

# LA AUTONOMÍA COMO CAPACIDAD DE AUTODETERMINACIÓN. LA CONSOLIDACIÓN DE UN NUEVO PARADIGMA EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

OCTAVIO SALAZAR BENÍTEZ

*Catedrático de Derecho Constitucional  
Universidad de Córdoba*

TRC, n.º 54, 2024, pp. 163-187  
ISSN 1139-5583

## SUMARIO

I. Introducción. II. El reconocimiento legislativo del principio de autonomía. III. La identidad de género como expresión de la autonomía de los menores de edad. IV. La autonomía reproductiva de las mujeres. V. La eutanasia como expresión última de la autonomía. VI. Conclusiones. Bibliografía citada.

## I. INTRODUCCIÓN

El principio de autonomía, aunque no aparece consagrado expresamente en la Constitución española (CE), está íntimamente relacionado con el principio del «libre desarrollo de la personalidad» del art. 10.1 CE. Este, en la medida que implica «una dimensión externa de agere licere que faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros» (SSTC 19/1985, de 13 de febrero; FJ 2.º; 120/190, de 27 de junio, FJ 10º y 137/1990, de 19 de julio, FJ 8.º), se proyecta en lo que podemos identificar con la capacidad de autodeterminación del individuo. En esta línea, el mismo Tribunal Constitucional (en adelante, TC) ha afirmado que el libre desarrollo de la personalidad es «un principio que protege la configuración autónoma del propio plan de vida» (STC 60/2010, de 7 de octubre, FJ 8.º).

Como subraya Stefano Rodotà (2012, 150), «la autodeterminación en la vida y en el cuerpo representa el punto más intenso y extremo de la libertad existencial, que también se declina como libertad jurídica». En la medida en que «el

libre desarrollo de la personalidad opera sobre los derechos fundamentales cuyo objeto es una esfera vital» (Presno, 2022: 31), estaríamos hablando de la clave para el reconocimiento constitucional del estatuto de autonomía de los sujetos, entendiendo que todos y cada uno de sus derechos, no solo los fundamentales, tienen como objeto una esfera vital. En este sentido, pues, podemos entender la autonomía «como un derecho o principio moral fundamental, en la medida en que propicia o da cobertura al desarrollo de los intereses de las personas, plasmados éstos, a su vez, en derechos fundamentales» (Álvarez, 2018: 38).

Además, el libre desarrollo de la personalidad y, en consecuencia, la autonomía entendida como capacidad de autodeterminación, tiene una estrecha relación con el derecho a la integridad personal (Canosa, 2006). Un principio constitucional que se traduce en distintos atributos: «uno de ellos reside en las garantías para efectuar la libertad de acción, es decir de manifestarse hacia afuera que además coincide con la libertad de la vida privada y social, es decir de comportarse libremente e iniciar y mantener relaciones con otras personas exentas de intromisiones, impedimentos y autocensura (la protección y el respeto a la vida privada), así se trata de expresiones de la personalidad en la esfera externa del individuo y, por otro lado, consiste en poder desarrollar libremente y plenamente la esfera interna (personal, íntima) del mismo, la zona de lo psíquico, intelectual, cognitivo, axiológico, emocional, sentimental y espiritual de la persona» (Ryszard, 2018: 702). En este sentido, la capacidad de autodeterminación tiene una estrechísima relación con los derechos vinculados a la vida privada (art. 18 CE)<sup>1</sup>.

Pese a su no reconocimiento expreso en la CE, el TC ha ido elaborando progresivamente toda una doctrina en torno al principio de autonomía concebido como «capacidad de autodeterminación», la cual implica que un individuo es autónomo en cuanto que puede «tomar decisiones atendiendo a las razones que la propia persona encuentra para fundamentarlas» (Álvarez, 2018: 26). Si bien esta interpretación estuvo presente desde sus primeras sentencias —por ejemplo, en la STC 53/85, con relación al aborto, en cuyo FJ 8 se afirma que «la dignidad es un valor espiritual y moral inherente a la persona, que se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión al respecto por parte de los demás»— es en la jurisprudencia más reciente donde encontramos una más elaborada construcción, de manera singular en decisiones relativas al estatus jurídico de las mujeres. Una jurisprudencia que, a su vez, ha ido resolviendo las dudas de constitucionalidad que han planteado varias leyes que en los últimos años han ido especificando derechos y ampliando el ámbito que podemos identificar con la autonomía de los sujetos. Un principio que, recordemos, se desarrolla inicialmente en el ámbito de

1 En este sentido, hace ya décadas que se habla por ejemplo de un «derecho a la autodeterminación informativa» (Fernández-Miranda y Lucas, 1990), con relación al control sobre los datos relativos a nuestra vida personal (art. 18.4 CE).

la Bioética, y ligado por tanto a la necesidad de consentimiento para cualquier intervención que pueda afectar a la integridad corporal del sujeto.

## II. EL RECONOCIMIENTO LEGISLATIVO DEL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA

Dos de las leyes que han provocado más debate en la XIV legislatura tienen en común tener como punto de referencia el principio de autonomía entendido como capacidad de autodeterminación. Me refiero la Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, y a la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual. La primera, tal y como previamente ya lo habían hecho varias leyes autonómicas, reconoce la identidad de género como una forma de expresión de la autonomía individual y, de acuerdo con este presupuesto, modifica la normativa vigente en materia de rectificación registral del nombre y de la mención relativa al sexo (Navarro, 2023). A partir de su entrada en vigor, no hace falta ningún tipo de informe médico ni tratamiento para solicitar ante el Registro dicho cambio (art. 44). Bastará pues con la voluntad del sujeto en lo que se entiende una expresión de su capacidad de autogobierno. Por su parte, la LO 10/2022, más allá de la polémica generada por su aplicación retroactiva, puso el foco en el consentimiento a la hora de regular los delitos contra la libertad sexual. En concreto, se reforma el art. 178 del Código Penal, de tal manera que se considerará agresión sexual «cualquier acto que atente contra la libertad sexual de otra persona sin su consentimiento», considerando que habrá consentimiento «cuando se haya manifestado libremente mediante actos que, en atención a las circunstancias del caso, expresen de manera clara la voluntad de la persona»<sup>2</sup>.

A estas dos leyes habría que sumar en la misma legislatura la LO 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia. Este «nuevo derecho» (Presno, 2021) se apoya, como se señala en el preámbulo de la ley, en los derechos, se apoya en los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física y moral, así como en otros bienes constitucionalmente protegidos como son la dignidad, la libertad o la autonomía de la voluntad. De acuerdo con estos presupuestos, la norma establece un procedimiento que, partiendo del principio de consentimiento informado, garantice en todo caso el carácter autónomo de la decisión de solicitar la prestación de ayuda a morir (art. 4). En definitiva, lo que hace la ley es llevar al momento final de la vida el principio consagrado en nuestro ordenamiento en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente

2 Aunque se trata de un principio que genera una cierta controversia entre la misma doctrina penalista, y no digamos en el feminismo (Malón, 2020; Leguil, 2023; Serra, 2024; Cobo, 2024), el mismo tiene la virtualidad de poner el foco en la capacidad de autodeterminación de las mujeres en lo que tiene que ver con su cuerpo y su sexualidad.

y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, la cual supuso un cambio de paradigma con respecto a lo que había sido la relación tradicional de los pacientes con el personal sanitario<sup>3</sup>.

Con anterioridad a estas leyes, también el principio de autonomía, en este caso entendida como capacidad de autodeterminación de las mujeres sobre su cuerpo y sus facultades reproductivas, sirvió de base al cambio de paradigma que con respecto al aborto supuso la LO 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, cuyo preámbulo afirma que «la decisión de tener hijos y cuándo tenerlos constituye uno de los asuntos más íntimos y personales que las personas afrontan a lo largo de sus vidas, que integra un ámbito esencial de la autodeterminación individual». A lo largo de todo el articulado se insiste en la protección de la autonomía de las mujeres —artículos 3 y 7—, en estrecha conexión con el libre desarrollo de su personalidad (art. 12, al definir las condiciones de la interrupción voluntaria del embarazo). La opción por un sistema de plazos es una lógica consecuencia de esta perspectiva, la cual se vio reforzada en la reforma llevada a cabo por la LO 1/2023, de 28 de febrero.

Por otra parte, la autonomía de los sujetos como fundamento del ejercicio de los derechos se ha ido reconociendo en nuestro ordenamiento al regular el estatus jurídico de personas vulnerables, como pueden ser las menores y las que tienen algún tipo de discapacidad. Con respecto a estos colectivos ha habido un cambio de paradigma en las últimas décadas en el sentido de reconocerles un ámbito de «autonomía normativa» con respecto a sus propias vidas (Mackenzie, 2022: 48).

En el caso de las primeras, la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, modula el principio del «interés superior del menor» en función de su nivel de madurez. Así, el art. 2.2.b) obliga a tener en cuenta «la consideración de los deseos, sentimientos y opiniones del menor, así como su derecho a participar progresivamente, en función de su edad, madurez, desarrollo y evolución personal, en el proceso de determinación de su interés superior», lo cual se proyecta a su vez en los derechos del menor a ser informado, oído y escuchado (arts. 2.5.a y 9). De manera más singular, la ley alude a la preservación de, por ejemplo, «la identidad, cultura, religión, convicciones, orientación e identidad sexual o idioma del menor, así como la no discriminación del mismo por éstas o cualesquiera otras condiciones, incluida la discapacidad, garantizando el desarrollo armónico de su personalidad» (art. 2.2.d) En el mismo sentido, el art. 11 incluye entre los principios que han de regir la actuación administrativa con respecto a menores «el libre desarrollo de su personalidad conforme a su orientación e identidad sexual» (2.1)<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> Los principios de «autonomía del paciente» y «consentimiento informado» se habían recogido en el Convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina (Oviedo, 1997), así como posteriormente en la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, de 19 de octubre de 2005 (art. 6).

<sup>4</sup> Con relación a los menores de edad, cabe destacar el reciente pronunciamiento del TC en su sentencia 26/2024, de 14 de febrero de 2024, en la que resuelve el recurso de amparo planteado por una madre divorciada que pretendía que su hija de 4 años acudiese a un colegio laico, mientras que por el contrario el padre era

Posteriormente, la Ley 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, parte en su art. 2 de un principio consolidado, el interés superior del menor, si bien introduce criterios interpretativos que inciden en el reconocimiento progresivo de su autonomía, tales como «la consideración de los deseos, sentimientos y opiniones del menor, así como su derecho a participar progresivamente, en función de su edad, madurez, desarrollo y evolución personal, en el proceso de determinación de su interés superior». De manera más específica, el apartado d) de dicho artículo deja claro que hay en todo caso que atender a «la preservación de la identidad, cultura, religión, convicciones, orientación e identidad sexual o idioma del menor, así como la no discriminación del mismo por éstas o cualesquiera otras condiciones, incluida la discapacidad, garantizando el desarrollo armónico de su personalidad»<sup>5</sup>.

Mucho más contundente es en este sentido la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, la cual al fin adecúa nuestro ordenamiento a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad de 2006. El preámbulo habla de un «cambio de sistema», desde el que se basaba en la sustitución en la toma de las decisiones que afectan a las personas con discapacidad, a otro «basado en el respeto a la voluntad y las preferencias de la persona quien, como regla general, será la encargada de tomar sus propias decisiones». En este sentido, la ley aborda la curatela, en cuanto principal medida de apoyo de origen judicial para las personas con discapacidad, desde una perspectiva de carácter fundamentalmente asistencial y que ha de excluir en lo posible las actuaciones de naturaleza representativa.

No todos los instrumentos legislativos señalados han sido aprobados de manera pacífica ni han generado consenso. Por el contrario, algunas de esas leyes

partidario de que asistiera a un colegio concertado religioso. El TC da la razón a la madre, argumentado que la libertad religiosa de la menor quedaría mejor garantizada en un colegio no marcado por un ideario religioso, de tal manera que la niña, una vez alcanzada la madurez suficiente, pudiera decidir en torno a sus convicciones o creencias. Entre otros argumentos, con los que el TC justificar por qué de esta manera se atiende mejor al «interés superior» de la menor, la sentencia habla literalmente de «la necesidad de preservar un ambiente favorable a la autodeterminación». Es decir, solo en un contexto educativo que no responda a una convicciones religiosas concretas, la menor podrá desarrollarse libremente a las suyas propias, lo cual puede suponer que incluso pueda llegar a contradecir las de sus progenitores. Esta sentencia resulta relevante, pues, por cómo se conecta el interés superior del menor con la protección justamente de su autonomía, la cual debe ser fomentada y apoyada por los procesos educativos los cuales, de acuerdo con el mandato del 27.2 CE, deben dirigirse al pleno desarrollo de su personalidad, lo cual supone, además del desarrollo de otras capacidades, las que podemos identificar con su «autodeterminación». De esta manera, y como bien apunta el voto particular concurrente de Juan Carlos Campos Moreno, lo que se estaba protegiendo en el presente caso no es tanto el derecho de los padres a elegir la educación moral y religiosa de su hija (art. 27.3), sino la libertad religiosa de ésta, la cual solo puede garantizarse adecuadamente si se escolariza en un centro educativo neutral desde el punto de vista religioso.

5 De acuerdo con estas prescripciones, la reforma de la Ley Orgánica 1/1996, llevada a cabo por Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, introduce entre los criterios de actuación de los poderes públicos el libre desarrollo de la personalidad de las menores de edad conforme a su orientación e identidad sexual (art. 11.2.1).

han sido de las más debatidas en los últimos años y en muchos casos han sido recurridas ante el Tribunal Constitucional. Ello ha dado pie a que este tribunal vaya construyendo una sólida interpretación sobre el principio de autonomía, hasta el punto de que podríamos hablar incluso de la progresiva consolidación de un nuevo paradigma en el entendimiento de los derechos, y por tanto de los sujetos, que tiene que ver con la superación de una lógica liberal y con la consideración del individuo desde una perspectiva más compleja y multidimensional. El TC asume en estos pronunciamientos una lógica «evolutiva» que ha ido ensanchando el contenido de derechos fundamentales y, de alguna manera, actualizando el contenido de una Constitución especialmente rígida y, por tanto, resistente a la incorporación de nuevas realidades y demandas de la ciudadanía. Esta interpretación no ha sido pacífica ni entre la doctrina ni entre el propio Tribunal, en el sentido que se ha cuestionado que haya ido más allá del marco constitucional, creando derechos *ex novo* y, por tanto, invadiendo lo que sería competencia del legislador y, en su caso, incluso del constituyente<sup>6</sup>. El recorrido por esta jurisprudencia, controvertida y no exenta de disparidad de criterios entre los propios componentes del Tribunal, nos permitirá vislumbrar cómo el principio de autonomía ha ido consolidándose en conexión con el reconocimiento de nuevos derechos o de nuevas dimensiones de otros garantizados constitucionalmente.

### III. LA IDENTIDAD DE GÉNERO COMO EXPRESIÓN DE LA AUTONOMÍA DE LOS MENORES DE EDAD

Como he apuntado, una de las leyes más controvertidas de la pasada legislatura fue la que cambió en paradigma con respecto al reconocimiento jurídico de

6 En este sentido, los magistrados Ricardo Enríquez Sancho, don Enrique Arnaldo Alcubilla y don César Tolosa Tribiño formulan un voto particular la STC 47/2023, en el que cuestionan las pautas interpretativas seguidas por el Tribunal y, de manera singular, expresan su desacuerdo con la configuración del aborto como un derecho que, en todo caso, no corresponde crearlo al TC. En un sentido similar, se pronuncia la magistrada Concepción Espejel en sus votos particulares a las SSTC 47/2023 y 78/2003. Esta magistrada ya había mantenido esta posición en su voto particular a la STC 19/2023, de 22 de marzo, en la que se resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra la LO 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia. En el mismo sentido, se pronuncia el voto particular de Enrique Arnaldo que considera que dicho reconocimiento implica una devaluación de la Constitución. Sirvan como ejemplo de posiciones contrarias a esta interpretación del TC, los siguientes artículos publicados en prensa: Moreno González, Gabriel. (2023, 1 de junio). ¿Nuevos derechos fundamentales? El Diario. Disponible en: [https://www.eldiario.es/contrapoder/nuevos-derechos-fundamentales\\_132\\_10227233.html](https://www.eldiario.es/contrapoder/nuevos-derechos-fundamentales_132_10227233.html); De Montalvo Jääskeläinen, Federico. (2023, 9 de mayo). La peligrosa candidez del TC. ABC. Disponible en: <https://www.abc.es/opinion/federico-de-montalvo-jaaskelainen-peligrosa-candidez-tc-20230509014606-nt.html>; Jamaro, María. (2023a, 13 de mayo). Exmagistrados y catedráticos critican al TC por crear un nuevo derecho al aborto: «Es activismo judicial». El Debate. Disponible en: [https://www.eldebate.com/espana/20230513/exmagistrados-catedraticos-critican-tc-crear-nuevo-derecho-aborto-activismo-judicial\\_114456.html](https://www.eldebate.com/espana/20230513/exmagistrados-catedraticos-critican-tc-crear-nuevo-derecho-aborto-activismo-judicial_114456.html); Jamaro, María. (2023b, 7 de mayo). El dictamen de un exmagistrado del Supremo desmonta los argumentos del TC para validar el aborto como derecho. El Debate. Disponible en: [https://www.eldebate.com/espana/20230507/dictamen-exmagistrado-supremo-desmonta-argumentos-tc-validar-aborto-como-derecho\\_112843.html](https://www.eldebate.com/espana/20230507/dictamen-exmagistrado-supremo-desmonta-argumentos-tc-validar-aborto-como-derecho_112843.html).

las personas trans. La Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, basa la rectificación registral del sexo en la declaración de voluntad del sujeto, sin que se exija, como hacía la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, ni informe ni tratamiento médicos habilitantes (art. 44). En este sentido, uno de los aspectos más discutidos de la ley ha sido el reconocimiento de esta posibilidad a los menores de edad. En concreto, la ley prevé que las personas menores de dieciséis años y mayores de catorce puedan presentar la solicitud por sí mismas, asistidas en el procedimiento por sus representantes legales. En el supuesto de desacuerdo de las personas progenitoras o representantes legales, entre sí o con la persona menor de edad, se procederá al nombramiento de un defensor judicial de conformidad con lo previsto en los artículos 235 y 236 del Código Civil. Con respecto a los mayores de 12 y menores de 14 se prevé un procedimiento de jurisdicción voluntaria (art. 43.4 y Disposición final decimotercera).

Esta intervención legislativa había sido reclamada por el TC cuando resolvió la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo con respecto a la exclusión de los menores de edad de los procedimientos previstos en la Ley 3/2007. La STC 99/2019, de 18 de julio de 2019, basó su argumentación en la estrecha relación que existe entre autonomía, libre desarrollo de la personalidad y la identidad sexual, tal y como ha sido reconocida por el TEDH (por todas, STEDH de 10 de marzo de 2015, asunto Y.Y. c. Turquía, § 57), el cual ha llegado a reconocer un derecho a la autodeterminación, que es fundamental para las personas trans y que estaría garantizado por el art. 8 CEDH (STEDH asunto A.P. Garçon y Nicot contra Francia, de 6 de abril de 2017). En el mismo sentido, la sentencia recuerda varios pronunciamientos del Tribunal Federal alemán, la Resolución 2048 de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, de 22 de abril de 2015 o diversas sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo que fundó en el libre desarrollo de la personalidad la línea jurisprudencial en la que, dando prevalencia en la determinación del sexo a los factores psicosociales, dejó de exigir la operación quirúrgica de reasignación sexual para admitir la rectificación de las menciones de sexo y nombre en el registro civil.

Si en consecuencia, sostiene el TC, y tal como se puede deducir de la jurisprudencia analizada, así como de la actividad legislativa que introdujo la rectificación registral de la mención del sexo, el derecho a obtener dicha rectificación se orienta a la realización del libre desarrollo de la personalidad, la limitación de su disfrute exclusivamente a favor de quien sea mayor de edad, supone una restricción especialmente intensa para quienes tienen menos de 18 años.

El TC insiste en que las personas menores de edad han de gozar del reconocimiento de un espacio de autodeterminación, lo cual implica, como consagró la Convención de derechos del niño, de 20 de noviembre de 1989, que los Estados han de respetar el derecho «a preservar su identidad». En este sentido, la STC 154/2002 reconoció que el ámbito de autodeterminación sobre decisiones vitales

—el rechazo de una transfusión de sangre a pesar de conllevar peligro para su vida— también se predica del menor de edad. En aquel caso, la atribución de un espacio de libre decisión se justificaba en el respeto a las creencias religiosas y, por tanto, en el art. 16. 1 CE. Nada obsta, sin embargo, entiende el TC, a que se generalice este criterio y se proyecte sobre la capacidad misma de autodeterminación del sujeto en todos los ámbitos en que esté protegida por el Derecho. Así lo hará más adelante, por ejemplo, con respecto al derecho de las mujeres a la interrupción voluntaria del embarazo a partir de los 16 años (FJ 6, STC 99/2024, de 18 de junio de 2024).

El fallo de la sentencia que nos ocupa resuelve la cuestión de inconstitucionalidad, pero no la «cuestión» de la titularidad del derecho a la identidad sexual (Salazar, 2019). Es decir, el hecho de que el fallo estime la inconstitucionalidad del art. 1.1 de la Ley 3/2007, «pero únicamente en la medida que incluye en el ámbito subjetivo de la prohibición a los menores de edad con «suficiente madurez» y que se encuentren en una “situación estable de transexualidad”», no hace sino dejar abierto un frente que solo podrá ser resuelto por la ley. En cualquier caso, no podemos obviar las dificultades que de manera singular presenta la valoración de la suficiente madurez del menor en lo relativo su identidad sexual, sobre todo por las consecuencias que puede tener por ejemplo la aplicación de determinados tratamientos médicos sobre su integridad física. A todo ello habría que sumar las dudas que plantea entre los especialistas la reversibilidad o no del proceso mediante el cual una persona menor de edad plantea su necesidad de vivir conforme a la identidad sexual que siente y que no se corresponde con la biológica. Todo ello, al margen de que entiendo que es muy difícil de prescribir en una norma, que a lo sumo podrá establecer unos criterios generales o pautas de actuación, tendrá que concretarse de manera individualizada, lo cual, a su vez, plantea otro problema de hondo calado político cual es el poder que en este sentido pueden tener médicos o psicólogos sobre la propia identidad personal. Un poder mucho más acentuado, claro está, en el caso de las menores de edad que requieren una singular tutela. De esta manera, pareciera que la tutela del interés superior de la persona menor de edad y el reconocimiento de su derecho a definirse a sí misma se situarían siempre en una especie de círculo vicioso cuya única salida vendría de la mano de un tercero con una reconocida autoridad para decidir sobre ella. En este sentido, el juicio de proporcionalidad, que es clave en el enjuiciamiento de las medidas restrictivas de derechos, mucho más cuando se trata de personas menores de edad, puede acabar siendo un arma de doble filo, en cuanto que la misma se conecta, en el caso que nos ocupa, a la suficiente madurez y a la situación estable de transexualidad<sup>7</sup>.

7 La reforma de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, llevada a cabo en 2015, introdujo entre los criterios de actuación de los poderes públicos el libre desarrollo de la personalidad de las menores de edad conforme a su orientación e identidad sexual. La ley, además, reconoce el derecho de la persona menor de edad

Lo que no cabe duda, y así parece explicarlo la sentencia, es que todos los sujetos, con independencia de su edad, gozan del derecho a ser uno mismo y ser percibido por los demás como quien se es. En este sentido, construcción personal y reconocimiento serían las dos caras de un mismo derecho fundamental. El dilema jurídico tiene que ver más bien con los paradigmas que el Derecho maneja en torno a la titularidad de derechos por parte de las menores. De una parte, la ficción legal de la mayoría de edad —¿por qué un chico o una chica de 17 años y 11 meses no tiene reconocidos plenamente los mismos derechos que un chico o una chica con apenas un mes más?— y, de otra, el equilibrio siempre inestable entre la garantía del interés superior de la menor de edad y el criterio siempre movedizo relacionado con su madurez<sup>8</sup>. En esta tensión es donde, a su vez, las tensiones interpretativas que genera el principio de proporcionalidad alcanzan su máxima expresión<sup>9</sup>.

Más recientemente, y a la espera de sus pronunciamientos sobre los recursos planteados contra la Ley 4/2023, el TC ha vuelto a pronunciarse sobre la llamada «identidad de género» al hilo de un recurso de amparo promovido por una persona transgénero que alegaba haber sido despedida de su trabajo por su identidad. La resolución del recurso es aprovechada por el Tribunal para realizar una serie de aclaraciones conceptuales que nunca antes había abordado de manera expresa. Así, la STC 67/2022, de 2 de junio de 2022, delimita en su FJ 3.º los conceptos de «sexo» y «género», llegando a la conclusión de que «independientemente del alcance normativo que se dé a las nociones de sexo y género, ni una ni otra pueden ser definidas en sentido estricto como derechos, sino como condiciones o estados que tienen incidencia en el ejercicio de los derechos fundamentales y que conforman uno de los muchos elementos identitarios que pueden

a ser oído y escuchado «en cualquier procedimiento administrativo, judicial o de mediación en que esté afectado y que conduzca a una decisión que incida en su esfera personal, familiar o social, teniéndose debidamente en cuenta sus opiniones, en función de su edad y madurez» (art. 9). Es justo en este artículo donde encontramos una posible respuesta al interrogante que deja abierto el TC sobre el criterio de la «suficiente madurez» de la menor de edad: «La madurez habrá de valorarse por personal especializado, teniendo en cuenta tanto el desarrollo evolutivo del menor como su capacidad para comprender y evaluar el asunto concreto a tratar en cada caso. Se considera, en todo caso, que tiene suficiente madurez cuando tenga doce años cumplidos (art. 9.2)

8 Recordemos la controversia jurídica planteada con respecto al ejercicio del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo por parte de las mujeres menores de 18 y mayores de 16. Inicialmente la LO 2/2010 les reconoció tal derecho sin que fuera necesaria la intervención de sus padres o tutores. Una previsión que fue eliminada por la LO 11/2015, de 21 de septiembre, para reforzar la protección de las menores y mujeres con capacidad modificada judicialmente en la interrupción voluntaria del embarazo, hasta que fue retomada en la LO 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010.

9 Recientemente la Ley 17/2023, de 27 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid, ha vuelto a condicionar el acceso de los menores al tratamiento hormonal un examen del pediatra y autorización de quienes posean la tutela del menor (art. 14), previsión que ha dado lugar a un recurso de inconstitucionalidad del Defensor del Pueblo, el cual entiende que dicho artículo «patologiza a los menores y vulnera sus derechos a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad». En el mismo sentido planteó un recurso el Gobierno de la nación, lo cual ha provocado la suspensión de lo previsto en la ley madrileña con respecto a los menores trans.

llegar a definir el derecho a la autodeterminación personal o a desarrollar, con pleno respeto a la dignidad humana (art. 10 CE), la propia identidad personal». En concreto, afirma que la identidad de género es «una circunstancia que tiene que ver con el libre desarrollo de la personalidad, íntimamente vinculada al respeto de la dignidad humana (art. 10.1 CE), y este rasgo de la identidad, cuando no se ajusta a parámetros hetero-normativos clásicos, es decir, allí donde identidad de género y sexo de la persona no son absolutamente coincidentes, puede hacer al individuo acreedor de una posición de desventaja social históricamente arraigada de las que prohíbe el art. 14 CE»<sup>10</sup>.

#### IV. LA AUTONOMÍA REPRODUCTIVA DE LAS MUJERES

##### 1. El derecho a la interrupción voluntaria del embarazo

La STC 44/2023 cambia sustancialmente la doctrina del TC con respecto al aborto que, en la STC 53/85, se había dirimido desde la perspectiva del conflicto de derechos entre la mujer embarazada y el nasciturus. Una interpretación que reitera en su posterior sentencia 92/2024, de 18 de junio de 2024. El TC da un giro y centra su jurisprudencia en la autonomía de las mujeres en lo relativo a su capacidad reproductora (Rodríguez, 2023; Pérez, 2024). Como ha hecho ya con respecto a la valoración de realidades muy diversas que afectan a derechos fundamentales<sup>11</sup>, el Tribunal parte de la necesidad de hacer una interpretación evolutiva de la Constitución, la cual debe ser leída «a la luz de los problemas contemporáneos, y de las exigencias de la sociedad actual a que debe dar respuesta la norma fundamental del ordenamiento jurídico a riesgo, en caso contrario, de convertirse en letra muerta» (FJ 2). En este sentido, el TC no puede sino constatar cómo ha evolucionado la consideración no solo social y jurídica del aborto hasta ser entendido como «derecho público subjetivo de las mujeres», proceso que ha sido paralelo a la evolución de la posición social y jurídica de ellas en nuestra sociedad.

10 En todo caso, lo más relevante de este pronunciamiento no es solo que identifique una nueva categoría sospechosa de discriminación —la identidad de género— sino que concrete la «expresión de género» como manifestación del derecho a la propia imagen (art. 18 CE), el cual integra «también la facultad de definición de esa imagen que nos identifica y nos hace reconocibles frente a los demás, como forma de expresión, además, del libre desarrollo de nuestra personalidad y de la materialización del respeto a la dignidad de que somos titulares como seres humanos (art. 10.1 CE)» (Pérez-Moneo, 2023).

11 La protección de los derechos fundamentales frente al ruido ambiental que puede surgir de la sociedad tecnológica (STC 119/2001, de 24 de mayo), la lucha contra la violencia de género (STC 59/2008, de 14 de mayo), el matrimonio entre personas del mismo sexo (STC 198/2012, de 6 de noviembre), la discriminación por razón de sexo (SSTC 233/2007, de 5 de noviembre; 108/2019, de 30 de septiembre, y 153/2021, de 13 de septiembre), o el impacto de las redes sociales en la ponderación entre el derecho al honor y la intimidad personal y las libertades de expresión e información (STC 8/2022, de 27 de enero).

La sentencia insiste en la conexión entre el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE), la dignidad (art. 10.1) y la integridad (art. 15) de las mujeres como fundamento de su capacidad de autodeterminación. Además, parte del reconocimiento de cómo «el embarazo y su continuación o interrupción, son acontecimientos que afectan en primer término al cuerpo de la mujer embarazada, a su proyecto de vida, a su forma de estar en el mundo y de establecer relaciones de todo tipo en él (personales, laborales, educativas, culturales, incluso de ocio y esparcimiento)» (FJ 2.º)

La sentencia recuerda cómo en su jurisprudencia ha ido consolidando el reconocimiento de «la autonomía del individuo para elegir entre las diversas opciones vitales que se le presenten, de acuerdo con sus propios intereses y preferencias» (SSTC 132/1989, de 18 de julio, FJ 6; 113/1994, de 14 de abril, FJ 11; 179/1994, de 16 de junio, FJ 7; en la misma línea, SSTC 120/1990, de 27 de junio, FJ 11; 137/1990, de 19 de julio, FJ 9; 154/2002, de 18 de julio, FJ 12; 225/2006, de 17 de julio, FJ 3, y 37/2011, de 28 de marzo, FJ 3). Ello implica, por tanto, que cada individuo pueda desarrollar su plan de vida, y no hay duda de que «el embarazo, el parto y la maternidad condicionan indiscutiblemente el proyecto de vida de la mujer». En este sentido, la decisión de continuar o no con el embarazo, con las consecuencias que ello implica en todos los órdenes de la vida para ella, está relacionada con la dignidad, entendida ésta como «el derecho de todas las personas a un trato que no contradiga su condición de ser racional igual y libre, capaz de determinar su conducta en relación consigo mismo y su entorno, esto es, la capacidad de autodeterminación consciente y responsable de la propia vida» (STC 192/2003, de 27 de octubre, FJ 7).

La configuración autónoma del propio plan de vida deriva, pues, del triángulo compuesto por dignidad, autonomía y libre desarrollo de la personalidad. De ahí la prohibición de imponer al individuo decisiones de naturaleza íntima y personal tales como la prohibición de la convivencia *more uxorio* o, en sentido contrario, la imposición del vínculo matrimonial (STC 184/1990, de 15 de noviembre, FJ 2), la del matrimonio celebrado en determinada forma religiosa o la libre elección de cónyuge (STC 51/2011, de 14 de abril, FJ 12), o la continuación o terminación de una relación afectiva o de convivencia [STC 60/2010, de 7 de octubre, FJ 8 b)]. De la misma manera, imponer a la mujer una maternidad forzada «supondría una instrumentalización de la persona contraria al art. 15 CE». La sentencia deja claro, además, que no se trata solo de proteger la autonomía de las mujeres para tomar decisiones con respecto a sus planes de vida sino también con respecto a su propio cuerpo. Una protección que encontraría respaldo constitucional en el mismo concepto de integridad física y moral del art. 15 CE, habitualmente interpretado más desde la perspectiva de las lesiones que pueden sufrir ese derecho por determinadas actuaciones de terceros y no tanto como una proyección de la misma idea de «subjetividad», tal y como sucede por ejemplo en el caso del reconocimiento de la identidad de género.

Finalmente, la sentencia conecta la autonomía reproductiva con la prohibición de discriminación por razón de sexo, recordando su doctrina consolidada en torno a la protección de las madres partiendo de que «el hecho de que tanto el embarazo como su eventual interrupción son fenómenos que afectan de manera exclusiva a las mujeres, y las limitaciones injustificadas o desproporcionadas de sus derechos derivadas de tales acontecimientos, anudados indisolublemente a su sexo, constituyen una discriminación por sexo prohibida por el art. 14 CE (SSTC 173/1994, de 7 de junio; 136/1996, de 23 de julio; 182/2005, de 4 de julio; 214/2006, de 3 de julio; 17/2007, de 12 de febrero; 12/2008, de 29 de enero; 66/2014, de 5 de mayo, y 108/2019, de 30 de septiembre, entre otras muchas). En este caso, es evidente la necesaria conexión entre las dos dimensiones de la igualdad —la formal del art. 14 y la material del art. 9.2— en cuanto marco de protección reforzada de las mujeres que optan por ser madres, pero también, como se deja claro en la sentencia, de aquellas que decidan no serlo. Es de nuevo aquí donde opera la autonomía como principio que traduce en la práctica lo que no es sino manifestación de una igualdad compleja, la cual obliga a tener en cuenta los factores de toda índole que han sostenido la discriminación estructural de las mujeres.

Mucho más contundente es el voto particular concurrente de la magistrada M.<sup>a</sup> Luisa Balaguer, la cual entiende que el centro de la argumentación debería haber sido «la autonomía de la mujer para decidir sobre su cuerpo en un marco jurídico laico». No habría, pues, derechos constitucionales en conflicto, «en la medida en que el embrión y el feto son parte del cuerpo de la mujer y son la libertad (art. 17.1. CE) de esta, su dignidad (art. 10.1 CE), su integridad física y moral (art. 15.1 CE), su facultad para configurar su proyecto de maternidad (art. 18 CE), y su salud sexual y reproductiva (art. 43 CE), los únicos elementos con soporte constitucional expreso, en tanto que la mujer es titular plena de todos estos derechos reconocidos en la Constitución».

No cabe, según la magistrada, otra opción desde un argumentario despojado de consideraciones religiosas o morales particulares, por lo que la clave estaría en «el reconocimiento de las mujeres como sujetos responsables, capaces de decidir de forma racional sobre los efectos de su sexualidad y su capacidad reproductiva». Es decir, en el reconocimiento de lo que podemos identificar con autonomía sexual y reproductiva, la cual se traduciría a su vez en unos derechos —los sexuales y reproductivos— ausentes del pacto constitucional<sup>12</sup>. El reconocimiento de

12 Es justamente esa concepción de la autonomía de las mujeres la que nos llevaría a cuestionar en términos jurídico-constitucionales la denominada en nuestro ordenamiento «gestación por sustitución», ya que, como bien ha argumentado la magistrada Balaguer en su voto particular a la sentencia del Tribunal Constitucional de 28/24, de 27 de febrero de 2024, «va contra los derechos de las mujeres al libre desarrollo de su personalidad un teórico libre consentimiento prestado para aceptar una gestación para otros, que desaparece en el mismo instante en que se pronuncia el sí inicial y en adelante. Si la mujer pierde la autonomía y el control sobre el proceso, si el consentimiento no es constante y permanente hasta el momento del alumbramiento, y en casi ningún sistema lo es (excepción hecha del modelo portugués de gestación subrogada), entonces no es posible tener por válido el contrato, ni cabe alterar la regla de nulidad derivada del art. 10 de la Ley 14/2006,

la capacidad de autodeterminación de las mujeres sobre su cuerpo implica, como señala Balaguer, no solo una serie de obligaciones estatales sino también que las intervenciones limitativas sean excepcionales y no fundamentadas en consideraciones religiosas. En línea con ese reconocimiento de las mujeres en cuanto sujetos agentes, con capacidad de autodeterminación, la magistrada entiende inadecuado cómo la ley contempla la información previa al consentimiento, la cual debería estar libre de connotaciones morales y paternalistas<sup>13</sup>.

El reconocimiento de las mujeres como sujetos responsables supone, además de que su dignidad no esté ligada al proceso de ser madres, la capacidad de autonomía sobre su propia vida. Ello incluye la facultad para decidir sobre los procesos biológicos que tienen lugar en su cuerpo, de la que deriva a su vez un derecho de resistencia o «libertad negativa de que es titular la mujer que no quiere verse constreñida a convertirse en madre contra su voluntad»<sup>14</sup>.

En este sentido, la conclusión del voto concurrente no puede ser más clara y contundente: «La mujer, como ser humano completo y autónomo, titular pleno de todos los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, ha de ser reconocida libre y capaz de tomar decisiones sobre sí misma y su proyecto vital, sobre su propio cuerpo y sobre sus condicionantes morales personales sin la interferencia de la potestad punitiva del Estado. Esa libertad de autodeterminación genera en el Estado la obligación de preservar su salud y su integridad cuando la decisión sea terminar con el proceso biológico del embarazo. Y la regresividad en el reconocimiento de estos derechos y obligaciones no cabe desde una perspectiva de un derecho autónomo de cualquier consideración de la moral religiosa». Esta misma argumentación es la que está en la base de la validación de la libertad de las mujeres para decidir sobre su embarazo a partir de los 16 años (FJ 6º STC 99/2024, de 18 de junio de 2024).

Por otra parte, es relevante cómo la sentencia vincula la protección de la autonomía con el carácter prestacional del derecho recogido por la LO 2/2010 (FJ 8)<sup>15</sup>. Es decir, es fundamental la acción de los poderes públicos, proyectada en este caso a través de la prestación de unos servicios médicos, para hacer efectivo el

de 26 de mayo, ni cabe considerar que el pacto se somete a un orden público asentado sobre el reconocimiento de los derechos fundamentales».

13 De hecho, esta fue una de las cuestiones revisadas en la reforma llevada a cabo por la LO 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo (art. 17).

14 En un sentido contrario al reconocimiento de esta capacidad de autodeterminación de las mujeres sobre su propio cuerpo se sitúa el voto particular de Concepción Espejel, en el que defiende la participación de los padres en el proceso de decisión sobre la continuidad o no del embarazo.

15 «Este modelo prestacional se acomoda igualmente a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que en reiteradas ocasiones se ha pronunciado en el sentido de que, una vez que el legislador ha decidido autorizar el aborto, el Estado tiene a su cargo la obligación positiva de crear el marco normativo y los mecanismos de ejecución necesarios para permitir a la mujer embarazada ejercer su derecho a la interrupción legal del embarazo, constituyendo el incumplimiento de estas obligaciones una vulneración del derecho fundamental a la vida privada proclamado en el art. 8 CEDH (en tal sentido SSTEDH de 20 de marzo

derecho a la autonomía reproductiva de los mujeres, lo cual plantea un escenario singular en un país como el nuestro en el que debemos tener presente el reparto competencial entre el Estado y las Comunidades autónomas en materia de sanidad. A su vez, la efectividad de este derecho debe garantizarse en todo caso, aun cuando la propia ley reconozca del derecho a la objeción de conciencia de los profesionales sanitarios. Como bien recuerda la sentencia, estaríamos ante una proyección de la «dimensión objetiva» de los derechos fundamentales (STC 129/1989, de 17 de julio, FJ 3).

Los argumentos usados en esta sentencia serían reiterados en la STC 78/2023, de 23 de julio de 2023, la cual incide en el carácter prestacional que tiene el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo y, por tanto, en cómo los poderes públicos han de garantizar de manera efectiva su ejercicio<sup>16</sup>. Ello supone, recuerda el TC, que la interrupción del embarazo se practique por los servicios públicos de salud de la comunidad autónoma donde reside la mujer gestante, salvo que se den circunstancias excepcionales, como podría ser la concurrencia de objeciones de conciencia por parte del profesional sanitario de tal forma que hicieran imposible la práctica<sup>17</sup>. En este caso el ejercicio de la autonomía depende de que se garanticen una serie de condiciones que permitan que la mujer pueda actuar de acuerdo con su decisión. Es decir, que se den las condiciones materiales para el ejercicio de su derecho a interrumpir voluntariamente su embarazo, al tiempo que se posibilita el ejercicio del que también la ley reconoce como derecho: la objeción de conciencia por parte del personal sanitario. Ahora bien, en ningún caso el ejercicio de este derecho deberá traducirse en la práctica negación del derecho de las mujeres a abortar o en la imposición de condiciones gravosas —desplazamientos, costes económicos— que le acaben perjudicando<sup>18</sup>.

de 2007, asunto *Tysiak c. Polonia*, § 116; de 16 de diciembre de 2010, asunto *A. B. y C. c. Irlanda*, § 245; y de 26 de mayo de 2011, asunto *R. R. c. Polonia*, § 186 y 200)».

16 Recordemos que la sentencia resuelve el recurso de amparo planteado por una mujer de Murcia a la que le resultó imposible abortar en su Comunidad Autónoma, como consecuencia de un supuesto ejercicio de conciencia de todos los profesionales sanitarios que podrían practicarlo, y fue derivada a una clínica privada de Madrid. la recurrente estima que los facultativos del Servicio Murciano de Salud han vulnerado su derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE), su derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE) y a no sufrir discriminación (art. 14 CE) porque (i) sufrió tratos humillantes y vejatorios por parte de los profesionales sanitarios; (ii) no le suministraron de forma adecuada información sobre su embarazo de alto riesgo ni del anormal desarrollo fetal; (iii) no se le hicieron pruebas diagnósticas necesarias en el momento oportuno; (iv) tampoco se le informó sobre la posibilidad de interrumpir la gestación, y (v) tuvo que desplazarse a una comunidad autónoma distinta de la que reside para poder interrumpir el embarazo al existir una objeción de conciencia generalizada de los profesionales sanitarios de la Región de Murcia a realizar abortos.

17 De hecho, uno de los objetivos de la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, es justamente evitar en la medida de lo posible situaciones como las que dieron lugar a este recurso de amparo (en especial, artículos 18 y 19).

18 El TC recuerda un pronunciamiento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en un caso que presenta cierta similitud con el que ahora se analiza. En el asunto resuelto por la STEDH de 30 de octubre de

## 2. La violencia obstétrica como negación de la autonomía de las mujeres

La violencia que sufren las mujeres en el momento del parto, conocida como violencia obstétrica, no ha sido objeto de una atención específica en nuestro sistema jurídico, a pesar de que tres de las cuatro condenas que el Estado español ha recibido por parte del Comité de la CEDAW han tenido que ver con supuestos de dicho trato discriminatorio (decisiones de 9 de marzo de 2020, de 14 de julio de 2022 y de 7 de marzo de 2023)<sup>19</sup>. Más recientemente, dos sentencias del TC han puesto el foco sobre este tipo de violencia al resolver sendos recursos de amparo planteados por una mujer a la que de hecho se le impidió parir en su domicilio, tal y como era su voluntad.

En la STC 66/2022, de 2 de junio de 2022, su FJ 3.º deja claro que el factor clave es la protección de «la dignidad de la mujer en un aspecto tan esencial y exclusivo para ella como es el de su decisión de ser madre y de realizar el parto en su hogar familiar». El TC reitera cómo la dignidad se manifiesta en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida, y de cómo junto al libre desarrollo de la personalidad son la base de nuestros derechos fundamentales. También aparece la idea de la autodeterminación cuando se plantea la posible vulneración de la libertad personal, recordando en este caso que solo puede hablarse de su privación en el sentido del art. 17.1 CE cuando «de cualquier modo, se impida u obstaculice la autodeterminación de la conducta lícita» (STC 98/1986, de 10 de julio, FJ 4).

No obstante, en este caso vuelven a ser los votos particulares donde encontramos una más sólida argumentación sobre la autonomía de la mujer gestante. Así, el magistrado Juan Antonio Xiol Ríos llega incluso a hablar de «la cosificación de la mujer en el debate judicial», en cuanto que a lo largo del proceso que dio lugar al amparo no se tuvo en cuenta su voluntad en relación con un tratamiento sanitario invasivo. Insiste el magistrado que la aplicación en este caso de la debida perspectiva de género habría llevado a tener presente la necesaria salvaguarda de su autonomía y, en definitiva, de su capacidad de autodeterminación.

De acuerdo con lo mantenido en pronunciamientos anteriores, la magistrada María Luisa Balaguer, que es la única que adopta de manera expresa una perspectiva feminista en su argumentario, subraya que al asunto de fondo no

2012, asunto P. y S. c. Polonia, § 105 a 108, la recurrente tuvo que interrumpir su embarazo en un hospital que se encontraba en una localidad que se encontraba a 500 km. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos apreció la vulneración del art. 8 CEDH al estimar que las autoridades no cumplieron su obligación positiva de asegurar a los demandantes el respeto efectivo de su vida privada, al no encontrar justificado que tuviera que practicarse la interrupción del embarazo en un hospital tan lejano de su domicilio. Consideró que los Estados están obligados a organizar sus servicios de salud de manera que pueda garantizarse que el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia de los profesionales sanitarios no impida que los pacientes puedan acceder a las prestaciones que tienen derecho en virtud de la legislación vigente.

<sup>19</sup> Sobre esta cuestión véase el libro de Nahia Alkorta (2023), en el que relata, en cuanto víctima de violencia obstétrica, su periplo judicial hasta llegar al Comité de la CEDAW.

es otro que «el derecho de la mujer a su propio cuerpo sin mayores injerencias de terceros» o, dicho de otra manera, el «ejercicio de un derecho de autodeterminación que tiene por objeto el propio sustrato corporal, como distinto del derecho a la salud o a la vida». Un derecho que cobra una singular dimensión en el caso de las mujeres ya que el embarazo y la maternidad son hechos que afectan profundamente a sus vidas. Recordando la jurisprudencia del TEDH al respecto<sup>20</sup>, así como lo dictado por el Comité CEDAW<sup>21</sup>, Balaguer fundamenta dicha capacidad de autodeterminación en los artículos 15 y 18.1 CE. En consecuencia, la mujer es la única que puede decidir sobre su propio cuerpo, a lo largo de todo el proceso de gestación y durante el parto, sin que se le impongan decisiones de terceros que no respeten su voluntad.

El voto particular de la magistrada Inmaculada Montalbán llama la atención sobre la ausencia de la perspectiva de género en el procedimiento que motiva el amparo, la cual debería presidir «la resolución de todas las cuestiones referidas a situaciones en que se vean comprometidos, de manera prioritaria, los derechos de las mujeres, como son las relacionadas con la maternidad, la gestación y el parto». Justo en este caso haber tenido presente dicha perspectiva habría llevado a considerar como esencial la tutela del ámbito autónomo de decisión de la gestante, el cual es expresión de sus derechos a la libertad personal (art. 17.1 CE), intimidad y autonomía personal en relación con el derecho a la dignidad humana (art. 18 y art. 10 CE). La magistrada recuerda la doctrina constitucional según la cual «la intimidad personal del art. 18.1 CE, interpretada de conformidad con el libre

20 También la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos pone de relieve de manera clara que la decisión de tener hijos es uno de los aspectos más íntimos y personales que las mujeres afrontan a lo largo de sus vidas, y que forma parte de un ámbito esencial de la autodeterminación individual. Así, ha afirmado que «dar a luz es un aspecto particularmente íntimo de la vida privada de una madre. Engloba cuestiones que afectan a la integridad física y moral, al acto médico, a la salud genésica y a la protección de las informaciones relativas a la salud» (Dubská y Krejzová c. República Checa, § 75, 11 de diciembre de 2014). En consonancia con ello, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha entendido que están fundamentalmente vinculadas a la vida privada de la mujer y caen dentro del alcance de ese concepto a efectos del art. 8 de la Convención todas las cuestiones relacionadas con el parto, incluida la elección del lugar de nacimiento, (Ternovszky c. Hungría, § 22, 14 de diciembre de 2010; Dubská y Krejzová c. República Checa, § 163, 15 de noviembre de 2016; Pojatina c. Croacia, § 44, 4 de octubre de 2018; Kosaitė-Čypienė y otras c. Lituania, § 66, 4 de junio de 2019). Asimismo, se incluye dentro del alcance del art. 8 el derecho de una persona a rechazar un tratamiento médico, habiendo sostenido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que una intervención médica efectuada contra la voluntad de una persona se considera una vulneración de su derecho al respecto a su vida privada y, particularmente, de su derecho a la integridad física (X. c. Finlandia, § 212, 3 de julio de 2012).

21 El Dictamen del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de 28 de febrero de 2020 (CEDAW/C/75/D/138/2018), referido a una comunicación presentada contra España, incluye entre sus recomendaciones la de: «Asegurar los derechos de la mujer a una maternidad sin riesgo y el acceso de todas las mujeres a una atención obstétrica adecuada, en consonancia con la recomendación general n.º 24 (1999) sobre la mujer y la salud; en particular, proporcionar a la mujer información adecuada en cada etapa del parto y requerir su consentimiento libre, previo e informado en todos los tratamientos invasivos durante la atención del parto, excepto en situaciones en las cuales la vida de la madre y/o del bebé esté en riesgo, respetando la autonomía de la mujer y su capacidad para tomar decisiones informadas sobre su salud reproductiva».

desarrollo de la personalidad y autonomía de la persona del art. 10.1 CE, implica que se reconozca un ámbito libre de injerencias, en el cual también cabe expresar la propia forma de entender y ejercer las libertades. Así, es patente la conexión entre ese derecho y la esfera reservada para sí por el individuo, en los más básicos aspectos de su autodeterminación como persona. Esta jurisprudencia se encuentra sintetizada, por ejemplo, en el fundamento jurídico 8 de la STC 93/2013, de 23 de abril (recurso de inconstitucionalidad en relación con la Ley Foral 6/2000, de 3 de julio, para la igualdad jurídica de las parejas estables) en la que también se cita la STC 66/1994, de 28 de febrero, FJ 3, y el ATC 204/2003, de 16 de junio, FJ 2».

En consecuencia, y a diferencia de lo que concluye el Tribunal, considera Montalbán que tanto la orden judicial de traslado forzoso con custodia policial como el ingreso forzoso de la mujer gestante en el hospital son medidas que conllevan una privación de la libertad personal de la recurrente (art. 17.1 CE), así como una intromisión en su derecho a la intimidad y autonomía personal (art. 18.1 CE). La magistrada censura que en ningún momento se diera audiencia ni se escuchar a la gestante, lo cual supone «su invisibilización como sujeto de derechos». En todo este argumentario se incide en el principio de autonomía personal como el eje constitucional que debería haber dado lugar al otorgamiento del amparo. A lo que debería haberse sumado la discriminación directa por razón de sexo presente en las decisiones adoptadas por la jurisdicción ordinaria, lastreadas por estereotipos de género, en clara contradicción con los mandatos estatales e internacionales.

En la sentencia 11/2023, de 23 de febrero de 2023, el TC reitera los argumentos de la anterior, recordando la conexión del embarazo y el parto con la vida privada de mujer y, por tanto, con su derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), así como a su derecho a la integridad física (art. 15 CE). La falta de perspectiva de género en esta resolución es subrayada en los votos particulares formulados por las magistradas Montalbán y Balaguer (Pérez, 2024: 246-247). La primera considera que el recurso de amparo debió estimarse al entender que se habían vulnerado los derechos fundamentales de la demandante a la integridad física y moral (art. 15 CE) y a la intimidad personal (art. 18 CE), además de haberse producido una discriminación por razón de sexo, dando lugar a una situación que la magistrada no duda en calificar de «violencia obstétrica». En un sentido similar, Balaguer insiste en cómo la autonomía decisoria de la mujer se vio vulnerada ya que sus decisiones sobre el desarrollo del parto y sobre su cuerpo «quedaron absolutamente supeditadas en todo el proceso, a la preservación del interés identificado como superior, primero por los facultativos y después por los órganos judiciales al revisar la actuación de aquellos». Entiende además la magistrada que «el análisis y evaluación sobre si los hechos denunciados son constitutivos de una situación de violencia obstétrica, es requisito sine qua non para apreciar el menoscabo del art. 15 CE, en su vertiente de garantía de la integridad física y moral, que a su vez conecta con el derecho a la autodeterminación sobre

el propio cuerpo. Y si se concluye que existe una afectación inadmisibles de ese derecho de autodeterminación, esta valoración conduce directamente a la estimación de una lesión directa del art. 14 CE (...)». Es decir, una interpretación constitucional con perspectiva feminista habría debido partir pues del análisis de la noción de violencia obstétrica y ginecológica, la cual, de haberse producido, supondría una lesión del art. 14 CE en conexión con el art. 15 CE. En este sentido, además, llama la atención que el TC no asuma los dos dictámenes del Comité CEDAW en los que se condena al Estado español por dos situaciones de violencia obstétrica (asunto S.F.M., c. España, de 6 de marzo de 2020) y asunto N.A.E., c. España, de 13 de julio de 2022). En ellos queda claro, recuerda Balaguer, «que la violencia obstétrica puede ser una forma de discriminación contra la mujer porque traduce una forma de mala praxis médica que está marcada y se ve agravada por los estereotipos de género».

## V. LA EUTANASIA COMO EXPRESIÓN ÚLTIMA DE LA AUTONOMÍA

Como hemos apuntado, el principio de autonomía ha encontrado un mayor desarrollo en el ámbito normativo relacionado con los tratamientos médicos y las intervenciones sobre el cuerpo, traduciéndose en el denominado «consentimiento informado», tal y como se regula en la Ley 41/2002. Es justamente este principio el que sirve de base al TC para avalar la constitucionalidad de la LO 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia, en la sentencia 19/2023, de 22 de marzo, en la que resuelve el recurso interpuesto por el grupo parlamentario VOX, y en la 49/2023, de 10 de mayo de 2023, que resolvió en la misma línea el planteado por el grupo Popular (Reviriego, 2023; Rey, 2023).

La STC 19/2023 habla expresamente de «derecho de autodeterminación de la persona en el contexto eutanásico» (FJ 6) y reitera la doctrina construida sobre la autonomía en cuanto proyección de la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad. Además, sostiene el TC, «la facultad de autodeterminación consciente y responsable de la propia vida cristaliza principalmente en el derecho fundamental a la integridad física y moral (art. 15 CE). Este derecho protege la esencia de la persona como sujeto con capacidad de decisión libre y voluntaria, resultando vulnerado cuando se mediatiza o instrumentaliza al individuo, olvidando que toda persona es un fin en sí mismo (SSTC 181/2004, de 2 de noviembre, FJ 13, y 34/2008, de 25 de febrero, FJ 5)». La sentencia concluye que «la autodeterminación sobre el propio sustrato corporal impide que pueda activarse una protección de la vida a través de terapias salvadoras contra la voluntad del paciente».

Este presupuesto es desde el que el Tribunal rechaza en la sentencia 49/2023 los argumentos de los recurrentes que entendían que, por razones de seguridad jurídica, la prestación de la ayuda a morir debería haberse limitado a los

supuestos de enfermos terminales. La sentencia es contundente cuando señala que «el fundamento constitucional de la prestación de ayuda para morir que configura la LORE, cifrado en la autodeterminación respecto de la propia muerte en contextos eutanásicos, remite no solo a la libertad, sino también a la dignidad de la persona; es por ello que circunscribir a los supuestos de enfermos terminales las posibilidades de obtener la prestación de ayuda para morir no resulta compatible con el respeto a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) ni con el derecho a la integridad personal (art. 15 CE)».

Hablamos, pues, en palabras del TC, de un «un espacio de autonomía individual para trazar y llevar a término un proyecto de fin de vida acorde con su dignidad, de acuerdo con sus propias concepciones y valoraciones acerca del sentido de su existencia», de lo que es lógico deducir que ese espacio se materializa en los distintas etapas de nuestras vidas y ante todos los marcos decisorios que nos individualizan. Una consideración ontológica que conecta íntimamente con el entendimiento del sujeto como un continuo «hacerse» y a la que han contribuido de manera singular los feminismos jurídicos al deconstruir las categorías sexo-genéricas. Partimos pues de que dicho principio alude a todo nuestro itinerario vital, si bien pudiera parece que en determinados períodos, como puede ser por ejemplo la minoría de edad, reclama una singular tutela de los poderes públicos. Sin embargo, en cuanto que somos seres libres e iguales, al menos como aspiración normativa, el principio juega en todos y cada uno de los momentos de nuestra vida, pudiendo incluso considerar que el régimen de libertades constitucionalmente reconocido tiene como fin hacer posible ese marco de autonomía en las distintas etapas y circunstancias que como sujetos atravesamos.

En esta línea se pronuncia la magistrada M.<sup>a</sup> Luisa Balaguer en su voto particular a la STC 19/23, ya que insiste en el cambio de paradigma sobre el que el fallo del TC no llega a incidir. En concreto, se refiere a «cómo la racionalidad política contemporánea va cediendo el poder sobre los cuerpos de los individuos a la autonomía individual, que se construye, cada vez más, sobre parámetros alejados de los límites y condicionantes dados por la religión y la moral tradicionales», lo cual tiene unas claras consecuencias en la concepción de la dignidad. Como señala la magistrada, «si entendemos la noción de dignidad como un principio jurídico autónomo vinculado a la necesidad de hacer intangible a la persona humana, siempre y en todo caso, frente a quienes detentan el poder, es posible inscribir esta noción dentro de la deconstrucción progresiva del biopoder, y es posible justificar que el Estado debe dejar de tener un control sobre las decisiones vitales de las personas que afectan a la capacidad de autodeterminación sobre el propio cuerpo. Esa intangibilidad también supone que el Estado, y el ordenamiento jurídico, deben dejar de ser correa de transmisión de formas morales de control sobre las decisiones vitales del ser humano. La protección de la vida, como valor y como derecho no se entiende sin el reconocimiento de la autonomía individual para tomar decisiones esenciales sobre el desarrollo de la propia vida, lo que incluye la voluntad consciente y libremente adoptada, con la información

precisa, acerca del momento en que la muerte ponga fin al proyecto vital. Y no solo en contextos eutanásicos, sino allí donde la autodeterminación de la voluntad se produzca y exprese en condiciones de pleno reconocimiento de la autonomía y libertad personales».

Esta concepción de la dignidad implica también un compromiso por parte del Estado en cuanto a la garantía de su ejercicio. Es decir, como bien apunta el voto particular, no se trata solo de limitar las injerencias estatales sobre el individuo sino también de garantizar su capacidad de autodeterminación a través de los correspondientes servicios públicos, como en este caso sería el sanitario. Por lo tanto, cuando planteamos la efectiva garantía de la capacidad de autodeterminación de la ciudadanía estamos también reclamando un Estado social fuerte y comprometido con la dimensión material de la igualdad, lo cual habrá de tener una singular proyección en la tutela de la ciudadanía más vulnerable. En este sentido, pues, parece evidente que «la autonomía no es una característica natural de la condición humana, sino un producto de la política social» (Fineman, 2008: 23).

Es decir, y como ya apuntamos en el caso del aborto, la garantía de la capacidad de autodeterminación de los individuos tiene una vertiente prestacional. Así lo subraya también el TC con respecto a la eutanasia cuando en el FJ 6.º de la sentencia 19/2023 habla expresamente de «derecho subjetivo de naturaleza prestacional». Ello implica que las instancias públicas garanticen que cualquier ciudadano o ciudadana pueda ejercer el derecho, sin que se produzcan discriminaciones o se planteen obstáculos, por ejemplo, en función de territorio en el que se resida. Un ejercicio que, como bien plantea la ley, debe hacerse compatible con el del personal sanitario a ejercer la objeción de conciencia<sup>22</sup>.

## VI. CONCLUSIONES.

El progresivo reconocimiento legislativo de espacios de autodeterminación de los sujetos nos sitúa ante un doble proceso que afecta a nuestro sistema de derechos, entendidos tanto en su dimensión subjetiva como objetiva. De una parte, nos encontramos ante el reconocimiento de los que podríamos considerar nuevos derechos o, como mínimo, expansión de algunos fundamentales. Todo ello, no lo olvidemos, en el contexto de una Constitución singularmente rígida y en la que, hoy por hoy, resultan prácticamente imposibles reformas que permitan adaptarla a las necesidades del presente. De otra, las leyes comentadas tienen una clara relación con una redefinición de los sujetos y de sus posibilidades de desarrollo personal, lo cual nos sitúa, a su vez, en la lógica de la igualdad y la no discriminación. En este sentido, el reconocimiento legal de nuevos espacios de

22 En este sentido, tanto la STC 19/2023 (FJ 10), como la STC 45/2023 (FJ 4), avalan los requisitos y límites establecidos por la ley para el ejercicio de la objeción de conciencia

libertad podría considerarse como el reverso en «positivo» de la prohibición de discriminación (art. 14 CE). Es decir, cuando por ejemplo el ordenamiento ha avanzado en el reconocimiento del estatus de ciudadanía de las mujeres no solo estaba incidiendo en la prohibición de su discriminación, sino que también, y de acuerdo con la lógica transformadora del art. 9.2 CE, ha puesto las bases para el despliegue de capacidades y oportunidades de una parte de la ciudadanía que históricamente ha tenido más obstáculos para el libre desarrollo de su personalidad. De la misma manera, cuando se han reconocido derechos de las personas LGBTI, o de las menores de edad o de las discapacitadas, las leyes han ido más allá de la prohibición de discriminación de estos sujetos y han establecido un nuevo marco de amparo de su estatus de ciudadanía. Podríamos decir por tanto que se ha ido dando un salto cualitativo desde un mero Derecho antidiscriminatorio a la efectividad de la igualdad como reconocimiento de un estatus de ciudadanía basado en la dignidad y en el libre desarrollo de la personalidad. En esta línea, la «revolución de la igualdad» se acompaña de una «revolución de la dignidad», las cuales dan vida a una nueva antropología que coloca en el centro la autodeterminación de las personas (Rodotà, 2012: 14).

Este cambio de paradigma es especialmente visible en el caso de las personas menores de edad, a las que progresivamente se las reconoce como titulares de derechos y no exclusivamente como sujetos necesitados de una singular tutela, o de las personas discapacitadas, a las que se las contempla como individuos obligados a sortear una serie de obstáculos de carácter social y a quienes no les ha de negar su capacidad de autodeterminación. En este sentido, uno de los colectivos, cada vez más numeroso, al que con más frecuencia se cuestiona justamente la autonomía en sus procesos vitales es el de las personas de edad avanzada, necesitadas de una atención legislativa e institucional que refuerce su condición de ciudadanas y, en consecuencia, la garantía de su capacidad de agencia y autodeterminación<sup>23</sup>.

En esta evolución está siendo clave el papel del Tribunal Constitucional, el cual ha ido consolidando una ya extensa doctrina en torno al principio de autonomía entendido como capacidad de autodeterminación, la cual está en la base del reconocimiento de nuevas proyecciones de derechos fundamentales. Todo ello a partir de una interpretación expansiva de la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE), que sería el sustento de todo el sistema de derechos constitucionales y, por tanto, la llave que permite, en el marco de una Constitución tan rígida como la nuestra, la posibilidad de avanzar en el reconocimiento de esferas de libertad de los individuos. En este sentido, la interpretación evolutiva realizada por la jurisdicción constitucional está siendo clave para el avance en igualdad de sujetos que históricamente ha sufrido discriminaciones. Algo

23 La situación vivida por este sector de la ciudadanía durante la pandemia es la evidencia más dramática de lo que podríamos llamar estatus devaluado de ciudadanía, con una clara lesión de derechos fundamentales y una intolerable negación de la capacidad de agencia de estos sujetos (Presno, 2020)

evidente en el caso de las mujeres, pero también en el de colectivos y grupos que por diversas circunstancias personales o sociales han sufrido y sufren obstáculos para el pleno ejercicio de su ciudadanía. Desde este punto de vista, pues, el reconocimiento de la autonomía supone un avance también en lo que podríamos llamar lógica antidiscriminatoria, permitiendo una interpretación que tenga más presente la dimensión estructural de la desigualdad y que ponga el foco no tanto en la persecución o prevención de tratos discriminatorios sino en las condiciones que hagan posible la plena autonomía de los sujetos. En este sentido, deberíamos partir del reconocimiento de la autonomía como el resultado de hacer efectivas las condiciones sociales, económicas, políticas y culturales que permiten a los individuos desenvolverse libremente<sup>24</sup>.

Como ha puesto de manifiesto el TC en algunas de las decisiones analizadas en las páginas anteriores, la mayoría de los derechos que la legislación ha ido reconociendo en los últimos años tienen una evidente dimensión prestacional. Es decir, requieren de una efectiva implicación de los poderes públicos, traducida en recursos personales y materiales, así como la debida cooperación de las distintas instancias territoriales. Una cooperación que debería tener como punto de referencia ineludible la igualdad de derechos en cualquier parte del territorio español (art. 139.1 CE). Por lo tanto, la autonomía entendida como capacidad de autodeterminación exige, más allá de su concreción en normas que otorguen seguridad jurídica, unas políticas públicas comprometidas con la igualdad y una labor no solo de aplicación e interpretación de estas dirigida siempre al objetivo de hacer efectivo el triángulo compuesto por dignidad, autonomía y libre desarrollo de la personalidad. En este sentido, es más que evidente la conexión con los mandatos del art. 9.2 CE y, en general, con las lógicas propias de un Estado social, ya que no puede garantizarse la autonomía si no se superan las distintas formas de subordinación que hacen que los sujetos carezcan de capacidad de agencia. Al mismo tiempo, esta realidad nos reclama la superación de la división tradicional y jerárquica de los derechos que tan mal casa con la garantía efectiva de la dignidad y la autonomía de los sujetos.

Ello exigiría, entre otros retos, que los distintos operadores jurídicos, y en general todas las Administraciones públicas, incorporasen en su praxis perspectivas como la de género o la interseccional. Lógicamente, esta obligación alcanzaría su máximo nivel en el caso de la Administración de Justicia, en cuanto garante esencial de los derechos. Solo una interpretación y aplicación de las normas debidamente contextualizada, y en la que se tenga presente como operan las distintas estructuras de poder en la continuidad de asimetrías, hará posible que todos los

24 En este conjunto de condiciones habrá de jugar un papel clave, por ejemplo, un sistema educativo que responda a las exigencias de inclusión e igualdad que marca el art. 27.2 CE. Recordemos cómo este artículo apela al «pleno desarrollo de la personalidad humana» en cuanto que la escuela ha de jugar un papel esencial en el desenvolvimiento de las capacidades de los individuos y en su incorporación al estatus de ciudadanía. Educar para la ciudadanía supondría pues, de alguna manera, educar para la autonomía.

ciudadanos y todas las ciudadanas, y singularmente los y las más vulnerables, puedan desplegar al máximo todas sus capacidades<sup>25</sup>.

Los avances apuntados nos indican una lenta pero progresiva ruptura con una determinada concepción de los sujetos y de los derechos humanos, amparada en una lógica liberal y traducida en una jerarquía de libertades difícilmente compatible con la efectiva protección de la dignidad. Todo ello en el contexto de una imparable evolución de la misma construcción de las identidades de los individuos, así como de buena parte de los contextos en los que tradicionalmente habíamos desarrollado nuestra vida personal y social. En este contexto está siendo clave la incorporación de las mujeres al estatus de ciudadanía, la cual obliga a la revisión de una serie de paradigmas, como por ejemplo el que tradicionalmente sostuvo una división jerárquica entre lo público y lo privado, lo que a su vez plantea una necesaria relectura de algunos de los fundamentos de los Estados sociales y democráticos de Derecho<sup>26</sup>. Pensemos, en este sentido, en la necesaria incorporación al plano constitucional de facetas históricamente excluidas del mismo, como por ejemplo todo lo relativo a los trabajos de cuidado o las relacionadas con la dimensión corporal de los sujetos. El lento pero progresivo reconocimiento de la autodeterminación sexual y reproductiva de las mujeres es un claro ejemplo de incorporación de realidades que estaban ausentes del pacto social, de la misma manera que también lo estuvo el reconocimiento de sujetos fuera del sistema binario que nos obliga a definirnos jurídicamente como hombres o mujeres. El contexto de transformación que estamos viviendo, tanto en lo personal como en lo colectivo, nos obligaría a su vez a revisar el presupuesto ontológico sobre el que hemos construido la referencia del sujeto político, de tal manera que pongamos en el centro la radical vulnerabilidad que compartimos y, en consecuencia, la interdependencia que nos sostiene. En este sentido, pues, y lejos de concepciones (neo) liberales que consagran la libertad individual, tendríamos que asumir como referencia axiológica la autonomía entendida siempre en clave relacional (Álvarez, 2018). Y, en consecuencia, conectada a las opciones que se nos ofrecen para vivir

25 Solo así podrá, por ejemplo, concretarse un principio como el de interseccionalidad —recogido expresamente en el art. 6.3 de la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación—, el cual resulta tan difícil de explicitar sino es a través de la debida contextualización que ha de llevar a cabo la praxis judicial.

26 En este sentido, debemos recordar que en 2006 se aprobó una ley que incorporaba el término autonomía en su título. Me refiero a la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de protección de la autonomía personal y de protección de las personas en situación de dependencia, la cual planteaba por primera vez la necesidad de atender desde lo público los trabajos de cuidado desarrollados en la esfera privada. Una ley que, pese a su ejecución fallida, tuvo el gran valor de poner de manifiesto una de las carencias más flagrantes de nuestro Estado social que no es otra que las políticas públicas relacionadas con el cuidado, de especial trascendencia en el estatus de las mujeres ya que han sido tradicionalmente ellas las que se han ocupado de atender unas necesidades básicas que no tuvieron reconocimiento político en el «pacto social/sexual» en el que se basó el moderno constitucionalismo (Rubio-Marín y Salazar, 2024). Ello se tradujo en una serie de obstáculos que de hecho todavía hoy siguen dificultando la incorporación de las mujeres a un pleno estatus de ciudadanía o, lo que es lo mismo, siguen condicionando el efectivo ejercicio de su autonomía.

una vida con sentido y en la que todos y todas disfrutemos de unas condiciones básicas de bienestar y dignidad (Raz, 1986). Ello nos obligará, entre otras cuestiones, a revisar conceptos como el de consentimiento, ya que habrá que contextualizar y valorar si el sujeto disfruta de las condiciones para expresarlo con plena autonomía. En este sentido, no es casual que ésta sea una de las principales vindicaciones del feminismo jurídico, en cuanto que desvela no solo las condiciones de sujeción y discriminación sistémica sufrida por las mujeres sino también la ficción de independencia en la que se basa el sujeto liberal (Hernando, 2012). De ahí la importancia de que el feminismo, en cuanto teoría también crítica del Derecho, sea reconocido desde el punto de vista epistemológico y pueda, al fin, desplegar todas sus potencialidades transformadoras también en el plano jurídico.

## BIBLIOGRAFÍA CITADA

- Alkorta, Nahia (2023). *Mi parto robado*. Madrid: Arpa.
- Álvarez Medina, Silvina (2018), *La autonomía de las personas. Una capacidad relacional*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Canosa Usera, Raúl (2006). *El derecho a la integridad personal*. Madrid: Lex Nova.
- Cobo Bedía, Rosa (2024). *La ficción del consentimiento sexual*. Madrid: La Catarata.
- Fernández-Miranda, Pablo Alfonso y Lucas Murillo de la Cueva, Pablo (1990). *El derecho a la autodeterminación informativa: la protección de los datos personales frente al uso de la informática*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo.
- Fineman, Martha A. (2008) «The vulnerable subject: anchoring equality in the human condition», *Yale Journal of Law and Feminism*, 20 (1), 1-23.
- Hernando, Almudena (2012). *La fantasía de la individualidad. Sobre la construcción sociobiológica del sujeto moderno*. Madrid: Katz.
- Leguil, Clotilde (2023), *Ceder no es consentir*. Madrid: Ned ediciones.
- Malón Marco, Agustín (2020), *La doctrina del consentimiento afirmativo*. Cizur Menor: Aranzadi.
- Mackenzie, Catriona (2022). «Tres dimensiones de autonomía: un análisis relacional», en Carvallo, Mercedes y Ramón, Agustina (comp.), *Autonomía y feminismos*. Caba: Didot, 43-80.
- Navarro Marchante, Vicente (2023). «El derecho de autodeterminación de género en la legislación trans en España», *Teoría y realidad constitucional*, 51, 417-439.
- Pérez-Moneo, Miguel (2023). «No es solo un asunto de faldas: la protección de la expresión de género», *Teoría y realidad constitucional*, 51, 593-609.
- Pérez Salamanca, Carmen (2024). «¿Los derechos sexuales y reproductivos en la reciente doctrina del Tribunal Constitucional español: perspectivas constitucionales con enfoque de género?», *IgualdadES*, 10, 219-251.
- Presno Linera, Miguel Ángel (2020). «¿Ha sido España país para viejos durante la emergencia sanitaria de COVID-19?», *IgualdadES*, 3, 275-312; (2021). La eutanasia como Derecho Fundamental. *Teoría & Derecho. Revista De Pensamiento jurídico*, (29), 24-45. (2022), *Libre desarrollo de la personalidad y derechos fundamentales*. Madrid: Marcial Pons.

- Raz, Joseph (1986), *The morality of freedom*. Clarendon Press, Oxford, 1986.
- Reviriego Picón, Fernando (2023). «Reflexiones sobre la STC 44/2023, de 9 de mayo; y la injustificable demora del Tribunal Constitucional», *Revista Aranzadi Doctrinal*, n.º 11.
- Rey Martínez, Fernando (2023). «El derecho de recibir ayuda para morir en contexto eutanásico: ¿nuevo derecho fundamental? Comentario crítico de las SSTC 19/2023 y 94/2023», *Anuario Iberoamericano de Derecho Constitucional*, 27, 2023.
- Rodríguez Ruiz, Blanca (2023). «Consensuando el disenso: autodeterminación reproductiva y ciudadanía democrática», *Teoría y realidad constitucional*, 52, 2023, 495-519.
- Rodotà, Stefano (2012). *Il diritto di avere diritti*. Bari: Laterza.
- Rubio-Marín, Ruth y Salazar Benítez, Octavio (2024). *El orden de género en la Constitución española*. Granada: Comares.
- Ryszard Kosmider, Mariusz (2018) «El contenido jurídico del concepto de libre desarrollo de la personalidad con referencia especial a los sistemas constitucionales alemán y español», *Revista Derecho UNED*, 231, 667-706.
- Salazar Benítez, Octavio (2019). «El derecho a la identidad sexual de las personas menores de edad. Comentario a la STC 99/2019, de 18 de julio de 2019», *Revista de Derecho constitucional europeo*, 32.
- Serra, Clara (2024), *El derecho de consentir*. Barcelona: Anagrama.

\*\*\*

TITLE: *Autonomy as a capacity for self-determination the consolidation of a new paradigm in the jurisprudence of the constitutional Court*

ABSTRACT: *Although the principle of autonomy does not appear expressly in the Constitution, the Spanish Constitutional Court has been consolidating in its most recent jurisprudence a solid doctrine on the capacity for self-determination of subjects. In its analysis of laws that in recent years have dealt with controversial issues —gender identity, abortion, euthanasia, obstetric violence— it has been building a new paradigm in close relation to dignity and the free development of personality. This interpretation allows for a new understanding of the subject of rights and for a revision of the terms of the social contract, in accordance with the critical arguments developed by legal feminism.*

RESUMEN: *Aunque el principio de autonomía no está recogido expresamente en la Constitución, el Tribunal Constitucional español ha ido consolidando en su más reciente jurisprudencia una sólida doctrina en torno a la capacidad de autodeterminación de los sujetos. En su análisis de leyes que en los últimos años ha abordado cuestiones controvertidas —la identidad de género, el aborto, la eutanasia, la violencia obstétrica—, ha ido construyendo un nuevo paradigma en estrecha relación con la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad. Esta interpretación pone las bases para un nuevo entendimiento del sujeto de derechos y para una revisión de los términos del contrato social, de acuerdo con los argumentos críticos desarrollados por el feminismo jurídico.*

KEY WORDS: *Autonomy, self-determination, subject, gender, equality, legal feminism.*

PALABRAS CLAVE: *Autonomía, autodeterminación, sujeto, género, igualdad, feminismo jurídico.*

FECHA DE RECEPCIÓN: 04.04.2024

FECHA DE ACEPTACIÓN: 19.09.2024

CÓMO CITAR / CITATION: Salazar Benítez, O. (2024). La autonomía como capacidad de autodeterminación. La consolidación de un nuevo paradigma en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Teoría y Realidad Constitucional*, 54, 163-187.

