

# **LA OBSOLESCENCIA DEL CATÁLOGO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES: ¿CUÁNDO RECONOCER NUEVOS DERECHOS?**

Guillermo Escobar Roca  
Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad de Alcalá

*SUMARIO: 1. Planteamiento. 2. Defensa de un positivismo moderado. 3. Situar la Constitución en el mundo. 4. Reconocer los avances del legislador. 5. Tomarse realmente en serio la Constitución. 6. Nuevas amenazas y necesidades.*

## **1. PLANTEAMIENTO**

Este trabajo, adelanto de una investigación más amplia y por tanto no definitivo, se presenta con la esperanza de poder contribuir al debate de la reforma constitucional en materia de derechos fundamentales y de recibir las críticas de mis colegas, que sin duda contribuirán a mejorarlo de cara a su publicación, y quizás también a ayudarme a repensar o matizar algunas ideas. La tesis que se defiende es muy sencilla: el catálogo de los derechos fundamentales de la Constitución de 1978 está obsoleto y por tanto hay que ampliarlo. El trabajo se centra en los argumentos generales (cuatro) que pueden utilizarse a favor de dicha ampliación, y que son acumulativos: si un derecho hoy no fundamental se apoya en los cuatro, tendrá más posibilidades de ser aceptado como candidato al futuro catálogo que si solo se apoya en uno de ellos.

## **2. DEFENSA DE UN POSITIVISMO MODERADO**

La dialéctica entre iusnaturalismo y positivismo recorre buena parte de la Historia del pensamiento jurídico. La discusión sobre el concepto de Derecho resulta saldada a mi juicio a favor del positivismo: hoy se reconoce de forma prácticamente unánime que el Derecho es sobre todo el Derecho “puesto” por el poder político, de forma tal que la expresión “Derecho positivo” resultaría redundante, debiendo ser sustituida por la de “Derecho vigente”. No conviene separarse demasiado del concepto comúnmente utilizado de Derecho.

Existe una explicación política de esta dialéctica histórica, no siempre destacada con claridad (Díaz 1982: 272-277). El iusnaturalismo no fundado en los derechos humanos (tomista, de raíz teológica) fue utilizado básicamente para legitimar ante la sociedad ordenamientos dudosamente justos (el iusnaturalismo como ideología, en el sentido marxista del término), como sucedió en la Edad Media y, curiosamente, al menos de forma mayoritaria, durante el franquismo (García Manrique 1996: 55-62).

De forma más coherente, un iusnaturalismo más moderno (“racionalista”) sirvió para justificar la necesidad de cambio, parcial o radical, de ese tipo de ordenamientos, como sucedió en la mejor y más influyente doctrina del Derecho natural, por ejemplo en los escolásticos españoles del siglo XVI (que criticaron las leyes contra los indígenas) o en los ilustrados del siglo XVIII (que propusieron la sustitución del sistema jurídico del absolutismo). Una vez los postulados de estos últimos se incorporan al Derecho vigente, la doctrina mayoritaria se hace positivista, pues de lo que se trata desde entonces es de reivindicar este Derecho, no de criticarlo.

Algo de ideológico hubo también en esta posición acrítica hacia el Derecho vigente, unida a una imagen idílica de los derechos (que es la que ataca precisamente Marx), basada en un formalismo encubridor de desigualdades, pero desde el final de la Segunda Guerra Mundial la perspectiva es bastante diferente (de ahí que la crítica marxista a los derechos humanos haya perdido buena parte de su valor): si el Derecho está fundado en una Constitución que incorpora los derechos humanos y si el ordenamiento jurídico tiene un origen democrático, se refuerza, esta vez con mejor fundamento, la necesidad de defender el Derecho vigente (sin perjuicio de críticas en casos puntuales); dicho en términos conceptuales, en coherencia con la democracia, conviene definir el Derecho como el puesto por el poder político (democrático); de hecho, las principales (aunque minoritarias) doctrinas iusnaturalistas actuales adoptan un carácter preferentemente conservador e incluso, en ocasiones, autoritario, esto último en la medida en que, cuando intentar concretar sus propuestas, no saben responder a la pregunta: ¿quién es Usted para decir lo que manda hacer el Derecho natural? Si no son los autores sino los jueces quienes nos lo dicen, el iusnaturalismo nos llevaría al activismo judicial, que si se extiende demasiado, resultaría también poco democrático.

Ahora bien, un puro positivismo tampoco satisface del todo y de hecho buena parte de los filósofos del Derecho más relevantes en nuestros días se califican de “no positivistas” (pero sin llegar a aceptar el iusnaturalismo). De las tres formas de positivismo propuestas por Bobbio (como teoría, como ideología y como método) y sus muchos matices, él mismo acepta la primera y la última (1993: 237-241), con lo cual estaría de acuerdo, siempre que se entienda que el positivismo que mejor encaja con nuestra Constitución es el llamado inclusivo: los valores han de utilizarse en la argumentación jurídica pero solo en la medida en que se hayan incorporado al Derecho

vigente; en el constitucionalismo actual la separación entre Derecho y moral resulta en consecuencia muy relativa. Aragón Reyes resume bien la situación cuando señala que “el constitucionalismo del presente, por su contenido axiológico indudable, no ha supuesto la crucifixión del positivismo, sino algo bien distinto, la positivización del iusnaturalismo” (2013: 21).

La insatisfacción (al menos en mi caso) se produce a la vista de la forma más habitual de practicar el Derecho, al menos en España, considerada por algunos, demasiado legalista o formalista y, por lo que aquí más interesa, poco constitucionalista. No se trata de optar ya entre iusnaturalismo y positivismo para definir el Derecho sino de dotar a la Constitución de la importancia que merece, lo que impone un cierto cambio de estilo en la forma de trabajo de los juristas: sin dejar de ser positivistas conceptuales y metodológicos, debemos ser menos formalistas y menos legalistas. Este mayor acento en la Constitución (tomársela realmente en serio) ha de ser moderado (pues si el acento es demasiado fuerte se minusvaloraría el trabajo del legislador democrático) pero mayor que el actualmente dominante.

Lo antedicho tiene mucho que ver con la problemática actual de los derechos fundamentales. Aquí conviene distinguir entre fuentes de los derechos e interpretación de los mismos, aunque las fronteras nunca son nítidas, como no lo es la que separa entre creación y aplicación del Derecho: la ampliación material llevada a cabo por el Tribunal Constitucional del catálogo de los derechos bajo el subterfugio de la interpretación de los ya existentes lo pone bien de manifiesto.

Autores iusnaturalistas, como Puy Muñoz, hablan de numerosas “fuentes de los derechos fundamentales” (2009: 31-38), e incluyen en la nómina nada menos que siete: las reclamaciones de los ciudadanos (según él, “la primera fuente de los derechos”); las costumbres; las sentencias; las doctrinas; las declaraciones; las leyes, estatutos y constituciones; y los tratados. La tesis es interesante pero a mi juicio puede servir para los derechos humanos pero no para el concepto que centra nuestra atención, que es el de derechos fundamentales (aun así, este autor mezcla indebidamente ambos conceptos). Por su parte, pese a que propone unificar en un solo concepto los derechos humanos y los fundamentales, tesis en la que no estoy de acuerdo, la postura de Peces-Barba me parece más correcta, pues a la hora de identificar las fuentes de los derechos fundamentales se refiere exclusivamente a la Constitución (1995: 471-500). En definitiva, en mi opinión,

los conceptos deben separarse y ha de mantenerse que el único catálogo de los derechos fundamentales es el catálogo de la Constitución. Ello no impide dar la necesaria importancia a estas fuentes externas en la interpretación y en la solución de los conflictos asociados a los derechos fundamentales (también Peces-Barba, criticando tanto el reduccionismo iusnaturalista como el positivista, y luego defendiendo la “apertura al entorno”, 1995: 39-58 y 386-390 respectivamente); es más, aquí radica sobre todo mi defensa de un positivismo menos formalista y más constitucional, habida cuenta que es la propia Constitución la que, por su remisión a valores (p. ej., arts. 1.1 y 10.1) y al Derecho internacional (art. 10.2) nos lo está exigiendo. De hecho, sobre todo en los casos difíciles, nuestro mismo Tribunal Constitucional así lo hace, pero de una manera poco coherente y no siempre bien argumentada.

Mi defensa de un catálogo de derechos fundamentales exclusivamente constitucional tiene entonces un significado democrático: si la Constitución es el producto del poder constituyente del pueblo, resultaría autoritario tanto reducir como ampliar el catálogo que todos los españoles se dieron a sí mismos en el referéndum de 6 de diciembre de 1978. El catálogo puede evolucionar pero de forma excepcional y argumentada con detalle y caso a caso, en una suerte de activismo judicial moderado, es decir, el Tribunal Constitucional puede ampliar el catálogo pero de forma comedida, pues de otro modo suplantaría al poder constituyente del pueblo. De otro lado, las demandas sociales son importantes pero no valen si no se realizan mediante procedimientos claros, públicos y abiertos, es decir, preferentemente a través de la ley; lo contrario implicaría caer en una suerte de populismo constitucional, con el riesgo de convertir meros deseos (por mucho apoyo social que pudieran tener, algo en todo caso difícil de demostrar) en derechos fundamentales. En consecuencia, por coherencia con el principio democrático y con el significado histórico de los derechos fundamentales (que los conecta con los derechos humanos y que exige razones morales para su incorporación, sustantivas y no solo procedimentales), debe reivindicarse que la ampliación del catálogo de los derechos sea realizada preferentemente por el poder constituyente, esto es, mediante la reforma constitucional.

Llegados a este punto, debe reflexionarse sobre las razones que mejor justifican la ampliación del catálogo, y que a mi entender son cuatro: a) Situar la Constitución en el mundo, añadiendo los derechos reconocidos por la comunidad internacional y que por unos u otros motivos no se han incorporado a nuestro texto constitucional; b) Reconocer

los avances del legislador, es decir tener en cuenta aquellos derechos materialmente constitucionales (derechos humanos) ya aprobados mediante leyes adoptadas mediante procedimientos democráticos; c) Tomarse realmente en serio la Constitución, habida cuenta que muchos de sus principios y mandatos no han sido efectivos, o lo han sido poco, entre otros motivos, por su no configuración como derechos exigibles; d) Dar respuesta a las nuevas amenazas a la libertad, salvo que esta pueda ser defendida mediante los derechos existentes. En definitiva, la razón que justifica la ampliación del catálogo es siempre la coherencia: de la Constitución con el Derecho internacional, de la Constitución con el Derecho legal y de la Constitución consigo misma. Reconozco que tiene inicialmente un cierto sesgo procedimental (son nuevos derechos porque lo dicen otros), que debe ser acompañado en cada caso por razones sustantivas de derechos humanos. Alguno de los futuros derechos que cabría incorporar al catálogo se beneficiarán de varios de estos argumentos, y cuantos más, mejor: por ejemplo, el derecho a la protección de las personas con discapacidad (recordemos que todavía no es considerado en España propiamente un derecho fundamental): a) Está reconocido como derecho en el Derecho internacional; b) Está reconocido como derecho en la legislación ordinaria; c) Está reconocido como mandato en la propia Constitución pero no se cumple correctamente. En este caso no se aplicaría el cuarto argumento porque la discapacidad no es un problema de ahora sino de siempre, aunque últimamente haya mayor sensibilidad con él.

### 3. SITUAR LA CONSTITUCIÓN EN EL MUNDO

La perspectiva internacional (o mejor, internacionalista) no fue bien atendida en 1978. Parece que no interesó mucho a los constituyentes, preocupados por otras cuestiones, y no tenían mucha excusa, pues la Constitución de 1931 incluyó propuestas más avanzadas en este campo, teniendo en cuenta su contexto histórico, y que, de otro lado, distintos parlamentarios de la legislatura constituyente hicieron propuestas interesantes (Remiro Brotons 1984: 20-27). No obstante, en el Preámbulo quedó esta memorable frase, que sin embargo no es desarrollada después: “La Nación española [...] proclama su voluntad de [...] colaborar en el fortalecimiento de una relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la Tierra”.

Mucho ha cambiado el mundo en cuarenta años. La globalización ha aumentado notablemente, inclusive en materia de derechos, aunque en un plano en la práctica menor

en relación con la globalización económica. Se diría incluso que se ha producido, al menos en parte, un cierto conflicto entre dos globalizaciones que sintéticamente puede explicarse como sigue: por un lado el aumento de las transacciones económicas internacionales se ha realizado al margen del Derecho (o al menos de normas claramente establecidas) y ha afectado negativamente a algunos derechos; por otro, la comunidad internacional ha llamado la atención sobre este problema y ha intentado paliarlo, aunque tímidamente y con escaso éxito. Tampoco las llamadas a una mayor solidaridad entre las naciones han encontrado adecuado reflejo en los textos constitucionales. En espera de un constitucionalismo mundial, que de momento ni siquiera se ha iniciado, las Constituciones nacionales deberían dar algunos pasos, pues es bastante lo que pueden hacer: por ejemplo, reconociendo la competencia de tribunales u organismos internacionales de garantía de los derechos, la justicia universal, la aplicación extraterritorial, cuando sea posible, de algunos derechos fundamentales, o la cooperación al desarrollo. Desde 1978, España ha dado algunos pasos en esta dirección a nivel legislativo y jurisprudencial, pero insuficientes para una internacionalización a la altura de los tiempos. He aquí algunas consecuencias del déficit internacionalista de nuestra Constitución: no ratificación de la Carta Social Europea revisada ni reconocimiento de la competencia de su Comité para atender demandas colectivas; reducción legislativa del ámbito de la justicia universal; retrocesos en la titularidad universal de los derechos fundamentales, en especial en materia de extranjería; no reconocimiento como derechos fundamentales de algunos sí reconocidos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos; retrocesos en el gasto público de cooperación al desarrollo. La Constitución actual no sirve para luchar contra ninguna de estas medidas (o no medidas), digamos nacionalistas.

Centrándonos en el tema que más nos interesa, el catálogo de los derechos, nuestro sistema, no solo en la norma sino también en su funcionamiento real, puede sintetizarse así:

a) Los tratados internacionales en general se encuentran jerárquicamente subordinados a la Constitución. Aunque nunca ha sucedido, incluso podrían ser anulados por el Tribunal Constitucional si contravinieran nuestra norma suprema (art. 27.1 c) LOTC).

Solventando a mi entender una vieja polémica, el artículo 31 de la Ley 25/2014 otorga a los tratados un lugar intermedio entre la Constitución y la ley cuando afirma: “Las

normas jurídicas contenidas en los tratados internacionales válidamente celebrados y publicados oficialmente prevalecerán sobre cualquier otra norma del ordenamiento interno en caso de conflicto con ellas, salvo las normas de rango constitucional”. No parece sin embargo que los jueces puedan anular una ley que contradiga a un tratado, solo dejar de aplicarla. Nos encontraríamos entonces ante un control difuso de constitucionalidad, con los problemas de seguridad jurídica que esto plantea.

De otro lado, el artículo 30.1 de la misma Ley señala que “Los tratados internacionales serán de aplicación directa, a menos que de su texto se desprenda que dicha aplicación queda condicionada a la aprobación de las leyes o disposiciones reglamentarias pertinentes”. Pese a ello, parece resistir la antigua tesis según la cual los tratados solo son aplicables por los jueces cuando contengan disposiciones claras y precisas; al menos parte de la doctrina no se da por enterada del cambio legislativo (Díez-Hochleitner 2015: 540-550). En todo caso, la exigida “claridad y precisión” se logran, al menos en parte, gracias a la labor de sus organismos de supervisión, pero como se ha demostrado con datos contundentes (p. ej., por Jimena 2017: *passim*), nuestros tribunales dan poca importancia a su doctrina, convirtiendo así a los tratados, en muchos casos, en letra muerta. En teoría, cualquier juez podría dejar de aplicar una ley que considerara contraria a un tratado internacional en vigor pero en la práctica no lo hacen. Cuando algunos tribunales inferiores lo han intentado, han sido desdichados por los superiores. Veamos un ejemplo: un Juzgado de lo Social no aplica la Ley 3/2012, por considerarla contraria a la Carta Social Europea, tal y como la interpreta el Comité Europeo de Derechos Sociales, y en consecuencia considera improcedente un despido. El Tribunal Superior de Justicia anula esta Sentencia y el Tribunal Supremo rechaza entrar en el tema de fondo (las referencias en Jimena 2017: 65-68). Este caso y muchos otros que podrían citarse ponen de manifiesto que el control de convencionalidad no está funcionando correctamente en nuestro país.

El Tribunal Constitucional no ayuda mucho a la vinculación del Derecho internacional pues se desentiende de esta cuestión, que considera de no relevancia constitucional. Así por ejemplo, en la STC 270/2015, cuando el Gobierno de Murcia recurre una ley que reputa contraria al Tratado sobre la Carta de la Energía, el Tribunal responde: “los tratados internacionales no constituyen por sí mismos parámetro de contraste para valorar la posible inconstitucionalidad de las leyes, pues la supuesta contradicción de los tratados por las leyes o por otras disposiciones normativas

posteriores no es cuestión que afecte a la constitucionalidad de éstas y que, por tanto, deba ser resuelto por el Tribunal Constitucional [...], sino que como puro problema de selección del derecho aplicable al caso concreto, su resolución corresponde a los órganos judiciales en los litigios de que conozcan”. Con buen criterio, el voto particular de Xiol Ríos critica esta posición, contradictoria, como ahora veremos, con la adoptada por el propio Tribunal Constitucional en relación con el Derecho de la Unión Europea.

b) El Derecho de la Unión Europea se entiende como un bloque (tratados de la Unión Europea, directivas y reglamentos) y penetra en nuestro sistema de fuentes por la vía del artículo 93 CE, según el cual “Mediante ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución”. En la práctica, el Derecho de la Unión en bloque se sitúa por encima de las leyes españolas, y estas pueden ser inaplicadas por nuestros jueces cuando contradigan a aquél. Aquí el Tribunal Constitucional sí toma partido. En numerosas sentencias (la última, de momento, la STC 22/2018) ha señalado que cuando un juez deja de aplicar una directiva, vulnera la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE. Se advierte entonces en la práctica un doble rasero: los tratados internacionales no logran imponerse sobre las leyes pero las directivas de la Unión Europea sí. En términos democráticos esto suena extraño, en tanto los primeros han sido aprobados, como regla, por las Cortes Generales y las segundas no.

c) Los tratados internacionales sobre derechos humanos tienen un régimen especial en la CE. Según su artículo 10.2, “Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”. Nos encontramos ante una regla obligatoria de interpretación que se impone sobre cualquier otra (p. ej., las del art. 3.1 CC), es decir, en caso de conflicto entre las reglas de interpretación, la del artículo 10.2 debe elegirse con carácter prevalente. Frente a la regla con la que guarda más relación, la basada en principios o valores (interpretación sistemática), tiene la ventaja de aportar más seguridad: no es lo mismo que un tribunal utilice la justicia como elemento interpretativo a su manera que la utilice mediante su concreción en el Derecho internacional de los derechos humanos.



Sin llegar a convertir automáticamente en derechos fundamentales los derechos humanos de Derecho internacional (como se ha hecho en otros países, como Austria, Holanda o México), la regla implica una constitucionalización indirecta (aunque parcial, como veremos) de los tratados de derechos humanos, por cuanto estos pueden servir como argumento para declarar la inconstitucionalidad de una ley u otorgar un amparo.

La regla de artículo 10.2 adelanta (fue pionera en su época) la creciente tendencia a la internacionalización del Derecho constitucional y al diálogo entre Tribunales Constitucionales e internacionales. No es propiamente una cláusula de apertura (pues nuestro catálogo de derechos continúa considerándose cerrado) sino más bien de actualización constitucional, más fuerte si consideramos que realiza una remisión abierta (no solo al Derecho internacional vigente sino también al que se adopte en el futuro).

Si bien los elementos del artículo 10.2 han sido interpretados en sentido amplio por el Tribunal Constitucional, parece claro que este precepto no permite crear nuevos derechos, pues ello equivaldría a convertir los derechos humanos en fundamentales, lo que no parece ser la intención del constituyente. Sin embargo, permite ampliar el contenido de los derechos reconocidos en la CE. La diferencia resulta en todo caso sutil, pudiendo entreverse alguna arbitrariedad del TC: por ejemplo, la STC 37/2011 crea un derecho fundamental al consentimiento informado, ampliando el contenido del derecho a la vida del artículo 15 CE mediante la interpretación del artículo 3 CDF, pero ¿no estamos realmente ante un “nuevo derecho”? Por poner un nuevo ejemplo, nuestro Alto Tribunal, haciendo suya la doctrina de Estrasburgo, reconoce el derecho fundamental de los extranjeros a no ser expulsados de España en determinados casos: ¿no es también un “nuevo derecho”? El déficit argumental es más llamativo cuando de un mismo derecho fundamental se extraen unos contenidos y no otros: así, la STC 119/2001, siguiendo de nuevo al TEDH, reconoce un derecho a la protección frente al ruido como una extensión del derecho a la intimidad familiar del artículo 18.1 CE; sin embargo, la STC 69/2010 niega que de este precepto pueda deducirse el derecho a la reagrupación familiar, también reconocido por el TEDH. Si consideramos que el *nomen iuris* no es relevante (en los dos casos, “vida privada” en el CEDH e “intimidad familiar” en la CE), la diferencia de trato en una Sentencia y en otra no se entiende.

En todo caso, el Tribunal Constitucional nunca ha reconocido que se encuentre vinculado por la doctrina del TEDH, y mucho menos por la de otros organismos

internacionales de supervisión de tratados. Utiliza los documentos internacionales cuando quiere y cómo quiere (Arzoz 2014: 174-177), lo que resulta arbitrario y hasta provinciano. Contraría la creciente tendencia del Derecho comparado a otorgar rango cuasi constitucional al Derecho internacional de los derechos humanos.

El contenido de los derechos puede ser determinado de forma más o menos amplia. El Derecho internacional puede fijar un estándar más amplio que el nacional o viceversa. Existe un principio en el Derecho internacional, formulado ya en 1950, según el cual “Ninguna de las disposiciones del presente Convenio será interpretada en el sentido de limitar o perjudicar aquellos derechos humanos y libertades fundamentales que podrían ser reconocidos conforme a las leyes de cualquier Alta Parte Contratante o en cualquier otro Convenio en el que ésta sea Parte” (art. 53 CEDH, reiterado en los arts. 5.2 PIDCP, 5.2 PIDESC, 32 CSE y 53 CDF). En conclusión, debemos entender los derechos fundamentales de la CE como un estándar mínimo mejorable, en continua evolución, resultando obligado al menos seguir los avances de los derechos humanos que la comunidad internacional vaya proponiendo. En definitiva, la regla del artículo 10.2 CE solo se aplica cuando el Derecho internacional establezca un estándar superior, nunca inferior, al propio de la CE. No obstante, es siempre la CE la que se aplica, bien porque ella misma establece un estándar superior, bien porque incorpora a su contenido el estándar superior del Derecho internacional. Sin embargo, nuestro Tribunal Constitucional no siempre sigue esta regla, lo que demuestra que no parece sentirse del todo vinculado por el artículo 10.2 CE. Por ejemplo, el artículo 14.5 PIDCP garantiza expresamente el derecho a la doble instancia penal, el cual no es reconocido por el CEDH ni por el TEDH. Sin embargo, las SSTC 64, 65 y 66/2001 utilizan esta última falta de reconocimiento como argumento para negar que exista dicho derecho fundamental. Resultaría entonces necesaria una reforma constitucional que reconociera el derecho a la doble instancia penal.

En resumen, los tratados internacionales sobre derechos humanos ni permiten ampliar el catálogo de los derechos fundamentales ni se cumplen correctamente en España. Esta situación es insatisfactoria e incoherente. Sigue existiendo un déficit internacionalista de nuestra Constitución y persiste una cierta hipocresía: tratados que se ratifican pero que no se cumplen o que se cumplen a medias. Sería conveniente una reforma constitucional para

salvar estas incoherencias y situar a nuestra Constitución en el mundo, algo que no se hizo bien en 1978.

#### 4. RECONOCER LOS AVANCES DEL LEGISLADOR

Ya he defendido la conveniencia de examinar con cautela las presiones y demandas ciudadanas y de someterlas al análisis de su seriedad o racionalidad, así como de su coherencia con el concepto de derechos humanos. Está claro en todo caso que el populismo de los derechos (bien ejemplificado en el llamado derecho a decidir) tiene el riesgo no solo de suplantación del poder constituyente (que ahora en España solo puede ser derivado y no original) sino también de la democracia misma, que debe ser constitucional, esto es, sometida a formalidades y procedimientos legalmente establecidos; de otro modo, ¿cómo saber que la voluntad popular lo es realmente? Por seguir con el ejemplo, no hay seguridad de que el remedo de referéndum de 1 de octubre de 2017 manifestara en realidad el deseo de independencia de la mayoría de los catalanes.

Antes de determinar si las demandas ciudadanas de nuevos derechos son razonables o coherentes con el concepto de derechos humanos debemos lógicamente conocer cuáles son realmente estas demandas. Los informes del Defensor del Pueblo pueden ser un indicio, pues nos encontramos ante la única institución pública (dotada además de amplia legitimación democrática de origen, la más alta de nuestro sistema constitucional: mayoría de tres quintos de las dos cámaras parlamentarias) encargada en exclusiva de la garantía de los derechos, en un sentido amplio (según el art. 54 CE, todos los del Título I, y en la práctica algunos más), y lo que es más importante, con un parámetro de control que excede el estrictamente jurídico-constitucional, habida cuenta de que, según el artículo 28.2 de su ley reguladora (LO 3/1981), “Si como consecuencia de sus investigaciones [el Defensor del Pueblo] llegase al convencimiento de que el cumplimiento riguroso de la norma puede provocar *situaciones injustas o perjudiciales* [no solo ilegales por tanto, GER] para los administrados, podrá sugerir al órgano legislativo competente o a la Administración la modificación de la misma”. Es decir, el Defensor bien podría proteger derechos humanos no fundamentales y del análisis de sus actuaciones cabría deducir la existencia de demandas ciudadanas que no encajan en el catálogo de los derechos fundamentales actualmente existente. En un trabajo anterior identifiqué varios derechos reconocidos en la práctica por el Defensor y que no formaban

parte del contenido de ningún derecho fundamental (Escobar 2010: 251-252), pudiéndose reconducir en su mayoría a un nuevo derecho a la buena administración, en sentido amplio. En todo caso, el Defensor filtra a su manera las demandas ciudadanas (rechaza las que quiere, sin ulterior recurso, art. 17.1 LODP), por lo que sus informes pueden tener un cierto sesgo subjetivo. El problema democrático del Defensor del Pueblo, poco estudiado, no es menor: recordemos que fue Manuel Fraga (curiosamente, el primer defensor de la democracia directa entre los ponentes de la Constitución) quien propuso la figura y su denominación. Como en la democracia de identidad de Carl Schmitt, una vez elegido el Defensor, este selecciona a su manera, sin participación ciudadana formalizada, cuáles son las demandas atendibles, esto es, se erige en la voz del pueblo. Una forma de solucionar este problema es la formalización de asambleas ciudadanas que de algún modo orienten (e indirectamente controlen) el trabajo del Defensor, como sucede por ejemplo en la legislación uruguaya.

Otra forma de conocer las demandas de los ciudadanos sería la pregunta directa a estos, mediante encuestas deliberativas, algo hoy relativamente sencillo gracias a Internet. En la referencia del Consejo de Ministros de 13 de abril de 2018 tenemos un ejemplo (“aprobada la participación de España en el proceso de consultas ciudadanas sobre el futuro de Europa en 2018”) que podría extenderse a un ámbito algo más amplio, con una pregunta general del tipo “¿qué nuevos derechos consideraría Usted necesario introducir en la Constitución?”, concretada después en otras preguntas más específicas. La experiencia de la reforma de la Constitución de Islandia en 2010, que comenzó con un proceso de *crowdsourcing*, obtuvo resultados interesantes, y bien podría ponerse en marcha un procedimiento similar en nuestro país. De momento, ningún partido ni organización social significativa lo ha propuesto, aunque un sector bien articulado de nuestra doctrina (plasmado en los libros colectivos *Por una asamblea constituyente* y *Teoría y práctica del poder constituyente*) defiende una amplia participación ciudadana en la reforma constitucional.

Mientras el Defensor del Pueblo no se democratice (lo que exigiría un cambio de su ley reguladora, que no está en la agenda) y mientras no se pregunte directamente a los ciudadanos (lo que tampoco parece previsible a corta plazo), un buen modo de seleccionar los derechos humanos que razonablemente pueden convertirse en fundamentales es atender a las tendencias marcadas por el legislador, pues se presume, salvo prueba en

contrario, que este hace suyas las demandas sociales más importantes y las somete a la discusión racional, mediante un procedimiento sustancialmente justo, pues en él participan los partidos políticos que obtuvieron la confianza mayoritaria del electorado, y lo hacen mediante una discusión pública (y publicada), en la cual las minorías pueden exponer sus puntos de vista. Sabemos de las ficciones e insuficiencias de nuestra democracia representativa en general y de nuestro procedimiento legislativo en particular pero de momento no conocemos un modo mejor de, antes de la reforma constitucional, conocer qué derechos humanos, en el supuesto de que lo sean (y de entrada hay que conceder a las reivindicaciones sociales un lugar digamos provisional entre las fuentes de los derechos humanos), merecen ser transformados en el futuro en fundamentales.

Propiamente, como también sabemos, el legislador no crea derechos fundamentales, pero bien puede anunciar su aparición futura. El Tribunal Constitucional, de hecho, sí los ha creado, de forma algo discutible (por su forma de argumentar y por la usurpación del poder constituyente que implica) pero que por razones prácticas podemos admitir. Si el Alto Tribunal amplía el catálogo de los derechos, con el subterfugio de la ampliación del contenido de los expresamente reconocidos, no hay demasiado óbice, antes al contrario, para que el Parlamento utilice el mismo método. Ambos órganos, el Tribunal Constitucional y el Parlamento, están llamados a la tarea de concretizar los derechos fundamentales, y en términos democráticos parece más razonable la intervención del legislador. En un reciente e interesante trabajo, Simón Yarza, en crítica a Dworkin, ofrece buenos argumentos para preferir que sea el Parlamento y no el Tribunal Constitucional el primer actor en la tarea de determinar qué nuevos derechos deberíamos incorporar al catálogo (2017: 221-227).

Una de las explicaciones de nuestra original configuración de la ley orgánica es intentar prolongar el consenso constituyente en cuestiones importantes (materialmente constitucionales) que quedaron aparcadas en 1978. Con buen criterio, la jurisprudencia constitucional ha advertido del riesgo de utilizar este tipo normativo para imponer mayorías coyunturales. Es cierto que se ha producido un cierto abuso de la figura, aprobándose bastantes leyes orgánicas por “rodillo”, esto es, formalmente por mayoría absoluta pero sin el amplio acuerdo que implícitamente exige la Constitución y que al menos debería incluir a los dos grandes partidos (o quizás a cuatro en la actual

legislatura), pero también es cierto que hay otras leyes orgánicas en las que sí se cumplió este requisito, e incluso leyes ordinarias de parecida trascendencia.

Veamos el ejemplo de la llamada Ley de Dependencia (Ley 39/2006), aprobada de forma prácticamente unánime en las Cortes Generales. En su Exposición de Motivos se señala que esta Ley viene a desarrollar los artículos 49 y 50 CE, los cuales no reconocen propiamente derechos fundamentales. Su artículo 1.1 señala que el objeto de la ley es “regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del *derecho subjetivo de ciudadanía* a la promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia” y su disposición final octava advierte que la Ley se dicta en ejercicio de la competencia exclusiva del Estado de regulación de los derechos constitucionales del artículo 149.1.1ª CE, categoría esta de los derechos constitucionales equivalente a los derechos fundamentales. Está claro entonces que la misma Ley está proponiendo implícitamente ampliar el catálogo de los derechos fundamentales. Más de diez años después no parece posible una vuelta atrás, por lo que convendría trasladar este derecho al texto constitucional. El traslado no es baladí, habida cuenta de los retrocesos experimentados en esta materia.

Mención aparte requieren los derechos reconocidos en los Estatutos de Autonomía, que son leyes orgánicas de las Cortes Generales. En 2006 y 2007 se reformaron seis Estatutos (Comunidad Valenciana, Cataluña, Islas Baleares, Andalucía, Aragón y Castilla y León) y en dichas reformas se introdujeron catálogos de derechos. No se trata de derechos fundamentales pero sí de una figura muy similar en su ámbito territorial, pues pretenden vincular al futuro legislador autonómico y ser alegables ante los tribunales ordinarios. Es cierto que el Tribunal Constitucional, de forma muy discutible, ha desactivado estas innovaciones estatutarias (SSTC 247/2007 y 31/2010), pero en esta cuestión no entraremos aquí. A los efectos de nuestro argumento, nos basta con llamar la atención sobre una tendencia legislativa interesante en términos democráticos, por cuanto revela una amplia mayoría social casi constituyente (amplia aprobación por dos Parlamentos, y en los casos catalán y andaluz, además por referéndum) de transformación de derechos humanos en fundamentales. Conviene exponer ahora una panorámica general de estos nuevos derechos de los seis Estatutos mencionados, limitándonos a los que no aparecen en la CE.

Salvo en la Comunidad Valenciana, estos Estatutos copian la lamentable diferenciación de la CE entre derechos y principios rectores; como decía un amigo mío, víctima de un plagio, “son tan vagos que me copian hasta los fallos”. También hay un criticable exceso de verborrea, más propia de la soflama populista de la mala política, tan pernicioso para el Derecho, en un nuevo y triste ejemplo de lo que viene denominándose legislación cosmética. No tengo espacio para un análisis detallado, bastando con dibujar un cuadro-resumen (dejando fuera algunas figuras más “originales”, como el derecho al agua, el derecho a la protección frente a las catástrofes naturales, o los “derechos del sector agrario”) de lo que sí son considerados, pese a la frecuente mala técnica legislativa, derechos y no principios, esto es, según el texto (aunque no según el Tribunal Constitucional), vinculantes para el legislador autonómico y exigibles ante los tribunales. Incluyo en el cuadro las figuras que, aunque aparezcan en la CE, no son propiamente consideradas por esta (según la interpretación dominante) como derechos:

	Comunidad Valenciana (LO 1/2006)	Cataluña (LO 6/2006)	Islas Baleares (LO 1/2007)	Andalucía (LO 2/2007)	Aragón (LO 5/2007)	Castilla y León (LO 14/2007)
Dignidad en el proceso de la muerte		20		20		
Buena administración	9.1 y 2	30	14	31		12
Iniciativa legislativa		29.3	15.2 b)	30.1 b)	15.2	11.4
Consultas populares		29.6	15.3	30.1 c)		11.5
Participación en la legislación		29.4	15.2 b)	30.1 b)	15.2	
Mayores, discapacidad o dependencia	13	24.2	19	19 y 24		13.5, 7 y 8
Renta básica	15	24.3	21	23.2		13.9
Vivienda	16	25	22	25		
Cultura	(12)	22	18	33	13	13.10
Salud		23	25	22	14	13.2
Servicios sociales		24		23		13.3
Medio ambiente		27	23	28	18	
Consumidores y usuarios	(9.5)	28	(14.4)	27	17	
Acceso a Internet	19.2	(53)	(29)	34		

La tendencia es clara: Comunidades Autónomas que representan más de la mitad de la población residente en España han aprobado por amplia mayoría, y las Cortes Generales lo han ratificado, leyes que manifiestan el deseo de ampliar el catálogo de los derechos fundamentales, en una dirección muy similar. Aunque los dos últimos son bastante más cautos (quizás por la proverbial austeridad de castellano-leoneses y aragoneses), la línea dominante se resume como sigue: a) Principios rectores de la CE

transformados en derechos: derechos de los mayores y de las personas con discapacidad o en situación de dependencia; derechos de los consumidores y usuarios; y derechos a la salud, la cultura, el medio ambiente y la vivienda; b) Normas orgánicas de la CE transformadas en derechos: iniciativa legislativa, consultas populares y participación en la legislación; c) Derechos que no están en la CE ni han sido reconocidos por el Tribunal Constitucional: dignidad en el proceso de la muerte, buena administración, renta básica, servicios sociales y acceso a Internet.

La asimetría que en todo caso se produce (los ciudadanos de seis Comunidades Autónomas tendrían más derechos, y son derechos importantes, que los ciudadanos de las otras once) no parece razonable (García Roca 2005: 92), de ahí la conveniencia de trasladar estos nuevos catálogos a la Constitución mediante la reforma de su texto por el poder constituyente nacional, que es el único propiamente tal.

Como se advierte, siete Parlamentos (seis autonómicos y en cada caso también las Cortes Generales) han utilizado en varios casos como argumento para crear nuevos derechos la coherencia interna de la propia Constitución, técnica que describimos a continuación.

## 5. TOMARSE REALMENTE EN SERIO LA CONSTITUCIÓN

La experiencia de cuarenta años de vigencia de la CE pone de manifiesto un cumplimiento razonable de sus normas orgánicas y un cumplimiento insuficiente de sus principios y mandatos. Está claro que se cumple la norma según la cual si en dos meses desde una primera votación ningún candidato logra la investidura como Presidente del Gobierno, el Parlamento se disuelve (art. 99.5), como también que no se cumple la que dice que los poderes públicos realizarán “una distribución de la renta regional y personal más equitativa” (art. 40.1). Resulta necesario un breve paréntesis para recordar la función de la Constitución y la naturaleza de estos dos últimos tipos de normas constitucionales.

Una Constitución es entre otras cosas un proyecto colectivo, la plasmación de aquello que la sociedad quiere construir durante las próximas décadas. No es por tanto un punto de llegada y cierre del pasado sino de salida y apertura hacia el futuro: “aprobar una Constitución no supone la culminación de obra alguna, en realidad plantea una tarea” (Villacorta 1996: 232). Los momentos constituyentes tiene así un cierto aire de ilusión ampliamente compartida, de refundación del Estado (“España se constituye en un



Estado”, art. 1.1), en el amplio sentido del término, no solo Estado-aparato sino también Estado-comunidad.

Nuestra Constitución, como corresponde a su significado fundacional y de diseño de la España que quiso el pueblo de 1978, y que todavía queremos la mayoría de quienes por edad no pudimos votarla, es una buena Constitución; parafraseando al poeta, es un arma cargada de futuro, pero que solo se ha cumplido a medias, y que si en cuarenta años solo ha logrado un cumplimiento parcial, seguramente sea conveniente reformarla. Se dirá que buena parte de las reformas que necesita pueden realizarse mediante leyes. Algunos no nos fiamos: si estas leyes no se han dictado en cuarenta años, ¿habremos de esperar otros cuarenta?

Nuestra Constitución tiene algo de rompecabezas, plagado de fórmulas contradictorias, pues cuando unos lograban introducir un precepto, otros exigían añadir uno más para contrarrestar el anterior. Los juristas tienen la obligación de solucionar el rompecabezas y para ello la mejor fórmula es utilizar los principios, seguramente la parte “más propiamente constitucional” del texto (Zagrebelsky 1995: 110). Veamos: los principios son el comienzo de algo pero también aquello que le da sentido y permite comprenderlo, justificarlo y hacerlo operativo. Como tantas veces se ha dicho (más desde la Teoría del Derecho que desde la Dogmática constitucional), al menos desde el renacimiento constitucional de la posguerra (1945), las Constituciones se caracterizan entre otras cosas por el peso que otorgan a los principios, que son un tipo de normas que, a diferencia de las reglas, pese a su mayor importancia política y moral, tienen un contenido obligacional más abstracto y ambiguo, pero sobre todo, pueden cumplirse “más o menos”. Tienen por ello una naturaleza abierta y en cierto modo utópica, por cuanto nunca se alcanzarán del todo. Como dice De Cabo, inspirado en Manheim, una Constitución o es ideología o es utopía (2004: 50).

Los principios constitucionales nucleares están fijados en el propio texto (no son “meta-jurídicos”), y se deducen de la posición que ocupan en el mismo (Título Preliminar y frontispicio del Título I, de más difícil reforma), de las palabras que los califican (“superiores”, “fundamento”, definición del nuevo Estado que se “constituye”) y de su origen en la Filosofía política y moral de nuestra época; es por ello que no son un invento o creación del poder constituyente, sino que este los toma de una fuente externa a él, lo que queda explicitado sobre todo en la expresión “la Constitución reconoce” (es decir, no

crea) del artículo 10.2. A mi juicio son ocho, cinco más morales que políticos, y tres más políticos que morales: respectivamente, por un lado la libertad, la igualdad, la justicia y el pluralismo político (“valores superiores” de nuestro ordenamiento jurídico según el art. 1.1 CE), así como la dignidad de la persona (“fundamento del orden político” según el art. 1) y, por otro, los tres elementos de nuestra forma de Estado, que es “social y democrático de Derecho” (nuevamente art. 1.1).

Estos principios son la esencia de la Constitución, en su componente clave de proyecto de futuro, pero también plantean dos importantes problemas. En primer lugar, chocan con la mentalidad tradicional y todavía dominante entre los profesionales del Derecho, acostumbrados a interpretar y aplicar reglas y no principios; permanece vigente en la práctica, frente a grandilocuentes pero inoperantes afirmaciones de lo contrario, la desafortunada tesis de las “normas programáticas”, que se utilizó en Italia, allí con menos cinismo, para desactivar el espíritu de progreso acordado en 1947 (Calamandrei 2013: 11-21). En segundo lugar, no es fácil demostrar que los principios constitucionales se han incumplido, pues el Tribunal Constitucional, por razones obvias, no puede afirmar algo así, y ya sabemos que algunos defienden (entre ellos, nada menos que nuestro actual Presidente del Gobierno) que solo este órgano puede decir que se incumple la Constitución. No obstante, puede y debe intentarse aportar datos relativamente objetivos de estos incumplimientos, basados en la exposición de algunos ejemplos clave. La argumentación basada en hechos de los que pretende deducirse una tesis general es correcta si los ejemplos están bien seleccionados, son por tanto significativos, y no resultan invalidados por ejemplos de lo contrario. Creo que puede demostrarse cómo los principios de Estado democrático, de Estado de Derecho y de Estado social se han cumplido de manera insatisfactoria y que una forma de paliar en parte este problema es la creación de nuevos derechos fundamentales. La experiencia de los países de escasa tradición constitucional y poca cultura de la legalidad pone de manifiesto que los principios y mandatos que no se traducen en derechos subjetivos tienen una eficacia bastante relativa.

## 6. NUEVAS AMENAZAS Y NECESIDADES

Hasta ahora hemos examinado argumentos de creación de nuevos derechos básicamente procedimentales o, si se quiere, de autoridad: es así porque así lo dicen otros, y lo dicen mediante procedimientos democráticos (la comunidad internacional, el

legislador o el poder constituyente). Al explicar el último argumento, no obstante, hemos hecho algo de trampa, pues el poder constituyente no dice exactamente lo que le hemos hecho decir. El siguiente y último argumento, aunque en parte también es procedimental (por cuanto los valores, o al menos algunos, están en la Constitución, arts. 1.1 y 10.1), es ya más típicamente material, dada la gran apertura de las normas de valores. Consiste en retornar al fundamento de los derechos fundamentales, un problema que no desaparece con la crisis del iusnaturalismo, y que nos lleva a indagar cuándo cada uno de los valores que justifican los derechos humanos y fundamentales (que en principio son los mismos) exige la creación de nuevas figuras de derechos fundamentales. Aquí la transformación de derechos humanos en fundamentales, que conceptualmente va de suyo (Pérez Luño 2003: 554-556), se enfrenta a dos límites importantes: la configuración individualista de los derechos subjetivos y los límites intrínsecos al constitucionalismo nacional.

La primera cuestión a determinar es qué valores fundamentan los derechos humanos, y si coinciden con los positivados en nuestra Constitución, esto es, la libertad, la justicia, la igualdad y la dignidad. Aisladamente consideradas, la justicia y la igualdad no aportan claridad, pues son valores predominantemente formales, que no se entienden sin su contexto: “dar a cada uno lo suyo” y “tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales” son fórmulas vacías de las que difícilmente pueden deducirse sin más derechos concretos. En un brillante ensayo, García Manrique ha demostrado, con argumentos convincentes, que la igualdad ni siquiera puede ser un valor, pues cuando concretamos quiénes son iguales y quiénes desiguales lo hacemos con criterios de justicia, valor este que a su vez remite casi siempre a la libertad (2013: 98-102).

Quedarían entonces como candidatos la libertad y la dignidad, que no pueden reconducirse a un único valor (aquí discreparía con García Manrique), más si entendemos que, en muchas de las concepciones de la dignidad, esta se enfrenta a la libertad. Pues bien, históricamente surgen nuevas amenazas a la libertad y a la dignidad, que empujan a la creación de nuevos derechos, pues los viejos resultan insuficientes para proteger adecuadamente estos valores. También las necesidades aumentan, si bien estas pueden ser entendidas como agresiones a la libertad, en un sentido amplio. Hoy por ejemplo el acceso a Internet puede considerarse una necesidad importante pues es menos libre (en comparación con sus coetáneos, no con quienes vivieron en 1948, por poner la fecha de la Declaración Universal) la persona que no puede comunicarse o informarse por este

medio, del que disfrutaban la mayoría de sus coetáneos. Las necesidades sirven para fundamentar derechos en la medida en que su no satisfacción afecta a la libertad, entendida en cada contexto histórico y de forma igualitaria. Así, los invidentes deben ser tratados mejor porque tienen necesidades especiales y para poder gozar de la misma libertad que los no invidentes. Este último ejemplo demuestra que la igualdad se llena de contenido con la libertad.

Si examinamos los últimos derechos del catálogo vigente, nos damos cuenta que pueden leerse como respuestas a nuevas amenazas y necesidades. Veamos por ejemplo alguno de los derechos que aparecen en 1978 y que no estaban en 1931 y ni siquiera en 1948 (DUDH) ni en 1950 (CEDH): la integridad, el honor o el medio ambiente. Al menos los dos primeros fundan sus raíces en los valores de siempre (libertad y dignidad), amenazados hoy por agresiones que ya antes existían pero sin su intensidad actual. La primera positivación del derecho a la integridad se da con la Ley Fundamental de Bonn de 1949, como consecuencia de los horrores de la Segunda Guerra Mundial, hasta entonces impensables en Europa, y el derecho al honor aparece con la mayor capacidad de difusión de los medios de comunicación. No es que no existieran antes torturas o insultos, sino que no se producían a gran escala.

El derecho al medio ambiente, que históricamente es el último de nuestro actual catálogo, no tiene fácil derivación de la libertad ni de la dignidad y suele fundamentarse en la solidaridad, un nuevo valor que no aparece como tal en nuestra Constitución. Resulta significativo que el medio ambiente no haya sido reconocido expresamente como derecho en los tratados internacionales. Pues bien, a mi entender la solidaridad no es un valor que de momento pueda justificar la aparición de nuevos derechos fundamentales. Sin duda, la solidaridad (o la fraternidad, que es semejante) es algo valioso, pero que aún no ha logrado un consenso social suficiente (regresamos así a una concepción intersubjetiva de los valores), diríamos que es un valor de la izquierda pero no todavía de la derecha, y los derechos humanos han de situarse por encima de las ideologías. La solidaridad suele implicar más impuestos e incluso muchas personas de izquierda la admitirán de boquilla... hasta que afecte a su bolsillo. Además, la solidaridad como valor autónomo fundante de nuevos derechos fundamentales tiene otras dos dificultades: la casi imposible subjetivación de los intereses asociados (lo que nos lleva al problema de los derechos colectivos) y, en muchos casos, los límites de la Constitución nacional, habida cuenta de

que la mayoría de los derechos emergentes de la comunidad internacional (derecho de autodeterminación, a la paz y al desarrollo), que precisamente suelen fundarse en la solidaridad (Rodríguez Palop 2010: 463-474), parten de una problemática que no puede ser solucionada en los estrechos confines del territorio estatal. Podrán ser derechos morales e incluso derechos humanos pero difícilmente derechos fundamentales.

## REFERENCIAS

- ARAGÓN REYES, M. (2013): “Dos problemas falsos y uno verdadero: neoconstitucionalismo, garantismo y aplicación judicial de la Constitución”, *Cuestiones constitucionales*, nº 29.
- ARZOZ SANTISTEBAN, X. (2014): *La concretización y actualización de los derechos fundamentales*. CEPC, Madrid.
- BOBBIO, N. (1993): *El positivismo jurídico*. Debate, Madrid.
- DE CABO MARTÍN, C. (2004): “El elemento utópico, ingrediente cultural del constitucionalismo”, en F. Balaguer Callejón (coord.), *Derecho constitucional y cultura*. Tecnos, Madrid.
- CALAMANDREI, P. (2013): *La Constitución inactuada*. Tecnos, Madrid.
- DÍAZ, E. (1982): *Sociología y Filosofía del Derecho*. Taurus, Madrid.
- DÍEZ-HOCHLEITNER, J. (2015): “Artículo 30.1. Ejecución”, en *Comentarios a la Ley de tratados y otros acuerdos internacionales*. Thomson-Civitas, Cizur Menor.
- ESCOBAR ROCA, G. (2010): “Interpretación y garantía de los derechos fundamentales por el Defensor del Pueblo: análisis empírico, reconstrucción teórica y propuesta de futuro”, *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 26.
- GARCÍA MANRIQUE, R. (1996): *La filosofía de los derechos humanos durante el franquismo*. CEPC, Madrid.
- (2013): *La libertad de todos. Una defensa de los derechos sociales*. El Viejo Topo, Barcelona.
- GARCÍA ROCA, J. (2005): “El riesgo de generalización de asimetrías en las reformas estatutarias”, en L. Ortega Álvarez (dir.), *La reforma del Estado autonómico*. CEPC, Madrid.
- JIMENA QUESADA, L. (2017): *Devaluación y blindaje del Estado social y democrático de Derecho*. Tirant lo Blanch, Valencia.
- MARTÍNEZ DALMAU, R. (ed.) (2014): *Teoría y práctica del poder constituyente*. Tirant lo Blanch, Valencia.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, G. (1995): *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*. Universidad Carlos III – BOE.
- PÉREZ LUÑO, A. E. (2003): *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Tecnos Madrid, 8ª edición.
- PUY MUÑOZ, F. (2009): *Teoría tónica de los derechos humanos*. Colex, Madrid.
- REMIRO BROTONS, A. (1984): *La acción exterior del Estado*. Tecnos, Madrid.
- RODRÍGUEZ PALOP, M. E. (2010): *La nueva generación de derechos humanos. Origen y justificación*. Dykinson, Madrid, 2ª edición.
- SIMÓN YARZA, F. (2017): *Entre el deseo y la razón. Los derechos humanos en la encrucijada*. CEPC, Madrid.
- VARIOS AUTORES (2012): *Por una asamblea constituyente*. Sequitur, Madrid.
- VILLACORTA MANCEBO, L. (1996): “La Constitución como tarea, la optimización de los derechos fundamentales como resultado en el Estado del bienestar”, *Revista de las Cortes Generales*, nº 37.
- ZAGREBELSKY, G. (1995): *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Trotta, Madrid.