

DOS CUESTIONES DE TITULARIDAD DE DERECHOS: LOS EXTRANJEROS; LAS PERSONAS JURIDICAS (*)

PEDRO CRUZ VILLALON

SUMARIO: 1. LOS EXTRANJEROS: 1.1. *Las fuentes: Constitución, Tratados, Ley orgánica, jurisprudencia constitucional.* 1.2. *Los grupos de derechos:* 1.2.1. Los derechos comunes. 1.2.2. Los derechos condicionados a la configuración legal. 1.2.3. Los derechos vinculados a la nacionalidad.—2. LAS PERSONAS JURÍDICAS: 2.1. *Las personas jurídicas de derecho privado.* 2.2. *Los grupos sociales expresivos de derechos específicos.* 2.3. *Los poderes públicos.*

1. LOS EXTRANJEROS

En la exposición de la regulación española de los derechos fundamentales de los extranjeros es importante distinguir entre los aspectos formales y los aspectos materiales de dicha regulación. Pues si bien lo que importa, desde una perspectiva comparada, son los aspectos materiales, éstos se encuentran fuertemente condicionados en su alcance por dichos aspectos formales. Me referiré, por tanto, en primer lugar a las fuentes en las que se contiene este derecho; posteriormente trataré de sistematizar los distintos derechos fundamentales según el grado de participación que en los mismos tengan los extranjeros.

1.1. *Las fuentes*

La regulación de los derechos fundamentales de los extranjeros en España resulta de varios elementos normativos, en principio distintos y heterogéneos, pero situados *grosso modo* a un mismo nivel. Estos elementos son: *a)* la propia Constitución de 1978; *b)* los tratados internacionales relativos a esta ma-

(*) Ponencia presentada al III Coloquio Internacional de Aix-en-Provence: «Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux», 12-13 de julio de 1991.

teria; c) la Ley orgánica reguladora de los derechos de los extranjeros, y d) la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Estos elementos, por distintas razones, vienen a formar un bloque normativo integrado, del que resulta el ordenamiento constitucional de los extranjeros en España.

a) En primer lugar nos encontramos con los varios preceptos de la Constitución de 1978 que directa o indirectamente abordan la regulación de esta materia. No debe ello extrañar, tratándose de una Constitución todavía muy moderna. El precepto fundamental y nuclear es el artículo 13, apartado 1.º:

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

De este modo tenemos un pronunciamiento expreso, de alcance general, aunque no carente de dificultades interpretativas, tal como veremos. El pronunciamiento general e indubitado es el de que los extranjeros son titulares de los derechos fundamentales contenidos en el Título I de la Constitución, es decir, en principio, todos. Pero con una fundamental reserva, pues se añade que ello será así «en los términos que establezcan los tratados y la ley»; se crea así una tensión entre la primera y la segunda parte del precepto, que necesariamente habría de dar lugar a divergencias de interpretación.

La excepción a esta regla se encuentra en el apartado 2.º del mismo artículo 13, en el que se declara:

«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 en las elecciones municipales.»

La excepción, con su propia excepción a su vez, es lo suficientemente clara como para no precisar de momento aclaración alguna. Lo que ocurre es que con estos dos apartados, la regla y la excepción, no tenemos resuelto el problema ni agotada la regulación constitucional. Pues, para empezar, hay que tener en cuenta que los diversos preceptos constitucionales que formulan cada uno de los derechos contienen diversos modos de referirse a los sujetos activos o titulares, unos más específicos, otros más impersonales, pero que con frecuencia añaden datos adicionales acerca de la posible titularidad de los extranjeros. Así, los titulares pueden ser «todos» (1), «toda persona» (2),

(1) Art. 15: «Todos tienen derecho a la vida...»

(2) Art. 17.1: «Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad.»

«todas las personas» (3), o pueden ser solamente los «españoles» (4) o los «ciudadanos» (5). Muy frecuentemente se utiliza el impersonal «se», sin mayores precisiones (6). Estas distintas formulaciones no quedan vacías de significado en virtud del artículo 13, sino que, por el contrario, se hace preciso integrarlas todas ellas a la hora de determinar la titularidad del derecho.

Todos estos serían los datos concretos que la Constitución proporciona respecto de los extranjeros. Pero la Constitución, al mismo tiempo, contiene algunos datos *generales* que tienen repercusiones de enorme trascendencia en la materia que nos ocupa. Estos datos son, sustancialmente, los contenidos en el artículo 10 CE. Este precepto se sitúa sistemáticamente a modo de un «preámbulo» de la declaración española de derechos, el Título I de la Constitución. Su apartado 1.º dice así:

«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.»

Prescindiendo de otros aspectos, el precepto consagra la idea de unos «derechos inherentes a la persona», en los que no cabría, por tanto, distinguir entre nacionales y extranjeros. Más adelante veremos las consecuencias de este precepto.

No menos importancia tiene el apartado 2.º del mismo artículo 10, que dice así:

«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 y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.»

A través de este original precepto, la Constitución española ha configurado lo que llamamos un «mandato interpretativo», único en su género, que

(3) Art. 24.1: «Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales...» El mismo sentido tienen las expresiones «en negativo», introducidas mediante la palabra «nadie» (art. 16.2: «Nadie puede ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias»), o similares.

(4) Arts. 11.2, 14, 19, 29, 30, 35 y 47.

(5) Arts. 23, 41 y 49.

(6) Así, art. 18: «Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.» Igualmente, arts. 20, 21, 22, 33, 34, 37, 38.

obliga al intérprete de la Constitución a incorporar las declaraciones internacionales de derecho, como criterio hermenéutico obligatorio de la declaración española.

b) De este modo damos paso al segundo de los elementos normativos integrantes del *status* constitucional de los extranjeros, los tratados internacionales relativos a los derechos humanos. El Tribunal Constitucional ha declarado que ello no otorga por sí mismo rango constitucional a estas declaraciones, pero *funcionalmente* no habría diferencia apreciable, pues el *contenido* del derecho sería, como mínimo, el de los tratados (7). Pero, a su vez, hay que tener en cuenta que de este modo se incorpora como criterio interpretativo la jurisprudencia de los órganos creados por estos tratados, como es muy particularmente el caso de la dictada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (8).

c) El tercero de los elementos de nuestro bloque normativo sería la Ley Orgánica 7/1985, «de los derechos y libertades de los extranjeros en España». Para comprender la posición ocupada por esta Ley se hace preciso recordar cómo el fundamental artículo 13.1 reconoce a los extranjeros la titularidad de los derechos fundamentales, si bien «en los términos que establezcan los tratados y la ley». Con ello, y sin adelantar cuestiones que serán desarrolladas más adelante, el alcance preciso de esta titularidad queda encomendado a los tratados y a la ley. Prescindiendo ahora de los tratados, pues su posición en virtud del artículo 10.2 ya ha sido comentada, parece claro que la Constitución contiene un mandato dirigido al legislador, de configuración de un *status* constitucional de los extranjeros, que la propia Constitución por sí misma no aborda acabadamente. La Ley, promulgada al cabo de seis años, contiene hoy el régimen básico de las libertades de los extranjeros en España.

d) Finalmente, hay necesariamente que contar, dentro de las fuentes de este derecho, con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, al que su

(7) STC 36/91, FJ 5: «... No da rango constitucional a los derechos y libertades internacionalmente proclamados en cuanto no estén también consagrados por nuestra propia Constitución, pero obliga a interpretar los correspondientes preceptos de ésta de acuerdo con el contenido de dichos Tratados o Convenios, de modo que en la práctica este contenido se convierte en cierto modo en el contenido constitucionalmente declarado de los derechos y libertades que enuncia el capítulo segundo del título I de nuestra Constitución.»

(8) Cf. P. CRUZ VILLALÓN, «Die Entstehung einer europäischen Grundrechtsgemeinschaft (Ein spanischer Diskussionsbeitrag)», en K. STERN (Hrsg.), *40 Jahre Grundgesetz. Entstehung, Bewahrung und internationale Ausstrahlung*, Munich, 1990, pp. 211 y ss.

Ley Orgánica califica de «intérprete supremo de la Constitución» (art. 1.º). En particular, habrá que hacer referencia a dos sentencias, la STC 107/84, recaída en un recurso de amparo, y la STC 115/87, recaída precisamente sobre diversos preceptos de la citada Ley Orgánica 7/1985, sobre los derechos de los extranjeros (9). Por medio de estas sentencias el Tribunal Constitucional español, como en seguida se verá, ha realizado aportaciones importantes al *status* constitucional de los extranjeros.

1.2. *Los grupos de derechos*

A partir de este conjunto normativo ha sido el propio Tribunal Constitucional quien ha propuesto una clasificación tripartita de los derechos según la participación que en los mismos tengan los extranjeros (10). Con todo, antes de proceder a la exposición de la misma conviene hacer la salvedad de un derecho que, por definición, tiene por titulares exclusivos a los no nacionales o, como dice el artículo 13.4 CE, «los ciudadanos de otros países y los apátridas»: el derecho de asilo. Se trata de un derecho en el que la remisión a su configuración por el legislador es aún más completa que en el caso del artículo 13.1 (11). En este caso la no nacionalidad es presupuesto del derecho, del mismo modo que en el caso del artículo 11.2 la nacionalidad es, por definición, presupuesto del derecho (12).

1.2.1. *Los derechos comunes*

El primer grupo importante es aquel en el que nacionales y extranjeros se encuentran equiparados, incluso podríamos decir absolutamente equiparados en derechos. Se trata de un grupo que no se encuentra expresamente formulado en la Constitución, sino que resulta más bien de una interpretación sistemática de la misma. Aquí no se puede hablar ni de desconstitucionalización

(9) No es, por lo demás, muy abundante la jurisprudencia constitucional en esta materia. Vid. SSTC 11/83 y 99/85.

(10) STC 107/84, FJ 4; JC 10, 209: «Existen derechos que corresponden por igual a españoles y extranjeros y cuya regulación ha de ser igual para ambos; existen derechos que no pertenecen en modo alguno a los extranjeros (los reconocidos en el art. 23 de la Constitución, según dispone el art. 13.2 y con la salvedad que contiene); existen otros que pertenecerán o no a los extranjeros según lo dispongan los tratados y las leyes, siendo entonces admisible la diferencia de trato con los españoles en cuanto a su ejercicio.»

(11) «La ley establecerá los términos en que los ciudadanos de otros países y los apátridas gozarán del derecho de asilo en España.» Esta ley es, hoy día, la Ley 5/1984, de la regulación del derecho de asilo y la condición de refugiado.

(12) «Ningún español de origen podrá ser privado de su nacionalidad.»

del derecho ni de configuración legislativa del mismo. Los extranjeros son plenamente titulares de estos derechos, del mismo modo que lo son los nacionales. Esta categoría sólo puede ser comprendida a partir del artículo 10, en sus dos apartados, y fue formulada por el Tribunal Constitucional en su STC 107/84 al formular la existencia de

«... una completa igualdad entre españoles y extranjeros, como la que efectivamente se da respecto de aquellos derechos que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano, o... de aquellos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad de la persona humana, que, conforme al artículo 10.1 de nuestra Constitución, constituye el fundamento del orden político español. Derechos tales como el derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, a la libertad ideológica, etc., corresponden a los extranjeros por propio mandato constitucional, y no resulta posible un tratamiento desigual respecto a ellos en relación a los españoles» (STC 107/84, FJ 3; JC 10, 209).

Existe, pues, un grupo de derechos fundamentales en los que ni la ley ni, debe suponerse, el tratado internacional pueden distinguir entre nacionales y extranjeros. Los contornos del grupo no se encuentran claramente delimitados; el Tribunal Constitucional se limita a efectuar enunciados no exhaustivos.

En la STC 99/85, el Tribunal Constitucional incluye expresamente dentro de esta categoría el derecho a la tutela judicial efectiva:

«... Uno de estos derechos es el que 'todas personas tienen... a obtener la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales', según dice el artículo 24.1 de nuestra Constitución; ello es así no sólo por la dicción literal del citado artículo ('todas las personas...'), sino porque a esa misma conclusión se llega interpretándolo, según exige el artículo 10.2 de la CE, de conformidad con el artículo 10 de la DUDH...» (FJ 2; JC 13, 7).

El carácter «común» de este derecho hace que los extranjeros puedan recurrir en amparo ante el Tribunal Constitucional con independencia de la dicción literal del artículo 53.2 CE y del artículo 41.2 LOTC, que se refieren expresamente a «los ciudadanos» (13).

(13) De tal modo que en la primera sentencia dictada por el Tribunal Constitucional en un recurso de amparo interpuesto por un extranjero, en ningún momento se ve

La libertad individual es otro de los derechos reconocidos como «comunes». En la STC 115/87 se dice:

«(e)l derecho a la libertad del artículo 17 de la Constitución, el cual es un derecho inherente a la persona humana, de aquellos que según la STC 107/1984, de 23 de noviembre, corresponden por igual a españoles y extranjeros» (FJ 1; JC 18, 588).

1.2.2. *Los derechos condicionados a la configuración legal*

El segundo grupo importante de derechos es aquel en el que despliega toda su virtualidad el artículo 13.1, concretamente en el inciso en el que remite el goce de los derechos por parte de los extranjeros a los «términos de la ley». La ley en cuestión, es decir, la Ley Orgánica 7/1985, se presenta con un alcance general, no restringido a este grupo. Es en esta Ley donde se precisa el régimen particular de los distintos derechos por lo que hace a los extranjeros (14). Este régimen particular fue objeto de impugnación, en algunos supuestos, por parte del Defensor del Pueblo, dándose así lugar a la STC 115/87 (15). El principal problema a dilucidar en esta sentencia ha sido el relativo al alcance de la libertad de configuración de los derechos de los extranjeros por parte del legislador orgánico.

El Tribunal Constitucional ha rechazado decididamente el que la cláusula del artículo 13.1 equivalga a una «desconstitucionalización», es decir, que los derechos de este grupo valgan, para los extranjeros, lo que el legislador decida que valgan (STC 107/84, FJ 3; JC 10, 209). No obstante, el TC da por buena una expresión que es, cuando menos, equívoca (16), pues se trataría de «derechos de configuración legal»:

«... los derechos y libertades reconocidos a los extranjeros siguen siendo derechos constitucionales y, por tanto, dotados —dentro de su específica regulación— de la protección constitucional, pero son todos ellos sin excepción, en cuanto a su contenido, derechos de configuración legal» (loc. cit.).

cuestionada la legitimidad del recurrente por razón de su nacionalidad. STC 11/83; JC 5, 134.

(14) Así, art. 6 (libertad de residencia), art. 7 (reunión), art. 8 (asociación), art. 9 (enseñanza), art. 10 (sindicación y huelga).

(15) JC 18, 575.

(16) En este sentido, I. BORRAJO, «El status constitucional de los extranjeros», en *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Madrid, 1991, pp. 697 y ss.

El alcance de esta especie de «reserva de configuración legal» ha sido abordado por el TC en la citada STC 115/87, concretamente en los fundamentos jurídicos 2 y 3, si bien con el voto discrepante de tres magistrados. La mayoría del TC se ha inclinado por una interpretación muy restrictiva del alcance de esta cláusula, de tal modo que la misma sólo permitiría diferencias de tratamientos, diferentes regulaciones del ejercicio de determinados derechos según que se trate de españoles o de extranjeros; ahora bien: esta diferencia de regulación no permitiría que se viera afectado el contenido esencial del derecho. El Tribunal, en efecto, se expresa así:

«El problema así planteado es el de si el artículo 13.1 de la Constitución habilita o no al legislador a establecer una excepción para los extranjeros de la regla contenida en el artículo 22.4 de la Constitución (17). El artículo 13.1 de la Constitución reconoce al legislador la posibilidad de establecer *condicionamientos adicionales* al ejercicio de derechos fundamentales por parte de los extranjeros, pero para ello ha de respetar, en todo caso, las prescripciones constitucionales, pues no se puede estimar aquel precepto permitiendo que el legislador *configure libremente* el contenido mismo del derecho, cuando éste ya haya venido reconocido por la Constitución directamente a los extranjeros, a los que es de aplicación también el mandato contenido en el artículo 22.4 de la Constitución. Una cosa es, en efecto, autorizar *diferencias de tratamiento* entre españoles y extranjeros y otra es entender esa autorización como una posibilidad de legislar al respecto sin tener en cuenta los preceptos constitucionales» (FJ 3; JC 18, 595).

Para la minoría del TC, esta interpretación conduce al «vaciado de contenido» del artículo 13.1 CE. De una parte, los firmantes de voto particular entienden que debe prestarse atención a la dicción literal del precepto, que no habla de «derechos fundamentales», sino expresamente de «libertades públicas». De ello resultaría que quedarían fuera los derechos fundamentales inherentes a la persona. Las «libertades públicas» de este precepto harían implícitamente referencia a los derechos que podríamos llamar «de ejercicio colectivo», entre los que característicamente se encontrarían los analizados en los fundamentos jurídicos 2 y 3 de esta sentencia. Una vez restringido el alcance objetivo del precepto, el voto particular amplía la libertad de configuración del legislador, declarando:

(17) Art. 22.4 CE: «Las asociaciones sólo podrán ser disueltas o suspendidas en sus actividades en virtud de resolución judicial motivada.»

«No cabe decir, ciertamente, que el legislador español no se vea de alguna manera limitado al regular las libertades públicas de los extranjeros, pero estos límites no derivan de los enunciados constitucionales que consagran las libertades públicas de los españoles, sino de los Tratados internacionales» (*ibid.*, p. 599).

Para el voto particular, los tratados internacionales serían «los únicos límites que indirectamente la Constitución impuso a su libertad de configuración». De este modo, la minoría del Tribunal viene a compartir la tesis del Abogado del Estado del «principio del límite mínimo», o «estándar mínimo», que prescriban los tratados internacionales.

1.2.3. *Los derechos vinculados a la nacionalidad*

El tercer grupo de derechos sería el integrado por aquellos que serían privativos de los españoles o ciudadanos. Aquí, a su vez, tendríamos que distinguir entre el derecho político por excelencia, el derecho de sufragio activo y pasivo, y todos los demás, más o menos vinculados a la nacionalidad. Pues en el caso del primero contamos con el ya citado artículo 13.2, que funciona como una exclusión expresa de dichos derechos, de tal modo que no es solamente que los extranjeros no tengan garantizado este derecho, sino que se ven taxativamente excluidos del mismo; no está en manos del legislador ordinario reconocérselo discrecionalmente. La única excepción es la contenida expresamente en el artículo 13.2: el sufragio activo en las elecciones municipales.

Pero hay otros derechos vinculados a la nacionalidad en la literalidad de los distintos preceptos. El más importante de ellos es el principio de igualdad, que trataremos más adelante. Pero están además las libertades de residencia y de circulación (18) y el derecho de petición (19). A estos derechos se refirió expresamente la STC 99/85 («salvedades», FJ 3; JC 13, 7). Todos estos derechos se reconocen exclusivamente a los «españoles». Y por más que se trate de un derecho muy peculiar, no debe olvidarse el derecho de «defender a España», cuyos únicos titulares son, de nuevo, los españoles, acaso incluso entendido como género gramatical. En la misma situación se encuentran tres derechos sociales: el derecho al trabajo (art. 35), el derecho a la seguridad

(18) «Los españoles tienen derecho a elegir libremente su residencia y a circular por el territorio nacional. Asimismo tienen derecho a entrar y salir libremente de España en los términos que la ley establezca. Este derecho no podrá ser limitado por motivos políticos o ideológicos.»

(19) «Todos los españoles tendrán el derecho de petición individual y colectiva, por escrito, en la forma y con los efectos que determine la ley.»

social (art. 41: «ciudadanos») y el derecho a la vivienda (art. 47). Ahora bien: hay que tener en cuenta que el derecho al trabajo no funciona aquí como «derecho social» o supuesto derecho activo a que los poderes públicos proporcionen un puesto de trabajo, sino en el sentido mucho más clásico o liberal de que el Estado no impida activamente el acceso al trabajo, ya sea para los nacionales o los extranjeros.

Con la excepción de los derechos sociales, podríamos calificar la titularidad de estos derechos por parte de los extranjeros como de «plena configuración legal», entendiendo dentro de la misma la configuración llevada a cabo a través de la ratificación de tratados internacionales. En estos casos, el derecho vale lo que dispongan los tratados y la ley. Ello puede desprenderse claramente de la citada sentencia 107/84, relativa al derecho al trabajo por parte de un extranjero, en combinación con el principio de igualdad: exigencia de permiso de residencia. El TC incluye este derecho dentro de los del tercer grupo, es decir, entre aquellos que «perteneceerán o no a los extranjeros según lo dispongan los tratados y las leyes, siendo entonces admisible la diferencia de trato con los españoles en cuanto a su ejercicio» (FJ 4; JC 10, 209).

Por lo que hace a los derechos sociales, tales como la seguridad social o el derecho a la vivienda, es de tener en cuenta que en nuestro ordenamiento los mismos no son, hoy por hoy, propiamente derechos subjetivos, por lo que no cabe calificarlos, ni siquiera para los propios españoles, como de derechos ni aun «de plena configuración legal». Se trata, más bien, de «principios rectores de la política social y económica», como los llama la Constitución, lo que hace de los mismos apenas unas «garantías institucionales» debilitadas. La cuestión, sin embargo, que plantean estas materias sería la de la eficacia del principio de igualdad entre nacionales o extranjeros, es decir, el de la igualdad de trato más allá del ordenamiento constitucional.

La «doctrina oficial» al respecto es la contenida en la STC 107/84, que no es sino una interpretación literal del arranque del artículo 14 («Los españoles son iguales ante la ley»):

«Cuando el artículo 14 de la Constitución proclama el principio de igualdad, lo hace refiriéndose con exclusividad a 'los españoles'. Son éstos quienes, de conformidad con el texto constitucional, 'son iguales ante la ley', y no existe prescripción ninguna que extienda tal igualdad a los extranjeros» (FJ 3; JC 10, 208).

Lo que ocurre es que esta posición es simplificada; la realidad es mucho más compleja. Naturalmente, nada impide la igualdad de trato introducida por los tratados y la ley. Pero, antes que eso, la propia interpretación siste-

mática de la Constitución impondría la equiparación de trato entre nacionales y extranjeros siempre que la discriminación, que no tendría que ser sometida a un «escrutinio estricto», sí careciera manifiestamente de fundamento objetivo y razonable.

En resumen, podríamos concluir diciendo que el extranjero legalmente residente en España posee un *status* constitucional muy similar al de los españoles, con algunas divergencias puntuales, siendo ésta una situación que resulta más de un bloque normativo variado que no de una taxativa proclamación constitucional.

2. LAS PERSONAS JURIDICAS

A diferencia de lo que ocurre con los extranjeros, la Constitución española no contiene ningún pronunciamiento general sobre titularidad de los derechos fundamentales por parte de las personas jurídicas. Carecemos, pues, de un precepto similar al artículo 19.3 de la Ley Fundamental de Bonn. La única excepción es la «libertad de creación de centros docentes», que el artículo 27.6 reconoce expresamente a «las personas físicas y jurídicas». La cuestión de las fuentes de este derecho no necesita ocuparnos mucho tiempo.

Donde sí aparece una mención expresa de las personas jurídicas es en la regulación de la legitimación para interponer un recurso de amparo por violación de derechos fundamentales, que el artículo 162.1.b) CE extiende a éstas, siempre que invoquen un «interés legítimo» (20). Con ello no se quiere confundir la cuestión de la titularidad de los derechos con la legitimación para recurrir en amparo; pero sí se debe entender este precepto como un principio de «apertura» de los derechos fundamentales hacia las personas jurídicas.

En todo caso, lo que sí es muy claro en el derecho español es que es la existencia de un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional por violación de determinados derechos fundamentales lo que confiere especial trascendencia a la cuestión que nos ocupa. De no existir este remedio procesal, la cuestión tendría caracteres más bien teóricos.

De ahí, también, que el Tribunal Constitucional se haya visto obligado a pronunciarse sobre las distintas variantes de esta problemática a través de una jurisprudencia más abundante y dispersa que la correspondiente al asunto de los extranjeros. Al igual que en el caso de éstos, el TC constata que no cabe

(20) Art. 162.1 «Están legitimados: ... b) Para interponer el recurso de amparo, toda persona natural o jurídica que invoque un interés jurídico, así como el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal.»

una respuesta general, que la respuesta no puede ser la misma para los distintos derechos. La declaración más expresiva en este sentido es la contenida en la STC 19/83:

«La cuestión de la titularidad de los derechos fundamentales no puede ser resuelta con carácter general en relación a todos y cada uno de ellos. La mera lectura de los artículos 14 a 29, a que antes nos referíamos, acredita que existen derechos fundamentales cuya titularidad se reconoce expresamente a quienes no pueden calificarse como ciudadanos, como 'las comunidades' (art. 16), las personas jurídicas (art. 27.6) y los sindicatos (art. 28.2); que hay otros derechos fundamentales que por su propio carácter no entran en aquellos de los que eventualmente pueden ser titulares las personas jurídicas, como la libertad personal (art. 17) y el derecho a la intimidad familiar (art. 18); y, por último, en algún supuesto, la Constitución utiliza expresiones cuyo alcance hay que determinar, como sucede en relación a la expresión 'Todas las personas' que utiliza su artículo 24» (21).

Lo que ocurre es que, a diferencia de los extranjeros, que aparecen como una categoría unitaria (con la sola distinción entre residentes y no residentes), las personas jurídicas integran un agregado bastante heterogéneo que abarca desde una sociedad mercantil hasta el propio Estado pasando por un partido político, la Iglesia católica, una Universidad o una Comunidad Autónoma. La gran línea divisoria viene marcada en el punto en que se plantea la posible titularidad de derechos fundamentales por parte de los poderes públicos, con la consiguiente posibilidad de acudir en amparo ante el Tribunal Constitucional. Pero entre las personas jurídicas de derecho privado y los poderes públicos están los «grupos sociales», tan característicos de nuestra Constitución, expresión ellos mismos de derechos singulares.

La consecuencia inmediata de todo ello es un cambio de sistemática en la exposición, respecto a lo que hacíamos en el caso de los extranjeros: si entonces distinguíamos según unos derechos y otros, ahora habremos de distinguir esencialmente entre unas personas jurídicas y otras.

2.1. *Las personas jurídicas de derecho privado*

Este es seguramente el ámbito menos polémico. Muy resumidamente podríamos decir que el Tribunal Constitucional español ha venido a introducir

(21) FJ 2; JC 5, 209, 214.

por vía jurisprudencial el contenido del artículo 19.3 de la Ley Fundamental de Bonn (22). En este proceso de asimilación debemos destacar dos sentencias. La primera de ellas es la STC 137/85, en cuyo fundamento jurídico 3.º se parte de la ausencia en nuestra Constitución de un precepto similar al citado artículo 19.3 LF, para llegar, al final del mismo, a la conclusión de que el contenido de dicho precepto debe considerarse vigente en nuestro ordenamiento. Con todo, la cuestión debatida en este recurso de amparo era la de si una sociedad anónima podía ser considerada titular del derecho a la inviolabilidad del domicilio. El TC da una respuesta positiva a esta cuestión concreta, al igual que a «todas las hipótesis en que la instrumentación del derecho o la libertad no aparezcan o sean incompatibles con la naturaleza y la especialidad de fines del ente colectivo» (23). Esta doctrina quedó resumida, tres años más tarde, en la fundamental STC 64/88, en cuyo fundamento jurídico 1.º se vino a decir:

«En un sentido más general, la STC 137/85, de 17 de octubre de 1985, ha reconocido la titularidad de derechos fundamentales a

(22) «Los derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas nacionales, en la medida en que, por la propia naturaleza de éstos, les sean aplicables.»

(23) El texto de este fundamento jurídico merece la pena ser reproducido por entero: «Ausente de nuestro ordenamiento constitucional un precepto similar al que integra el art. 19.3 de la Ley Fundamental de Bonn, según el cual los derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas nacionales, en la medida en que, por su naturaleza, les resulten aplicables, lo que ha permitido que la jurisprudencia aplicativa de tal norma entienda que el derecho a la inviolabilidad del domicilio conviene también a las entidades mercantiles, parece claro que nuestro texto constitucional, al establecer el derecho a la inviolabilidad del domicilio, no lo circunscribe a las personas físicas, siendo, pues, extensivo o predicable igualmente en cuanto a las personas jurídicas, del mismo modo que este Tribunal ha tenido ya ocasión de pronunciarse respecto de otros derechos fundamentales, como pueden ser los fijados en el art. 24 de la misma CE, sobre prestación de tutela judicial efectiva, tanto a personas físicas como jurídicas.»

»Este es también el criterio aceptado por la doctrina generalizada en otros países, como puede ser, dentro de Europa, en Alemania, Italia y Austria, donde se sigue un criterio que puede reputarse extensivo, llegado el momento de resolver esta misma cuestión, pudiendo entenderse que este derecho a la inviolabilidad del domicilio tiene también justificación en el supuesto de personas jurídicas, y posee una naturaleza que en modo alguno repugna la posibilidad de aplicación a estas últimas... En suma, la libertad del domicilio se califica como reflejo directo de la protección acordada en el ordenamiento a la persona, pero no necesariamente a la persona física, desde el momento en que la persona jurídica venga a colocarse en el lugar del sujeto privado comprendido dentro del área de la tutela constitucional, y todas las hipótesis en que la instrumentación del derecho o libertad no aparezcan o sean incompatibles con la naturaleza y la especialidad de fines del ente colectivo.»

las personas jurídicas de Derecho privado, especialmente en lo que concierne al artículo 18.2 y, con carácter general, siempre que se trate, como es obvio, de derechos que, por su naturaleza, puedan ser ejercitados por este tipo de personas» (24).

En nuestro actual ordenamiento, pues, puede afirmarse que, por lo que hace a las personas jurídicas de derecho privado, la situación es semejante a la que se produce en Alemania. Las diferencias estarán sobre todo en el distinto ámbito de protección del recurso de amparo, que en España deja excluidos a determinados derechos fundamentales, como es particularmente el caso del derecho de propiedad, cuya relevancia no puede desconocerse en el caso de estos titulares.

2.2. *Los grupos sociales expresivos de derechos específicos*

La Constitución española no conoce como sujetos únicos de los derechos fundamentales a los *individuos*, sean éstos nacionales o extranjeros, personas físicas o personas jurídicas. Junto a los individuos, la Constitución ha reconocido como titulares de los derechos a los *grupos*, es decir, a los diferentes grupos sociales en los que aquéllos se integran. El precepto más característico en este sentido es, sin duda, el artículo 9.2 CE, en el que se exige a los poderes públicos que promuevan «las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas». La libertad y la igualdad se predicán, pues, tanto del individuo como de los grupos.

De todo ello resulta que la titularidad de los derechos fundamentales por parte de estos grupos no es una consecuencia de que los mismos se encuentren dotados o no de personalidad jurídica, de su carácter o no de personas jurídicas, pues ello sería secundario. Para la Constitución estos grupos aparecen como titulares directos e inmediatos de determinados derechos fundamentales. Los grupos, valga la paradoja, serían los «individuos colectivos». El Tribunal Constitucional ha expresado acertadamente este fenómeno al declarar que

«... la plena efectividad de los derechos fundamentales exige reconocer que la titularidad de los mismos no corresponde sólo a los individuos aisladamente considerados, sino también en cuanto se encuentran insertos en grupos y organizaciones cuya finalidad sea espe-

(24) JC 20, 761.

cíficamente la de defender determinados ámbitos de libertad o real-
lizar los intereses y los valores que forman el substrato último del
derecho fundamental» (25).

Y es que ocurre que, en la mayoría de los casos, estos *grupos* son ellos mismos *expresión* de un determinado derecho fundamental y, al mismo tiempo, *agentes* de ese derecho. Los distintos grupos se presentan, así, como *efecto* y como *causa* del ejercicio de un derecho. De ahí que debamos dedicar este apartado a los grupos sociales que podríamos llamar «expresivos» de un derecho singular.

Y, desde luego, la Constitución española exige que comencemos por un derecho verdaderamente singular, como singular es también su titular: el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones, que «reconoce y garantiza» su artículo 2.º Resulta imposible, en el marco de esta ponencia, entrar en el detalle de este especialísimo derecho, y de este especialísimo titular, tan fundamentales para la comprensión de nuestra Constitución vigente. Habrá que contentarse con dejarlo apuntado (26).

Los supuestos más característicos se producen en el caso de la libertad de asociación (art. 22 CE), y muy particularmente en el de la libertad de creación de partidos políticos (art. 6.º), de «sindicatos de trabajadores y asociaciones empresariales» (arts. 7.º y 28.1), así como en el de la libertad ideológica y religiosa (art. 16.1). En particular, el artículo 6.º declara que «los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad política y son instrumento fundamental para la participación política». El artículo 16.1 «garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y *de las comunidades*». El artículo 28.1 declara que la libertad sindical comprende «el derecho *de los sindicatos* a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o afiliarse a las mismas». Y, de forma más indiferenciada, el artículo 20.3 dispone que la ley garantice el acceso a los medios de comunicación social dependientes del Estado «*de los grupos sociales y políticos significativos*».

De este modo tenemos cómo los grupos, en ciertos casos, son titulares ellos mismos de específicos derechos, singularizados por la Constitución, como

(25) STC 64/88, FJ 1; JC 20, 771-772.

(26) Como también es singular, y sobre todo discutido, el caso de la «autonomía de las Universidades», garantizada por el art. 27.10 CE, y a la que el Tribunal Constitucional, si bien no por unanimidad, ha reconocido el carácter de «derecho fundamental» (STC 26/87, FJ 4; JC 17, 239, 250). Con la consecuencia inevitable de haberse convertido a las Universidades, públicas o privadas, en titulares de este derecho fundamental, invocable, por supuesto, a través del recurso de amparo.

es el caso del artículo 28.1 o del artículo 20.3. Pero, con independencia de ello, y de forma más general, el Tribunal Constitucional ha declarado a los grupos sujetos activos o titulares de los derechos fundamentales de los que ellos mismos son expresión (27). Y, de forma complementaria, ha venido a negarles la titularidad de aquellos otros derechos de los que no derivan su propia razón de ser. Uno de los casos más conocidos es el de la STC 141/85, en el que a un sindicato de policía se le reconoce la legitimación para recurrir en amparo y la titularidad del derecho de asociación sindical, pero no el de la libertad de expresión (28).

2.3. *Los poderes públicos*

Es en este punto donde las verdaderas dificultades comienzan, tanto para el Tribunal Constitucional (29) como para la doctrina científica (30). Pues ni el origen, ni el sentido, ni la estructura de los derechos fundamentales permiten fácilmente su extensión a los poderes públicos, en quienes vendría a concurrir simultáneamente el carácter de sujetos activos y pasivos de los derechos. Este pensamiento ha sido expresivamente formulado por el Tribunal Constitucional en su fundamental sentencia 64/88 cuando declara que:

«Es indiscutible que, en línea de principio, los derechos fundamentales y las libertades públicas son derechos individuales que tie-

(27) «... la jurisprudencia de este Tribunal ha señalado que el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos lo pueden ejercer los partidos políticos, que el derecho de asociación lo pueden ejercer no sólo los individuos que se asocian, sino también las asociaciones ya constituidas, y que el derecho a la libertad de acción sindical corresponde no sólo a los individuos que fundan sindicatos o se afilian a ellos, sino también a los propios sindicatos» (STC 64/88, FJ 1; JC 20, 772).

(28) «... a la asociación que aquí ha comparecido puede reconocérsele legitimación para defender los derechos e intereses de sus miembros, en lo que concierne a la alegada vulneración del derecho a la libertad sindical, pero que no ocurre lo mismo en lo que se refiere al derecho a la libertad de expresión y a la libertad de comunicación, pues este último es, en línea de principio, un derecho individual de los miembros de la asociación y sólo excepcionalmente cuando se refiera a aquellas facetas respecto de las cuales la asociación sea titular directo del derecho podría ella considerarse lesionada, cosa que aquí no ocurre» (FJ 1; JC 13, 215).

(29) Cf. STC 19/83, FJ 2 (JC 5, 209); STC 64/88, FJ 1 y voto particular (JC 20, 761), y STC 67/91.

(30) Cf., en particular, J. M. DÍAZ LEMA, «¿Tienen derechos fundamentales las personas jurídico-públicas?», en *Revista de Administración Pública*, núm. 120 (1989), pp. 79 y ss.; I. LASAGABASTER, «Derechos fundamentales y personas jurídicas de derecho público», en *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Madrid, 1991, pp. 651 y ss.

nen al individuo como sujeto activo y al Estado como sujeto pasivo en la medida en que tienden a reconocer y proteger ámbitos de libertades o prestaciones que los poderes públicos deben otorgar o facilitar a aquéllos» (31).

Casi con toda seguridad, esta «línea de principio» se hubiera mantenido de no haber sido por un peculiarísimo derecho, cual es el derecho a la tutela judicial efectiva, que la Constitución reconoce a «todas las personas». Pues el Estado de Derecho es, muy particularmente, el Estado que somete los actos de las administraciones públicas al control de los tribunales, a través de los procedimientos formalizados que caracterizan la actuación del poder judicial. ¿Deberían acaso verse privadas estas administraciones públicas del contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la tutela judicial efectiva? Claro que la cuestión no es tanto la de si ese contenido, en cuanto derecho procesal *objetivo*, vale también para las administraciones públicas, como es, evidentemente, el caso, cuanto la de si el respeto del mismo puede llegar a invocarse incluso ante el Tribunal Constitucional por medio del recurso de amparo. Es esta última la cuestión que, a fin de cuentas, efectivamente ha importado.

Y, claro es, la cuestión no se le planteó al Tribunal, en toda su crudeza, desde el primer momento, sino que fue apareciendo gradualmente, primero en el caso de las corporaciones de derecho público, luego en el de los entes locales, de las Comunidades Autónomas después, de tal manera que cuando llegó a plantearse en el caso del propio Estado no hubo prácticamente medio de echar marcha atrás. Veamos, muy resumidamente, el desarrollo de esta peripecia.

La línea jurisprudencial arranca de la STC 4/82 (32), recaída en un recurso de amparo interpuesto por el Abogado del Estado en representación de un organismo autónomo, el «Fondo Nacional de Garantía de Riesgos de la Circulación». En este caso, como en todos los demás, el derecho presuntamente vulnerado es el derecho a la tutela judicial. El amparo se otorga sin que se cuestione ningún problema de titularidad de derechos.

El siguiente paso lo da la ya citada STC 19/83, recaída en un recurso interpuesto por la Comunidad Foral de Navarra. En su fundamento jurídico 2.º, en términos parcialmente ya reproducidos, el Tribunal Constitucional aborda por primera vez, expresamente, la cuestión que nos ocupa. Para el Tribunal Constitucional, la expresión «Todas las personas», con la que se

(31) FJ 1; JC 20, 771.

(32) JC 3, 51.

inicia el reconocimiento del derecho a la tutela judicial, «comprende, lógicamente —en principio—, a todas las personas que tienen capacidad para ser parte en un proceso, capacidad que no puede negarse a la Diputación Foral —hoy Comunidad Foral— en sus relaciones jurídico-laborales, sin que sea necesario examinar en el presente recurso si la solución anterior sería también de aplicación en el supuesto de que se tratara de relaciones de carácter jurídico-administrativo». El Tribunal trata de buscar apoyo para su tesis en la jurisprudencia del TEDH, para terminar declarando:

«En conclusión, entendemos que la Diputación Foral —ahora Comunidad Foral— es titular del derecho a la tutela judicial efectiva que establece el artículo 24 de la Constitución cuando actúa en relaciones de carácter laboral» (33).

El Tribunal, pues, sólo responde a lo que estrictamente tiene que responder en este caso: que una Comunidad Autónoma puede ser titular del derecho a la tutela judicial cuando actúa en una relación *de derecho privado*, como es la relación laboral (34).

El tercer paso, el decisivo, es dado en la ya citada y fundamental STC 64/88, recaído en un recurso de amparo interpuesto por el Abogado del Estado en representación de la propia Administración del Estado. Las dos novedades de este supuesto son, de un lado, que se trata del Estado en sentido estricto, el poder *central* del Estado, y de otra, que se trata de un proceso contencioso-administrativo, es decir, que no actúa sujeto, como en la ocasión anterior, al derecho privado. El hecho de que sea en esta sentencia donde el Tribunal aborda frontalmente la cuestión, y que la sentencia venga acompañada de un voto particular suscrito por la mitad de la Sala, en el que se sostiene un planteamiento netamente diferente, hace de esta resolución, y en concreto su fundamento jurídico 1.º, la sentencia «estrella» en la materia. Con todo, hay que advertir que se trata de una sentencia dictada sólo por una Sala, no por el Pleno, por lo que no podemos decir que la posición del Tribunal quede aquí ya acabadamente expuesta.

Para el TC, en términos anteriormente reproducidos, los derechos fundamentales son, esencialmente, derechos *humanos*, es decir, derechos de personas *físicas*, si bien con el complemento o la matización de que los individuos pueden actuar tanto aislada como colectivamente, es decir, «en grupos y orga-

(33) JC 5, 215.

(34) Un año más tarde, un Ayuntamiento es reconocido como titular de este derecho, en un proceso contencioso-administrativo, apreciándose un supuesto de indefensión por falta de emplazamiento (STC 82/83; JC 7, 47).

nizaciones». A continuación proclama la titularidad de derechos por parte de las personas jurídicas de derecho privado, en los términos también ya vistos.

La declaración más trascendente, y no fácil de interpretar, es la que se hace en la frase que a continuación sigue:

«A la misma conclusión puede llegarse en lo que concierne a las personas jurídicas de derecho público, siempre que recaben para sí mismas ámbitos de libertad, de los que deben disfrutar sus miembros, o la generalidad de los ciudadanos, como puede ocurrir singularmente respecto de los derechos reconocidos en el artículo 20 cuando los ejercitan corporaciones de derecho público.»

Como puede verse, la frase comienza con la equiparación de las personas jurídicas de derecho público con las de derecho privado, si bien con una *condición*: «siempre que recaben para sí mismas ámbitos de libertad, de los que deben disfrutar sus miembros, o la generalidad de los ciudadanos».

Esta condición es todo menos clara, pues el *ejemplo* que se aporta, y con el que concluye la frase, no ayuda gran cosa. En principio, parece que lo que se hace es equiparar la posición de las personas jurídicas de derecho público a la de los grupos sociales. Y el ejemplo aportado («como puede ocurrir singularmente respecto de los derechos reconocidos en el artículo 20 cuando los ejercitan corporaciones de derecho público») parece corroborarlo: pues se trata de los «medios de comunicación social dependientes del Estado». Lo que ocurre es que el ejemplo resulta bastante atípico; no cabe imaginar muchos otros en los que los poderes públicos puedan recabar ámbitos de libertad de los que deba disfrutar «la generalidad de los ciudadanos».

Bien es verdad que también se dice «sus miembros», es decir, los miembros de los poderes públicos. Y tampoco parece fácil imaginar a estos miembros, si prescindimos de los miembros o fracciones de los órganos colegiados representativos. Es verdad que los diputados y los grupos parlamentarios han sido repetidamente admitidos como titulares de los derechos de representación política derivados del artículo 23.2 CE y, en este sentido, legitimados en el recurso de amparo. Pero en estos casos no han comparecido como personas jurídicas, sino como persona *físicas*.

En resumen, estamos ante una declaración tan importante como oscura en su alcance, cuya única conclusión es que los poderes públicos pueden ser titulares de derechos fundamentales.

La declaración sirve para hacer un reconocimiento decidido de la titularidad del derecho a la tutela judicial por parte de los poderes públicos, aunque

también con una reserva: «el reconocimiento del derecho fundamental debe entenderse dirigido a reclamar del órgano jurisdiccional la prestación a que como parte procesal se tenga derecho». La condición parece, a primera vista, superflua, pero le va a servir al Tribunal Constitucional, en el fundamento jurídico 2.º, para desestimar el amparo por razones de fondo, toda vez que lo que la Administración pretendía era la confirmación de lo que se considera un privilegio procesal: la exención de consignación de una cantidad para que el recurso en cuestión le fuera admitido.

Esta es la posición de la mitad de los miembros de la Sala, erigidos en mayoría en virtud del voto de calidad de su presidente. Pero la otra mitad de la Sala expresa su parecer disidente en un voto particular fundamentalmente contrario al reconocimiento de la titularidad de derechos a los poderes públicos. Para estos tres magistrados, resulta imposible «considerar al Estado o a la Administración del Estado como titular de un derecho fundamental», pues «los instrumentos jurídicos de que el Estado dispone no se ajustan a la idea del derecho fundamental». Hay, sin embargo, una salvedad importante: «cuando actúa sometándose al derecho privado»; en este extremo hay acuerdo en la Sala (35).

Las cosas han seguido, básicamente, en este punto durante los últimos tres años, hasta la reciente STC 67/91, en la que esta vez el Pleno del Tribunal, y sin ningún voto en contra, otorga el amparo interpuesto por el Ministerio Fiscal por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva... a la Administración Penitenciaria (36). Esta sentencia confirma la doctrina de la STC 64/88, en cuanto reconoce a la Administración del Estado la titularidad del derecho a la tutela judicial efectiva: la expresión «Administración Penitenciaria» no debe tener, a este respecto, un significado especial. Ello tiene lugar, además, sin que el problema sea planteado por las partes y, por tanto, sin necesidad de apoyarse en la sentencia de 1988. La diferencia es que quien recurre es el Ministerio Fiscal, el cual está ciertamente legitimado, por sí mismo, para recurrir en amparo [art. 162.1.b) CE]. Pero ello no significa que la legitimación del Ministerio Fiscal resuelva todos los problemas de titularidad de los derechos fundamentales y, sobre todo, no es evidente que el

(35) El voto particular concluye rechazando la posibilidad de que la Administración del Estado acuda en amparo ante la jurisdicción constitucional: «Si así se hiciera, en un caso como el presente, no se estaría otorgando protección o tutela a un derecho fundamental, sino velando exclusivamente por la pureza de una objetiva ordenación del proceso de acuerdo con los postulados del Estado de Derecho, lo que en sí mismo, y sin referencia ninguna a derechos fundamentales, no es materia propia de la competencia de este Tribunal.»

(36) Suplemento del BOE de 24 de abril, pp. 25 y ss.; BJC 120, 107.

Ministerio Fiscal esté legitimado para recurrir cuando se trate de la alegada vulneración de un derecho fundamental de un poder público. Hay, por el contrario, la dicción del artículo 124 CE, que obliga a entender que su legitimación se restringe a la defensa de los derechos de los *ciudadanos* (37).

En conclusión, podemos decir que en España el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra hoy reconocido a todas las personas jurídicas, tanto privadas como públicas, incluido el mismo Estado. No es previsible que los poderes públicos lleguen a ver reconocida su titularidad respecto de otros derechos, con algunas excepciones muy cualificadas, como sería la libertad de expresión para los medios de comunicación social dependientes del Estado o el derecho fundamental a la autonomía universitaria para las Universidades, públicas y privadas. Los grupos sociales (Iglesias, partidos, sindicatos) ven reconocida su titularidad respecto del derecho específico del que derivan su existencia. Por fin, las personas jurídicas de derecho privado ven reconocidos aquellos derechos que, por su naturaleza, puedan serles atribuidos.

(37) «El Ministerio Fiscal... tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa... de los derechos de los ciudadanos...»

