

DR 29 1423

Un tercer aspecto que merece nuestra atención desde la perspectiva del derecho comparado es la distinta interpretación que se puede producir de los derechos humanos de acuerdo con las culturas occidental y oriental y otras reflejadas en sus diferentes sistemas jurídicos. Como es sabido durante el periodo de la guerra fría el desarrollo de los derechos humanos a nivel internacional sufrió una serie de tensiones derivadas del hecho de que para el mundo occidental primaban los derechos individuales y libertades públicas, mientras que para el bloque pro soviético era más importante el desarrollo de los derechos económicos sociales y culturales. Al mismo tiempo para los países del tercer mundo tenía mayor interés la garantía y desarrollo de derechos de ámbito comunitario como era el derecho de autodeterminación y el derecho al desarrollo.

En la actualidad tiene una gran importancia por los últimos acontecimientos ocurridos la concepción de los derechos humanos del mundo islámico y su confrontación con la perspectiva del mundo occidental. Aunque esos países han suscrito la Declaración Universal de Derechos Humanos, en 1981 han aprobado una Declaración Islámica de los Derechos Humanos. Si aplicáramos las técnicas comparatistas podemos comprobar que mientras la Declaración Universal de Derechos Humanos centra el fundamento de la comunidad política en la protección y garantía de los derechos fundamentales y las libertades públicas y establece como fundamento de los mismos la dignidad de la persona humana, en la Declaración Islámica el punto de partida es muy distinto porque el fundamento de esos derechos se encuadra en unos principios de carácter religioso como es el Corán, la Sunnah y los preceptos religiosos.

En el preámbulo de la declaración se establece que considerando que Dios ha dado a la humanidad por medio de sus revelaciones en el Santo Corán y la Sunnah de su santo profeta Muhammad, un marco jurídico y moral duradero que permite establecer y regular las instituciones y relaciones humanas. Esto significa que los derechos y libertades reconocidos en esa declaración estarán sometidos a la interpretación y los límites que se deriven de esos preceptos religiosos. Como supuesto concreto podemos recordar que si bien la Declaración Islámica reconoce el derecho a libertad religiosa cuando dispone en el artículo 13 que toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de culto conforme a sus convicciones religiosas, sin embargo no reconoce el derecho a cambiar de religión.

Derecho que está reconocido en el artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y que tuvo que ser modificado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos precisamente por la oposición de los países islámicos que se negaban a aprobar el pacto si recogía la expresión cambiar de religión y por ello se aprobó finalmente la expresión libertad de tener o adoptar la religión o creencias de su elección. Podríamos decir que el mundo islámico a diferencia del mundo occidental que ya con el dualismo cristiano de las comunidades primitivas a partir de la frase que dijo Jesús dad al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios separaron la comunidad política la comunidad cultural, el mundo

islámico continúa y continúa con la unión política de la comunidad política y la comunidad cultural. Bien, estos tres campos que hemos comentado son sólo un exponente de las necesidades, posibilidades e incluso exigencias que el estudio de la libertad de creencias propone en relación con la aplicación al mismo del derecho comparado.

De ahí se derivarán estudios más concretos comparatistas a los que se le llamará la micro comparación que es por ejemplo el estudio de las manifestaciones concretas de instituciones relacionadas con la libertad de creencias en cada uno de los sistemas jurídicos vigentes en la actualidad pero sería necesario otro programa programa para explicarlo con mayor detenimiento y en profundidad. Muchas gracias. Los últimos minutos de la revista de derecho de este domingo están dedicados a las materias de derecho político.

Dos son los temas que les vamos a presentar el estado de partidos y el fundamento y naturaleza de los derechos. Los partidos políticos expresan el pluralismo político concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la constitución y a la ley.

Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos. Así se define a los partidos políticos en el artículo 6 del título preliminar de nuestra constitución. El profesor Juan Manuel Goiz Martinez nos ofrece a continuación unas breves pautas para el estudio del estado de los partidos.

Muy buenas noches. Vivemos en un tiempo en que los partidos políticos han adquirido una importancia y un protagonismo tal vez excesivo. Frente a los momentos históricos en que las facciones políticas sufrían persecución por parte del poder o sencillamente eran ignorados, la legalización de los mismos y su posterior constitucionalización o incorporación a la vida política de los estados les ha otorgado un papel predominante, tal vez como consecuencia del papel decisivo que han jugado en el proceso de democratización del poder y de la lucha contra los totalitarismos y los gobiernos fascistas, unido al desarrollo adquirido gracias al paso de la soberanía nacional, el sufragio restringido y el sistema electoral mayoritario, característicos del Estado liberal, hacia la soberanía popular, el sufragio universal y el sistema electoral proporcional.

Como consecuencia del papel desarrollado en la mayoría de los estados democráticos y en el caso español, como consecuencia del papel desarrollado durante la transición, especialmente a través de una labor de búsqueda y consecución de un consenso necesario para hacerla posible, se han convertido en auténticos elementos definidores del sistema político. Actualmente la democracia, como indicado García Pelayo, es una democracia de partidos, de lo que podemos deducir que el Estado democrático es un Estado de partidos. Bajo el concepto del Estado de partidos, identificamos una forma de toma de decisiones que, adoptadas por el Estado a través del juego de las mayorías parlamentarias, realmente son adoptadas por el partido o partidos que sustentan el poder.

La importancia adquirida por los partidos ha superado su diseño constitucional y los ha convertido en los grandes hacedores de la política del Estado. Como ha indicado González Encinar, los partidos políticos hacen la constitución, monopolizan las elecciones, forman el parlamento y demás organismos públicos, aprueban las leyes y deciden libremente cómo y cuánto les financiamos. Es decir, desde el momento que se convierten en los hacedores del texto fundamental, utilizan el mismo con el objeto de extender sus decisiones a todos los ámbitos de la vida pública.

Ello es así por varias razones, pero principalmente, por un lado, porque son los partidos los que canalizan las preferencias electorales de la ciudadanía. Son los partidos a través de los cuales participa la población en los procesos electorales. Por otro lado, la constitución española exige unos requisitos de fácil incumplimiento a la hora de regular a los partidos y ello ha hecho posible que la democracia interna sea fácilmente vulnerada y haya sido sustituida por una férrea disciplina de partidos.

La importancia adquirida lleva aparejada una serie de arriesgos para el sistema democrático. Los aparatos de los partidos no solamente conforman el gobierno y el parlamento, elemento obvio en un sistema representativo, con lo que de ellos se deduce que monopoliza las funciones legislativas, presupuestarias y de control y, por supuesto, controlar la organización de las cámaras parlamentarias. Ello, no obstante, puede parecer una respuesta lógica en el caso de que el pueblo les otorgue una mayoría suficiente para gobernar.

Más grave resulta que extiendan su poder hacia la administración y sus órganos dependientes, puesto que este hecho supone eliminar la imparcialidad y objetividad que se exige de la actuación administrativa y puede llevar aparejado la utilización del aparato administrativo con fines electoralistas. Pero lo más grave es que puedan llegar a controlar a órganos constitucionales tan importantes como el Tribunal Constitucional, el Consejo General del Poder Judicial, el Defensor del Pueblo o el Fiscal General del Estado, precisamente por tratarse de órganos que no son representativos y en su quehacer diario necesitan de manera imprescindible la independencia. El sistema elegido por la Constitución de las mayorías parlamentarias va a hacer posible que, a través del sistema de pactos o cuotas, los dos grandes partidos políticos, conforme a la vida política española, puedan repartirse el reparto de los miembros que van a formar parte de estos órganos que, repito, no son en absoluto representativos.

En su momento tuvimos ocasión de expresar cómo el que esto se realice en mayor o menor medida dependerá de la mayoría que el partido que gobierna haya obtenido y de los controles y contrapesos que el ordenamiento jurídico establezca. Sin embargo, también debemos afirmar que sería necesaria una auténtica voluntad por parte del partido en el gobierno de buscar la mayor eficacia posible en el funcionamiento democrático del Estado frente a comportamientos puramente partidistas y electoralistas y, además, sería necesario un control y una actuación responsable de los partidos opositores. Y esto nos ha producido.

Últimamente asistimos a un periodo en el que se ha intentado mejorar el sistema de designación de los miembros de algunos órganos constitucionales, pero el procedimiento no es tan distinto en los resultados de los utilizados con la anterioridad. Muchas gracias. El segundo tema de Derecho Político que les anunciaba Fundamento y Naturaleza de los Derechos cierra la revista de este domingo y nuestro último invitado, por tanto, es el catedrático Antonio Torres del Moral, a quien damos la bienvenida.

Buenas noches. Buenas noches. Nuestra Constitución recoge y garantiza una amplia gama de derechos.

¿Dónde arraigan los derechos? ¿Existe una correspondencia entre los derechos de la Constitución y los de otros textos constitucionales o internacionales? Sí, sí que existe bastante correspondencia que se corresponden a la naturaleza humana que le sirve de fundamento y a la cultura política ambiente, al menos en la zona euroatlántica, es decir, toda Europa y América del Norte, también América del Sur, aunque el ejercicio de los derechos ya sería otra cosa, pero bueno, la cultura jurídica y política de los regímenes demoliberales es muy semejante en unos países y en otros, y los conciertos internacionales, convenios internacionales que se hacen entre estos países, pues vienen a converger siempre en unos derechos, en unos mismos derechos. Depende de la fecha de las distintas declaraciones o convenios, el que en la carta correspondiente de derecho aparezca más avanzada o menos, pues es lógico que la Constitución Española aparezca más avanzada que otras de la Segunda Posguerra Mundial y que al mismo tiempo pues en declaraciones más recientes pues parezcan un poco más avanzadas que la Constitución Española, pero hay una correspondencia y esa correspondencia, como digo al principio, pues naturalmente tiene que ver con el fundamento de estos derechos. Se puede hacer un planteamiento muy diverso o plural de este fundamento.

En alguna ocasión yo mismo he dicho que el fundamento puede encontrarse en el propio ordenamiento jurídico, que es el que facilita, garantiza, etcétera, el ejercicio de los derechos. Creo más bien que hay que diferenciar entre el fundamento ontológico, es decir, allá donde podemos buscar ese arraigo de que usted me preguntaba, que es la naturaleza humana y como la naturaleza humana es común en todo sitio, pues de ahí que la correspondencia, la convergencia de las declaraciones. Podemos distinguir al mismo tiempo, una o además de ello, el fundamento axiológico, es decir, hacia dónde apuntan estos derechos y qué es lo que el valor que realmente quieren realizar.

Aquí se puede diverger entre apuntar a la libertad como fundamento, la igualdad, la dignidad de la persona y a todo ello alude en nuestra Constitución, en unos párrafos o artículos o en otros. Se suele reparar en el artículo 10.1 en el que habla del desarrollo de la personalidad, de los derechos inherentes, de ahí que se entienda que la naturaleza humana es fundamento. Se habla también del respeto de la ley y el derecho de los demás y se habla de la dignidad de la persona.

A la postre yo creo que el valor óntico fundamental es la libertad y de ahí deriva, por el hecho

de que somos libres, nos reconocemos a nosotros mismos como seres dignos, por lo tanto dignos de ser tratados con igualdad. Hace que la dignidad y la igualdad aparecen como directamente derivados, muy entroncados con la libertad, pero la libertad es, digamos, el elemento primario. No digo que sea el más importante o el menos, digo primario es el primero que reconocemos en nosotros mismos y de ahí que identifiquemos la libertad como el elemento asiológico que fundamenta también esa tabla de derechos.

Y por último, naturalmente, hay que reparar en que el ordenamiento jurídico los recoge y los eleva de la categoría de meras expectativas o de meros exigencias de la naturaleza a la categoría de derechos exigibles ante los tribunales de justicia y exigibles ante los poderes públicos. Por lo tanto, no podemos rechazar nunca en este análisis el elemento de la ley. Por eso el artículo 11 de la Constitución habla del respeto de la ley, también como fundamento del orden político y de la paz social.

Así tenemos tres elementos, pero en orden ascendente de importancia o de arraigo, como usted ha preguntado. ¿Y cuál es la naturaleza de estos derechos? ¿En qué consisten? ¿Cuál es su naturaleza? Pues también en esto se puede hacer diversidad de análisis, pero a la postre yo creo que los derechos, en primer lugar, y aunque parezca una redundancia, son derechos. Esto es que derechos subjetivos.

Esto parece que es un pleonismo, porque derecho si no es subjetivo, es decir, si no tiene sujeto no hay derecho. Es verdad, pero con eso se quiere poner de manifiesto que, ante todo, antes de cualquier otra consideración, no se trata de regular la actuación de los poderes públicos, etcétera, sino se trata de reconocer, garantizar y regular la actuación de las personas. Son derechos subjetivos, derechos de las personas.

Eso ante todo, y por lo tanto con todo el respeto que eso merece. Pero dicho eso hay que destacar otra cualidad que la destaca el Tribunal Constitucional, que dice que son elementos objetivos del ordenamiento jurídico. Bueno, yo, elementos objetivos del ordenamiento jurídico, me parece que es una expresión que no es del todo feliz, y yo lo llamaría mejor elementos esenciales del régimen democrático.

Es decir, el régimen democrático consiste en los derechos, y todo lo demás se da por añadidura. Es decir, cuando se distingue entre parte orgánica y parte dogmática de la Constitución, no se está haciendo una clasificación caprichosa de sus distintos contenidos, sino que se está poniendo manifiesto que la cuestión de su parte dogmática establece los principios y los derechos, y la parte orgánica es la organización de los poderes públicos para hacer efectivos esos derechos, que es de lo que se trata. En la postre Constitución es organización de la libertad, organización de los derechos.

Por eso es por lo que creo que son elementos esencial del régimen democrático, y no sólo de una abstracción como es el ordenamiento jurídico del régimen democrático. Pero como consecuencia de las dos anteriores cualidades, que son derechos subjetivos, se puede distinguir entre, o precisar si son derechos públicos subjetivos o no, de nuevo son derechos

públicos subjetivos porque son exigibles de los poderes públicos, y al mismo tiempo tienen eficacia en las relaciones entre particulares. Por lo tanto, son derechos subjetivos que tienen una vertiente pública y una vertiente entre relaciones entre derecho privado.

Pero junto a esas dos características o cualidades, los derechos, por aquello que son derechos públicos y son elemento esencial del régimen democrático, son un mandato a los poderes públicos. Es decir, los poderes públicos están necesitados o precisados de trabajar en favor de los poderes públicos y de poner de su parte todo lo necesario, es decir, pues mediante la legislación, mediante la ejecución de esa legislación y mediante la administración de justicia, para hacer efectivos esos derechos. Hay un mandato ineludible y los poderes públicos, también dicho en un resumen muy apretado, no tienen otra función propia y más, por lo menos no tienen otra función más noble que la de garantizar los derechos.

De manera que también las tres cualidades habría que distinguirlas porque me parece que son esenciales. Entonces, haciendo un resumen de las dos preguntas que usted me hacía sobre el fundamento y la naturaleza, podemos decir que los derechos son la esencia de la democracia, que el régimen constitucional democrático consiste en la garantía de los derechos, decía la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, más de 200 años, en su artículo 16, que toda sociedad en la que no está garantizada la libertad y no está establecida la división de poderes carece de constitución. La constitución consiste en eso, en garantía de la libertad y lo de la división de poderes no es más que una técnica de garantía de la libertad, por lo que son la esencia del régimen democrático y en función de eso el régimen democrático está impelido a reconocer unos derechos como son propios de la naturaleza humana, que son propios de la libertad, que estamos diciendo, y que al mismo tiempo el ordenamiento jurídico tiene que regularlos para darles efectividad y no dejarlos solo en esa dimensión tanto etérea de derechos derivados de la naturaleza.

Hacen falta que esos derechos lleguen a la práctica, lleguen a la efectividad, y eso se regula mediante el ordenamiento jurídico. Pues con este resumen que hace del tema que es fundamental y naturaliza los derechos de las líneas principales, vamos a cerrar también la intervención suya y la Revista de Derecho de este domingo, de este primer domingo de diciembre. Muchísimas gracias, profesor Torres Domáñez.

Esto fue todo por hoy. Volveremos una vez más con todos ustedes el próximo domingo. Entre otras cosas les hablaremos de la autonomía de la administración local, de la redistribución de la renta y resolveremos un caso práctico de derecho internacional público.

Aquí nos despedimos. Gracias por su atención. Tiempo ahora para el informativo universitario.