

DR 07 42

Los derechos de la personalidad son, seguramente, los que más próximamente se vinculan al origen yus naturalista, ilustrado de la categoría misma de derecho subjetivo, derechos originarios que corresponden al hombre por su propia naturaleza, ámbitos de libertad y voluntad individual, emanaciones de la personalidad, de la subjetividad, que deben ser positivadas por el Estado. Positivadas, es decir, reconocidas y protegidas en el ordenamiento jurídico. Protegidas, tratando de evitar que se produjeran ataques a los bienes de la personalidad, o proporcionando los medios para que la violación del derecho cesara.

Así surge, en primer lugar, la tutela de nuestros derechos dentro del campo del derecho público. Se tutelan en el derecho penal, donde encontramos toda una serie de tipos delictivos caracterizados por la ofensa a cualidades esenciales de la persona, como la vida, la integridad física, el honor, la fama, la libertad sexual, etc. Se tutelan en el derecho administrativo, el Estado, engrandecido, desmesurado, omnipresente, pronto se muestra como una posible fuente de opresión para el individuo, cuyas inherencias más íntimamente personales deben ser salvaguardadas de la actuación de aquel.

Y se tutelan los derechos de la personalidad en el derecho constitucional. Es tradicional, ya saben, que las constituciones, hijas también del espíritu ilustrado, condenan como parte esencialísima declaraciones programáticas de derechos fundamentales entre los que suelen hallarse los más importantes de la personalidad. Pero tal protección no era suficiente.

Los textos constitucionales no siempre suministran los instrumentos pertinentes para la defensa en concreto de los derechos. Además, como declaraciones programáticas, van dirigidas más que a solventar situaciones de conflicto, a comprometer en una unidad de acción a los poderes públicos para que establezcan las bases que garanticen el no deterioro de las cualidades personales. Las constituciones, más que tutelar directamente los derechos quebrantados, procurarían que tal tutela no fuera precisa.

Por su parte, la que podríamos llamar tutela administrativa de los derechos de la personalidad no siempre alcanza a aquellos más radicalmente personales y, en cualquier caso, sólo protegería de la ofensa hecha por la administración, no de la generalizada que puede provenir de cualquier tercero. Y el derecho penal, asimismo, no puede ofrecer sino una tutela muy limitada, por el rigor de los tipos delictivos legalmente predeterminados, por la exigencia de estrictas condiciones de imputabilidad y culpabilidad. Y hay algo que ninguna protección de derecho público puede facilitar, la reparación del daño causado en el bien de la personalidad.

Habría prevención del daño, o sanción, o represión, pero no propiamente reparación. El daño sufrido queda al margen de la reacción del ordenamiento jurídico. Para colmar esa laguna funcional se articula la protección civil de los derechos de la personalidad.

Por supuesto que una reparación absoluta del daño es impensable. Los derechos de la

personalidad son esencialmente extrapatrimoniales, de carácter espiritual o moral. El derecho civil, quizás el derecho todo, es básicamente derecho patrimonial.

No cabe otra cosa que traducir a un lenguaje patrimonial económico el menoscabo del bien de la persona, y obligar a quien causa el daño, o a quien por él deba responder, a resarcir en los mismos términos económicos el daño moral producido. La tutela civil de los derechos de la personalidad será pues dirigida a disponer la indemnización del quebranto físico o moral que la violación del derecho haya originado, y también a ordenar las medidas necesarias para que cesen las causas del daño. De otro modo, la reparación carecería de sentido.

En el ordenamiento jurídico español, el cauce a través del que se realiza la tutela civil de los derechos de la personalidad es el representado por el artículo 1902 del Código Civil, el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado. No pensó desde luego el legislador de 1889 en los derechos de la personalidad cuando redactó el precepto, pero la abstracción de su texto lo ha convertido en el más claro exponente del desenvolvimiento abierto del derecho por la jurisprudencia. La mención genérica del daño que en él se contiene ha permitido por la vía de la especificación distinguir dentro de él el daño patrimonial y el daño moral, y apoyar en la reparación del daño moral la defensa de los bienes de la personalidad.

Fue la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de diciembre de 1912 la primera que dio entrada implícitamente a esta categoría de derechos, aunque fueran términos que hoy nos pueden parecer anacrónicos. La honra y la fama, dice, de la mujer constituyen los bienes sociales de mayor estima y su menoscabo la pérdida de mayor consideración que pueda padecerse en una sociedad civilizada, llevando consigo los daños morales como consecutarios naturales y lógicos, otros materiales y sociales. Y como es indudable que la honra y el decoro personal son cosas que están por encima del comercio humano, y que sólo quien las pierde puede apreciar en todo su valor a nadie más que al tribunal sentenciador corresponde, dada la naturaleza del juicio, fijar su importe presencial.

Otra sentencia, también antigua ya, de 28 de febrero de 1959, precisó mejor la noción. El concepto de daño moral, dice ésta, está constituido por los perjuicios que, sin afectar a las cosas materiales, susceptibles de ser tasadas tanto en su totalidad como parcialmente en los diversos menoscabos que puedan experimentar, se refieren al patrimonio espiritual, a los bienes inmateriales de la salud, el honor, la libertad, y análogos que son los más estimados, y por ello los más sensibles, más frágiles y más cuidadosamente guardados, bienes morales que, al no ser evaluables generalmente para resarcimiento del mal sufrido, cuando son alterados, imposible de lograr íntegramente, deben, sin embargo, ser indemnizados discrecionalmente como compensación a los sufrimientos del perjudicado. Tampoco el artículo 1902 previene que pueda hacerse cesar la acción que produce el daño, sólo prevé la reparación, pero la extensión de la tutela al cese de la razón del daño es absolutamente lógica, como antes dijimos.

Así también la enciende la jurisprudencia. La sentencia del 7 de febrero de 1962 dice que la

tutela del honor en la vía civil es amplia, debiendo abarzar todas las manifestaciones del sentimiento de estimación de la persona y otorgar al ofendido no sólo el poder de actuar contra el ofensor para el resarcimiento de los daños, sino también la facultad de hacer cesar, si es posible, el acto injurioso. Bien, a grandes rasgos estos serían los términos en que el Código Civil permite la tutela de los derechos de la personalidad.

¿De qué modo altera este estado de cosas la Constitución recientemente aprobada para los derechos que en ella se recogen? Porque, felizmente, la Constitución no se limita a hacer una enunciación abstracta de derechos, sino que proporciona, al menos esboza, los mecanismos de procedimiento necesarios para que su defensa pueda proyectarse en la práctica. Los derechos y libertades reconocidos en el capítulo II del presente título vinculan a todos los poderes públicos, comienza diciendo el artículo 53 de la Constitución, pero a continuación en su apartado II dispone. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la sección primera del capítulo II, es decir, donde se contienen los derechos de la personalidad, ante los tribunales ordinarios, por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumaridad, y en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

Hay, pues, dos procedimientos de tutela. Uno, ante los tribunales ordinarios, basado en los principios de preferencia y sumaridad, y el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Hay también dos clases bien distintas de supuestos en que podría instarse la tutela referida.

Aquellos en los que el deterioro del bien de la personalidad es consecuencia de la gestión de los poderes públicos en cualquiera de sus expresiones y a través de cualquiera de sus representantes, y aquellos en los que la violación del derecho procede llanamente de la vida de interacción social entre particulares o quienes como tales actúan. Ambos tipos de supuestos dan lugar a la protección del derecho subjetivo. El artículo 53 comienza, es cierto, refiriéndose a los poderes públicos, pero no hay ninguna razón para pensar que los procedimientos que a continuación se indican no puedan ser seguidos frente a actos de sujetos de derecho privado.

La tutela es y debe ser perfectamente genérica, y ahí la necesidad de armonizar el precepto constitucional con la tutela puramente civil de los derechos. ¿Puede haber una duplicidad de procedimientos? Esto es, ¿puede un mismo hecho, el exhibo de un bien de la personalidad, seguir el cauce del artículo 1902 del Código Civil en un procedimiento ordinario con la pretensión de resalcimiento del daño moral y de que sea ordenado el cese de las circunstancias que lo determinaron? ¿O bien seguir la vía permitida en la constitución del procedimiento sumario con idéntico objeto? La duplicidad ya en sí misma parece extraña, pero además, ahondando en el sentido de nuestro sistema procesal, no sería fácil de admitir que una reclamación pecuniaria, como la que tiene por objeto una indemnización del daño moral, se sustanciara en un procedimiento especial y sumario. La razón de semejante procedimiento quizás se halle más en la conveniencia de atender cuanto antes a la situación lesiva para ponerla a fin.

Entonces sí, está plenamente justificada la sumariedad. Uno de los inconvenientes más graves del modo en que la protección civil de los derechos de la personalidad se ofrecía era precisamente este. La poca agilidad de nuestra mecánica procesal impedía atender a un aspecto tan importante de la tutela como el de la supersión del daño.

Cuando se dictaba sentencia, finalmente el acto dañoso se había ya extinguido y consumido y consolidada sus consecuencias. Entendiendo de este modo, limitado el procedimiento descrito en el artículo 53 de la Constitución, la duplicidad mencionada se minimiza y la reparación del daño moral, reparación económica, sigue siendo patrimonio exclusivo de los medios ordinarios para la legación del artículo 1902 del Código Civil. Distinto es lo que sucede con el recurso de amparo.

Aquí el problema no es tanto la duplicidad de procedimientos como la multiplicidad. No una multiplicidad concurrente o simultánea, sino una multiplicidad sucesiva. Durante la gestación del texto constitucional este recurso apareció siempre como un recurso extraordinario de último grado.

Cualquier resolución judicial, aunque los términos de la redacción serán aún más latos, cualquier acto de autoridad competente que desconociera un derecho fundamental recogido en la Constitución, le haría lugar a un posible recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional donde se replantearía la reclamación. En este caso, no habría tanto motivo para distinguir entre reparación y cesación del daño. Cualquier cuestión relativa a la tutela de los derechos y libertades fundamentales podría llegar hasta el Tribunal Constitucional por medio del recurso de amparo.

Pero aún así, que el Tribunal Constitucional la entendiera de cuantificaciones patrimoniales de la lesión moral sufrida no parece probable. Quizás se trate también ahora de una tutela más bien dirigida a la determinación del derecho quebrantado, de la naturaleza del quebranto mismo y a liberar al sujeto de él. La resolución del Tribunal Constitucional podría servir, eso sí, de título para otros y nuevos procedimientos.

La transformación en la Constitución de esa idea había de resultar, pues, difícil. Las fórmulas ofrecidas no eran confinentes. Por ello, se decidió omitir la expresión de esa cualidad de último recurso procesal que tendría el recurso de amparo en la relación definitiva del texto.

Hoy la Constitución sólo dice en su artículo 161 que el Tribunal Constitucional es competente para conocer del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53, apartado segundo, en los casos y formas que la ley establezca. De igual modo que la Constitución remite, una vez más, a los desarrollos legislativos posteriores al régimen del recurso, nosotros remitimos, consecuentemente, a ulteriores oportunidades el comentario de este último aspecto de la tutela de los derechos de la personalidad. El profesor don Antonio Hernández Gil, Álvarez Cienfuegos, en Derecho Civil I, ha continuado en su charla de hoy hablando de la tutela de los derechos de la personalidad.