

La dignidad de la persona y la tutela constitucional de los colectivos y personas vulnerables

The dignity of the person and the constitutional protection of the groups and vulnerable people

Rodríguez González, Giovanni

Giovanni Rodríguez González Sobre el autor

giovannyrodriguezg@gmail.com

Universidad Yacambu, Venezuela

PAPELES del Centro de Investigaciones de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNL

Universidad Nacional del Litoral, Argentina

ISSN: 1853-2845

ISSN-e: 2591-2852

Periodicidad: Semestral

vol. 12, núm. 23, 2021

papelesdelcentro@fcjs.unl.edu.ar

Recepción: 01 Abril 2021

Aprobación: 15 Octubre 2021

URL: <https://doi.org/10.14409/p.v12i23.10802>



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-
NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional.

Resumen: Este artículo tiene como tema central de reflexión la dignidad de la persona como núcleo valorativo del ordenamiento jurídico en todos los niveles del entramado legal conocido en la actualidad; a partir de ese tema legal se reflexiona en torno a los alcances y exigencias provenientes de la dignidad de la persona respecto a la tutela constitucional de los derechos fundamentales que de dicha dignidad emanan. Ese análisis se complementa por medio del estudio de la recensión de la dignidad de persona a nivel de las constituciones, para luego pasar a discurrir en relación con la tutela de los derechos fundamentales de los colectivos vulnerables, en particular los inmigrantes. Para el desarrollo de esto último se tomó como contexto jurídico la constitución española como también la doctrina emanada del Tribunal Constitucional de España; así se pudo esclarecer que en este país el ordenamiento jurídico garantiza al extranjero un estatus de derechos connaturales a toda persona e inherentes a la dignidad humana.

Palabras clave: dignidad a la persona, colectivos vulnerables, inmigrantes, constitución española, extranjería española, tribunal constitucional español.

Abstract: *This article has as a central theme for reflection, the dignity of the person as the evaluative nucleus of the legal system at all levels of the legal framework known today, from this legal issue it is reflected on the scope and requirements arising from the dignity of the person with respect to the constitutional protection of the fundamental rights that emanate from said dignity. This analysis is complemented by means of the study of the recension of the dignity of the person at the level of the constitutions, to then go on to discuss in relation to the protection of the fundamental rights of vulnerable groups, in particular immigrants. For the development of the latter, the Spanish constitution was taken as the legal context as well as the doctrine emanating from the Constitutional Court of Spain, thus it was possible to clarify that in this country the legal system guarantees the foreigner a status of inherent rights to every person and inherent to human dignity.*

Keywords: *dignity of the person, vulnerable groups, immigrants, spanish constitution, aliens spain, spanish constitutional court.*

1. La dignidad de la persona como núcleo valorativo del ordenamiento jurídico

La dignidad constituye al ser humano en una entidad o en un ser único, la posesión de la dignidad le confiere al ser humano una identidad especial, mediante la cual pasa a ser persona, es decir, que la dignidad posee carácter entitativo, en razón de que eleva al ser humano por encima de cualquier otro ser vivo o inerte presente en la naturaleza.

Esa capacidad entitativa de la dignidad es la que constituye el primer factor diferenciador del ser humano respecto del universo natural, es el atributo per se de la humanidad, lo cual implica también que todos y cada uno de los individuos pertenecientes a la especie humana son personas en razón de que su dignidad los eleva o les confiere esa distinción.

Dado que la dignidad de la persona otorga al ser humano su especificidad por medio de la cual pasa a gozar de una excelencia que le es inherente, además esa es su característica que le connota como un ser que ocupa un lugar de prelación en toda la naturaleza, es necesario una definición de su concepto que permita comprender sus notas o rasgo que la caracterizan.

Desde el punto de vista etimológico el término latino “dignitas” que proviene de “dignus” atribuye la cualidad de grandeza y excelencia a quien lo posee, asimismo, lo distingue y lo destaca de los demás, adicionalmente denota el merecimiento de unas consideraciones especiales, por tanto se puede afirmar que la dignidad constituye una excelencia que merece respeto.

Es por eso que el personalismo postula que en relación con el ser humano se habla de una dignidad propia o inherente a su humanidad, de tal manera que todo ser humano merece ser tratado con la excelencia inherente a toda persona.

Ahora bien, esa dignidad que hace al ser humano merecedor de un trato especial, debido a que le confiere la cualidad de excelencia, está directamente relacionada con el derecho y las leyes por el hecho de que estos pasan a ser los instrumentos legales que permiten garantizar ese trato especial acorde con su dignidad, con la finalidad de asegurar su pleno desarrollo como persona.

La mencionada dignidad entendida como un estado único de la persona se origina de la facultad de razonar, mediante la cual el ser humano se convierte en un ser libre, para elegir sus actos y decidir sobre cuál es el tipo de sociedad más idónea, en la que pueda desarrollar su existencia individual y colectiva. Esa capacidad viene a constituir los límites diferenciadores e irrebasables entre la especie humana y cualquier otro ser en la naturaleza.

El reconocimiento legal de la dignidad humana como inherente a la persona, afirma Jimena (2010), fue posible a partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como en los dos pactos de las ONU sobre los derechos civiles, políticos, económicos y culturales. Desde entonces la dignidad de la persona constituye el fundamento primario que sostiene sólidamente y dinamiza la creación de los derechos fundamentales de la persona como sujeto libre, capaz de alcanzar su desarrollo integral tanto en lo individual como en lo colectivo. Lo anteriormente expuesto se aprecia en uno de los rasgos más sobresalientes del constitucionalismo de la posguerra, el cual es la exaltación de la dignidad de la persona a la categoría de núcleo axiológico constitucional, y por la misma razón, lo lleva a la cumbre al convertirlo en el principio jurídico soberano del

conjunto ordinamental, atribuyéndole además carácter universal. Así lo expone Prieto (2003) al definir al estado de derecho como la tesis que da contenido a la idea de que en el modelo de Estado constitucional el Derecho y el poder alcanzan su legitimidad en un presupuesto de tipo externo que no es sino la persona como valor, y el predominio axiológico de este principio sobre cualquier otro.

Esa suprema valoración de la dignidad de la persona lo expone con suprema claridad el primer párrafo del Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948: «Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana».

En ese mismo orden de ideas, el Art. 1 de la misma Declaración proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos. El mencionado rasgo afirma se puede hallar plasmado en constituciones de ámbitos socioculturales enormemente diferentes, localizados en toda la geografía mundial, es decir, en países asiáticos, africanos, latinoamericanos, en Estados Unidos, y, según Oehlin De los Reyes (2011), con mayor fuerza en las constituciones de Alemania, Italia, Polonia, Portugal, Suiza y España, entre otras.

En las distintas constituciones de diversos países se deja ver el perfil humanista que caracteriza a la citada declaración, el mismo se corrobora en cuanto que dichas constituciones consagran la dignidad de todos seres humanos como valor material nuclear de la norma fundamental, emanándose del mismo un abundante reconocimiento de los derechos de la persona, así también un vasto número de mecanismo de garantías.

También Parejo (1990) comparte el criterio anterior al afirmar que la recepción del valor de dignidad en el complejo constitucional supone su conversión en «valor jurídico», es decir, su asunción como Derecho positivo, por tanto, el afirmación de la dignidad en el Estado constitucional conlleva su reconocimiento incondicional como norma jurídica, en consecuencia, a través de su positivación la noción de dignidad adquiere en el sistema jurídico un carácter de norma fundamental de la Constitución.

En relación con la Constitución Española de 1978, se constata la proclamación constitucional de la dignidad de la persona en el artículo 10, norma de apertura del Título primero, proclama en su apartado 1 lo siguiente: «La dignidad de la personalidad, 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».

Es notable la claridad con que este Artículo 10.1 propone que la dignidad de la persona es fundamento primario del cual emanan, como una raíz primigenia, las demás garantías. Así lo expone Sánchez Agesta (1980) al afirmar que los derechos inviolables de la persona, en cuanto inherentes a su dignidad, se fundan en ella. De igual forma, el libre desarrollo de la personalidad señala hacia un contexto individualizado para ese surgimiento de los derechos germinantes de la dignidad personal.

En cuanto al respeto a los derechos de los demás, se inscriben en el núcleo de esa obligación originaria, que reconoce que la dignidad es patrimonio común de todos los seres humanos sin excepción alguna.

Del mismo modo, Sánchez (1980) considera que el respeto a las leyes obedece al hecho de que las mismas regulan la convivencia social, con miras al logro de la paz social entre los seres humanos cuya necesidad de ejercer los derechos inviolables que les son inherentes, buscan el desarrollo pleno de su personalidad.

Al poner en relación con los derechos individuales esa regla del Art. 10.1 implica que en cuanto «valor espiritual y moral inherente a la persona» la dignidad ha de permanecer inalterada, cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre (también, sin ningún tipo de dudas, durante el cumplimiento de una pena privativa de libertad), constituyendo, en consecuencia, un «mínimum invulnerable» que todo estatuto jurídico debe asegurar, de modo que, sean unas u otras las limitaciones que se impongan en el disfrute de derechos individuales, no conlleven menosprecio para la estima que, en cuanto ser humano, merece la persona.

Ahora bien, si se ponen los derechos individuales en perspectiva respecto de la dignidad humana, aparece la obligatoriedad de exponer las consideraciones pertinentes al esclarecimiento de los mecanismos que se implementan a nivel constitucional —dígase en la constitución española sobre la cual se reflexione en este artículo— con la finalidad de garantizar ese «mínimum invulnerable» especialmente en las minorías y en los colectivos en situación de vulnerabilidad, como el caso de los inmigrantes, tema sobre el que aumentan cada vez más las reflexiones, los debates, las investigaciones de toda índole, en especial las del tipo jurídicas, dada la intensidad de la movilidad humana global que se experimenta en estas dos décadas del siglo 21.

La doctrina sobre la dignidad de la persona contempla también que todos los mencionados derechos inherentes o connaturales a todo ser humano, así como las oportunidades para desarrollarse como tales, deben ser y estar siempre en condiciones de igualdad. No puede discriminarse a una persona o a un grupo de personas en razón de su condición étnica, de género, por edad o por su preferencia sexual, ni por su origen y nacionalidad, más aún cuando estos grupos padecen situaciones de vulnerabilidad.

Entre grupos en situación especial se suele identificar a los siguientes: mujeres, niños, niñas y adolescentes (personas menores de 18 años), pueblos indígenas, afrodescendientes u otras minorías étnicas, personas adultas mayores, personas con discapacidad, personas refugiadas, desplazadas y extranjeros, personas con orientación sexual diversa (LGBTI) y personas privadas de libertad.

Cabe destacar que el tema específico de la vulnerabilidad en los inmigrantes se ha convertido en contenido más reiterado en la noticia cotidiana en todo el mundo, en particular en el viejo continente y en Estados Unidos en razón de la espantosa situación que padecen los refugiados que llegan a las fronteras de los Estados europeos, acosados por motivos políticos, religiosos, étnicos y culturales, lo cual les acarrea la total depauperación jurídica, económica y social en los estados a los que pertenecen.

Dada la complejidad del tema es conveniente formular la pregunta: ¿quién es vulnerable? La vulnerabilidad depende de situaciones muy heterogéneas entre sí: a) temporales transitorias (la edad); b) circunstanciales (migrantes); c) permanentes (discapacitados); d) mixtas (minorías y grupos indígenas). Sin embargo, podemos afirmar que la condición del colectivo migrante comporta

una transversalidad que puede atravesar la heterogeneidad de otras circunstancias (edad, discapacidad, minoría étnica, nacionalidad).

En este sentido, es importante resaltar que los migrantes experimentan una condición de un ejercicio y disposición condicionada de sus derechos, sobre la base de su legalidad en los países de acogida, por lo que se configura una naturaleza incompleta en cuanto a su condición de sujeto pleno de derechos se refiere.

Existen tipos distintos de vulnerabilidad: la física, la socioeconómica, la cultural-lingüística, la étnica, la religiosa, la nacional, la política, la sexual. Los inmigrantes son un ejemplo de cómo difícilmente cabe aislar cada tipo de vulnerabilidad.

Sin embargo, no es suficiente que el Estado se abstenga de violar derechos a las personas que pertenecen a un grupo en situación especial; por el contrario, se requiere que les otorgue una protección mayor que la simple consideración en términos de igualdad.

Ante tal escenario de tanta penuria una de las posibles vías de solución podría estar en la constitucionalización de las leyes hechas con el fin de proteger a los colectivos en situación de vulnerabilidad. En tal caso, el reconocimiento y protección jurídica al máximo nivel de la protección de los colectivos vulnerables ya sean sociales, culturales o étnicos, que integran una comunidad política, exige dar visibilidad a su circunstancias, identificarlos y asumirlos como urgidos de prioritaria atención por dicha comunidad, ya sea por razones de agravio histórico, de afirmación de la pluralidad cultural, étnica o religiosa, o de segregación en la que se hallan.

En dichos casos, señala Alegre (2011), las constituciones pueden adoptar dos modalidades:

1. Tutela en abstracto: una mención a las «formaciones sociales» (caso de la cláusula abierta del art. 2 de la constitución italiana hace referencia a los titulares de «derechos inviolables»), abierta a observaciones y definiciones diferentes por parte del legislador y de los jueces.
2. Tutela en concreto: la inclusión de referencias a determinados colectivos y categorías específicas susceptibles de tutela jurídica.

A partir de las ideas de Cartabia (2011) esa concepción de la tutela con carácter concreto puede plasmarse de dos formas en los documentos constitucionales. Por una parte, la multicultural, mediante cláusulas de reconocimiento y protección de determinados grupos étnicos o nacionales. Ejemplo de ello lo contiene la Carta de Derechos de la Constitución de Canadá de 1982 que contiene cláusulas generales de protección de las comunidades autóctonas (art. 35) de igual modo a la herencia multicultural (art. 27). Por otra parte, la social, con referencia expresa de colectivos sociales y poblacionales destinatarios de la acción de los poderes públicos. Un claro ejemplo de ello es el capítulo III del título I de la constitución española que señala expresamente entre los «principios rectores de la política social y económica» a la familia y niños (art. 39), discapacitados (art. 49), emigrantes (art. 42), ancianos o tercera edad (art. 50), jóvenes (art. 48) o consumidores (art. 52).

Si en la primera de ellas tiende a combinar la protección de la identidad y formas de vida propias de un grupo que se destaca por alguna razón (histórica,

cultural, étnicas, religiosas y lingüísticas), con la ayuda ante la vulnerabilidad económica y social (caso de Canadá), en la segunda se mencionan colectivos en posición de debilidad o vulnerabilidad económica y social, como en España.

2. Delimitación del concepto de inmigrante y clasificación de los derechos que los amparan a partir del estatus que le confiere la constitución de España

Hechas las aclaraciones jurídicas relativas a los graves problemas en torno al tema de los colectivos en situación de vulnerabilidad, a continuación se exponen algunas consideraciones jurídicas en relación con los inmigrantes, tomando cuenta que los mismos han permanecido en situación de vulnerabilidad durante siglos, ya que su situación de alejamiento de su territorio los hace presa fácil de innumerables situaciones que les empujan a la vulnerabilidad jurídica, con la subsecuente segregación y la marginalidad que comúnmente padecen.

Un extranjero, según el art. 1.1 de la LO 4/2000, es aquel que carece de la nacionalidad española, es decir, que no ha adquirido la nacionalidad española de conformidad con lo dispuesto en los arts. 17 a 26 del Código Civil, y en los convenios suscritos por España en materia de nacionalidad.

Es importante aclarar que esa definición jurídica queda supeditada al derecho internacional vigente para los países firmantes de aquellos contentivos de los mismos; en ese sentido es notorio el hecho de que los ciudadanos de la Unión Europea claramente gozan de un “status civitatis” privilegiado, lo cual es muy fácil notar, puesto que encuentran una igualdad de trato con respecto a los nacionales españoles. Así lo establece el art. 1 del Convenio de Aplicación de Shengen, que define al extranjero como «toda persona distinta a los nacionales de los Estados miembros de las Comunidades Europeas».

El efecto de esta situación jurídica es que las personas pasan a ser «sujetos de Derecho Internacional», por consiguiente, en la regulación de cada uno de los ordenamientos jurídicos de cada Estado en particular se debe respetar lo establecido en relación con esa materia en el derecho internacional sobre los derechos humanos.

Los avances en esa materia han sido continuos y con profusos resultados los cuales se demuestran en el hecho de que la Convención Europea para la salvaguarda de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales, de 1950, firmada en Roma constituyó el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (art. 19 b, CR) con el objeto de asegurar el cumplimiento de los derechos reconocidos en el texto por parte de los Estados firmantes. Es ampliamente aceptado por los Estados partes que los derechos humanos son considerados como el cimiento mismo de sus ordenamientos jurídicos, así que toda la legislación está totalmente orientada a la defensa y promoción de los mismos.

Cabe destacar que la relevancia del respeto a los derechos humanos por parte de los poderes públicos es de una magnitud tal que demandan de dichos poderes someterse a ellos con miras a la consecución de un orden mundial político y social más justo. Tales consideraciones hacen posible afirmar que la legitimación misma del poder político depende de la autenticidad de ese respeto a los derechos humanos, entre otras exigencias como lo expone en el art. 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano: «Toda sociedad en la que la garantía

de los derechos no esté asegurada, ni la separación de los poderes determinada, no tiene en absoluto constitución».

Sin embargo, el respeto y promoción de los derechos fundamentales contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados afines a estos no se conjugan tan fácilmente con la soberanía política de los estados sino todo lo contrario, entre ambos han existido fuertes tensiones en los que generalmente son los derechos fundamentales sobre los que recae la peor parte, esa situación tiende a acentuarse en el caso de las leyes que regula los derechos de los inmigrantes.

En lo relativo a España, Vidal Fueyo (2009) afirma que también se han dado dichas situaciones de fuerte tirantes entre ambas dimensiones jurídicas, no obstante existen suficientes garantías constitucionales a favor de los extranjeros, las cuales se ven optimizadas a causa de su vinculación con el sistema de protección de los derechos humanos que opera en el espacio europeo, tal situación puede muy bien constatarse al indagar en relación con el tratamiento constitucional, legislativo y jurisprudencial que los derechos de los extranjeros han experimentado en ese país.

Es de hacer notar que las diferentes reformas en materia de extranjería y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional han ido ampliando de modo benévolo la repercusión de estos derechos en su ejercicio por las personas extranjeras dando lugar a la configuración de nuevos regímenes jurídicos.

Si se toma como tema de análisis el texto fundamental se puede observar que la constitución española de 1978 expone la situación jurídica de los extranjeros en su artículo 13 dentro del Título I relativo a «los derechos y deberes fundamentales» y particularmente dentro del Capítulo I «de los españoles y los extranjeros» Ese art. 13,1 establece que los españoles gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el propio Título I, en los términos que establezcan los tratados y la ley.

Sin embargo, esa norma que establece el art. 13.1 admite una previsión muy abierta e indeterminada por lo cual, como lo expone Vidal Fueyo (2005), puede incentivar una eventual tensión entre la primera parte en la que se garantiza el goce de las garantías del Título I de la constitución española a los extranjeros y la segunda en la que las garantías de dichos derechos se hacen depender de los tratados y la ley.

Aunque es cierto que el art. 13 constituye la norma constitucional con relación al estatus jurídico del extranjero es igualmente verdadero que hay una amplia tradición doctrinal, como lo señala Aja (2012) que exhorta que debe asumirse en vinculación con el art. 10 pues el mismo constituye una directriz clave para la interpretación del inventario de derechos que exhibe el Título I, dicho potencial le viene a ese art. 10 de su primer apartado en que establece el principio según el cual la dignidad de la persona humana y los derechos inviolables que le pertenecen por se constituyen el soporte inamovible «del orden político y de la paz social»

A partir de lo expuesto, se puede afirmar que la Constitución de España basa su propio menú de derechos en la dignidad humana, al declarar dicha dignidad como el principio a partir del cual emanan derechos inherentes a la persona en cuanto persona, sin ningún otro requerimiento. Asimismo, ese principio sirve a aval para atribuir la titularidad en el disfrute de dichos derechos sin que para

ello quepa la posibilidad de marcar diferencias, ni distinciones entre ciudadanos españoles y extranjeros sea cual fuere la situación jurídica de los últimos.

Sin embargo, para la correcta interpretación del dictado constitucional sobre la situación jurídica de los extranjeros en España y los derechos que se les confieren, es pertinente poner el art. 13 de la Constitución española en relación con la regla fundamental que dicta el art. 10,2 en la que se prevé que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades establecidas en la constitución deben ser interpretadas en estricta coherencia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los acuerdos sobre dicha materia ratificados por España.

Esas normas fundamentales, afirma García (2007), en esencia se corresponden con el principio constitucional de la dignidad de la persona, que a su vez obtiene un enorme refuerzo con la vinculación explícita de dichas normas a las declaraciones internacionales de derechos, todo lo cual converge en aceptar la existencia de un núcleo de derechos fundamentales cuyo propietario es la persona en cuanto persona, con absoluta y total soberanía ya sea de su nacionalidad o de su presencia regular o irregular en el territorio español.

Dada tal realidad, es claro que la constitución española establece un estatuto del extranjero que da garantías a todo inmigrante sobre un mínimo de derechos inviolables que debe ser respetado y protegido por el legislador incluso en el caso en que el inmigrante se encuentre incurso en situaciones de no regularidad establecidas por las normas sobre el permiso de residencia.

En ese mismo cause discurre también la jurisprudencia emanadas de las actuaciones del Tribunal Constitucional español en las que puede observar una línea de desarrollo que tiende al reconocimiento del mencionado núcleo de derechos inviolables de los extranjeros a partir la aceptación del principio de la dignidad de la persona, sin negar la que se mantienen fuertes confrontaciones teóricas jurídicas en torno a sus pronunciamientos.

Esa jurisprudencia se ha pronunciado en la clasificación tripartita de los derechos en España, eso dio como resultado tres tipos de derechos de los cuales el primero es de titularidad indiscutible para los extranjeros y gozan de ellos en igualdad de condiciones que los ciudadanos españoles, ya que esos derechos le corresponde a toda persona en igualdad de condiciones, puesto que les son naturales a su dignidad.

El contenido del primer grupo de derechos ha sido abordado por STC 107/1984 del 23 de noviembre, incluye los derechos que son imprescindibles de la dignidad humana, tales como el derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, a la libertad ideológica, la tutela judicial efectiva (art. 24.1. CE), la libertad individual en el artículo 17 de la constitución española.

El segundo grupo de derechos, según la mencionada sentencia del TC, «pertenerán o no a los extranjeros, según dispongan los tratados y las leyes, siendo entonces admisible la diferencia de trato con los españoles en cuanto a su ejercicio». Los mismos se contemplan en la ley orgánica de extranjería, en la misma de toma como punto de partida para el pleno ejercicio de los derechos y libertades la situación regular o irregular del extranjero en España.

El tercer grupo de derechos son aquellos que no pertenecen en absoluto a los extranjeros, por tanto son titularidad exclusiva de los españoles.

Sobre lo antes mencionado, Santolaya y Díaz (2008) consideran que los derechos políticos son la base de la participación política sobre la cual se construye

la integración armoniosa de los inmigrantes en las sociedades receptoras, como resultado de la construcción de la comunidad política.

Cada uno de estos derechos ha sido objeto de revisión por el Tribunal Constitucional de España y en cada situación fueron declaradas inconstitucionales aquellas regulaciones que obstaculizaban el otorgamiento a los extranjeros de un estatus jurídico vinculado a la norma constitucional que preserva el principio de la dignidad de la persona como base de la titularidad y del disfrute de los mismos por parte de los extranjeros, sin que existan para ello condicionamientos administrativos relativos a su presencia regular en el territorio español.

El derecho de reunión y manifestación lo reconoce la constitución española en el art. 21: «1.- Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa».

La jurisprudencia del TC clarificó y delimitó el contenido de este derecho por medio de la Sentencia del TC 85/1988, de 28 de abril, donde afirma que el derecho de reunión y manifestación, aunque ejercido de forma colectiva, es de titularidad individual por su propia naturaleza. De igual forma la Sentencia del TC 170/2008, lo califica como «cauce del principio democrático participativo, cuyos elementos configuradores son, según la opinión dominante, el subjetivo —una agrupación de personas—, el temporal —su duración transitoria—, el finalísimo —licitud de la finalidad— y el real u objetivo —lugar de celebración —».

Adicionalmente, el Tribunal Constitucional también vinculó en su Sentencia 42/2000, del 14 de febrero, el derecho de reunión, en cualquiera de sus manifestaciones, con el derecho de libertad de expresión, dicha sentencia estableció que:

“El derecho de reunión cuando se ejercita en lugares de tránsito público es una manifestación colectiva de la libertad de expresión ejercitada a través de una asociación transitoria de personas que opera a modo de técnica instrumental puesta al servicio del intercambio o exposición de ideas, de la defensa de intereses o de la publicidad de problemas o reivindicaciones, constituyendo por tanto un cauce relevante del principio democrático participativo”.

Tales decisiones entran en concordancia con El Tribunal Europeo de Derechos Humanos que también se ha pronunciado en varias ocasiones al respecto, recogiendo en su doctrina esta vinculación; consideró que la protección de las opiniones y la libertad de expresarlas constituye uno de los objetivos de la libertad de reunión.

Otro de los derechos políticos es del derecho de reunión para los extranjeros, es importante saber que su reconocimiento pleno ha evolucionado desde la primera Ley de extranjería, donde en el art. 7 se limitaba su ejercicio a las personas extranjeras residentes legales, además podían prohibirse sus manifestaciones o reuniones por la autoridad administrativa en determinadas circunstancias.

Tras la derogación de la citada normativa, la ley de extranjería otorga en su art. 7 este derecho sin distinción alguna para todas las personas extranjeras, al utilizar la expresión «extranjeros que se encuentren en España». También eliminó la necesidad de autorización previa, salvo las previstas en las leyes que regulan el derecho de reunión y que son aplicables tanto a nacionales como extranjeros.

Esta regulación tan progresista fue reformada por la ley 8/2000 del 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, del 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social que modificó el apartado primero y limitó este derecho a las personas extranjeras con autorización de estancia o residencia legal. La redacción, del mencionado art. 7 quedó de la siguiente forma: «1.– Los extranjeros tendrán el derecho de reunión, conforme a las leyes que lo regulan para los españoles y que podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España».

Sin embargo, la Sentencia del TC 236/2007, del 7 de noviembre, declaró inconstitucional el precepto 11 al afirmar que esa inconstitucionalidad sobreviene del contenido del derecho que por una parte se vincula a la libertad de expresión protegida también por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y, por otra parte, es un derecho que como recogen los instrumentos de protección internacional ratificados por el estado español cuyos derechos proclaman el principio de la dignidad de la persona.

La vigente redacción del artículo 7 introducida por la Ley Orgánica 2/2009, del 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, del 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social se redactó de la siguiente manera: «1. Los extranjeros tienen el derecho de reunión en las mismas condiciones que los españoles».

El tratamiento de la titularidad y ejercicio de los derechos a la libertad sindical y de huelga por los extranjeros en el ordenamiento jurídico español, al igual que los anteriores, se configuró gracias a las distintas reformas legislativas en materia de extranjería y por la interpretación que el Tribunal Constitucional aportó en la sentencias STC 236/2007, del 7 de noviembre, y la STC 259/2007, del 19 de diciembre.

Así, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 236/2007, del 7 de noviembre, declaró la inconstitucionalidad del art. 11.1 de la LO 8/2000, pero «exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente». Por tanto, el ejercicio del derecho a la libertad sindical se ejercerá por cualquier persona extranjera, con independencia de su situación administrativa.

En lo relativo al derecho de huelga el TC estimó en la STC 259/2007 el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra la Ley de Extranjería 8/2000 contra el inciso «cuando estén autorizados para trabajar», entendiendo que el derecho de huelga de los extranjeros no puede estar condicionado a la obtención de previa autorización para trabajar. Confirmará por tanto el TC su inconstitucionalidad, pero además, y separándose de lo declarado en relación con el derecho de sindicación, reunión y asociación, declarará su nulidad.

El análisis de la doctrina del Tribunal Constitucional español respecto del estatuto de los extranjeros en relación con el establecimiento de la titularidad los derechos políticos aquí mencionados (excepto el derecho al sufragio) permitió esclarecer que dicho tribunal declaró la incondicionalidad y, en el caso del derecho de huelga, la nulidad de aquellos preceptos legales que impedían dicha titularidad en razón de sus condiciones administrativas relacionadas con el régimen de estadia o residencia en España, alegando que los derechos que la negación de esos derechos atentaba contra la dignidad de la persona.

Es así que el Tribunal Constitucional ha dejado claro que la titularidad de esos derechos pende directamente del respeto al contenido de la norma fundamental proclamada en la constitución española mediante la cual se vincula con el principio de la dignidad de la persona, considerada y reconocida como núcleo esencial del derecho internacional sobre los derechos humanos.

En concordancia con los enunciados hasta aquí expuestos se puede afirmar que en España los derechos fundamentales de los extranjeros se afrontan desde una variada pluralidad de normas de diversos rangos según sea la fuente de la que emanan, ya sea la Constitución de 1978, especialmente en su Título I, los tratados internacionales relativos a derechos fundamentales, en apego al art. 10.2 y al art. 13.1 y la ley orgánica sobre derecho de los extranjeros, también sobre la base del art. 13.1. Es así que la constitución española contiene las normas fundamentales que otorgan a los extranjeros un estatus jurídico a partir del cual quedan autorizadas las acciones jurídicas relativas a la titularidad y protección de los derechos fundamentales a aquellos que no son ciudadanos españoles.

Referencias

- Abramovich, V.; Curtis, C. (2004). *Fuentes de interpretación de los tratados internacionales de derechos humanos por los órganos internos. El caso de los derechos económicos, sociales y culturales*. España: Tirant lo Blanch.
- Aja, E. (2012). *Inmigración y Democracia*. España: Alianza editorial.
- Alegre, M. (2011) Protección constitucional a las personas vulnerables y nuevos derechos, *Revista de Derecho Político*, N° 80.
- Cartabia, M. (2011). La edad de los nuevos derechos, *Revista de Derecho Político*, N° 81.
- García, V. (2007). El Estatuto Jurídico–Constitucional del Extranjero en España. España: Tirant lo Blanch.
- Hervé, A. (2008). El derecho a voto de los extranjeros en el ámbito universal, *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, N° 18.
- Jimena, L. (2010). *Colectivos Vulnerables y Derechos Humanos. Perspectiva Internacional*. España: Tirant lo Blanch.
- Monereo, P. (2010). *Estudio general, el nuevo modelo jurídico–político regulador de la inmigración en España*. España: La Ley.
- Oehlin De los Reyes. (2011). Crónica de la Jurisprudencia Constitucional Española en el año 2010. *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, (15), 611-642.
- Parejo, (1990). *Constitución y valores del ordenamiento*. España: Centro de Estudios Ramón Areces.
- Peces, B. (1984). *Derechos Fundamentales*. España: Latina Universitaria.
- Presno L. (2004). La participación política como forma de integración. En Presno. (Coord.) *Extranjería e inmigración: aspectos jurídicos y socioeconómicos*. España: Tirant Lo Blanch.
- Prieto, L. (2003). *Estudios sobre Derechos Fundamentales, Justicia Constitucional*. España: Trotta.
- Rodota, S. (2014). *El derecho a tener derechos*. España: Trotta.
- Sánchez, A. (1980). *El sistema Político de la Constitución Española de 1978*. España: Editora Nacional.

- Santolaya, P. Díaz, M. (2008) *El sufragio de los extranjeros. Un estudio de Derecho comparado, "Un estudio de la reciprocidad posible"*. Bosh, Barcelona.
- Vidal, F. (2004). *Constitución y Extranjería*. España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Vidal, F. (2005). *Constitución y Extranjería*. España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Vidal, F. (2009) La jurisprudencia del tribunal constitucional en materia de derechos fundamentales de los extranjeros a la luz de la STC 236/2007. *Revista española de derecho constitucional*, (85), 353-379.

Notas de autor

Sobre el autor

Abogado, egresado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Yacambu de Venezuela, Consultor técnico Especializado en Psicología Criminal y Consultor Técnico en Criminalística egresado del Centro Latinoamericano de Investigaciones Jurídicas Universidad de Carabobo. Maestrante de Inglés Jurídico de la Universidad Católica de Cuyo Argentina