humanidad de la persona conduce a una visión amplia de ese derecho. Existe una considerable superposición —complementaria o conflictiva— entre el derecho a la dignidad humana y los demás derechos constitucionales. La superposición complementaria es un fenómeno bienvenido, puesto que refuerza cada uno de los derechos superpuestos. Sin embargo, esta visión amplia de la dignidad humana a menudo conduce a una superposición conflictiva entre el derecho a la dignidad humana y otros derechos constitucionales (como los derechos a la privacidad y la libertad personal) o con el interés público (como la seguridad y el bienestar público). ¿No debería eso limitar el alcance del derecho a la dignidad humana? Según mi enfoque, ese conflicto es

9 Véase Laurie Ackermann, *Human Dignity: Lodestar for Equality in South Africa* (Ciudad del Cabo: Juta, 2012).

10 *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* [*Grundgesetz*] [*GG*] [Ley Fundamental], 23 Mayo 1949, BGB I. I, § 1(1). Véase también el capítulo 13, sección 1A.

11 Constitución de Colombia, 1991, § 21.

12 Constitución de Rusia, 1993, § 21.

13 Constitución de Suiza, 1999, § 7.

14 Constitución de Sudáfrica, 1996, § 10. Véase también el capítulo 14, sección 1A.

15 Ley Básica: Dignidad humana y libertad, 5752-1992, SH No. 1391, 150 1992, § 2, 4. Véase también el capítulo 15, sección 1A.

connatural a la existencia humana. No refleja un error constitucional, ni limita el alcance del derecho a la dignidad humana ni el alcance de los demás derechos. A nivel constitucional, el conflicto continuará sin una solución constitucional: dejemos que surjan ideas. La solución al conflicto no se encontrará en el nivel constitucional, sino en el nivel infraconstitucional. Una norma infraconstitucional (de Derecho legislado o de *common law*) que limita la dignidad humana para proteger otro derecho constitucional en conflicto o para satisfacer un interés público en conflicto será constitucional solo si es proporcional.

Por supuesto, esta visión amplia del derecho a la dignidad está sujeta a otra conclusión interpretativa, que resulta de la estructura y de la arquitectura constitucional. Es el caso de la Ley Fundamental alemana, donde el derecho a la dignidad humana es un derecho absoluto<sup>16</sup>. Esto es, no está sujeto a las normas de proporcionalidad y cualquier limitación de ese derecho sería inconstitucional. El derecho a la dignidad humana en tal estructura constitucional requiere que una reconstrucción más estrecha del valor de la dignidad humana sea aplicada en la interpretación del derecho constitucional de la dignidad humana. Ese derecho debe ser interpretado de modo estrecho porque, de no ser así, la vida social sería imposible. Por lo tanto, el Tribunal Constitucional de Alemania usa la fórmula del objeto (*Objektformel*) para interpretar la dignidad humana como un derecho constitucional. Según esta fórmula, la dignidad humana se ve limitada cuando una persona es considerada como un mero medio para cumplir los fines de alguien más. Esta fórmula refleja el carácter absoluto del derecho a la dignidad humana en la Constitución alemana. Esta fórmula no será aplicada donde la dignidad humana, como valor constitucional, cumpla con la tarea de considerar reconocidos los otros derechos constitucionales de la Ley Fundamental alemana.

La interpretación del derecho a la dignidad humana con una visión amplia, y la comprensión de ese derecho como la humanidad de la persona, otorgan al derecho a la dignidad humana una aplicación extensa que abarca muchas cuestiones. En la mayoría de las constituciones, ésta constituye tanto un derecho negativo como un derecho positivo. Abarca aspectos que están en el núcleo de ese derecho y aspectos que están en su periferia, aspectos tanto civiles como sociales y se aplica a toda conducta del Estado respecto de todas las personas. El derecho a la dignidad humana se considera un derecho-marco y un derecho-madre, y los derechos-hija se reúnen bajo sus alas. Estos derechos-hija expresan los diversos aspectos de la dignidad humana en diferentes niveles de generalidad. En una constitución con una declaración comprensiva de derechos, habrá una superposición complementaria entre estos derechos-hija y los derechos independientes reconocidos en la constitución. Esto no hace que el derecho a la dignidad humana sea superfluo, ni debería convertirlo en un derecho

<sup>16</sup> Véase *Grundgesetz*, § 1(1). Véase el capítulo 13, sección 1B.

residual. Una ley que limita el derecho constitucional a la dignidad humana y otro derecho constitucional independiente será constitucional solo si cumple los requisitos de proporcionalidad que se aplican a la dignidad humana, así como los que se aplican al otro derecho. Sin embargo, el papel principal del derecho a la dignidad humana en una constitución con una declaración completa de derechos es reforzar los demás derechos constitucionales independientes y servir como fuente de derechos-hija cuando no son reconocidos como derechos independientes. Así, por ejemplo, en Sudáfrica la constitución no reconoce un derecho independiente a la reputación. Ese derecho es reconocido como un derecho-hija de la dignidad humana<sup>17</sup>. Por supuesto, en una constitución con una declaración comprensiva de derechos, el derecho a la dignidad humana a veces entrará en conflicto con otros derechos constitucionales. También podría producirse un conflicto entre los derechos-hija a la dignidad humana. Este conflicto no se resolverá a nivel constitucional, sino en el nivel infraconstitucional. Una norma legislada o de *common law* que limite un derecho constitucional para proteger a la dignidad humana será constitucional solo si es proporcional.

Esta visión amplia del derecho constitucional a la dignidad humana es, por supuesto, objeto de críticas. Muchos críticos señalan que la dignidad humana es un concepto vago y flexible; afirman que otorga al intérprete —al juez— una discrecionalidad indeseablemente amplia. Mi respuesta a esa crítica es que la mayoría de los derechos constitucionales “adolece” de rasgos similares. El derecho a la igualdad y el derecho a la libertad —al igual que el derecho a la dignidad humana— son derechos vagos y flexibles que otorgan al juez una amplia discrecionalidad. Los jueces profesionales están acostumbrados a este fenómeno y cuentan con las herramientas de interpretación para manejarlo. Lo que al teólogo y al filósofo le parece un derecho ilimitado, al juez le parece un derecho limitado por las reglas de interpretación. Estas reglas de interpretación no impiden la discrecionalidad judicial. Tal discrecionalidad es inherente al proceso judicial y constituye parte inseparable del mismo<sup>18</sup>. De hecho, el problema del alcance de la discrecionalidad judicial no es exclusivo de la dignidad humana, y existe dondequiera que exista una declaración constitucional de derechos basada en “generalidades majestuosas”<sup>19</sup>.

Otra crítica intraconstitucional es que la visión amplia de la dignidad humana conducirá, en última instancia, a la limitación de los derechos humanos. La protección de la dignidad humana, que constituye un derecho positivo, justificará la

17 Véase *Khumalo contra Holomisa* 2002 (5) SA 401 (CC), par. 27. Véase el capítulo 14, sección 1E(1).

18 Véase Aharon Barak, *Judicial Discretion* (Yale University Press, 1989) [N. del T.: traducido para Palestra junto con Isabel Lifante como *Discrecionalidad judicial*, 2021]; Marisa Iglesias Vila, *Facing Judicial Discretion: Legal Knowledge and Right Answers Revisited* (Dordrecht: Kluwer, 2001).

19 Véase *Fay contra Nueva York*, 332 US 261, 282 (1947) (magistrado Jackson).

limitación de los derechos constitucionales negativos. Esta crítica no es exclusiva de la dignidad humana. El conflicto entre derechos constitucionales es un fenómeno fisiológico saludable, no una condición patológica negativa. La solución al conflicto se encontrará en el nivel infraconstitucional. Por supuesto, esto solo es posible si todos los derechos constitucionales son relativos y solo si la dignidad humana no es un derecho absoluto. La gran mayoría de constituciones fueron construidas de esta manera. El derecho constitucional alemán es una excepción y allí, efectivamente, la dignidad humana como derecho constitucional tiene un alcance limitado<sup>20</sup>.

Este libro, al igual que *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations*, es producto tanto de la labor jurídico-académica como de la labor jurídico-práctica. Refleja mis pensamientos sobre la dignidad humana tal como los expresé en artículos y sentencias que redacté. Serví durante veintiocho años como magistrado en el Tribunal Supremo de Israel. La promulgación de la “Ley Básica: Dignidad Humana y Libertad”, que otorgó estatus constitucional al valor y derecho a la dignidad humana, marcó el inicio de la segunda mitad de mi mandato. Junto con mis colegas del Tribunal Supremo, redacté decenas de sentencias relacionadas con la dignidad humana. El análisis teórico del valor constitucional y del derecho constitucional a la dignidad humana es el resultado de su implementación práctica.

Este libro se centra en la dignidad humana como valor constitucional y como derecho constitucional. Es la primera parte de un volumen más amplio sobre la dignidad humana escrito originalmente en hebreo. La segunda parte del volumen hebreo está dedicada a los once derechos-hija de la dignidad humana que han sido reconocidos en Israel hasta ahora: los derechos a la personalidad, a la subsistencia humana digna, a la reputación, a la vida familiar, a la igualdad, a la libertad de expresión, a la libertad de conciencia y de religión, a la libertad de movimiento, a la educación, al trabajo y al debido proceso. Esto refleja una vasta actividad judicial, que está basada enteramente en la dignidad humana. Por supuesto, este libro no se limita al Derecho israelí; se basa en el Derecho comparado. Puede brindar asistencia a todo sistema jurídico que tenga una constitución que reconozca la dignidad humana —ya sea como un valor o como un derecho— para comprender su propio enfoque de la dignidad humana.

Al igual que la proporcionalidad, la dignidad humana como derecho constitucional experimentó un desarrollo particularmente amplio en el Derecho constitucional alemán. Parece que todos debemos agradecer al Tribunal Constitucional alemán y a la literatura jurídica alemana, que enriqueció nuestro conocimiento colectivo sobre la dignidad humana. No obstante, debemos ser conscientes de la gran diferencia entre la dignidad humana como derecho constitucional en la mayoría de las constituciones modernas y la dignidad humana en el Derecho constitucional alemán. Mientras que en la mayoría de las constituciones la dignidad humana es un derecho relativo y,

<sup>20</sup> Véase el capítulo 13, sección 1F.

por tanto, está sujeta a limitación proporcional, en la Ley Fundamental alemana el derecho a la dignidad humana es absoluto y, por tanto, no está sujeto a limitación proporcional. Cada limitación es una violación. A pesar de esta diferencia, vale la pena comprender las sentencias y la literatura alemanas sobre el valor constitucional de la dignidad humana. Este valor sigue teniendo un significado amplio en el Derecho constitucional alemán. La literatura jurídica alemana probablemente será de gran beneficio para cualquier sistema jurídico que tenga un enfoque similar.

La literatura sobre la dignidad humana es de lo más extensa. ¿Es realmente necesario otro libro sobre el tema? Muchos de los libros y artículos sobre el tema abordan la dignidad humana desde una perspectiva teológica o filosófica general. Como ya he señalado, éstas no son las perspectivas que examino en este libro. Mi foco está en la dignidad humana como valor constitucional y como derecho constitucional, y la literatura jurídica sobre este aspecto de la dignidad humana es escasa. Una vez más, la doctrina constitucional alemana es excepcional, en particular los volúmenes de Enders<sup>21</sup> y Mahlmann<sup>22</sup>. Los libros de Ackermann<sup>23</sup>, Waldron<sup>24</sup>, Eberle<sup>25</sup> y Daly<sup>26</sup> destacan en el panorama inglés. La mayor parte de la bibliografía está conformada por libros editados con contribuciones de varios autores<sup>27</sup> y no presentan una tesis constitucional coherente centrada en el valor constitucional y el derecho a la dignidad humana. Es en esta área donde veo la contribución de este libro.

21 Christoph Enders, *Die Menschenwürde in der Verfassungsordnung: zur Dogmatik des Art. 1 GG* (Tubinga: Mohr Siebeck, 1997), p. 501.

22 Matthias Mahlmann, *Elemente einer ethischen Grundrechtstheorie* (Berlín: Nomos, 2008).

23 Ackermann, *Human Dignity*.

24 Jeremy Waldron, *Dignity, Rank, and Rights*, editado por Meir Dan-Cohen (Oxford University Press, 2012).

25 Edward J. Eberle, *Dignity and Liberty: Constitutional Visions in Germany and the United States* (Santa Barbara: Praeger, 2002).

26 Daly, *Dignity Rights*.

27 Entre los libros más importantes están: Michael Meyer y William Parent (eds.), *The Constitution of Rights: Human Dignity and American Values* (Ithaca, NY: Cornell University Press, 1992); David Kretzmer y Eckart Klein (eds.), *The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse* (La Haya: Kluwer Law International, 2002); Berma Klein Goldewijk, Adalid Contreras Baspineiro y Paulo Cesar Carbonari (eds.), *Dignity and Human Rights: The Implementation of Economic, Social and Cultural Rights* (Amberes: Intersentia, 2002); Robert P. Kraynak y Glenn E. Tinder (eds.), *In Defense of Human Dignity: Essays for our Times* (University of Notre Dame Press, 2003); Silja Vöneky y Rüdiger Wolfrum (eds.), *Human Dignity and Human Cloning* (Leiden: Brill, 2004); Jeff E. Malpas y Norelle Lickiss (eds.), *Perspectives on Human Dignity: A Conversation* (Dordrecht: Springer, 2007); Paulus Kaufmann, Hannes Kuch, Christian Neuhäuser y Elaine Webster (eds.), *Humiliation, Degradation, Dehumanization: Human Dignity Violated* (Dordrecht: Springer, 2011); Christopher McCrudden (ed.), *Understanding Human Dignity* (Oxford University Press, 2013) y Marcus Düwell, Jens Braarvig, Roger Brownsword y Dietmar Mieth (eds.), *The Cambridge Handbook of Human Dignity: Interdisciplinary Perspectives* (Cambridge University Press, 2014).

El libro está dividido en cuatro partes: la primera está dedicada a los conceptos fundamentales (capítulo 1) y a la historia intelectual de la dignidad humana (capítulo 2). Esta parte también incluye una revisión de la noción de dignidad humana en documentos internacionales y las constituciones de varios estados (capítulos 3 y 4). La segunda parte está dedicada a la dignidad humana como valor constitucional. El alcance de este valor y su papel son determinados mediante la interpretación de la constitución. Así, esta parte comienza con un análisis del método finalista de interpretación, que sirve como mecanismo jurídico para comprender a la dignidad humana (capítulo 5). Sobre la base de una interpretación finalista, analizo los diversos roles del valor constitucional de la dignidad humana (capítulo 6). El papel central del valor es la tarea interpretativa de revelar el significado de los distintos derechos, principalmente el significado del derecho a la dignidad humana. El capítulo séptimo, que es el núcleo de esta parte, trata del contenido de la dignidad humana como valor constitucional. Este no es un contenido teológico o filosófico, sino que es el contenido de la dignidad humana como valor constitucional con función constitucional. Según este punto de vista, la dignidad humana sería la humanidad de la persona. Es su humanidad en tanto que ser libre, con autonomía irrestricta. Es su libertad de escribir la historia de su propia vida. Esta humanidad expresa la concepción de la persona como un fin y rechaza el ver a la persona como un mero medio. Esta humanidad es la humanidad en el marco de la sociedad.

La tercera parte se ocupa del derecho constitucional a la dignidad humana. Examina los distintos modos de reconocer la dignidad humana como un derecho constitucional (capítulo 8). El núcleo de esta parte es el capítulo 9, que examina el contenido del derecho constitucional a la dignidad humana. El punto de partida es que se pretende cumplir con el valor constitucional de la dignidad humana. Esta interpretación amplia plantea problemas respecto de las relaciones entre el derecho a la dignidad humana y otros derechos constitucionales. En este capítulo se examinan varios aspectos de esas relaciones. La interpretación amplia de la dignidad humana como un derecho-marco o derecho-madre ve a la dignidad humana como un conjunto de derechos que incluye derechos-hija de la dignidad humana. El capítulo examina tanto las relaciones entre estos derechos-hija como las relaciones entre ellos y los demás derechos constitucionales. El capítulo 10 se centra en la cuestión de si el derecho a la dignidad humana cubre un área exclusiva de aplicación.

La cuarta parte examina el lugar que ocupa la dignidad humana en cinco constituciones. Comienza con un examen de dos constituciones —la Constitución de Estados Unidos (capítulo 11) y la Carta canadiense de derechos y libertades (capítulo 12)— en las que la dignidad humana es únicamente un valor constitucional. Luego examina tres constituciones adicionales —la Ley Fundamental de Alemania (capítulo 13), la Constitución sudafricana (Capítulo 14) y la Ley Básica de Israel: Dignidad

humana y libertad (capítulo 15)— en las que la dignidad humana sirve como valor constitucional y como derecho constitucional. En estos tres sistemas jurídicos, se examinan los rasgos de la dignidad humana como valor constitucional, así como sus rasgos como derecho constitucional, tanto como derecho absoluto (en el Derecho alemán) como derecho relativo (en el Derecho sudafricano e israelí). Desde esta perspectiva, se examina el alcance del derecho constitucional a la dignidad humana en esas constituciones.

No soy ni teólogo ni filósofo, soy un jurista y magistrado interesado en el Derecho constitucional comparado. Por lo cual, este no es un libro sobre filosofía del Derecho o teoría política, sino un libro analítico sobre Derecho constitucional en tono al valor constitucional y al derecho constitucional a la dignidad humana. El libro está dirigido a juristas, jueces y otros profesionales del Derecho. Espero que el análisis comparativo enriquezca a los lectores y los acerque al valor y derecho fundamental a la dignidad humana.