

Como se ha indicado en clase, con el objeto de que la extensión del tema permita la exposición por los alumnos en el correspondiente día del examen, he podado la versión inicial de una manera drástica respecto a su inicial extensión, eliminando materia, pies de páginas y letra pequeña, salvo algunos puntos muy concretos. Espero que estas adaptaciones permitan un profundo estudio de la materia

TEMA 1. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DE DERECHO ADMINISTRATIVO DEL TRABAJO

PEDRO MORENO BRENES. PROFESOR TITULAR DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UMA

I. EL PROCESO CONSTITUYENTE

La Constitución de 27 de diciembre de 1978 es el resultado de un proceso de reforma política que determinó la transición de una dictadura a una democracia de forma relativamente pacífica. El régimen político de Franco arranca del nombramiento que los militares sublevados en julio de 1936, constituidos en la Junta de Defensa Nacional, hacen en favor del general de división, Francisco Franco Bahamonde, como «Jefe del Gobierno del Estado Español» por el Decreto 138/1936, de 29 de septiembre, de la Junta de Defensa Nacional, añadiendo que el dictador asumiría «todos los poderes del nuevo Estado» (art. 1). Esta asunción general de poderes se confirmó, en forma inalterada hasta el final del régimen, mediante dos leyes, dictadas por el propio general Franco, que le atribuían «la suprema potestad de dictar normas jurídicas de carácter general», fueran éstas leyes o decretos (ley de 30 de enero de 1938), sin necesidad siquiera de previa deliberación del Consejo de Ministros (ley de 8 de agosto de 1939). Estas normas (verdadera columna vertebral del sistema jurídico de la dictadura) se mantuvieron en vigor hasta el mismo momento de la muerte del general Franco, que no dudó en utilizar, cuando lo estimó oportuno, la posibilidad de dictar «leyes de prerrogativa». Junto a lo anterior, se aprobaron una las “Leyes Fundamentales”, siete, que armaron el aparato institucional de la dictadura; destaca entre ellas la Ley de Sucesión de 1947 y su concreción por ley de 22 de junio de 1969, que designa como sucesor en la Jefatura del Estado, a título de Rey, para el supuesto de muerte, renuncia o incapacidad del general Franco, a don Juan Carlos de Borbón.

Adolfo Suárez, nombrado presidente en 1976, impulsa para su tramitación, el proyecto de Ley para la Reforma política, que, una vez aprobado por las Cortes y sometido a referéndum, entra en vigor como Ley. 1/1977, de 4 de enero). Esta Ley diseña unas Cortes bicamerales, elegidas por sufragio universal, directo y secreto; la ley se define expresamente como “Ley fundamental” aunque en la práctica era un puente para la instauración de una monarquía parlamentaria, finalmente ratificada por la CE. Aprobada la LRP, se aprueban varias normas en la línea antes indicada y así el Real Decreto-ley 20/1977, de 18 de marzo, reguló el procedimiento para la elección de las Cortes y que constituyó la cobertura formal de las elecciones de 15 de junio de 1977 (las primeras libres desde febrero de 1936)

Las nuevas Cortes asumen la iniciativa del proceso constituyente y así la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas del Congreso de los Diputados nombró una ponencia de siete diputados (los llamados padres de la Constitución), que elaboró el anteproyecto de Constitución que siguió su tramitación en el Congreso de los Diputados y en el Senado; las enmiendas del Senado provocaron la intervención de una Comisión Mixta Congreso-Senado, que elaboró un texto definitivo, que fue aprobado por las dos Cámaras y sometido a referéndum el día 6 de diciembre de 1978, sancionado el día 27 por el Rey, y publicado en el BOE el 29 de diciembre de 1978.

I. EL TÍTULO PRELIMINAR DE LA CONSTITUCIÓN

La Constitución, como norma en la que se fundamenta todo el ordenamiento jurídico, enuncia los principios básicos por los que se rige el mismo en el apartado tercero del art. 9, el cual garantiza «el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos».

III DERECHOS Y DEBERES FUNDAMENTALES

1 La denominación del Título Primero de la CE es la de «derechos y deberes fundamentales», pero la cuestión se torna más compleja que esta aparente enumeración de derechos y deberes. El Título Primero se divide en cinco capítulos, presididos, a su vez, por el art. 10 de la CE. Este precepto actúa como «pórtico» de todo el título y en él se resalta el carácter básico del individuo y de su dignidad para el orden político; asimismo, y en el apartado segundo, se establecen reglas para la interpretación de los derechos fundamentales. Por su parte, el Capítulo Primero («de los españoles y los extranjeros») regula las condiciones de ejercicio de los derechos, el Capítulo Segundo («derechos y libertades») se divide a su vez en dos secciones precedidas del reconocimiento de principio de igualdad ante la ley (art. 14). La primera de esas secciones se denomina «de los derechos fundamentales y de las libertades públicas» (arts. 15-29); la segunda se titula «de los derechos y deberes de los ciudadanos» (arts. 30-38). – El Capítulo Tercero, principios rectores de la política social y económica, señala que éstos deben presidir la acción de los poderes públicos. Finalmente el El Capítulo Cuarto regula las garantías de los derechos constitucionales y el Quinto la suspensión de los derechos fundamentales durante situaciones excepcionales

Los derechos reconocidos en el Capítulo I de la CE son susceptibles de múltiples clasificaciones, pero en este manual prefiero ahorrar al lector una retahíla más o menos sistemática y ofrecer la que establece el propio texto constitucional, y que no es otra que el régimen de garantías que aquel otorga a cada grupo de derechos. Tres niveles, por tanto, encontramos en el Título Primero:

-- Derechos que tienen una protección excepcional; estos derechos son los derechos fundamentales, y así los denomina la Constitución: derecho de igualdad (art. 14) y todos los incluidos en la Sección Primera del Capítulo II (arts. 15 a 29); tendrán las garantías previstas en el art. 53.2 CE

-- Derechos con un sistema de protección ordinario (los recogidos en el Capítulo I y en la Sección Segunda del Capítulo II (derechos y deberes de los ciudadanos).

-- El Capítulo III, principios rectores de la política social y económica, que al concretarse en derechos derivados de la normativa vigente, habrá que estar a la misma para definición

2. El Título Primero de la CE se abre con su capítulo I, que regula las condiciones básicas para el ejercicio de los derechos recogidos en el aquel, en particularlo relativo a la condición de nacional y extranjero, y a la mayoría de edad. El art. 12 de la CE regula la mayoría de edad, establecida en los dieciocho años. La mayoría de edad es una exigencia para el ejercicio de los derechos y mientras no se alcanza, la persona es titular de derechos por el simple hecho de ser persona, pero no puede ejercer todos, aunque algunos escapen a esta regla general (por ejemplo, se puede contraer matrimonio a los 14 años (art. 48 del CC), aunque sometidos a determinadas condiciones.

La nacionalidad se regula de manera somera, con desarrollo en la legislación sobre nacionalidad (CC) y en los tratados internacionales. La nacionalidad es una cualidad jurídica que determina el elemento personal que integra un elemento esencial del Estado. Su regulación detallada la encontramos en el capítulo I del Libro Primero del Código Civil, limitándose la Constitución a establecer una cláusula general de remisión a la ley, desconstitucionalizando en lo esencial la materia. El art. 11. 2 y 3 de la CE prohíbe la privación de la nacionalidad española a los españoles de origen. La Constitución parte de la nacionalidad como una cualidad estrechamente unida a la persona, como elemento esencial de ésta y

que no puede disociarse persona y nacionalidad, siempre que ésta se tenga de origen; por otra parte, el art. 11.3 de la CE admite la doble nacionalidad con relación a determinados Estados con “los que hayan tenido o tengan una particular vinculación con España”.

Por su parte, el extranjero es sencillamente aquél que no es nacional; señala el artículo 13 CE que:

“1. Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley.

2. Solamente los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el artículo 23, salvo lo que, atendiendo a criterios de reciprocidad, pueda establecerse por tratado o ley para el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales.

El número 2 del artículo 13 fue redactado conforme a la Reforma Constitucional de 27 de agosto de 1992

3. La extradición sólo se concederá en cumplimiento de un tratado o de la ley, atendiendo al principio de reciprocidad. Quedan excluidos de la extradición los delitos políticos, no considerándose como tales los actos de terrorismo.

4. La ley establecerá los términos en que los ciudadanos de otros países y los apátridas podrán gozar del derecho de asilo en España”

Su desarrollo lo encontramos en la L.O. 4/00, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y en los tratados internacionales. En cualquier caso, mantiene el Tribunal Constitucional que “el párrafo 1 del art. 13 de la Constitución no significa que los extranjeros gozarán sólo de aquellos derechos y libertades que establezcan los tratados y las Leyes. Significa, sin embargo, que el disfrute por los extranjeros podrá atemperarse en cuanto a su contenido a lo que determinen los tratados internacionales y la Ley interna española» (STC 99/85, caso Bowitz). Hace referencia el art. 13.3 a la extradición, regulada en la L 4/1985, de extradición pasiva, y en varios tratados internacionales. La extradición implica la colaboración entre Estados para la represión de conductas ilícita y evitar así que queden impunes por estar el infractor fuera del Estado en que se cometieron. Cabe añadir que la Ley 3/2003, de 14 de marzo, sobre la orden europea de detención y entrega (la euroorden) permite la entrega casi inmediata de personas mediante el reconocimiento de las órdenes de detención dictadas por jueces de países comunitarios en relación con la comisión de ciertos delitos

3. La Constitución española recoge en su artículo 14 una cláusula general que establece la igualdad de todos los españoles ante la ley y prohíbe realizar discriminaciones por razones o condiciones personales o sociales. La igualdad ante la ley, como mantiene el profesor Pérez Royo, es la seña de identidad de un Estado constitucional. Sin embargo hablamos en este caso de una igualdad puramente formal, es decir, una identidad de posición de los ciudadanos ante la ley y una equiparación de situaciones frente a los efectos y alcance de la ley. Cabe distinguir por tanto una igualdad como valor (artículo 1.1. CE.) que no deja de ser una opción política valorativa fundamental del ordenamiento, la igualdad real (artículo 9.2 CE) que marca un mandato para la actuación de los poderes públicos y esta igualdad ante la ley (en la ley y en la aplicación de la ley) (artículo 14 CE)

Hay que distinguir en la la igualdad consagrado en el art. 14 de la CE la vertiente de la igualdad ante la ley, ésta es la misma para todos los ciudadanos, no será posible por tanto el modelo de los viejosestamentos sociales en una sociedad democrática. Además, el art. 14 de la CE impone la igualdad en la ley, debe tratar a todos por igual; esto no impide que el legislador puede introducir diferencias de trato cuando no sean arbitrarias, esto es, cuando estén justificadas por la situación real de los individuos o grupos

Por último, la igualdad en la aplicación de la ley afecta a la actuación de los jueces y de las Administraciones, y en menor grado, el principio de igualdad se proyecta, también, sobre las relaciones entre los particulares: éstos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE), aunque la eficacia de este principio entre particulares, la obligación de éstos de no incurrir en comportamientos discriminatorios con otros particulares ha de ser «matizada» puesto que «ha de hacerse compatible con otros valores o parámetros que tienen su último origen en el principio de autonomía de la voluntad» (STC 177/88, caso Convenio Colectivo del Ayto. de Sevilla).

4. Los deberes directamente impuestos a los particulares por la Constitución se concretan en:

--los deberes militares de los españoles, que vienen establecidos en el art. 30 de la Constitución. En el primer apartado se establece que los españoles tienen el derecho y el deber de defender a España. Hay que precisar que la Constitución no exige la existencia de un servicio militar obligatorio y de hecho el legislador optó por un modelo de ejército profesional que hace innecesario el servicio militar. La existencia de un servicio militar obligatorio en nuestro país en el momento de elaboración de la Constitución llevó a garantizar de forma expresa la objeción de conciencia al mismo

--deberes fiscales. La Constitución establece en su art. 31 la obligación de «todos» de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos.

5. El artículo 15 de la Constitución reconoce el derecho a la vida y a la integridad física; por su parte el artículo 30 del Código Civil establece que “La personalidad se adquiere en el momento del nacimiento con vida, una vez producido el entero desprendimiento del seno materno”. El Tribunal Constitucional, en su STC 53/85 declaró que, de acuerdo con un criterio interpretativo sistemático, el término «todos» era equivalente al de «todas las personas» empleado en otros preceptos constitucionales y que, en consecuencia, el nasciturus no resultaba ser sujeto titular del derecho a la vida. En la actualidad la Ley de Salud Sexual y Reproductiva y de la Interrupción Voluntaria del Embarazo (Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo) contempla la interrupción del embarazo como una opción libremente decidida por la mujer e introduce un plazo (de 14 semanas) en el que la decisión de interrumpir el embarazo corresponde únicamente a la mujer

Respecto al final de la vida y los tratamientos médicos se plantean temas delicados como la eutanasia o el derecho a una muerte digna. Aunque no se reconozca a los individuos el derecho a poner fin a su vida, no resulta sancionable el intento a tal efecto (el Tribunal Constitucional ha excluido, en la STC 120/90 (caso GRAPO I), que el art. 15 de la CE pueda interpretarse en el sentido de que el derecho a la vida comprenda el derecho a poner fin a la propia existencia). El papel de los terceros es distinto y el art 15 dificulta la admisión de la cooperación al suicidio en cualquiera de sus formas

6. La Libertad ideológica y libertad religiosa se recoge en el art 16 CE en los siguientes términos:

“ 1. Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.

2. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias.

3. Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones”

La libertad ideológica es el derecho a mantener las ideas, creencias y convicciones de cualquier tipo sobre la sociedad y la política. La libertad religiosa consiste en el derecho a mantener las ideas y convicciones propias sobre el origen del hombre, sobre la existencia de un ser (o varios) superior al hombre y creador de todo lo existente, o concepciones análogas sobre el origen y sentido de todo el universo.

Ambos derechos tienen una dimensión interna que se puede considerar ilimitada y un reflejo de la misma es el apartado 2 del mismo art. 16 de la CE, que reconoce el derecho a no ser obligado a declarar sobre la propia ideología, religión o creencias y que cabe ejercitar ante los poderes públicos y también frente a los particulares. Por su parte, la expresión externa la libertad religiosa es lo que se suele denominar libertad de culto

Respecto a la no confesionalidad del Estado, cabe indicar que el Tribunal Constitucional admite que determinados símbolos y tradiciones de naturaleza religiosa no atenta a la neutralidad religiosa de los poderes públicos (así en la STC 34/2011, caso Colegio de Abogados de Sevilla, el TC entendió que el reconocimiento estatutario de un Colegio de Abogados respecto al patronazgo de la Virgen no atentaba a la aconfesionalidad de la institución

7 La libertad es un tesoro que solo notamos cuando nos falta.; es un derecho del que no privar de ella sino en determinados supuestos y condiciones, y que la apreciación de que concurren esas condiciones y proceda,

El mencionado derecho se recoge en el art 17 CE, que señala que:

“

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley.
2. La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial.
3. Toda persona detenida debe ser informada de forma inmediata, y de modo que le sea comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza la asistencia de abogado al detenido en las diligencias policiales y judiciales, en los términos que la ley establezca.
4. La ley regulará un procedimiento de «habeas corpus» para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente. Asimismo, por ley se determinará el plazo máximo de duración de la prisión provisional.”

8. El art. 18 de la Constitución señala que:

- “1. Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.
2. El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito.
3. Se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial.
4. La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”

El honor, en tanto que valoración y estima que una persona recibe en la sociedad en la que vive, es un derecho fundamental que afecta a la dignidad de la persona. La intimidad personal y familiar, el reducto más privado de la vida del individuo y la propia imagen consiste en la facultad de la persona de decidir respecto al empleo de su imagen, como medio de garantizar la capacidad del individuo de controlar, en la medida de lo posible, la difusión de un elemento tan personal como la propia eígie, de tal forma que no pueda emplearse ésta, con o sin finalidad de lucro, sin su propio consentimiento. Se discute si el derecho al honor y a la intimidad se aplican también a las personas jurídicas; a tal efecto el Tribunal Constitucional ha declarado que la intimidad es un derecho que afecta sólo a las personas físicas mientras que respecto al derecho al honor, el Tribunal Constitucional lo admite para las personas jurídicas

9. El art. 19 de la Constitución reconoce a los españoles el derecho a elegir libremente su residencia y a circular por el territorio nacional, así como el de entrar y salir libremente de España.

10. El artículo 20 de la Constitución recoge las diversas expresiones de la libertad de expresión en los siguientes términos:

“1. Se reconocen y protegen los derechos:

- a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción.
- b) A la producción y creación literaria, artística, científica y técnica.
- c) A la libertad de cátedra.

d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades.

2. El ejercicio de estos derechos no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa.

3. La ley regulará la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público y garantizará el acceso a dichos medios de los grupos sociales y políticos significativos, respetando el pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España.

4. Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia.

5. Sólo podrá acordarse el secuestro de publicaciones, grabaciones y otros medios de información en virtud de resolución judicial. es la abstención, la no injerencia en la actividad de los sujetos privados”

Especial mención quiero hacer a dos derechos asociados al ejercicio de la profesión de periodista: la cláusula de conciencia y el secreto profesional; estos derechos solo se reconoce a quienes ejerzan el periodismo profesionalmente.

11. La reunión pública es una forma tradicional expresión del pluralismo social y político; se encuentra regulada en el art 21 CE:

“1. Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa.

2. En los casos de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones se dará comunicación previa a la autoridad, que sólo podrá prohibirlas cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes.”

Se desarrolla por L.O. 9/1983, 15 julio, reguladora del derecho de reunión y hay que distinguirla de cualquier otra concurrencia humana en el espacio, ya que debe existir la previa concertación, la temporalidad y finalidad lícita.

12. El art 22de la CE establece:

“1. Se reconoce el derecho de asociación.

2. Las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales.

3. Las asociaciones constituidas al amparo de este artículo deberán inscribirse en un registro a los solos efectos de publicidad.

4. Las asociaciones sólo podrán ser disueltas o suspendidas en sus actividades en virtud de resolución judicial motivada.

5. Se prohíben las asociaciones secretas y las de carácter paramilitar.”

El derecho de asociación implica la posibilidad de constituir formalmente agrupaciones humanas permanentes para lograr fines lícitos y se desarrolla en la LO 1/2002, reguladora de este derecho

Por su parte una expresión singular de asociaciones son los partidos políticos, reconocidos en el artículo 6 de la Constitución como organizaciones que «expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política”

13. La definición constitucional del Estado español como un Estado democrático (art. 1) implica de forma inevitable el derecho a participar en la formación de la voluntad del Estado. Además hay que recordar que los poderes del Estado emanen del pueblo (art. 1.2 CE), que es el titular de la soberanía nacional

Dice la CE en su 23 que *“1. Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal. 2. Asimismo, tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes.”*

El art. 125 CE establece, por su parte, «la participación de los ciudadanos en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado» y el art. 129.1 se refiere a las «formas de participación de los interesados en la Seguridad Social». --La materia electoral

encuentra su regulación en la L.O. 5/1985, 19 junio, de Régimen Electoral General y la La regulación autonómica es la Ley 1/1986, de 2 de enero, Electoral de Andalucía

14. El artículo 24 de la CE reconoce a «todas las personas» el derecho a obtener la tutela efectiva de jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos.

15. El principio de legalidad sancionador se estudiará con más detalle en el tema 4

16. La libertad de enseñanza y el derecho a la educación recogido en el art. 27 son los que tienen un perfil más ideológico del texto, y basta recordar la conflictividad que implicó el art. 48 de la Constitución española de 1931 que impulsaba de forma contundente la escuela única y la enseñanza laica. El art 27 de la CE establece que:

- “1. Todos tienen el derecho a la educación. Se reconoce la libertad de enseñanza.
2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales.
3. Los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.
4. La enseñanza básica es obligatoria y gratuita.
5. Los poderes públicos garantizan el derecho de todos a la educación, mediante una programación general de la enseñanza, con participación efectiva de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes.
6. Se reconoce a las personas físicas y jurídicas la libertad de creación de centros docentes, dentro del respeto a los principios constitucionales.
7. Los profesores, los padres y, en su caso, los alumnos intervendrán en el control y gestión de todos los centros sostenidos por la Administración con fondos públicos, en los términos que la ley establezca.
8. Los poderes públicos inspeccionarán y homologarán el sistema educativo para garantizar el cumplimiento de las leyes.
9. Los poderes públicos ayudarán a los centros docentes que reúnan los requisitos que la ley establezca.
10. Se reconoce la autonomía de las Universidades, en los términos que la ley establezca”