
MARÍA LUISA JORDÁN VILLACAMPA
(Universidad de Valencia)

*El avance constitucional de los derechos
y las libertades*

I. Introducción. II. El desarrollo de los derechos y libertades constitucionales en la España democrática. III. Breve reseña a la memoria histórica. IV. Los derechos y las libertades superiores del ser humano. V. Consideración final.

I. INTRODUCCIÓN

Es innecesario recordar que la Constitución de 1978 ha marcado un antes y un después en el reconocimiento jurídico de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de los españoles a escala nacional, interpretándose éstos conforme a la Declaración Universal de Derechos Humanos y a los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España. Como se recordará, tal reconocimiento y su tutela han llevado a España a poder insertarse de pleno derecho en la Europa democrática.

En este sentido, el avance constitucional de los derechos y libertades en la España social y democrática de Derecho es una realidad imparable que se imbrica en el propio avance de los mismos derechos y libertades en el seno de la Europa social y democrática de Derecho ¹.

La España surgida de la Constitución de 1978 ha situado al ser humano y a su dignidad en el centro de su evolución, al igual que lo hiciera la Europa en construcción a la que estamos incorporados. La cuestión, nada baladí, plantea el reto de consecuencias inconmensurables de transformación de la política nacional e internacional por el sistema de ampliar el desarrollo y la consolidación de la libertad partiendo de la igualdad y la solidaridad. Se trata de un proyecto que se está haciendo, pero que debe hacerse de nuevo cada día, porque los derechos y las libertades son frágiles y los intereses variados y múltiples. Lo significativo es que el camino tanto en España como en los países de la Unión está emprendido.

¹ Cfr. la interesante visión sobre esta cuestión de Luis JIMENA QUESADA en *La Europa Social y Democrática de Derecho*, Dykinson, Madrid, 1997.

II. EL DESARROLLO DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES CONSTITUCIONALES EN LA ESPAÑA DEMOCRÁTICA

No se puede ocultar que el desarrollo de los derechos y libertades en España a partir de la promulgación de la Carta Magna y de las leyes ordinarias que la desarrollan ha sido espectacular.

Desde una óptica global y de conjunto, el camino realizado en esta materia ha sido realmente importante. Con ello, España se ha sumado a los países más desarrollados democráticamente. Sin embargo, mucho queda todavía por conseguir en relación a los derechos y libertades puesto que los avances y retrocesos propios de cualquier evolución se dejan sentir, también, en los derechos que informan múltiples aspectos la legislación ordinaria del país. Pero justo es reconocer que la necesidad de un mayor reconocimiento, desarrollo y consolidación de los derechos humanos opera a escala planetaria.

Tras veinticinco años de aplicación de la Constitución y de haberse conseguido logros sustanciales son muchos, todavía, los interrogantes que se están cuestionando. Por otra parte, es obvio que la situación socioeconómica del país –que se ha elevado en su conjunto–, ha generado un incremento del bienestar general y un acceso mayor a la enseñanza secundaria y universitaria, especialmente de la mujer. La evolución de los derechos de la mujer contrasta con el incremento de la violencia doméstica a todos los niveles, lo que supone una *contradictio in terminis* propia, por otra parte, de un cambio de status en la sociedad. Todo ello, unido a la globalización económica, a los medios de comunicación, a los nuevos avances científicos y tecnológicos, está generando unas expectativas socioeconómicas que suponen un polo de atracción para aquellos que provienen de países con economías menos desarrolladas.

En este sentido, la nueva sociedad que se está formando en el país plantea retos específicos, al igual que sucede en los países del resto de la Unión Europea, no sólo en materia económica y laboral, sino en relación a todo tipo de derechos y libertades que son exigibles para todos en régimen de igualdad. La cuestión se ha vuelto más compleja al haberse incorporado al espectro socio-político nuevas variables provenientes de aquellos que arriban de otros lugares del mundo ² con culturas y religiones distintas a las que operan mayoritariamente en los países de acogida.

No obstante, los derechos y libertades están alcanzando una resonancia específica en este Tercer Milenio, dada la evolución de la sociedad y, muy especialmente, a raíz de los profundos cambios en la política internacional originados a partir de los actos del terrorismo internacional del 11 de septiembre de 2001 en Nueva York y del 11 de marzo de 2004 en Madrid.

² *Cfr.* sobre la influencia de los movimientos migratorios en los grupos religiosos minoritarios, M^a Luisa JORDÁN VILLACAMPA en AA.VV.: *Multiculturalismo y Movimientos migratorios*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, págs. 19 a 77; y Alberto DE LA HERA: “Relations with Religious Minorities: The Spanish Model”, *Brigham Young University Law Review* n^o 2 (1988), págs. 387 a 400.

III. BREVE RESEÑA A LA MEMORIA HISTÓRICA

El considerable número de ciudadanos que ha nacido con posterioridad a 1978 – muchos de los cuales son ya adultos que en su mayoría deben estar en posesión de sus facultades mentales y de todos sus derechos civiles–, implica un cambio generacional que les lleva a hallarse lejos en el tiempo de los problemas reales de la contienda civil y de la posguerra. Para ellos, lo acontecido antes de su nacimiento es historia, como no podía ser de otra manera.

Por otra parte, no son pocos los que habiendo vivido en épocas pasadas parecen haberlas olvidado. Cuando la historia se olvida es fácil que se repita con los mismos o similares errores. En consecuencia, sería conveniente que aquellos que parecen haber perdido la memoria histórica hicieran un alarde de sentido común y la recuperaran. Con ella, tal vez resurgiera ese miedo bueno, el que trataba de evitar que se reprodujera la lucha fratricida, que fue, sin duda, un factor decisivo que indujo a la ponderación, a la prudencia y al consenso constitucional.

En este sentido, dadas las actitudes reivindicativas de algunos grupos de presión, no son pocos los que dudan de que hoy, tras más de veinticinco años de aplicación constitucional, se pudiera suscribir de nuevo una Constitución como la vigente. Y es que, desafortunadamente, hay colectivos que continúan utilizando la política para su propio encumbramiento personal y, muestran su talante antidemocrático perseverando en actitudes poco tolerantes.

Por ello se hace necesario rescatar a toda costa esa prudencia que acompaña al verdadero estadista y que le induce a legislar con visión de futuro, con inteligencia y generosidad evitando enfrentamientos estériles que solo generan perjuicios a la mayoría de la ciudadanía.

De todos modos, es indudable que la democracia ha dado sus buenos frutos y que la España actual ha dado un gran salto hacia delante en relación a la de la etapa preconstitucional de 1978.

Ahora bien, si nos preguntáramos acerca de la idoneidad que en materia de libertades y de derechos ha tenido la aplicación de las normas constitucionales y la legislación ordinaria que las desarrollan, ciertos colectivos consideran que se debería haber avanzado mucho más respecto al derecho a la igualdad.

El binomio libertad-igualdad y su desarrollo supone, sin duda, una de las claves de lo que en estos momentos debería hacerse a nivel legislativo para que la democracia, la paz y el entendimiento entre los diversos colectivos fueran reales y efectivos.

Cuestión distinta es que los sectores involucrados tengan la generosidad y la visión de futuro suficiente para dar los pasos adecuados para conseguirlo y que políticamente haya voluntad de hacerlo.

En ocasiones, da la impresión al observador paciente, que menos declaraciones, menos actuaciones, menos protagonismos, menos cambios legislativos y menos reivindicaciones pero, mucho más sentido común mejorarían la calidad de vida de los ciudadanos que es, en definitiva, la finalidad que debiera orientar a los representantes ciudadanos.

IV. LOS DERECHOS Y LAS LIBERTADES SUPERIORES DEL SER HUMANO

Tengo para mí que si se atendiera con seriedad a la naturaleza intrínseca de la libertad y sus manifestaciones, los derechos vinculados a la libertad podrían conseguirse sin tanto sufrimiento gratuito. Claro que, para ello, la renuncia a determinados privilegios por parte de algunos colectivos sería prioritaria y necesaria. Por el contrario, la historia nos enseña que, en la mayoría de los casos, los titulares de los privilegios buscan los subterfugios necesarios para mantenerlos a toda costa. Lo cual ha llevado a que en el hombre en la búsqueda de su libertad, recurriera al empleo de la fuerza por medio de cambios de régimen, guerras, revoluciones, etc. La Era de las Luces es buena muestra de ello.

No obstante, la evolución que se posibilita al través del Estado social y democrático de Derecho permite mantener la esperanza de la derogación de determinados privilegios por medio de medios pacíficos.

En este sentido, conviene tener presente que el conjunto de los derechos y libertades del hombre, tras su reconocimiento político-jurídico, se desarrollan fragmentariamente a través de diversos niveles normativos. Al ser sistematizados jerárquicamente como derechos y libertades de primera ³, segunda, tercera generación, etc., se está haciendo referencia al nivel de su necesidad e importancia para el hombre. Recordar esta distinción facilita la comprensión de la realidad respecto a la aplicabilidad de dichos derechos y libertades, puesto que su vulneración reviste mayor gravedad si se trata de derechos de primera generación que de los restantes derechos y libertades.

Como se sabe, los derechos y libertades de primera generación atinentes a la esfera trascendente del hombre, reconocidos en las principales declaraciones internacionales de derechos, libertad de pensamiento, de ideología, de religión y de conciencia, que actualmente gozan de amparo constitucional en España han estado prohibidos durante siglos en la mayor parte del mundo. Desafortunadamente, todavía, son demasiados los seres humanos que en la actualidad se ven privados de su tutela jurisdiccional.

A nadie se le oculta que en materia de derechos y libertades uno de los aspectos más importantes de la realidad española de todos los tiempos, que ha condicionado la legislación y los regímenes políticos, se halla en el plano religioso. La relación del Estado con las confesiones religiosas, de éstas entre sí y de éstas con los ciudadanos es una constante que se ha producido y se produce, no sólo en España sino, también, en el seno de todas las sociedades ⁴ y en todos los continentes. No hay que olvidar que el

³ Vid. sobre este tema, entre otros, M^a Luisa JORDÁN VILLACAMPA: "El derecho de libertad religiosa en la doctrina española", *Ius Canonicum* Vol. XXIII, n^o 65 (1993), págs. 47 a 60; "La tolerancia en la sociedad actual: el ámbito de la tolerancia en el ordenamiento jurídico vigente", *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol* n^o 16 (1996), págs. 117 a 132; y "Reflexiones en torno a la libertad de conciencia en el marco de las libertades constitucionales", en *Actas del VIII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*, Granada, 199, págs. 551 a 558.

⁴ Buena muestra de ello es la defensa en el ámbito de la Constitución Europea de una mención específica a las raíces cristianas de Europa.

Cfr. Javier MARTÍNEZ-TORRÓN: "El derecho de libertad religiosa en la jurisprudencia en torno al Convenio Europeo de Derechos Humanos", *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Vol. II (1996), págs. 403 a 496; Ana FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ: *El Derecho de la*

aforismo “*ubi ius ibi societas; ubi societas ibi ius*” es aplicable por antonomasia a lo religioso.

Tras siglos de confesionalidad católica, salvo periodos históricos concretos, la aplicación de las libertades –y en concreto de la libertad religiosa– en la España democrática ha sido paradigmática. Sin embargo, el país continúa siendo deudor de la aplicación equilibrada de las libertades de primera generación o libertades trascendentes del ser humano: libertad de pensamiento, libertad ideológica, libertad de religión y libertad de conciencia.

La anterior afirmación significa que en la dialéctica política y reivindicativa en torno a las libertades se produce, en no pocos casos, una decantación específica hacia la vindicación y solicitud de defensa de la libertad religiosa en el ámbito público y de todo lo que ella comporta, enseñanza, matrimonio, fiestas religiosas, simbología religiosa, exenciones fiscales y el largo etcétera que abarca el amplio espectro de lo religioso, produciéndose un desequilibrio en relación a las posturas no religiosas.

Las agrupaciones y asociaciones que reivindican el derecho a la libertad religiosa son muy activas y su presencia se deja sentir en los foros tanto nacionales como internacionales.

Por otra parte, justo es reconocer que la citada falta de relación equilibrada entre las diversas manifestaciones de la libertad de primera generación se produce, asimismo, en la mayor parte de los países miembros de la Unión Europea y, por supuesto, en el resto del globo terráqueo. No hay que olvidar que las teocracias son, todavía, muy numerosas.

Para ser más precisos, conviene señalar que la expresión “relación equilibrada de las libertades” se utiliza en este contexto partiendo de la idea de unidad en relación a la libertad del hombre. Ello implica que la libertad se concibe globalmente como un todo o, lo que es lo mismo, que el ser humano o goza de su libertad *in totum* o no tiene libertad. No puede haber distintas clases de libertad ni unas libertades pueden ser subespecies⁵ de las otras. No puede haber una clase de libertad de la que deriven varias clases de libertades. Ni puede en los niveles superiores y trascendentes del hombre haber una libertad que sea más importante que las otras. La libertad de primera generación no puede estar de ningún modo jerarquizada. El hombre o es libre o no es libre.

No obstante, lo que si se producen son distintas manifestaciones de esa libertad. Pero son manifestaciones que están todas ellas en el mismo plano y al mismo nivel. Se hallan en régimen de igualdad porque forman parte del todo que es la libertad. En este sentido, lo que sucede a una de dichas manifestaciones de la libertad afecta al todo. La libertad de pensamiento, de ideología y de religión pueden surgir al exterior por medio y

libertad de conciencia en el marco de la Unión Europea: pluralismo y minorías, Constitución y Leyes, Madrid, 2002; M^a Luisa JORDÁN VILLACAMPA: “Memoria resumen sobre las ponencias. Observaciones y debates acerca de la posible revisión de los Acuerdos de cooperación con la FEREDE, FCI y CIE, y sobre el desarrollo de otros ámbitos de cooperación entre el Estado y las Confesiones”, en AA.VV.: *Los Acuerdos con las Confesiones minoritarias. Diez años de vigencia*, Ministerio de Justicia. Dirección General de Asuntos Religiosos, Madrid, 2003, págs. 289 y ss.; Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO: “Reflexiones sobre los Acuerdos de cooperación del Estado con las Federaciones Evangélica, Judía y Musulmana, en los diez años de su vigencia”, en AA.VV.: *Los Acuerdos...*, cit. págs. 239 a 275.

⁵ En sentido contrario González del Valle, Llamazares, Souto, etc.

a través de la conciencia. Dicho en otras palabras la libertad de conciencia es el crisol a través del que se produce el cambio de pensamiento, de ideología o de religión.

A tenor de lo dicho todas las manifestaciones de la libertad trascendente o superior del hombre, cualquiera que sea la forma de su manifestación ideológica, religiosa o de conciencia, tienen la misma naturaleza. Por ello, si se prima o reprime alguna de estas manifestaciones se rompe su equilibrio interno y se suspende el desarrollo de la libertad. La relación causa-efecto es inmediata y la libertad al ser vulnerada deja de existir. El ejemplo es claro: si a alguien se le prohibiera cambiar de religión o dejar de tener religión se estaría conculcando su derecho a la libertad en su manifestación de libertad religiosa y de libertad de pensamiento e ideológica.

Hasta tanto en cuanto no se traten en plano de igualdad las distintas manifestaciones de la libertad, dejando de primar por medio de la discriminación positiva a alguna de ellas en detrimento de las restantes no habrá una libertad real sino tan sólo aparente. La cuestión radica en que los colectivos y los grupos que defienden la libertad, en sus manifestaciones ideológicas o religiosas, intentan potenciar sus propios intereses olvidando los derechos y libertades de los que no participan de ideología o religión alguna. El Estado ha de ser, por consiguiente el garante de los derechos y libertades de todos los ciudadanos en el plano de la igualdad.

La cuestión se muestra nítidamente en materia económica ⁶ y en el plano de los símbolos ⁷. Los propios grupos religiosos denuncian la vulneración del principio constitucional de igualdad al considerar que a la Iglesia católica se le dispensa un tratamiento privilegiado por parte del Estado. Pero esa vulneración se denuncia por parte de los grupos para que sea utilizado por el Estado como paradigma extensivo de lo que ellos desean les sea aplicado. En definitiva, solicitan el mismo trato específico que se da a la Iglesia católica. Lo cual no hace sino aumentar el desequilibrio entre las distintas manifestaciones de la libertad, tal como manifestábamos *ut supra*.

V. CONSIDERACIÓN FINAL

España, constituida como un Estado social y democrático de Derecho en el que los derechos y libertades que se instauraron constitucionalmente en 1978 han avanzado progresivamente durante más de veinticinco años, está resultando ser un país paradigmático. Por ello, es utilísimo que al cumplir la Constitución un cuarto de siglo se

⁶ Cfr., entre otros, M^a Luisa JORDÁN VILLACAMPA: "La financiación de la Iglesia católica ¿Un tema abierto?", en *Actas de las XXIII Jornadas de la Asociación Española de Canonistas*, Publicaciones de la Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 2004, págs. 419 a 432; M^a J. ROCA: *La financiación de la Iglesia Católica en España*, Fundación A. Brañas (Colección Igrexa n^o 3), Santiago de Compostela, 1994; M^a Dolores CEBRIÁ GARCÍA: *La autofinanciación de la Iglesia Católica en España. Límites y posibilidades*, Plaza Universitaria, Salamanca, 1999; José CAMARASA CARRILLO: *Régimen Tributario de Entidades Religiosas y de Entidades sin Fines Lucrativos*, Círculo Editor Universo, Madrid, 1998; Lourdes RUANO ESPINA: *La aplicación del impuesto sobre el valor añadido a los Entes Eclesiásticos*, Plaza Universitaria, Salamanca, 1998.

⁷ Cfr., entre otros, Joaquín GARCÍA MORILLO: "Un tributo a la Historia: la libertad religiosa en la España de hoy", *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol* n^o 9/10 (1993), págs. 115 a 133; Miguel RODRÍGUEZ BLANCO: *Libertad religiosa y confesiones. El régimen jurídico de los lugares de culto*, BOE, Madrid, 2000; Joaquín MANTECÓN SANCHO: *El Derecho fundamental de libertad religiosa*, EUNSA, Pamplona, 1996.

efectúe un balance que muestre sistemáticamente el camino que ha sido recorrido en materia de derechos y libertades desde planos diferentes y complementarios. Esta es la tarea que se desarrolla a continuación desde la óptica de los derechos fundamentales y el Estado constitucional, desde el ámbito de la de protección jurisdiccional de los derechos humanos en España en los tres niveles: Tribunal Constitucional, Tribunal de la Unión Europea y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, desde el ámbito del avance constitucional de las libertades informativas y sobre el derecho de libertad religiosa desde la óptica del Estado y desde la óptica de las religiones fundamentada en la divinidad.