

De Bartolomé Cenzano, José Carlos:
El derecho a la vida.
Nuevos retos jurídicos para su disfrute con
dignidad y sostenibilidad en tiempos de crisis
Ed. Dykinson, 2020, 364 pp.

Fecha de recepción: 17/11/2023

Fecha de aceptación: 29/05/2024

La excelente obra objeto del presente comentario refleja, ya en su título, formulado con auténtica precisión, lo que será el contenido que desarrolla: El derecho a la vida y los nuevos retos y desafíos a los que ha de hacer frente. Y ello en unos tiempos en los que se suceden vertiginosamente los cambios y las transformaciones en todos los ámbitos de la sociedad y que forman parte de la denominada aceleración histórica.

El libro aborda la problemática relativa a la protección del derecho a la vida, uno de los derechos más básicos, primarios y esenciales. La vida es un auténtico *prius* sobre el que descansan todos los demás derechos. En realidad, más que ante un derecho, como es generalmente aceptado por la doctrina, nos encontramos ante el presupuesto o la premisa para el ejercicio de todos los demás derechos y libertades.

La obra se refiere también, más en particular, a diferentes formas de intervención en el cuerpo humano propias de la medicina, como las relativas a la función reproductiva o a la eutanasia.

En palabras del autor, José Carlos de Bartolomé Cenzano, prestigioso profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Politécnica de Valencia, «éste es un libro que trata de plasmar las exigencias jurídicas, políticas y sociales para la sostenibilidad de la vida» (p. 346). Es, pues, una obra de análisis jurídico, rigurosa y extraordinariamente bien documentada, sobre el derecho a la vida, pero es también un libro que supone una irrechazable invitación a la reflexión sobre un tema de máxima e indiscutible trascendencia, en el que confluyen cuestiones muy polémicas social y políticamente a las que no resulta fácil ofrecer una respuesta jurídica.

* Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad Autónoma de Madrid. <https://orcid.org/0000-0002-9717-8272>

Los derechos a la vida y a la integridad física y moral aparecen regulados conjuntamente en el artículo 15 de la Constitución española en los siguientes términos: «Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a torturas ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra». En efecto, si bien el derecho a la vida es considerado esencial, lo cierto es que se sitúa en un nivel superior a cualquier derecho: es, en realidad, un derecho básico, al constituir el soporte del resto de derechos fundamentales. Pese a ese carácter esencial, se trata de un derecho altamente complejo, al concurrir en torno a su contenido diferentes planteamientos ideológicos, fruto de las diversas y plurales visiones existentes sobre el significado, alcance y límites del derecho objeto de la monografía aquí y ahora comentada.

La redacción del libro es cuidada, precisa y dotada de una excelente factura académica. El autor logra, y ello constituye una cualidad indiscutible de la obra, hacer compatible el análisis profundo de los diferentes problemas que plantea este derecho, con una claridad expositiva que cabe calificar de proverbial.

En cuanto a la estructura y el contenido básico del libro comentado. La obra se extiende a lo largo de 359 páginas, y se ordena del modo siguiente:

En primera instancia, se introduce un Prólogo muy significativo y brillante del profesor Antonio Colomer Viadel, maestro académico del autor.

En segundo término, se incluye un prefacio del Profesor José Carlos de Bartolomé Cenzano, al que incorpora un oportuno y bien construido resumen que anticipa el contenido desarrollado en el cuerpo central de la obra.

En tercer lugar, se procede a un estudio en detalle de los diversos aspectos que aparecen concernidos por el derecho a la vida. De entre ellos, merecen especial consideración, por su carácter particularmente relevante, según el criterio del autor de la presente recensión, los seis que se mencionan a continuación:

1) La vida como existencia y como derecho. Su caracterización jurídica. Conectado con el derecho a la vida se encuentra el derecho a la salud, consagrado en el artículo 43, del Capítulo III, del Título I, a cuyo tenor literal: *Se reconoce el derecho a la salud* (apartado 1). *Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La Ley establecerá los derechos de todos al respecto* (apartado 2). De este precepto constitucional se deduce que los poderes públicos han de ocuparse de la salud a través de dos diferentes tipos de medidas. El primer tipo pretende crear las condiciones sociales adecuadas para la conservación de la salud. Se trata de que los entornos medioambientales no afecten negativamente a la salud de los ciudadanos. El segundo tipo se orienta a la salud individual. Persigue curar a los individuos, o mejor, que no caigan enfermos; o, al menos, que los efectos de la enfermedad resulten

lo menos lesivos o dolorosos que resulte posible. Se trata de la asistencia sanitaria, en su triple faceta preventiva, rehabilitadora y curativa. Del artículo 43 de la Constitución española se desprende la obligación de constituir, como actualmente existe, un servicio público de sanidad. Pero sin que ello impida la asistencia sanitaria privada, de carácter complementario, prestada en ejercicio de la libertad de empresa.

Por su ubicación sistemática en el texto constitucional, se aprecia que el derecho a la salud no se configura con la categoría de derecho fundamental, pero sí se le confiere la catalogación de principio rector de la política social y económica. Así lo advierte el Tribunal Constitucional por medio de la STC 139/2016, cuando manifiesta que «la naturaleza del derecho a la salud como principio rector implica (...)» que para hacer efectivo «el mandato del artículo 43.2 CE requiere, para establecer las prestaciones necesarias para tutelar la salud pública (...) que el legislador regule las condiciones y términos en los que acceden los ciudadanos a las prestaciones y servicios sanitarios, respetando el contenido del mandato constitucional».

En realidad, el derecho a la salud no opera solamente como un principio rector, sino que además forma parte también del contenido del derecho a la vida y, con carácter general, del derecho a la integridad física y moral.

Teniendo en cuenta el Auto del Tribunal Constitucional 239/2012, en conexión con el artículo 15 de la Constitución española, cuando existe un riesgo para la integridad o la vida, el derecho a la salud se podría entender como un derecho fundamental. Ambos derechos se configuran como derechos autónomos en distintos preceptos constitucionales. Sin embargo, el Tribunal Constitucional deja clara la relación que existe entre ambos, si bien recordando que no se deben confundir. Así, en la STC 207/1996, se pone de relieve que «aunque el derecho a la integridad física se encuentra evidentemente conectado con el derecho a la salud, su ámbito constitucionalmente protegido no se reduce exclusivamente a aquellos casos en que exista un riesgo o daño para la salud, pues dicho derecho resulta afectado por toda clase de intervención (en el cuerpo) que carezca de consentimiento del titular». En este sentido, el derecho a la integridad física ha de entenderse como derecho a la intangibilidad corporal o derecho a no sufrir una intervención corporal no consentida. Se trata, por consiguiente, como pone de manifiesto la propia Sentencia 207/1996, del «derecho a no sufrir lesión o menoscabo en su cuerpo o en su apariencia externa sin su consentimiento».

Por consiguiente, cabe concluir que la afectación del derecho a la integridad no supondría siempre la existencia de un riesgo o lesión para la salud de la persona.

En esta misma línea, el Tribunal Constitucional, mediante la STC 5/2002, recuerda que «el derecho a la salud (...) queda comprendido en el derecho a la integridad (...) si bien no todo supuesto de riesgo o daño para la salud implica una vulneración del derecho a la integridad física y moral, sino tan sólo aquél que genere un peligro grave y cierto para la misma». De este modo,

añade como presupuesto que el daño a la salud para que vulnere el derecho a la integridad física debe ser grave y cierto. No debe olvidarse que los derechos fundamentales no son absolutos y en algunas ocasiones ha de emplearse el criterio de la ponderación para establecer a cuál ha de darse prioridad.

En definitiva, el derecho a la salud física y psíquica quedaría incluido en ocasiones en el derecho a la vida y la integridad física y moral. Así, el Tribunal Constitucional protege indirectamente el derecho a la salud mediante la protección del derecho a la integridad física y moral. Recientemente ha tenido lugar en España un pronunciamiento del Tribunal Constitucional que ha supuesto un cambio de paradigma con respecto a la integridad física y moral. El Alto Tribunal ha avalado, en su STC 19/2023, la conformidad a la Constitución de la vigente Ley relativa a la eutanasia, tras el Recurso de inconstitucionalidad planteado por el Grupo Parlamentario constituido a partir del partido político Vox. En este sentido, resulta extraordinariamente relevante el razonamiento del Tribunal cuando, en su tenor literal, manifiesta que «la decisión de poner fin a la propia vida, adoptada libre y conscientemente por quien, estando en pleno uso de sus facultades mentales, se encuentra inmerso en una situación de sufrimiento extremo por causas médicas especialmente graves, irreversibles y objetivamente constatables, es una de las decisiones vitales amparadas por el derecho de autodeterminación de la persona que deriva de los derechos fundamentales a la integridad física y moral en conexión con el reconocimiento de los principios de dignidad y libre desarrollo de la personalidad».

2) La integridad física y moral. El derecho a la integridad física y moral se configura como un derecho complementario del derecho a la vida proclamado en el artículo 15 de la Constitución. La vida no es una cuestión meramente biológica. La vida se disfruta en sociedad bajo los presupuestos de la dignidad humana y del principio-derecho de igualdad. La vida objeto de protección constitucional es la que cabe catalogar como humanamente digna, en su condición de soporte imprescindible del resto de los derechos fundamentales. Ahora bien, el hecho de que sean derechos complementarios no significa que no sean derechos autónomos que deban estudiarse por separado, pues plantean problemas de interpretación diferentes.

3) La pena de muerte. La pena de muerte ha quedado abolida por el artículo 15 de la Constitución española «salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra». Una correcta interpretación de la expresión constitucional «tiempos de guerra» debe conducir a entenderla referida exclusivamente a la existencia de enfrentamientos armados o de riesgo efectivo de los mismos, como el que puede derivarse de una declaración formal de guerra. El mencionado precepto constitucional no impone la pena de muerte en el ámbito penal militar para tiempo de guerra; únicamente deja abierta la posibilidad de su establecimiento a través de ley orgánica. Afortu-

nadamente, la Ley Orgánica 11/1985, de 27 de noviembre, abolió la pena de muerte que el Código Penal militar preveía para diversas conductas como la traición o el espionaje. En mi criterio, la pena de muerte carece de cualquier defensa razonable. En efecto, la fundamentación de la pena de muerte en la idea de retribución o venganza nos aleja definitivamente de la gobernanza democrática y de los derechos humanos. En idéntico sentido, la pena de muerte no reduce el número de delitos violentos. Incluso cabe afirmar que ha tenido un efecto discriminatorio porque, en los lugares donde todavía mantiene la vigencia, ha generado un efecto discriminatorio al afectar de manera desproporcionada a determinados colectivos étnicos situados en las posiciones más desfavorables en la doble perspectiva educativa y económica. Por si lo anterior no resultara ya suficientemente ilustrativo, en ocasiones la pena de muerte ha sido aplicada, por error, a inocentes. No se olvide que el artículo 15 de la Constitución española prohíbe las penas de carácter «inhumano» y la pena de muerte es la más grave de todas ellas. Por su parte, el artículo 25.2 de la Constitución dispone una orientación reeducativa y de reinserción social de la pena, la prohibición de los trabajos forzados e incluso el desarrollo integral de la personalidad de los presos.

4) El suicidio. El suicidio no está tipificado como delito. La cuestión polémica se centra en si debe existir o no un derecho a la propia muerte, es decir, la posibilidad de recabar ayuda para el ejercicio de este o de poder oponerse a cualquier acción que trate de impedir el suicidio. Se trata de un problema en el que concurren notabilísimas consideraciones filosóficas, éticas o religiosas, más que propiamente jurídicas.

5) El aborto. Debe considerarse en este apartado el texto de la L.O. 2/2010, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, cuyo artículo 3.2 reconoce el derecho a la maternidad libremente decidida y dedica su Título II a la interrupción voluntaria del embarazo.

Como se apunta en la Exposición de Motivos de la propia Ley el derecho a la maternidad libremente decidida por la madre «implica, entre otras cosas, que las mujeres puedan tomar la decisión inicial sobre su embarazo y que esa decisión, consciente y responsable, sea respetada». De esta forma, nuestra legislación queda equiparada a la de la mayoría de los países europeos. Además, la Ley establece, en su artículo 13, como requisito para la interrupción del embarazo, que se realice con el consentimiento expreso, informado y por escrito, de la mujer embarazada, o en su caso del representante legal. Con relación al consentimiento, también establece los 16 años como la edad con capacidad legal para no exigir el consentimiento de los representantes legales.

Después de 13 años desde la presentación del recurso de inconstitucionalidad por parte del Grupo Parlamentario Popular contra la L.O. 2/2010, el Tribunal Constitucional se pronuncia finalmente, a través de la STC 44/2023,

declarando conforme a la Constitución la L.O. 2/2010. En lo relativo a la dimensión corporal, el embarazo y el parto, aunque no presenten ninguna complicación, registran una afectación a la integridad física de la mujer. Por lo que se refiere a la vertiente espiritual o moral de la integridad personal, se constata que inciden en el proyecto de vida y el desarrollo de la personalidad de la mujer, de tal suerte que la imposición de una maternidad forzada supondría una vulneración del artículo 15 de la Constitución española.

6) La eutanasia. La L.O. 3/2021, de regulación de la eutanasia, modifica la normativa anterior sobre esta materia. La Ley pone especialmente en valor el consentimiento y la autodeterminación del paciente al considerarlo requisito imprescindible para poder llevar a cabo la eutanasia.

Se formulará, a continuación, una breve caracterización de algunas de las ideas desarrolladas en el libro, seleccionando las que cabría considerar, en nuestra humilde opinión, como especialmente relevantes.

I. Prólogo a cargo del Profesor Antonio Colomer Viadel.

En el Prólogo, el profesor Antonio Colomer pone de relieve que el Derecho sin ética, es decir, sin valores, se configura como normatividad en sentido estricto, pero ese Derecho positivo no necesariamente implica justicia. Así lo puso de manifiesto el propio Profesor Colomer en la Dedicatoria a su Padre (q.e.p.d.), situada en la primera página de su monografía titulada *El sistema político de la Constitución española de 1837* (Madrid, Congreso de los Diputados, Monografía número 14, 1989). En esa dedicatoria, el ilustre Maestro constitucionalista valenciano recordaba con emoción que su Padre le enseñó «el respeto por la ley, subordinado siempre al amor a la justicia».

II. La vida como fenómeno esencial y previo al Derecho.

Tiene razón el Profesor José Carlos de Bartolomé cuando pone de relieve que «quizás la vida no debería ser considerada como un derecho (*de lege ferenda*). No debería protegerse jurídicamente; ello significaría que efectivamente somos una sociedad avanzada, cívica y pacífica, que respeta a las personas y, por extensión sería deseable, al medio ambiente y a los seres vivos (...)», y por ello puede concluirse que «La vida es una cualidad previa al Derecho que supera los límites del ámbito jurídico» (p. 25). En verdad, «no se puede elegir no vivir y luego pretender vivir, pues ese “no vivir” no es vida, es nada (...)» (p.76), pues, en definitiva, «el derecho a la vida implica la aporía de la existencia misma de la situación cuya continuidad se protege.

Por tanto, propiamente no se tiene derecho a la vida, ni siquiera el derecho a “seguir viviendo”. Un enfermo grave no puede reclamar jurídicamente la continuación de su vida» (p. 77).

III. La complejidad del derecho a la vida. «El derecho a la vida es quizás el derecho más complejo del ordenamiento jurídico» (p. 28). La vida y la integridad física y moral se encuentran muy estrechamente relacionadas, pues la vida para el Derecho es mucho más que una realidad meramente biológica. El derecho a la vida es un derecho absolutamente esencial. Su reconocimiento y su proyección sobre la totalidad del ordenamiento jurídico plantea cuestiones, muchas de ellas acompañadas de un notable componente ideológico, objeto de permanente discusión y debate.

En otro orden de cosas, como escribe el autor, «una existencia plena no puede ser concebida como un compuesto de mínimos vitales. El derecho a la vida es quizás el derecho más complejo del ordenamiento jurídico; pues es fundamento de cualquier dimensión humana, de sus potencialidades y, a la vez, presupuesto y fin de cualquier realidad subjetiva» (p. 28).

IV. Nacimiento, herencia genética y muerte. Como apunta el autor: «el nacimiento, la herencia genética y la muerte son cuestiones claves que iluminan amplios espacios de duda desde el comienzo de la humanidad». Por este motivo, «la ciencia, a lo largo de su evolución, no ha dejado nunca de preguntarse acerca del comienzo de la vida y de su fin» (p. 53).

V. El derecho a la vida como concepto jurídico indeterminado y de extraordinaria complejidad. «El derecho a la vida tiene una dimensión axiológica que se impone a cualquier derecho humano» (p. 59). «Este derecho no es un tema pacífico y obvio», pues hoy existen «acaloradas controversias que suscitan la pena de muerte, el aborto, la eutanasia y otra serie de instituciones directamente relacionadas con la vida» (p. 62). Es un derecho que, aunque se reconoce en el artículo 15 de la Constitución española, no ha podido alcanzar en ella, por las necesidades propias del necesario consenso o acuerdo entre posturas muy alejadas entre sí en el período constituyente, una formulación más precisa y completa.

VI. Prevención y prohibición de la tortura y los malos tratos en el ordenamiento jurídico español. Se trata del derecho a no sufrir torturas o tratos inhumanos o degradantes. La STC 57/1994 cataloga las torturas o tratos inhumanos como un tipo de afección a la integridad física o moral que tiene como propósito una humilla-

ción o envejecimiento que menoscaba la dignidad del sujeto. No está justificado, bajo ningún concepto, que se trate de afectar a la integridad física y moral de la persona mediante torturas. La prohibición de la tortura como medio de obtención de información o de castigo, que ya aparecía en el artículo 303 de la Constitución española de 1812, además de constituir delito, da lugar a que cualquier prueba obtenida a través de ella carezca de validez.

En realidad, la prohibición de la tortura, a diferencia de lo que sucede con la mayoría de los derechos fundamentales, es completamente absoluta, es decir, no tiene límites (STC 34/2008).

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en concordancia con la emanada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, pone de manifiesto la necesidad de que los órganos judiciales lleven a cabo una actuación eficaz para investigar las sospechas razonables de torturas o tratos inhumanos o degradantes (SSTC 12/2013 y 153/2013). En este sentido, ha de recordarse que el Tribunal de Estrasburgo calificó, en una célebre y muy antigua Sentencia, como trato degradante el castigo a un alumno británico consistente en 15 azotes en los glúteos por medio de una vara de abedul (Caso *Tyrer v. Reino Unido*, 1978).

VII. La prohibición de la pena de muerte. Con carácter general, la prohibición de la pena de muerte puede considerarse como un auténtico triunfo de la civilización frente a la barbarie. Sin embargo, y ello resulta criticable, el artículo 15 de la Constitución no excluye la posibilidad de que las leyes militares puedan recurrir a ella en tiempo de guerra. Ahora bien, esta opción se encuentra descartada tanto por la normativa de producción internacional sobre la materia, que ha de ser aplicada a partir de lo dispuesto en el artículo 10.2 de la Constitución, como por el propio desarrollo legal del referido artículo 15 de nuestra Norma Suprema.

VIII. La eutanasia. Como recuerda el autor, «el término eutanasia encuentra su origen en el griego *eu* (que significa bien o fácil) y *thanatos* (muerte). Por ello significa “buena muerte”. Existe, sin embargo, un cierto consenso en considerar como eutanasia las actuaciones dentro de la órbita médico-científica que producen directa e intencionadamente la muerte de los pacientes debido a una enfermedad incurable que no ha podido ser superada o mitigada por otros medios» (p. 197).

Como se pone de manifiesto en la obra, existen dos nociones cercanas de forma coloquial a la de eutanasia. En primer lugar, la denominada de forma coloquial «muerte digna», «que sería la que se da con todos los alivios médicos y humanos posibles». Esta práctica

también se denomina ortotanasia. No es equivalente a la eutanasia, porque no se corta una vida autónoma a petición ni a demanda por parte de los facultativos. Por otra parte, «el suicidio asistido» sería «aquel en el que se le proporciona a una persona, con intención y criterio, los medios necesarios para suicidarse, incluidos el asesoramiento sobre las dosis de medicamentos que resultan letales, la prescripción o el suministro de estos. Es el paciente, en este caso, el que por propia voluntad termina con su vida» (p. 198).

La eutanasia activa y pasiva se orienta a una buena causa como es la de evitar el sufrimiento a una persona en los momentos finales de su vida. Sin embargo, la situación es, en la práctica, enormemente compleja en lo que se refiere a la determinación de la situación clínica del paciente y al momento elegido para aplicar esta drástica solución. Un remedio, por definición irreversible, en todo caso pensado para situaciones extremas y, por consiguiente, excepcionales, como son todas aquellas en las que la Medicina ha perdido la batalla para garantizar una vida digna o, dicho de otra forma, una vida merecedora de ser vivida.

★★★

El texto culmina con una completa bibliografía y webgrafía que permitirá al lector profundizar en algunas cuestiones que se abordan de manera general en el texto que se comenta.

En definitiva, se trata de una obra de obligada e inexcusable lectura para quienes se interesen por la problemática, compleja y multidisciplinar, a la par que fascinante, del derecho a la vida.