

OLLERO, A., *Bioderecho. Entre la vida y la muerte*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2006, 272 pp.

En este libro Andrés Ollero vuelve a tratar uno de los temas a los que ha dedicado no poco esfuerzo en su abundante producción científica. De nuevo, sobre la vida y la muerte; o, mejor, *entre* la vida y la muerte, que es la posición del llamado «Bioderecho», que da título a esta colectánea de diversos trabajos sobre la respuesta jurídica a la experiencia del comienzo y final de la vida humana. Bajo el común título de *Bioderecho*, se recogen 9 textos, algunos ya publicados antes (desde 1993). Tras un trabajo que sirve de introducción temática (I), se agrupan algunos sobre la protección del no nacido (II, III y V) y otros sobre la indisponibilidad de la propia vida (IV, VI, VII, VIII), para concluir con un texto inédito hasta ahora sobre la respuesta jurídica a la cuestión de si es posible y racional defender un concepto de persona (IX).

Catedrático de Filosofía del Derecho (desde 1999 en la Universidad Rey Juan Carlos, y antes en la de Granada, desde 1965), Ollero fue diputado desde 1986 hasta octubre de 2003, fecha en la que abandonó voluntariamente su escaño para volver a dedicarse en exclusiva a la Universidad. En su producción científica se percibe una continua línea de trabajo: el estudio y análisis de la jurisprudencia constitucional, de la que puede decirse que es un extraordinario conocedor. Y es precisamente esto lo que marca la impronta de este nuevo libro: el profundo conocimiento inmediato —si no «de primera mano», sí en «primera línea»— de las resoluciones del Tribunal Constitucional sobre la protección y respeto de la vida humana.

Muchos de los trabajos parten de una resolución del Tribunal Constitucional, y desde ahí se adentran a analizar el fondo y procedimiento de la decisión adoptada. Este modo de proceder sería la nota común a todos los textos. A esta nota hay que sumar la experiencia del autor durante años como diputado, en los debates parla-

mentarios y en la opinión pública, sobre temas como la indisponibilidad de la propia vida, las huelgas de hambre, la ampliación de la no punición del aborto... Ollero escribe con conocimiento fundado de estos temas, sabiendo lo que dice, por su continuado estudio durante años, como percibe quien siga su trayectoria.

El autor escribe no sólo para filósofos del Derecho, sino también para constitucionalistas. Para éstos puede resultar de gran interés el análisis que hace de la argumentación de las resoluciones del Tribunal Constitucional estudiadas. Asimismo resulta interesante la fundamentación que plantea del Derecho como basado en la coexistencia (cfr. IV y p 242). Pero dicho planteamiento exigiría una exposición más amplia, pues queda aquí meramente esbozada. Y también escribe para penalistas, aunque no se trata de una obra específica de la doctrina penal (de hecho, la bibliografía penal no es exhaustiva), sino de la de un filósofo del Derecho, que por ser tal no escatima adentrarse en temas próximos. Para los autores penalistas, la lectura de estos trabajos de Ollero supone un reto: lanza algunos desafíos, pues no se conforma con las razones al uso, con el argumentario habitual, sino que comienza poniendo en duda percepciones asentadas en motivos sobre todo afectivos (pp 45-47, por ejemplo). Entre esos desafíos, pone en cuestión la posibilidad de derechos cuyo ejercicio lleve consigo la lesión indubitada de bienes o derechos ajenos (p 121). Abunda en la idea de que la legislación penal ejerce —quíralo o no el legislador (más bien a veces parece algo buscado)— un efecto empírico educador y configurador de conductas. Por lo que sería ilusorio ignorar que toda despenalización despliega la imagen de la licitud. Es preciso matizar el concepto de lo lícito y separarlo de lo meramente no punible. En este punto, Ollero parece centrarse más en el efecto social de las leyes que en las categorías de la sistemática del delito (en particular, pienso que sería de gran rendimiento además abundar en la diferencia que media entre considerar una conducta justificada y declarar a su autor no culpable).

En trabajos sobre temas de Bioética es usual encontrar la propuesta de mantener separados Derecho y Moral. Y el autor se hace en esta obra eco de tal separación, que defiende (p 22). Pero más allá de la aparentemente fácil separación entre ambos ámbitos, no se conforma con una simplista «distribución de tareas», sino que reclama para el Derecho el continuar siendo la barrera de protección frente a un poder político que no gusta en cambio de límites. El Derecho no puede dimitir del cometido de defender la vida humana, si es que deseamos que siga entendiéndose como Derecho (p 23). Este es el reto que Ollero se plantea ya en las primeras páginas (I) y afronta en los sucesivos trabajos (hasta culminarlo en IX): aportar argumentos ju-

rídicos, de razón, por tanto, para defender la vida humana ante lo que la pone en peligro.

Así como en algunos trabajos las notas bibliográficas abundan, en otros son escasas. Es lógico en una colectánea en la que se agrupan textos destinados a finalidades bien diversas: desde conferencias a artículos, pasando por un discurso en una comisión parlamentaria... Pero lo común a todos ellos sería el diálogo con quien no piensa como el autor. Huye de todo dogmatismo, y se enfrenta en cambio con la difícil, por cada vez más escasa, actividad de ofrecer argumentos razonables frente a las opiniones diversas. No cae entonces en la desacreditación, en el *argumentum ad hominem*, ni en la descalificación sistemática, sino que prefiere destacar los puntos flacos de los planteamientos distintos al suyo, los aspectos débiles en la argumentación ajena, los pasos errados, para evitar que *sequitur quodlibet*. No falta en su estilo una fina ironía que hace de este libro un ejercicio de espíritu crítico y de buen hacer, reflejo de su doble faceta de profesor y de escritor. Sus argumentos son de razón, busca la racionalidad de la decisión, y no la postura sentimentalista de escasa solidez. Desvela algunos intereses espurios en el Bioderecho de nuestros días, reflejo más bien de una galopante industria aunque sea bajo la bienintencionada pretensión de alcanzar mayor bienestar de la humanidad (p 21, por ejemplo). Su estilo dialogal y argumentativo produce la sensación de que el lector se encuentra ante un «hipertexto», en el que se van entrelazando opiniones ajenas y propias, y muchos otros trabajos del autor sobre diversos temas (hermenéutica, funcionalismo...). En ese ir y venir de su opinión a la ajena, de sus trabajos anteriores a los actuales, Ollero parece no dar puntada sin hilo. Y el hilo—conductor— es la posibilidad y el afán de dar con argumentos plausibles, asumibles. Argumentos de autoridad, razonamientos poco sólidos... no le sirven.

Entre sus ideas, pienso que vale la pena destacar la pretensión —ya formulada en algún trabajo anterior (*Derecho a la vida y derecho a la muerte. El ajetreto desarrollo del art. 15 de la Constitución*, Madrid, 1994)— de defender un concepto constitucional de persona, que tiene por presupuesto «tomarse en serio la idea de dignidad» (cfr. en especial III y IX). Y hacia este tema se elevan sus consideraciones, aunque partan de cuestiones menos conceptuales y más problemáticas, como la respuesta del Derecho al aborto (cfr. II y III). Deseo efectuar algunas consideraciones sobre ese posible concepto constitucional de persona, que la lectura de este libro me ha llevado a plantearme.

Podría pensarse que el concepto de persona es un constructo normativo (en cuanto que sería de carácter axiológico y emitido por un

sujeto que valora la realidad), es decir, el producto de la atribución social de la personalidad (seríamos personas en la medida en que nos atribuimos tal carácter en la sociedad). De hecho, no es extraño encontrar tal sentido atributivo de persona en planteamientos funcionalistas que resaltan la faceta social de la personalidad. Frente a tal constructo —persona sería aquel ser a quien la sociedad considera como tal— se levanta la crítica de inestable relativismo o peligrosa mutabilidad de las atribuciones sociales, como de hecho ya sucede cuando se pretende trazar la distinción entre «ser humano» y «persona», o cuando se rechaza el carácter personal de aquellos sujetos que se ponen voluntariamente al margen del ordenamiento (los «enemigos»). Ante tal «tentación normativista» (sociologicista), se ofrece de inmediato una alternativa que aparenta cierta fuerza y podría generar consenso: la determinación de la personalidad en virtud de factores meramente biológicos. Así, frente a una concepción de la «persona» normativizada y viciada por las extensiones de la persona jurídica y la negación de la personalidad en casos límite, se alza la propuesta de recurrir a la ciencia («mera Biología» —se podría decir—) para determinar el carácter humano primordial con una seguridad y unas garantías que las valoraciones sociales no podrían aportar. La Biología estaría en condiciones de afirmar la presencia de la persona humana desde el punto en que se evidencia la *vida humana*: así, la identificación de un «viviente humano», basado en datos y evidencias biológicas, sería el punto de partida para el Derecho. Éste se abstendría de toda intervención hasta que se pronuncie la Biología, para a continuación reconocerle un estatuto de pleno reconocimiento y proporcional protección. Según me parece, tales pretensiones no pueden aportar la certeza y seguridad que intentan. Veamos por qué no.

Este recurso a las ciencias biológicas para tal fin puede encerrar dos problemas. Por una parte, que si se reconoce el carácter personal (o de «viviente humano», con todas sus consecuencias jurídicas) a partir de los datos que aporta la Biología, posiblemente incurra el jurista en una falacia naturalista que deriva el carácter personal de un mero dato físico. Además, por otra parte, si se recurre a la ciencia para solicitar tal información, no puede desconocerse que la Biología afirmará la existencia de un viviente humano en aquel *sustrato* que sea susceptible de vida propia (el sujeto) en condiciones de desarrollo normal; lo cual supone que el científico introduce un elemento no estrictamente biológico, sino normativo, como es la individualidad o el carácter de sujeto que ostenta esa vida humana comprobada empíricamente. El biólogo incurriría así en una suerte de falacia normativista al afirmar que la vida humana que le interesa e identifica es la que ostenta un ser susceptible de llegar a ser sujeto completo. Ante tal

situación, el biólogo no se halla en mejor posición que el jurista para afirmar el carácter personal del ser humano. Sobre el primero planea incurrir en una falacia normativista, como amenaza al segundo caer en una de carácter naturalista.

Más que renunciar a la capacidad de los juristas (y sociólogos...) y biólogos (y médicos...) para afirmar la personalidad humana, me parece que una vía practicable consiste en reconocer los condicionamientos metodológicos de ambos sectores. Así, frente al reproche de falacia normativista, el biólogo podría evitar tal vicio argumentativo si se entiende que, como tal, es también sujeto de conocimiento que parte de su propia experiencia y praxicidad. Es decir, que como tal biólogo no puede desprenderse de su condición de persona que estudia, investiga, analiza y juzga. Por eso, el biólogo que exige, para afirmar el ser personal, la concurrencia de un *sujeto* de esa vida humana que observa en la experimentación, no incurriría en un extraño vicio normativista (un sujeto de la vida) que se introduciría de matute en una visión científica (más bien, cientifista) de la realidad, sino que se comportaría según lo que es propio del biólogo como humano: no puede sustraerse a la calidad personal que él mismo ostenta. Para el biólogo, la necesidad de contar con un sujeto de la vida humana no es una falacia de la argumentación, sino un dato que ha de respetar, pues forma parte de la visión humana de la realidad en la que se desenvuelve, que no puede renunciar a la faceta atributiva de la percepción (la vida que él ve no es tal porque se «mueva», es vida porque hay un sujeto). Con otras palabras, pedirle al biólogo que al realizar su trabajo abandone la visión de las personas como sujetos de vida, sería solicitar de él que dejara de ser humano al investigar, y por tanto que renunciara a todo conocimiento científico. En definitiva, para el biólogo lo normativo es un límite mínimo al que más vale no renunciar. Y para el jurista la renuncia a los datos de la Biología sería a su vez un riesgo inaceptable. En efecto, los datos de la Biología son para el jurista un referente o límite mínimo, puesto que le suministran los datos a partir de los cuales es razonable emitir un juicio o tomar una decisión normativa. Por este motivo, afirmar que el ser humano, el perteneciente a la especie humana, no es persona porque le falta el despliegue efectivo de su potencialidad cognoscitiva, o porque carece de conciencia actual o de autoconciencia, sería una afirmación no razonable por acientífica, como tampoco sería razonable que un biólogo afirmase la vida humana en unos meros tejidos de células humanas crioconservadas.

La personalidad humana por tanto no es un mero dato biológico ni una afirmación normativa arbitraria, sino la asunción de que cualquier ser perteneciente a la especie humana ha de gozar del mismo

reconocimiento que cualquier otro. No se trata de cifrar la personalidad en el ejercicio efectivo de potencialidades, ni en la titularidad real de derechos subjetivos, sino de reconocer la dignidad de la persona, que no es un mero hecho, como tampoco un derecho. La persona humana goza de dignidad en cuanto que es ser humano. Y dicha dignidad no depende del ejercicio efectivo de derechos, ni de la mayor o menor cualificación en el despliegue de sus potencialidades. Esa dignidad, si es tal, ha de ser respetada de forma incondicionada, sin que pueda estar supeditada a la atribución de derechos subjetivos, o a la autoconciencia y tenencia de expectativas. La dignidad apela por tanto a una categoría jurídica que resulta ser anterior a la del reconocimiento de derechos como también a la del ejercicio de derechos subjetivos: la del respeto. El respeto hacia la realidad de la vida humana de un ser perteneciente al género humano y a la realidad normativa o axiológica de que dicho ser está llamado a ser sujeto de derechos y deberes, con independencia del mayor o menor ejercicio actual de éstos.

En fin, más allá de estas consideraciones que suscita la lectura de *Bioderecho*, pienso que Ollero brinda al lector una obra para el diálogo y la argumentación, para poner en duda tópicos, para disentir cuando sea preciso de lo «políticamente correcto» y moverse mejor en lo «racionalmente aceptable». Una obra, por tanto, que resultará de interés con independencia de las discrepancias que el lector pueda tener con el autor. A fin de cuentas, su autor ni pretende vencer ni tampoco convencer. Sólo hacer reflexionar. No es poco.

PABLO SÁNCHEZ-OSTIZ