**TEMA 1**

**La constitucionalización de los derechos y libertades. – Los derechos fundamentales: concepto. – Los derechos y libertades en la Constitución: sistemática. – Titularidad eficacia y límites de los derechos y libertades. – Los derechos constitucionales.**

**1.- La contitucionalización de los derechos y libertades.**

Derecho fundamental: derecho reconocido por la constitución o normativas democráticas.

Su origen preformativo está asentado en un sistema de valores que se comparte por la generalidad de una determinada sociedad. Estos valores adquieren su naturaleza jurídica como derechos subjetivos con su positivización y adquieren sus plenas garantías cuando se incorporan en una constitución normativa; pues cada uno de los derechos incorporados tiene las características que los definen como derechos fundamentales: vinculan a los poderes públicos, son indisponibles por el legislador que debe regularlos por ley respetando su contenido esencial, tienen eficacia directa (nacen directamente de la C su necesidad de interpositio legislatais) y son exigibles ante los tribunales.

En cuanto a su naturaleza tienen una doble dimensión: conforman la esfera de libertad personal de ciudadanos protegiendo al individuo de los posibles lesiones del poder público y posibles actuaciones de particulares. Esa esfera de libertad representa los valors sobre los que se organiza la sociedad y el Estado. Además estos derechos expresan el origen del poder del Estado y su finalidad. Subjetivamente dice el TC (sentencia 25/1981) que los derechos fundamentales son subjetivos de los individuos, no sólo de los ciudadanos en sentido estricto, sino en cuanto que garantizan un status jurídico o la libertad en un ámbito de la existencia (tanto frente a particulares como frente a los poderes públicos. Se imponen así límites a la acción de los poderes públicos y de los particulares.

Objetivamente: los derechos con ese presupuesto previo para que se diese un consenso social y político, los componentes básicos de ese consenso que dio origen a la C. Tienen una función legitimadora del poder, axiológica, marcan la meta y objetivos de los poderes públicos. Cabe así decir que estos derechos tienen una dimensión institucional. El TC (sentencia 25/1981) determina que los derechos fundamentales son componentes esenciales del ordenamiento objetivo.

Una comunidad racional es aquella que tiene un marco de convivencia justa y pacífica que se plasma en el Estado social y de derecho.

Son un conjunto de sistemas de valores y de fines que son derechos de la acción de los poderes públicos y además son el marco de desarrollo de la convivencia de personas libres y por ello componente estructural del ordenamiento. Todo el derecho, sea cual sea la rama, debe estar inspirado por los derechos fundamentales y el desarrollo de leyes y debe realizarse a la luz de los valores que éstas incorporen (art 10 CE).

**Titularidad, eficacia y límites**

Titularidad, en ocasiones habla de los españoles, otras de los ciudadanos, todos /toda persona.

En ocasiones los derechos vienen referidos a las personas, pero no en cuanto tales, sino en una determinada situación: ancianos, niños y penados.

Lo que sí es cierto es que la titularidad de los derechos fundamentales requiere el atributo de la personalidad.

Las personas jurídicas tienen todos aquellos derechos fundamentales que les sean aplicables en su condición de tales.

Por lo que respeta a la amplitud con que se confiere la titularidad de los derechos:

Art 14 CE de la igualdad: sólo somos titulares los españoles

En cuanto a los derechos sociales la titularidad depende del status de la persona concreta.

En cuanto a los extranjeros la tendencia en la jurisprudencia del TC es a ir igualándolos como sujetos de derechos. Pero para ellos los derechos fundamentales no derivan directamente de la CE, sino de los tratados internacionales y de la ley (Art 13 CE).

En cuanto a los que necesitan manifestación explicita de voluntad del titular: se exige una determinada capacidad.

En los derechos personalísimos, en los que la titularidad y el ejercicio no se diferencian. (ejemplo derecho a la vida).

La diferenciación mayor con los extranjeros se da respecto a los derechos políticos y a los derechos sociales. (art 10 CE derechos de la dignidad, pero la dignidad es un concepto prejurídico entendido de distinto modo por cada persona).

Eficacia

La CE al igual que los derechos fundamentales son directamente aplicables. Los derechos fundamentales, que nacen directamente de la CE, son eficaces frente a los poderes públicos y frente a terceros.

Los poderes públicos tienen una doble vinculación:

* Pasiva: de no entrometerse en los derechos.
* Activa: de hacer lo adecuado para que los ciudadanos puedan disfrutar de esos derechos fundamentales, legislar.

Hoy día, si no se afirma la eficacia de los derechos fundamentales frente a quienes no son poderes públicos, los individuos no tendrían garantizada su libertad. La CE debe aplicarse en todos los ámbitos del derecho, no sólo en el derecho público, sino también en el ámbito privado, que aunque se rige por el principio de la autonomía de la voluntad, ésta ha de desarrollarse siempre dentro del límite de los derechos fundamentales.

La eficacia de los derechos fundamentales frente a terceros se hace posible a través de la ley, necesitan por tanto de la actuación de los poderes públicos para ser disfrutados, siendo fundamental la acción del legislador y de los jueces. Los jueces están directamente obligados a asegurar el cumplimiento de estos derechos y se les puede imputar en caso de no ampararlos. A través del legislador y los tribunales las lesiones producidas por particulares se pueden sancionar, pudiendo incluso llegar mediante recurso de amparo al TC. Por tanto, aunque los derechos fundamentales son eficaces frente a terceros no lo son ya de modo directo e inmediato.

El art 1 CE, que estable la libertad, la igualdad, la justicia y el pluralismo político como valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico da lugar a que se planteen unas exigencias objetivas sobre todo el ordenamiento, concreción de las cuales son los derechos fundamentales, aplicables por tanto también a todo el ordenamiento jurídico.

**Artículo 9.**

1. Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.

**Artículo 10.**

1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la Ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.

2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la [Declaración Universal de Derechos Humanos](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/dudh.html) y los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

**Artículo 53.**

1. Los derechos y libertades reconocidos en el [Capítulo II del presente Título](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/constitucion.t1.html#c2#c2) vinculan a todos los poderes públicos.

Sólo por [Ley](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/lo2-1979.html), que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el [artículo 161,1 a)](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/constitucion.t9.html#a161).

2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el [artículo 14 y la Sección primera del Capítulo II](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/constitucion.t1.html#a14#a14) ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el [artículo 30](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/constitucion.t1.html#a30#a30).

3. El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el [Capítulo III](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/constitucion.t1.html#c3#c3), informará la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las Leyes que los desarrollen.

Los valores del art 1 CE plantean unas exigencias objetivas no sólo para las relaciones jurídico-públicas si no que trascienden también al ámbito del derecho privado.

La parte de los derechos es la parte de la CE que más va a afectar a nuestras vidas, tanto por otorgarnos unos derechos que ejercemos como por que nos sitúa ante la obligación de respetar los de los demás.

Para que sean eficaces los derechos han de ser obligatorios frente a todos 8de acuerdo con las exigencias del art 10 CE).

Art. 53.1 CE → tenemos en la actuación de los poderes públicos una garantía de eficacia.

A continuación prevé una serie de condicionantes:

- sólo se regularán por ley los derechos fundamentales.

- la ley deberá respetar su contenido esencial.

Art 53.2 CE → Habla de la tutela judicial de esos derechos haya venido su lesión por parte de los poderes públicos o por un tercero, esto es garantía genérica.

Hay además unas garantías extras cuando los derechos han sido desconocidos por los poderes públicos.

La CE establece pues la eficacia de los derechos fundamentales no sólo frente a los poderes públicos, sino también frente a tercerso, dependiendo de la naturaleza del derecho concreto.

Ejemplo art 24 CE → tutela judicial efectiva que parece es un derecho frente a los poderes públicos, el TC considera que es también frente a terceros, por que si un empresario toma represalias contra un empleado por haber emprendido medidas judiciales se entiende que vulnera este derecho.

La CE es directamente eficaz y aplicable. Los derechos emanan de la propia CE sin perjuicio de que existan derechos de configuración legal. En ocasiones se requiere una ley para que regule el ejercicio de estos derechos.

Límites

Los derechos constitucionales / fundamentales y en definitiva el marco jurídico es el marco de lo limitado. Cuando no había límites eran las C de tipo filosófico, fuera del ámbito jurídico porque jurídicamente es imposible.

Cada derecho tiene un contenido concreto, haz de facultades que el ordenamiento jurídico reconoce a sus titulares. Eso es lo que integra el contenido constitucionalmente protegido del derecho. La CE hay que interpretarla en su momento.

Todos los derechos además del contenido tienen unos rasgos que los identifican y derivan de la propia naturaleza del derecho y unos perfiles o contornos que vienen dados teniendo en cuenta el resto de derechos que se consagran en la C, viendo la C como un todo

A veces la propia C realiza exclusiones, nos dice que cosas quedan fuera del derecho, ejemplo art 18 CE → inviolabilidad del domicilio salvo en caso de flagrante delito.

Art 21 CE → derecho de reunión, pero reunión pacífica y sin armas.

En otras ocasiones la C concreta el contenido del derecho:

Ej art 16 CE → reconoce la libertad ideológica y religiosa y nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias.

La C no excluye a priori situaciones en las que la salvaguarda del derecho podía entrañar riesgos, pero parece que pueden existir esas situaciones:

Ejemplo art 20 CE → libertad de expresión y no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa.

Art 18.4 CE → [La Ley](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/lo15-1999.html) 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.

Para saber cuál es el contenido constitucionalmente protegido de esos derechos hay que tener en cuenta el art 10.2 CE (tratados internacionales) y todos los datos que se derivan de la propia CE.

Los derechos fundamentales , todos los destinatarios de los derechos tienen esos derechos a la vez, por tanto la extensión de un derecho viene también dada por las exigencias que plantean otros derechos y bienes constitucionalmente protegidos.

TIPOS DE LÍMITES

1. Límites inmanentes o de limitación del derecho: son límites internos, intrínsecos que tienen que ver con el concepto que tenemos del derecho.
2. Límites externos: presuponen la existencia de un contenido constitucionalmente protegido, dentro del cual se proyectan desde el exterior una serie de restricciones, derivadas de la protección de otros bienes o derechos.

A veces las restricciones de derechos hacen referencia a determinadas personas (por ejemplo los jueces o militares no pueden pertenecer a partidos políticos) en función del cargo que desempeñan.

Normalmente la C faculta al legislador para que establezca esos límites y los regule, ahora bien, esa autorización no puede ser arbitraria ni contraria a derechos o bienes constitucionalmente protegidos o derechos constitucionales.

Además las limitaciones tienen que reunir determinados requisitos:

* restricción justificada
* que respete el principio de proporcionalita: indispensable, adecuación de medios a fines y equilibrio medios-fines.

Los límites que se introduzcan deben respetar el contenido fundamental.

Los deberes constitucionales

La CE establece una serie de deberes, con carácter general los regula en el Capitulo II, Sección II, arts 30 a 38.

Art 30 → derecho y deber de defender a España.

**Artículo 30.**

1. Los españoles tienen el derecho y el deber de defender a España.

2. La Ley fijará las obligaciones militares de los españoles y regulará, con las debidas garantías, la objeción de conciencia, así como las demás causas de exención del servicio militar obligatorio, pudiendo imponer, en su caso, una prestación social sustitutoria.

3. Podrá establecerse un servicio civil para el cumplimiento de fines de interés general.

4. Mediante Ley podrán regularse los deberes de los ciudadanos en los casos de grave riesgo, catástrofe o calamidad pública.

Existen obligaciones militares derivadas de la legislación que regula la movilización nacional, Ley Orgánica de Defensa Nacional, que en su art 14 establece que todos los recursos humanos y materiales y todas las actividades podrán ponerse al servicio del país.

El art 30.3 CE prevé la posibilidad de establecerse un servicio civil para el cumplimiento de fines de interés general y en el apartado 4, el mismo art 30 fija que mediante ley se regularán los deberes ciudadanos en caso de catástrofe , no se agota con los supuestos de estado de excepción, alarma y sitio.

Otros deberes:

* deberes tributarios (art 31 CE)
* deber de trabajar (art 35 CE)
* deber de conocer el castellano. (art 3 CE)
* Deber de colaborar con la justicia (art 118 CE)
* Deber de comparecer antes las comisiones de investigación (art 76.2 CE)
* La enseñanza básica es obligatoria y gratuita (art 27.4 CE)
* Los padres tienen el deber de asistir a los hijos (art 39.3 CE)
* Art 45 CE: derecho a disfrutar de un medioambiente adecuado para el desarrollo de la persona así como el deber de conservarlo.

DERECHO CONSTITUCIONAL TEMA 2

Existen una serie de garantías genéricas, de las cuales las más importantes son las garantías jurisdiccionales. Las garantías más fuertes de los derechos es la jurisdicción para que un ciudadano pueda acudir a que le protejan judicialmente. La Constitución es norma jurídica toda ella. Los ciudadanos se ven implicados por los derechos de la Constitución, obliga a todos, y como ya he dicho, implica a todos. Podemos traer a colación de la eficacia de los derechos fundamentales.

Los derechos constitucionales son directamente aplicables y el hecho de que el legislador no haya regulado algo no significa que un derecho que nace de la CE no pueda ser disfrutado por los ciudadanos. La cuestión es que quizá ese disfrute sea imperfecto en tanto no está regulado por el legislador. Los derechos fundamentales son una parte de la Constitución directamente aplicable. Ej. Objeción de conciencia. El Tribunal amparó a los que no querían hacer el servicio militar. Que el legislador no se haya ocupado de esos derechos no significa que no pueden disfrutar de esos derechos.

Otra garantía: hay determinadas partes de la Constitución más protegidas frente al cambio. Alguna de esas partes: sección 1º del Capitulo 2º “De los derechos fundamentales y libertades públicas” (del art. 15 al 29). Esta garantía no es una garantía que acoja a todos los derechos, sino sólo los derechos fundamentales y las libertades públicas. Concretando más estas garantías, tenemos la reserva de ley y el respeto al contenido esencial. Los derechos fundamentales obligan a todos los poderes públicos, no solo al legislador. El legislador es una garantía (reserva de ley), pero como esta garantía nos parece insuficiente y no nos fiamos de él (respeto al contenido esencial). Si únicamente tenemos la reserva de ley como garantía, el legislador podría regular según su conveniencia. Se comienza a confiar en el legislador a partir del período de entreguerras pero a pesar de ello, éste en su desarrollo por ley debe respetar el contenido esencial de esos derechos. Es decir, los derechos deben ser regulados por ley, pero esa ley debe respetar el contenido esencial.

Esta reserva de ley (art. 53) con carácter general. Todos los derechos del capítulo 2º (fundamentales) vinculan a todos los poderes públicos y están reservados en su regulación a la ley. Esta reserva a la ley no hay que entenderla en sentido absoluto, sino que en sus aspectos básicos y fundamentales. No significa que haya que regularlo todo hasta el más mínimo detalle. Los derecho de ese capítulo 2º, sección 1ª (art. 15-29), esa reserva refuerza y debe ser desarrollada por Ley Orgánica, que respetará el contenido esencial. El art. 81 al definir la Ley Orgánica, se refiere a la sección 1º, relativa al desarrollo de derechos fundamentales y libertades públicas.

Esta reserva de ley se completa con una exclusión del Decreto-Ley, según el art. 86. Los Decretos-Leyes no pueden afectar a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título 1º. El Tribunal Constitucional hace una interpretación estricta, permitiendo la existencia de Decretos-Leyes. Lo que se puede hacer es regular con carácter general las líneas básicas fundamentales de los derechos. Se puede afectar al derecho de la persona concretamente con el Decreto-Ley. Tampoco es posible que el legislador delegue las materias incluidas en la sección 1º.

¿Y el capítulo 3º? Art. 53.3 Ya no se dice que se regulen por ley, sino que informarán la legislación positiva, la práctica judicial. Son principios informadores de la legislación positiva. No tiene eficacia inmediata y directa de los poderes públicos. Si no se inspira por estos principios, no hay tutela judicial que nos acoja. La garantía de estos principios rectores que están en el Título 1º no son derechos fundamentales porque carecen de las garantías propias de los derechos fundamentales.

Ante la inactividad de los poderes públicos, no hay garantías. Si actúa en contra de principios rectores pueden acudir al recurso o cuestión de inconstitucionalidad, y podrá ser anulado. Los principios rectores sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con la ley, no con la Constitución. Esta reserva de ley debe respetar al contenido esencial. Esto es una garantía sobre los derechos que procede de la Ley Fundamental de Bonn. El contenido esencial se introduce como 2ª parte de la reserva de ley, ya que se consideró en su día insuficiente la garantía del legislador. El legislador tiene que respetar el contenido esencial. La garantía del legislador se consideró insuficiente y se creó esta garantía. Los derechos nacen limitados. Los límites deben guardar unos requisitos. El límite de los límites es el contenido esencial, el reducto indestructible de los derechos. Lo que nace con la intención de ser garantía se convierte en algo que estorba el ensanchamiento de las fronteras del derecho. Concretar el contenido esencial no es sencillo. Hay que estar en cada caso a lo que diga cada derecho en concreto. El Tribunal Constitucional nos dice que el legislador puede ser más o menos generoso y que todo es válido siempre que se regule sin contradecir el contenido esencial. Hay que ver la naturaleza jurídica y lo que diga cada derecho en concreto. Hay dos vías complementarias para acercarse al contenido esencial del derecho. El contenido esencial está integrado por las posibilidades de actuación y el haz de facultades que lo hacen reconocible como tal y sin las cuales quedaría desnaturalizado, es decir no lo reconoceríamos. La otra vía, que es complementaria, es ver el interés jurídicamente protegido, se vulnera si se lo limita, de tal manera que lo hacen impracticable. Cuando se dificulta el ejercicio del derecho hay que tener en referencia el momento histórico y a la sociedad determinada.

Garantías específicas

Garantías judiciales

* Órganos concebidos por la Constitución Española en la defensa de los derechos, Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal. Tutela institucional.

El Defensor del Pueblo

El Defensor del Pueblo se regula en la Constitución en el artículo 54: “Una Ley Orgánica regulará el Defensor del Pueblo…”. El precedente es el “ombudsman” sueco. Concepto que aparece en la Constitución sueca de 1809 y se traslada a los países escandinavos y luego aquí. El Defensor del Pueblo tiene figuras afines en las Comunidades Autónomas con otros nombres (el Justicia en Aragón). Además, debemos citar otro precedente: el Justicia de Aragón, anterior a los nombrados antes. Se constitucionaliza por vez primera en España en la Constitución del 78 y la Ley Orgánica que lo regula es la de 1981 del Defensor del Pueblo.

Es pues, un Comisionado de la Cortes Generales con dos cometidos:

la defensa de los derechos y

1. la supervisión de la Administración Pública.

Nombramiento y cese

El nombramiento se realiza por una Comisión Mixta del Congreso y Senado. Voto favorable de 3/5 de cada Cámara, si no se consigue, 3/5 del Congreso y mayoría absoluta del Senado.

Es una figura independiente orgánica y funcionalmente, ejerce su cargo con libertad y no recibe instrucciones de las Cortes Generales. Por eso, tiene un mandato de cinco años, no coincidente con el plazo parlamentario. Es posible la reelección. Las causas del cese deben de ser de acuerdo al tipo de órgano que es, independiente: por muerte, renuncia, expiración del Mandato, incapacidad sobrevenida, haber sido condenado por sentencia firme por delito doloso y notoria negligencia. Estas tres últimos los tiene que apreciar los 3/5 de cada Cámara.

Para ser defensor del pueblo se requiere:

Ser español/a,

* mayor de edad y
* tener plenitud de derechos civiles y políticos.

Tiene un cuadro amplio de compatibilidades para garantizar la independencia de la institución y disfrute de los privilegios parlamentarios de inviolabilidad e inmunidad.

El estatus jurídico lo que pretende es dotarlo de independencia y autoridad respecto a otros órganos. Cuando propone los adjuntos, tienen que ser aceptados por las Cortes Generales y además el presupuesto del Defensor se incluye en el presupuesto de las Cortes Generales.

La función del Defensor del Pueblo es la defensa de los derechos y supervisar la Administración. Velar por el cumplimiento de esos principios a los que la Constitución sujeta a la Administración pública (art. 103).

El defensor del pueblo no repara por sí mismo la vulneración de los derechos.

Es una magistratura de persuasión, de consejo. El Defensor no repara los derechos sino que puede interponer recursos de amparo o de inconstitucionalidad. Esa supervisión de la Administración Pública, se puede hacer pidiendo información a la Administración Pública. Si detecta alguna irregularidad puede sugerir, aconsejar, pero no da órdenes a la administración No es una institución reparadora sino que aconseja.

De toda su actividad elabora un informe anual que hace llegar a las Cortes Generales. Este documento será válido para que las Cortes, puedan realizar el control del Gobierno. Puede hacerlo de oficio o de instancia de parte interesada (O por propia iniciativa o motivada).

Puede presentar quejas al defensor del pueblo personas naturales y jurídicas que invoquen un interés legítimo. No hay ninguna limitación. También extranjeros y nacionales. Será un procedimiento gratuito y por escrito.

Competencias concretas:

* Supervisar la actuación de la Administración con el fin de defender los derechos y puede inspeccionar o investigar.
* Puede dirigir recomendaciones a las autoridades, funcionarios, acerca del funcionamiento de un organismo, y dar cuenta a las Cortes Generales.
* Puede sugerir nuevos criterios de actuación, o puede sugerir que se adopten nuevas medidas o que es apliquen soluciones.
* Puede denunciar al Ministerio Fiscal actos que cree que son delictivos.
* Puede interponer recursos de amparo y de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.
* Elabora y presenta un informe a las Cortes Generales.

Es pues, una magistratura de persuasión. Pretende impulsar un mejor funcionamiento de la Administración. Se coordina con los asistentes de las Comunidades Autónomas. Estas figuras son de naturalaza similar y funciones similares pero no pueden presentar recurso de amparo y ni de inconstitucionalidad. Se tendrán que dirigir al Defensor del Pueblo. Figura similar en la Unión Europea: Comisionado General de los Derechos.

El Defensor del Pueblo puede presentar recursos de inconstitucionalidad, sólo en el caso de que esa ley esté quebrantando los derechos fundamentales. Excepción: impugnación del Estatuto de Cataluña.

El Defensor del Pueblo sirve para poner en marcha la maquinaria jurisdiccional.

El Ministerio Fiscal

Es una institución que se relaciona con los derechos. Se regula en el Art. 124 CE. Promueve la opción de la justicia en defensa de la legalidad.

Hay una ley reguladora del Ministerio Fiscal, que concreta y desarrolla el contenido constitucional.

Así como el Defensor del pueblo es una magistratura de persuasión, el MF, en cambio, solamente realiza la defensa de los Derechos circunscribiéndose al ejercicio de actuaciones judiciales, es decir, lleva a cabo una defensa técnica de los derechos.

El planteamiento jurídico, en nuestro caso es el recurso de amparo, que lo propone de oficio o a instancia de parte.

La LOTC ordena que el Ministerio Fiscal intervenga siempre en los procesos de amparo constitucionales. Por eso, el MF, aunque no haya interpuesto el amparo, es parte del proceso.

**TEMA 3: GARANTÍAS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES II**

Dentro de las garantías jurisdiccionales de los derechos, vamos a hablar de las primeras garantías procesales que son de tanta importancia en la historia de los derechos, que han pasado a ser ellas mismas derechos fundamentales son: el habeas corpus y la tutela judicial efectiva de los derechos.

**Tutela judicial efectiva de los derechos:**

Esta compromete muy seriamente a nuestro estado de derecho en la defensa de los derechos fundamentales. Se otorga como derecho fundamental lo que son las bases del funcionamiento y de la justicia. Esta regulado en el articulo 24 de la CE y compromete entre otras cosas, al eficacia de la justicia, asistencia letrada…derechos que en la realidad están discutidos por los hechos cotidianos, derecho este el del 24 muy discutido por el TC y que es un derecho que compromete a los jueces con al tutela de los derechos.

**Habeas Corpus:**

El artículo 17.4 de la CE dice que la ley regulará un procedimiento de habeas corpus para la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente. Este es un procedimiento preferente y especial que supone el reestablecimiento de la libertad por una detención ilegal hecho por un no juez. Lo que se pretende es la puesta en libertad con carácter inmediato, por eso es un proceso ágil y rápido. Aquí hay un precedente aragonés que estuvo implantado de 1548 a 1552 muy importante que la regulación del derecho de manifestación (derecho a manifestarse ante el justicia), aunque la regulación inglesa de 1689 tenga un gran trascendencia.

Es un procedimiento que tiene que ser adecuado a su finalidad, que se lleva a cabo con celeridad, tiene que ser ágil, sencillo y alejado de todo formalismo que lo haría mas lento. El procedimiento de habeas corpus puede finalizar con la libertad inmediata, la confirmación de la detención o cambio de la custodia del detenido, se realiza con la única pretensión que es la de naturaleza constitucional y que es una garantía difusa, en tanto se realiza por todos los jueces. El objeto es pues poner en conocimiento del juez competente una detención ilegal, para ponerlo en libertad, o por la conculcación de otros derechos fundamentales durante la detención. Se realiza fundamentando en la privación de un derecho fundamental en definitiva.

El procedimiento escrito de habeas corpus, puede ser presentado por una persona física, puede ser instado por el privado de libertad, por su cónyuge (o persona unida por un vinculo afectivo similar), descendientes, ascendientes, hermanos y con respecto de menores e incapacitados, los tutores o representantes legales.

Cuando lo hace el detenido no hay apenas formalidades, pero cuando lo hacen los familiares si que hay alguna más, también el defensor del pueblo y el ministerio fiscal pueden instar el proceso. El juez competente también puede actuar de oficio o a instancia de parte el procedimiento, luego la autoridad gubernativa que tenga bajo su custodia la detenido esta obligado a ponerlo en conocimiento del juez. El procedimiento es muy rápido, y la resolución puede estribar en una de las siguientes medidas:

1.- Puesta inmediata en libertad.

2.- Continuación de la detención, pero de acuerdo a la ley e incluso si se puede considerar en otro establecimiento distinto o bajo la custodia de otras personas.

3.- La persona privada de libertad se ponga de inmediato a disposición judicial.

 **Procedimiento especifico del artículo 53.2:**

Cualquier ciudadano puede recabar la tutela del art. 147 y de la sección 1, capitulo 2 del titulo 1, ante los tribunales ordinarios y el TC, mediante un proceso sumario y preferente. Se elabora en el 75 una ley de jurisdicción de protección de derechos fundamentales de manera paralela a la CE para que cuando esta se aprobara realmente hubiera esa tutela que no existía previamente, abriéndose así cauces de defensa de los derechos. Esta ley ha sido objeto de sucesivas modificaciones y lo que hoy tenemos es una ley vacía de contenido y que se ha ido incorporando a la ley ordinaria en los diferentes ámbitos del OJ, ya que de tanto modificarse se ha quedado vacía de contenido.

Estos procedimientos los tenemos en la Ley de Procedimiento laboral, en el ley de lo contencioso administrativo, en la LEC, y en la LE Criminal, es decir, ahora esos procedimientos preferentes y sumerios se han incorporado ya en la ley que regula los distintos procedimientos. Para la regulación de este procedimiento breve y sumario del 53.2 solo saber que dentro de los procedimientos de esos ámbitos existe:

1.- Procedimiento preferente y sumario para dar cumplimiento al 53.2 y a lo que dice el desarrollo de los derechos de la ley correspondiente.

Este procedimiento es ante los tribunales ordinarios y es la garantía jurisdiccional natural y ordinaria, de los derechos y se pueden recabar frente a todos y no solo frente a los poderes públicos. Habrá que estar a lo que diga la ley correspondiente de cada derecho para ver si es una garantía u otra la que tiene, y por tanto se remitirá a los procedimientos que están en las leyes procesales ordinarias. Esta tutela es solo para los derechos que se mencionan, para el resto los hay pero es ordinario y será con procedimiento que no tiene esas características.

**Recurso de amparo:**

Dentro de las garantías jurisdiccionales de los derechos, hacíamos referencia al procedimiento del articulo 53.2 de la >CE, que es un procedimiento breve y sumario y que en la actualidad es regulada por las leyes procesales competentes de cada ambito del OJ.

La granita jurisdiccional propia de los derechos es al del 53.2, pero en ello no se agota las garantías jurisdiccionales de los derechos en el orden interno, sino que aun existe otra garantía mas, de tipo jurisdiccional que es el recurso de amarro ante el TC, esta garantía para los derechos está en el art. 53.2 donde se habla de que los derechos tienen al garantía en su acaso a través del recurso de amparo ante el TC y que es la pieza que cierra la garantía de los derechos en el orden interno. La garantía de los derechos no las ejerce el TC en régimen de monopolio como el resto de sus funciones, sino que esta es una función que es extraordinaria, poque es una función ordinaria de los tribunales.

Esta competencia se le otorga al TC a través del art. 53.2 de la CE y del art. 161.1.b, además se regula en LOTC en el titulo III. Después de este vía, que es la ultima del orden interno, el sistema de garantía externo permite recurrir al Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, cuyos pronunciamientos condicionan al TC con su jurisprudencia en materia de derechos humanos (art. 10.2).

NATURALEZA Y CARACTERISTICAS:

Es la pieza que cierra el sistema de garantía de los derechos desde el punto de vista subjetivo, del de los ciudadanos ya que es la ultima oportunidad que tienen de defender sus derechos subjetivos, sus derechos constitucionales y objetivo porque es un procedimiento que va atener le TC para interpretar la CE como supremo interprete que es de ella. Por tanto el recurso de amparo tiene una dimensión objetiva y subjetiva, en su vertiente subjetiva de reconocimiento de un derecho no tendrá su sentencia la validez frente a todo, pero la interpretación que en ella se haga de la ley si la tendrá.

El recurso de amparo es una garantía diferenciada y autónoma. El procedimiento es preferente y sumario y puede versar sobre lo que sea y tener materia constitucional y otra, aquí el TC se atendrá únicamente a lo que es la materia constitucional, el amparo constitucional tienen carácter extraordinario, lo que significa que solo procede ante la vulneración de los derechos del 53.2 (14, 30 y secc.1 capitulo 2) y cuando la vulneración de estos ha tenido lugar por actos u omisiones de los poderes públicos.

El procedimiento es pues extraordinario y subsidiario, lo que significa que para tener acceso a esa garantía antes se necesita haber acudido al juicio ordinario (art. 53.2) y que son los más estrictamente vinculados con los derechos fundamentales y solo entonces podremos acudir al amparo del TC, este carácter subsidiario requiere que hayamos invocado previamente ese derecho fundamental ante los tribunales ordinarios y hayamos agotado previamente los recursos precedentes. Es de naturaleza constitucional este procedimiento que se ciñe únicamente a la defensa de esos derechos reservados para el recurso de amparo.

Hay que decir que este procedimiento es flexible y antiformalista ( no tanto como el del defensor del pueblo) para que la tutela de esos derechos se produzca a la menor tardanza posible y sea más ágil y eficaz. A pesar de toda esa tutela eficaz y efectiva no se cumple porque en la realidad conlleva mucha tardanza,

La reforma de la LOTC de 2007 entre otras cosas pretendía poner remedio a esa tardanza a la hora de resolver recursos de amparo, permitiéndose de que estos amparos sean resueltos por las secciones no solo por las salas.

AMBITO:

Son los derechos fundamentales que se indican en el 53.2, se trata de las denominadas libertades publicas que garantizan un ámbito de libertad individual frente al estado, ahora estos derechos son también exigibles frente a terceros, aunque, el recurso de amparo solo puede ser interpuesto cuando la lesión provenga de un poder publico, Ahora bien una lesión producida por particulares vía 53.2, y si al sentencia no satisface al lesionado entonces podrá acudir al TC, porque se entendería que el juez, que es poder pueblico, esta prolongando su lesión, y lo que se recurre es al decisión del juez que les ha lesionado y no la lesión del particular, y el juez estará vinculado por lo que diga el tribunal respecto a ese particular. Aunque en principio solo se pueden reclamar la garantía de derechos fundamentales cuando es poder publico quien lesiona, vemos que también se puede cuando es particular aunque haya que acudir siempre a los tribunales ordinarios previamente, pro tanto el TC permite amparo de particulares de modo indirecto.

Así la inmensa mayoría de los amparos son por poderes públicos, se pueden recurrir cualquier acto u omisión por parte de los poderes públicos que vulnere un derecho (art 41.2 de LOLTC), procede frente a los poderes públicos (se utiliza este termino en su mas amplia extensión: estado, ayuntamientos, CC.AA, cualquier ente publico de carácter territorial o institucional, así como por sus funciones agentes que hayan lesionado un derecho fundamental). También protege frente a disposiciones, omisiones y actos de poderes públicos.

TIPOS:

La ley lo que hace es clasificar la topología de recursos de amparo siguiendo al distribución típica de la división de poderes.

Recursos contra actos u omisiones judiciales.

1. Recursos contra actos u omisiones administrativas u gubernativas.
2. Recursos contra actos u omisiones del legislativo.

Cuando el recurso de amparo es contra actos u omisiones parlamentarias no existe posibilidad de acudir a los tribunales ordinarios (excepto que se haya cometido por el legislador ejerciendo funciones administrativas como por ejemplo como administrador de bienes materiales o recursos humanos), en ese caso se va directamente al TC, un ejemplo de ello es al ILP. Para estos casos el recurso de amparo es el único que existe respecto del legislador ya que el Parlamento tradicionalmente es independiente y autónomo de la justicia y de los jueces dado que en él reside la propia posibilidad de cambiar la propia ley y por tanto es soberano. El hecho es que ha hecho falta tiempo para que las decisiones parlamentarias se sometan a ciertas decisiones judiciales.

LEGITIMACION:

Le CE la concibe en términos muy amplios y están legitimados: el interesado (art. 63.2: toda persona que invoque en interés legítimo) el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal. En la regulación que se hace en al LOTC en su articulo 41.2 se habla de cualquier ciudadano con lo cual parece que se esta excluyendo a los extranjeros de la posibilidad de utilizar el recuso de amparo, la realidad es que eso no seria coherente con la CE ni con la practica del TC.

También las personas jurídicas pueden interponer recurso de amparo, en tanto que los derechos fundamentales de los que solicitan amparo les sean atribuibles. Luego en la LOTC se exige el requisito de haber sido parte en el correspondiente proceso judicial precio aunque entendido siempre que si por razones razonables no se hubiera podido ser parte en ese proceso se pueda recurrir ante el TC. La legitimación del Ministerio Fiscal y el defensor es una legitimación extraordinaria y es subsidiaria, es decir, solo puede hacerlo cuando el inertezazo no interpone el recurso y tienen un dimensión publica.

PARTES EN EL PROCESO:

En el proceso son parte, las personas favorecidas por la decisión judicial u acto u omisión previa y además el Ministerio Fiscal siempre intervendrá en los amparos.

PROCEDIMIENTO:

Está en función del tipo de recurso de amparo del que se trata:

1. Amparo cuando el acto lesivo procede de autoridad gubernamental (ejecutivo en el sentido más amplio): El recurso de amparo no puede proceder contra las normas con rango de ley emanadas por el ejecutivo, para eso esta el recurso y la cuestión de constitucionalidad, el recurso solo es planteable en concreto y no en abstracto, lo que si son recurribles son los actos de aplicación. Con el recurso de amparo no se pide la inconstitucionalidad de la ley sino la reparación de un derecho que puede haber sido vulnerado por aplicación de una norma. Se irá pues contra el acto de ejecución, lo que ocurrirá es que si el juez ordinario observa que la lesión del derecho existe, pero que el origen esta no en la actuación de la administración sino en la propia ley aplicada pues podrá plantear una cuestión de constitucionalidad. Si el juez no observara ese derecho, ni la posible vulneración de ley, se podrá recurrir la sentencia del juez. Los actos u omisiones de las administraciones publicas son impugnables, estos actos recurribles podrán proceder como dice el art. 43 de la LOTC, del gobierno, de gobiernos autonómicos, o de sus autoridades, funcionarios agentes…, entendiendo autoridad en el sentido mas amplio el TC ha ampliado mas esta acepción y entiende la procedencia del recurso contra actos de cualquier ente publico, corporativo, institucional o territorial, en otras ocasiones el TC ha atendido a la naturaleza del acto, pudiendo ser interpuesto contra concesionarios de administraciones publicas que desarrollan servicios públicos. Estos conceptos (imperium…) los utiliza el TC para ampliar la posibilidad de recuso. Se excluyen actos de poderes públicos de otros estados o de organismos internacionales aunque España forme parte de ellos.

Requisitos:

Existen requisitos temporales como que no hayan transcurrido más de 20 días desde la notificación de la resolución recaída en el proceso judicial previo. Es necesario que se haya invocado en este proceso el derecho y la especial trascendencia constitucional, como consecuencia del carácter subsidiario del recurso de amparo. Dentro de estos recursos estaban los recursos de amparo contra los actos de la administración electoral siendo su especialidad los plazos, así como los recursos relacionados con la objeción de conciencia al servicio militar.

1. Recursos de amparo contra actos de órganos judiciales: Se regulan en el art. 44, hay que tener en cuenta que el amparo en la práctica totalidad de las ocasiones es un recurso subsidiario. Resulta pues que los recursos frente a las resoluciones judiciales tienen un carácter mixto, ya que cuando se produce una lesión de un derecho tenemos que agotar todas las posibilidades ordinarias de defensa de los derechos antes de acudir al TC, ya que este es un recurso extraordinario, agotadas pues las posibilidades que ofrece el OJ, si ese derecho fundamental no ha sido reparado, ahora tendremos la lesión primera y la que nos causa el juez con su actuación, tenemos pues dos lesiones, por eso hablamos del carácter mixto, porque siempre hay que agotar la vía judicial antes de poder recurrir un caso por la vía de recurso de amparo, teniéndose que alegar el contenido constitucional y su especial trascendencia. Los actos recurribles son cualquier acto u omisión que se suponga lesiva para un derecho fundamental. No se puede recurrir en amparo ni la resolución de los tribunales extranjeros ni la de los supranacionales. Tampoco lo son los actos del propio TC, lo requisitos son que se hayan agotados los medios de impugnación en la vía judicial, y que sea una violación del derecho fundamental de modo inmediato y directo por un órgano judicial, así mismo también se deberá haber denunciado si hubo oportunidad, la lesión del derecho que se ha invocado. El plazo es de 30 días. Procede contra lesiones que recaigan sobre los derechos y libertades propios del recurso de amparo.
2. Recurso de amparo contra resoluciones parlamentarias: Los actos recurribles son decisiones o actos sin valor de ley. Tanto de las Cortes Generales como de cualquiera de las asambleas legislativas así como de sus órganos, que violen derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, se pueden recurrir directamente frente al TC, aquí el amparo no sería subsidiario, por ejemplo el caso de la ILP. El plazo de es de tres meses, pero hay que entenderlo en el ámbito únicamente de las decisiones que no tengan carácter de ley. Así serán únicamente objeto de de amparo directo aquellos que tengan naturaleza parlamentaria, se excluyen así las resoluciones de carácter administrativo que se deben impugnar ante los tribunales ordinarios y que por tanto si tendría carácter subsidiario

RESOLUCIONES:

Después de la resolución emitida por la sala o la sección, cuando entra en el fondo del asunto, tiene dos posibilidades, o bien otorgar el amparo o denegarlo. Cuando el amparo sea frente a una resolución judicial, el TC debe limitarse a concretar si verdaderamente ha habido una vulneración del derecho fundamental, pero no debería hacer, aunque en la practica es difícil, ninguna valoración o revisión de la actuación de los tribunales ordinarios. El TC debe abstenerse de hacer cualquier tipo de pronunciamiento acerca de sus actuaciones. Si se otorga el amparo del TC puede declarar la nulidad de la disposición o resolución o acto lesivo y determinar los efectos de esa nulidad, a continuación reconoce el derecho o libertad de acuerdo al contenido de la CE y declara que se debe restablecer al recurrente en la integridad de su derecho. En el supuesto de que el recurso de amparo se estime porque se considere conveniente que la ley que se ha aplicado es la que lesiona ese derecho, en ese caso, la sala o sección paralizará el procedimiento y elevara una autocuestión de constitucionalidad.

Las sentencias producto de un recurso de amparo, no tienen efectos “erga omnes”, los efectos son para el particular que ha recurrido, ahora bien la interpretación jurídica de la sentencia, como todas son producto del supremo interprete de la CE.

El recurso y la cuestión de constitucionalidad también pueden estar al servicio de la defensa de los derechos fundamentales, como por ejemplo hace a través de su uso el defensor del pueblo. Con el recurso de amparo, se agotarían las garantías de los derechos en el orden interno.