

DISCURSO PRONUNCIADO  
POR EL NUEVO DOCTOR  
LORENZO MARTÍN-RETORTILLO BAQUER

*Excmo. Señor Rector Magnífico  
Profesores y Claustro Universitario de la Universidad de Zaragoza  
Profesores de otras Universidades  
Familiares y Amigos  
Señoras y Señores*

*U*nos 16 años hará de que subiera por última vez las escalerillas para incorporarme a esta cátedra que ahora ocupo de nuevo. En aquella ocasión, el entonces secretario general, el profesor Bermejo, me había pedido que preparara un discurso para acompañar y amenizar el otorgamiento de honores que la Universidad de Zaragoza confería coincidiendo con el día de su patrón, san Braulio. Lejos andaba yo entonces de sospechar que un día como hoy me llamaríais para que volviera de nuevo con vosotros y, menos aún, que el salvar los peldaños tuviera que ver en esta ocasión con el alto honor que me conferís. Mucho me honra, me confunde y emociona vuestra generosidad y me llena de agradecimiento. Soy muy sensible a todos cuantos han participado en tan laboriosa decisión, en todos los tramos y escalones, y de forma muy especial a quie-

nes impulsaron la iniciativa con tesón y constancia, derrochando amabilidad para conmigo. Me siento además especialmente orgulloso, por personalizar alguna referencia, de los dos padrinos que ahora, como a neófito, me dan su fuerza y su apoyo. Fernando López Ramón —desde la lealtad y la amistad entrañable, como bien habréis comprobado por las halagüeñas y generosas palabras que acaba de dedicarme, en las que se le ha ido un poco la mano, pero nuevo motivo para mí de agradecimiento— personifica y simboliza mi labor académica en Zaragoza, el trabajo hacia adentro, callado y silencioso, en las tareas universitarias, las clases a los alumnos —como tal le conocí yo—, la formación de profesores —fase siguiente de nuestra relación—, o como animador de investigaciones —con gusto prologaría su magno libro sobre los espacios naturales protegidos. Esta faceta fue gustosa y tuve la suerte de que los que a mí se acercaron contribuyeran a que resultara fértil a lo largo de los 17 años que aquí permanecí como catedrático. Eloy Fernández Clemente me conecta, desde su sólido status académico, con la proyección cívica que tuve la suerte de poder llevar a cabo a lo largo de mi dilatada estancia zaragozana. Una y otra veta contribuyeron a que trabara relaciones indelebles con Zaragoza que me han de acompañar, que nos han de acompañar, pues María José fue compañera inseparable, a lo largo de toda la vida.

Gracias especiales y sentidas a ambos, y con ellos, a todo lo que representan y simbolizan.

Unos y otros me habéis proporcionado un día grande que me tiene anodado con la amable presencia de familiares, amigos, compañeros y colaboradores, venidos ya de Huesca o de Zaragoza, ya de puntos muy alejados y distantes, sin escatimar esfuerzos o sacrificios. Gracias también a todos por acompañarme en este día para mí tan importante, conocedor como soy de mis limitaciones. Un día señalado y, además, irrepetible. Al conferirme vuestros honores y hacerme doctor por la Universidad de Zaragoza, mi vieja lógica me lleva a interpretar que me hacéis doctor por la Universidad Española. Llego así ya a lo máximo. Día grande, pues de este modo considero colmado el cupo de honores universitarios que yo pudiera recibir.

Y como expresión de mi agradecimiento, y antes de pasar a mi disertación académica, permitidme que de la mano de un puñado de poetas queridos esboce en unas cuantas pinceladas algunas de las que han sido ideas o aficiones que me han movido a lo largo de estos años.

Me congratulo, así, de haber intentado lo que, referido a personas que tanto he admirado, el poeta de Moguer denominaba «los tres cultivos supremos: el esmero de la inteligencia (la poda del ingenio), la vida del sentimiento, el valor de la bondad y la realidad de la conciencia». Eso decía, poco después de ponderar lo que aquéllos practicaban: «Voluntad de fruto a contra éxito [...]: pena de lo fácil, apartamiento de lo bullanguero, idealismo concentrado, al margen de la exhibición, del retrato, del alarde, de la pelea menor [...]». Tensión para acercarse a los saberes, sí, lo damos por descontado, pero, a la par, y sin falta, atención para la vida del sentimiento —el gozo y el disfrute de los manantiales de la cultura, la naturaleza siempre presente como fuente de vida y de inspiración— y, del mismo modo, afán de mejora y respeto máximo para las cosas de la conciencia.

Otro de los poetas amigos, el sevillano ilustre, tan castellano, que llegó a presentar incluso una instancia para ser catedrático de francés en Zaragoza, me introdujo, me desveló el universo riquísimo y misterioso de nuestras más profundas galerías, «en esas galerías sin fondo del recuerdo», «allí el poeta sabe el laborar eterno mirar de las doradas abejas de los sueños», y es que «la nueva miel labramos, con los dolores viejos». Otra voz, tan frágil y tan poderosa, me alumbró una realidad demasiado frecuente en nuestra tierras, cuando con estos versos patéticos, que emocionan, y que estarían entre lo más hermoso que jamás se haya escrito en España, nos venía a recordar a todos, allá donde se oyen las campana de Bastabales, la presencia de esas «viudas de vivos e muertos / que ninguen consolara».

Tuve la gran suerte de que mi primera cátedra me diera acceso a una de las universidades ilustres de la historia de España, ciudad junto a cuyas doradas piedras «aprendieron a amar los estudiantes». Actividad que, por cierto, no es nada desdeñable en los profesores. Es así como haría su presencia «la voz a ti debida». Por cierto, que a muchos he contado, y nadie me ha logrado aclarar nada, que el padre de don Pedro llegó un día a Madrid procedente de Huesca, Salinas, un apellido bien de mi tierra. Y el gusto también de reconocer la sorprendente conjugación de palabra, ya en la *Égloga tercera* de Garcilaso, ese insensato empeño humano pensando que «aquél sonido hará parar las aguas del olvido», pero reconocerlo también, en Cervantes, en medio de la fascinante estancia de Don Quijote en tierras de Aragón, sus cuitas, gozos y pesares a lo largo de su permanencia justo en el palacio de los Duques.

De las lejanas tierras de los Andes vendría la voz del amigo que desvelaría otra realidad, ésta terrible: «Cuídate España de tu propia España». La realidad, en efecto, de una historia de guerras civiles. Una constatación que siempre me ha impresionado. Mi satisfacción así, por haber podido participar, desde la generosa acogida de los ciudadanos de la provincia de Zaragoza que apoyaron mi escaño en el Senado, justo en una candidatura de unidad, y el haber tenido el magno privilegio de colaborar, aunque de manera menor, en la que sería la Constitución del consenso. Nunca he tragado por eso a los periodistas, políticos o animadores de opinión que ejercen de cainitas. Por el contrario, me ha gustado beber de las fuentes que manan los chorros de la tolerancia, del respeto, del encuentro, sin mengua de las diferencias. Dos siglos han pasado casi desde que don Francisco de Goya nos ofreciera su estremecedora visión de «Los desastres de la guerra» pero éstos no son sólo arte o vestigio de la historia sino, por desgracia, realidad demasiadas veces vivida desde entonces entre nosotros y aún bien presente todavía a pocos kilómetros de distancia. Por cierto, que todas las mañanas tengo ocasión de rememorar el rico y vasto mensaje de tan universal aragonés, pues al ir a clase debo pasar por delante de la ermita de San Antonio de la Florida, por delante también del sitio donde se hallaba la quinta que fue testigo de tantas ilusiones y zozobras. Bien sabemos que la inactividad, el sueño, de la razón produce monstruos. ¡Habría que tratar de conjurarlos!

He ido haciendo, al cabo de los años, mi manera de vivir la universidad. Bien claramente veo dónde estoy y lo que pasa alrededor. Otro de los viejos querido, el que vino de cuidar cabras en Orihuela, me impresionó con su «Alto soy de mirar a las palmeras / rudo de convivir con las montañas». Mis alumnos de Zaragoza oyeron más de una vez alguno de los versos de ese patético Silbo de afirmación en la aldea. Pues bien, cuando pienso en lo que pienso —y practico— sobre la universidad, me viene en mientes lo que decía el bueno de Miguel:

No concuerdo con todas estas cosas  
de escapate y de bisutería:  
entre sus variedades procelosas,  
es la persona mía,  
como el árbol, un triste anacronismo.

¿Un triste anacronismo, como el árbol, en la ciudad en que vivo, cada vez más compacta de volúmenes, concebir la universidad como a mí me gusta?

Pero no me desazono por eso. Por fortuna, no me faltan las fuerzas y los ánimos. No me abandonan las ideas, aparte de que testimonios de generosidad como el que hoy recibo me afianzan y otorgan nuevas energías. Y es que, por venir a la última pincelada ya, no me siento ridículo haciendo mío el precioso verso de otro Pedro, ese saber que, de un jardín ameno, «el áspid saca veneno, la oficiosa abeja, miel». No sólo porque me encanta la miel, de la que soy consumidor habitual, pero me siento muy a gusto en el papel de «oficiosa abeja». Hablaba antes de los cainitas, que no escasean, como no falta la presencia del áspid en nuestros pagos. Yo, erre que erre, intentando sin descorazonarme, un día y otro día, jugar al papel de oficiosa abeja. He ahí mi fórmula y mi receta, que ni pretendo vender ni exportar, pero que me ha gustado exponeros como reconocimiento a la gran satisfacción que me habéis dado unos y otros en este día.

Y ya, para no alargarme demasiado, permitid que os lea una pequeña lección, fruto de una reflexión que me ha ocupado últimamente, y que adapto especialmente para esta ocasión. Pero antes de entrar en faena me gustaría, en línea con lo anterior, hacer un brindis como se acostumbra en la fiesta. Un brindis que ejecutaré leyendo una vieja página mía, de esas que uno aprecia y con la que se siente satisfecho. Pero no os asustéis porque esa página no tiene más que seis palabras y una coma en medio. Palabras que de alguna manera reflejan también mi visión de la Universidad, la ausplicable continuidad de las generaciones. Postura personal que no todos comparten, los unos se jactan de no creer en lo primero, los otros menosprecian lo segundo. Yo creo en lo uno y en lo otro, y en el conjunto. Tan satisfecho ahora por la presencia jubilosa de representantes de una y otra bancada, permitid que proyecte este acto y lo que significa, trayendo aquí la dedicatoria que puse en un viejo y querido libro:

A mis maestros, a mis discípulos.

Y ahora ya, paso a desarrollar mi lección.

## Los derechos fundamentales como ámbito de libertad y compromiso de prestaciones

1. Una de las cosas que acredita la experiencia de los 20 —casi 21— años de vigencia de la Constitución es el dinamismo de los derechos fundamentales, y no sólo en cuanto a su efectividad práctica sino también en cuanto a su configuración dogmática, que es de lo que voy a ocuparme ahora sobre todo. Ha habido que improvisar poco menos que de la nada todo un sistema de derechos fundamentales, y el dinamismo se ha manifestado en la fluidez, la apertura de fórmulas y la superación de apariencias para adaptarse a la realidad y tratar de dar respuesta a las necesidades de cada día.

2. Me parece oportuno arrancar esta exposición partiendo del dato de la efectiva aplicabilidad del sistema de derechos fundamentales instaurado por la Constitución de 1978.

No ignoro que habrá espacio para las críticas, quejas, carencias, disfuncionalidades y vacíos, pero me parece de justicia subrayar una presencia activa que ha canalizado durante estos 20 años muy importantes energías públicas al objeto de conseguir dar vida al título primero, movilizándolo también tantos otros preceptos dispersos sintonizados con él.

Centrado así en el título sobre los derechos fundamentales, he de mostrar mi sorpresa ante los que descalifican, vituperan, menosprecian, ridiculizan o aguijonean la Constitución o, simplemente, lanzan sus dardos contra ella, a la vista del alto significado para la sociedad española de la previsión sobre los derechos fundamentales, pues nunca he visto en los críticos que excepcionaran y salvaran este capítulo. Me pregunto qué sustitutivo tendrán guardado para el título primero, pues no suelen ser demasiado explícitos al respecto. No hará falta insistir para notar que estamos ante contenidos decisivos de la Constitución (recuérdese una vez más el tantas veces citado artículo 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789: no hay Constitución cuando no están garantizados los derechos del hombre). Más aún, pienso sinceramente que para juzgar de progreso o progresismo, de avance o de modernidad en relación con una Constitución y su mundo, el prin-

cipal baremo lo constituyen los derechos fundamentales. Lo que cuenta para poder hablar de sociedad democrática avanzada es, ni más ni menos, que el termómetro de los derechos fundamentales, aunque bien sé que habrá quienes pretendan arrimar el ascua a otras sardinas. Asegurados en grado satisfactorio los derechos fundamentales, lo demás caerá por su propio peso al encontrar un campo propicio; pero no a la inversa.

3. Hay en los derechos fundamentales dos posibles vertientes —entre otras— que me gusta destacar y que recordaré ahora, aunque sea de forma sumaria, para que orienten el desarrollo de esta exposición.

Pesa mucho, en los derechos fundamentales, el lado simbólico, los grandes modelos, las ideas que mueven a los hombres. A situar ahí las más famosas declaraciones de derechos y tantas actuaciones que sirven para que arraiguen las aspiraciones.

Pero hay que contar también, aunque sea menos aparente, con lo jurídico, la instrumentación jurídica, las fórmulas sociales que cada tiempo debe darse para lograr esas aspiraciones efectivas.

La primera vertiente, imprescindible, con su peso específico, debe estar siempre presente para abrir caminos o para cuando haya desfallecimientos u olvidos, en ocasiones, para rectificar malformaciones o, aunque sólo sea, para que no disminuya el ritmo, el flujo o la búsqueda de nuevas respuestas a las necesidades que vayan apareciendo. Dicho lo cual, yo voy a centrarme ahora en la instrumentación jurídica, que, en general, pero sobre todo en sociedades tan especializadas y tan complejas como la nuestra, resulta enormemente complicada. El aparente simplismo que derivaría de lo simbólico se torna después en laboriosas y arduas tareas, cuando se quiera preparar un nivel de respuesta jurídica satisfactoria. La propia estructura de los derechos fundamentales y libertades públicas resulta compleja y heterogénea, a pesar de las apariencias, como voy a tratar de razonar enseguida. Los instrumentos jurídicos para abarcar tantas situaciones diferenciadas como de hecho surgen hacen necesario un minucioso afinamiento que ha de conjugar multitud de respuestas. Aparte de que hoy se tiene muy claro que, del otro lado, del lado de los destinatarios, ante los derechos y libertades, no hay una cuota única y unívoca, no funciona la fórmula de la ración

de igual tamaño, no tienen por qué ser todos los panes del mismo peso; al contrario, es deseable que no lo sean. La mención al hombre o al ciudadano, o a la persona, más recientemente, no se solventa con una fórmula rígida y de validez universal, sino que se impone dar un paso más para indagar qué debe corresponder en concreto a cada ser humano. Son las exigencias de la especialidad, algo propio de nuestro tiempo —sabiendo que no siempre ha sido así—, pero los imperativos de la justicia fuerzan a maniobrar con tino en la casi milagrosa operación de dar cumplimiento a las exigencias derivadas del principio de igualdad —el gran norte que guía el sistema—, que se alarga a través de la regla de no discriminación, pero que va a reclamar el trato diferente a lo que es diferente. Hay que hilar muy fino cuando se aspira a conseguir el «sum quique tribuere», el laborioso y complejo dar a cada uno lo suyo. Dejemos aquí las cosas, aunque enseguida he de volver sobre la instrumentación jurídica.

4. Conviene tomar nota también de que la fórmula constitucional española —al margen de los compromisos internacionales, tan importantes y que en no pocas ocasiones alteran el esquema— nos ofrece un triple escalonamiento, graduando en tres niveles los derechos fundamentales, al objeto de concentrar las energías a través de los correspondientes mecanismos jurídicos. Están, en primer lugar, los derechos fundamentales con garantía reforzada, de la sección primera del capítulo segundo del título primero, en concreto los que hallan cabida en los artículos 15 al 30, más el 14. En el segundo escalón estarían los derechos de la sección segunda del citado capítulo, los comprendidos en los artículos 30 a 38. Y en tercera posición se situarían los principios rectores de la política social y económica, del capítulo tercero del propio título. No voy a insistir en una idea que he desarrollado en otras ocasiones, aunque sí recordaré que para extraer todo el juego de efectos y consecuencias resulta clave el artículo 53.

Dicha graduación, con sus implicaciones, reflejo también de lo simbólico y de lo histórico, no debe, empero, hacernos olvidar algo importante, por más que obvio: llevado a cabo el proceso de concreción de los principios rectores, y una vez que el legislador selecciona y lleva a la norma las posibilidades, quienes sean titulares de las pretensiones así afianzadas van a alcanzar una situación jurídica consolidada, para cuya defensa contarán con

eficaces mecanismos jurídicos, similares del todo, en alguna de las fases, a los mecanismos de que disponen los titulares de las opciones derivadas de los derechos fundamentales más reforzados. En este sentido, cabría recordar, como ejemplo, la insistencia de algún sector doctrinal en defender que «el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado», que garantiza entre los principios rectores el artículo 45, llegaría a considerarse como un derecho fundamental (así, Fernando López Ramón, Demetrio Lorena o Jesús Jordano Fraga).

Y aún señalaría otro dato sobresaliente: casos hay en que los principios rectores, o alguna de sus secuelas, aparecen muy próximos a los derechos más reforzados, incluso, a veces, con una contundente vocación de cercanía. Lo cual hace más difícil la aspiración a distinguir hasta dónde alcanza lo uno, dónde comienza lo otro.

Tomemos nota de las características propias del sistema de derechos fundamentales, aun contando con la jerarquización: en ocasiones, propuesta intencionada para mantener diferencias y distinguos, con el consiguiente reflejo en los mecanismos jurídicos, pero, en otros casos, similitud de pretensiones y remedios por encima de la diversidad de fondo, mientras que, a veces, aproximación de regímenes casi hasta llegar a la confusión.

5. Resulta curioso reflexionar sobre las frecuentes clasificaciones de los derechos fundamentales y libertades públicas. Tendrán un valor didáctico y aproximativo, facilitarán la enseñanza, servirán para el aprendizaje, pero hay que ser bien conscientes de tales limitaciones porque, tantas veces, los moldes clasificatorios no sirven para contener la realidad, que desborda por todos los intersticios, casi como escapa el agua de las canastas.

Se habla, así, con demasiada firmeza, de derechos de libertad y derechos prestacionales, para poner el acento en la tónica de contención y de dejar hacer, en el primer caso, o para recalcar el compromiso de respuestas positivas, en el segundo. Otras veces, se enfrentan las libertades con los derechos sociales. Sabida es la dicotomía usada por los Pactos de Nueva York al desarrollar la Declaración Universal de Derechos Humanos (citada en adelante como DUDH): los derechos civiles y políticos son objeto de uno de los textos, mientras que se reservan para el otro los derechos económicos, sociales y

culturales. En otras ocasiones, se acude al criterio generacional: se quiere poner el acento en los derechos de la tercera generación, no sé si en los de la cuarta, etc.

Todo eso está muy bien sabiendo para lo que sirve. La realidad efectiva de cada derecho —una vez reconocido, que es lo importante— suele ser bien distinta de lo que revelan las clasificaciones al uso. No es infrecuente que de cada derecho o libertad deriven como alternativa opciones o titularidades plurales, diversas y de significado heterogéneo, más allá de simplismos y apariencias. Con una carga dinámica, además, ya que, frente a la sensación de rigidez, el contenido de los derechos y libertades puede variar en el tiempo y en el espacio. Hay, sin duda, una tendencia a la internacionalización o la universalización, incluso —recuérdese lo que representó la alternativa de que fuera «universal» la Declaración de Derechos Humanos de Naciones Unidas—, y en este sentido me gusta destacar cómo también «se hace» Europa a través del sistema «europeo» de Derechos Humanos; pero la respuesta concreta, el contenido preciso de cada uno de los derechos frecuentemente es variable y depende de un buen número de circunstancias: el compromiso asumido, las necesidades sentidas y prevalentes, las posibilidades de que se dispone, etc. Cabe, incluso, que haya que marcar preferencias, con lo que cobra especial realce la idea —aparentemente escandalosa— de que la lista de derechos fundamentales es limitada, lo que implica que haya que repartir, privilegiando pero también, por lo mismo, posponiendo. Cada tiempo, cada época, trae sus respuestas.

6. Hay una pregunta fascinante que tantas veces nos golpea: ¿qué debe hacer el Estado ante los derechos fundamentales y libertades públicas, ante cada uno de ellos en concreto, ya que constatamos que no valen las respuestas globales y genéricas? Cuando se desciende del terreno de los símbolos podemos quedar desorientados por la tendencia a dar respuestas categóricas. La mejor ley de prensa —se ha dicho tantas veces por algunos— es la que no existe. Hay en esta frase, en efecto, una clara línea de respuesta que se entiende perfectamente cuando se sale, se está saliendo o se pretende salir, de una ruda situación de intervencionismo, con censura, secuestros, cupos y tantas otras medidas similares. Algo parecido se pensaría en relación con los partidos políticos, los sindicatos y demás agrupa-

ciones frente, también, a los períodos de rudo intervencionismo: dejar hacer, constreñir al máximo la respuesta pública, la más pura pasividad, a eso es a lo que se aspira sin falta. Variemos de registro y, para adquirir otra perspectiva, tomemos otro ejemplo, el derecho a la educación, en los términos del artículo 26 DUDH (que no alude a la libertad de establecer centros de enseñanza, sino que se fija en la formación que cada ciudadano debe recibir). Aquí ya se contempla una respuesta positiva de los poderes públicos, que habrán de cuidar de que haya escuelas para todos. A veces, aunque mínima, el soporte normativo del derecho ya ofrece alguna determinación. Recuerdo, así, el entrañable contenido, tan de su momento, que nos depara el texto que inaugura en España la historia de los derechos y libertades, la Constitución de Cádiz. A la altura de 1812, el artículo 366, dentro de un título dedicado a «la instrucción pública», determinaba que: «En todos los pueblos de la Monarquía se establecerán escuelas de primeras letras, en las que se enseñará a los niños a leer, escribir y contar, y el catecismo de la religión católica, que comprenderá también una breve exposición de las obligaciones civiles».

Se refleja ya la expresión de una carga positiva, modulada y orientada por los contenidos referidos.

Hoy, la DUDH concreta algo también, en otra dirección. Por de pronto, la instrucción elemental habrá de ser gratuita. Se marcan igualmente unos objetivos: el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos, la comprensión, la tolerancia, etc.

¿Hemos cumplido diciendo lo anterior? En puridad, por más que la respuesta resulte tajante e, incluso, biensonante, hemos dicho muy poco: de la misa, la media, como se suele decir. La realidad es mucho más compleja.

Por volver a los ejemplos mencionados, ahora en orden inverso, a poco que se piense, se cae en la cuenta de que el contenido del derecho o libertad deja pendientes no pocas preguntas ante las que no queda más remedio que tomar partido. Educación, sí, y gratuita: ¿Qué duración? ¿Incluye actividades complementarias? ¿Se pagan los libros de texto y el material? ¿Se dan las comidas? ¿Se incluye supervisión médica? ¿Qué calidad de enseñanza? ¿Se retribu-

ye adecuadamente a los profesores o se adopta la tónica de que vale cualquiera? Y los edificios: ¿Qué tipo de escuelas y de centros? ¿Habrá instalaciones complementarias, laboratorio, biblioteca, sala de máquinas, etc.? ¿Se sanciona a los padres que no escolarizan a los niños? En todos los pueblos de la Monarquía, decía la Constitución de Cádiz: ¿Dónde ponemos las escuelas? ¿Los trasladamos en autobús, para así concentrar? ¿Y el niño cuya familia vive aislada en el caserío? Aprenderán a contar, decía también la Constitución de Cádiz, con gran sabiduría; no digamos ahora el debate —que tanto importa a la sociedad y que no debería escamotearse— de «el qué se enseña y cómo se enseña» (recordando, así, a título anecdótico, la decisión del primer ministro británico, Mr. Blair, de que los niños ingleses utilizarán instrumental, máquinas y aparatos... una vez que su mente haya adquirido soltura para manejarse en las cuatro operaciones).

Por más que se convenga en un contenido mínimo, se cae en la cuenta de que la estructura del derecho a la educación es muy compleja e implica un número de opciones y posibilidades —y he prescindido de no pocas, e importantes— ante las que necesariamente hay que optar en cada momento.

Pero no se crea que en los otros ejemplos no haya también variantes que sopesar.

Partidos, sindicatos, asociaciones... está clara la función primaria de permitir su erección y funcionamiento sin interferencias. Pero luego vendrán las reglas para garantizar su identidad, sin que otros abusen con designaciones que tiendan al equívoco, o habrán de establecerse los criterios y mecanismos por si surge la disputa y unos u otros pretenden quedarse con el nombre, las listas, el patrimonio. Y no será nada extraño que surjan los requerimientos de financiación pública —¿por escaño, por votos, un cupo igual a cada uno?—, de cesión de locales, o de servicios, o de espacios en los medios de prensa, opciones que normalmente se objetivan, afianzan las correspondientes prestaciones, dando lugar, incluso, a clamar ante los correspondientes tribunales haciendo funcionar la oportuna pretensión.

Dígase lo mismo del rico mundo de la prensa, con la impresionante variedad de oportunidades que hoy lleva consigo. No desconozco el eventual desasosiego de quien quiere abrir un periódico o instalar una emisora, de cualquiera de las posibles, por atenernos al contenido más aparente de esta libertad. Está

clara la tónica de abstencionismo y dejar hacer. Ciertamente que hoy han cambiado los medios técnicos y se han multiplicado las posibilidades de poner en funcionamiento emisoras. Pero casos hay en que persiste la limitación... y entonces es forzado repartir. No queda más remedio que fijar unas reglas de juego y determinar unos criterios. Surge ya la necesidad de articular una respuesta lo más respetuosa posible con la libertad y con la igualdad. Pero, aunque no haya esa «necesidad» de intervención, aunque la libertad funcione, en principio, no pidiéndole al Estado más que que se abstenga, no faltan ejemplos, algunos normalmente practicados ahora o de bien reciente memoria, en que las empresas periodísticas instan y hacen valer su —a veces muy consistente— fuerza para que se otorguen ayudas, de modo que la libertad se complementa con un tejido de prestaciones (jurídicamente formalizadas, en cuya defensa cabe accionar las correspondientes pretensiones ante los tribunales). Será el precio especial para el papel prensa, subvenciones en dinero contante u otras variantes o modalidades intermedias; cabe la respuesta de ámbito nacional, pero a veces se prima la defensa de prensa local o regional. Muy abundante ha corrido el dinero para facilitar la libertad de prensa en alguna de las lenguas cooficiales. Ha estado de actualidad la, por el momento fallida, intención del gobierno francés de eliminar la ventajosa situación fiscal de los periodistas. En definitiva, que la libertad, los beneficiarios y titulares de la misma, no se resignan ante el puro dejar hacer y consiguen que se afiance un consistente bosque de prestaciones. Jurídicamente articulado, insisto. Hay casos en que se complementa con el fenómeno tan próximo —en ocasiones, pero sucedáneo de la subvención o financiación— del reparto de la publicidad, mundo bastante oscuro, a cuya clarificación creo que no ha contribuido una jurisprudencia en ocasiones demasiado igualitaria y rigorista.

Todo ello, sin contar con las variantes de intervención pública al objeto de conseguir que funcionen las reglas de juego, desde la óptica de la tutela de los legítimos derechos de personas y sociedades —de recordar, así, la legislación antilibelo que suele hallar cabida en los códigos penales—, de la protección de la infancia y juventud, o de la defensa del pluralismo y en evitación de las concentraciones ilegítimas. Resulta, así, una pura vaciedad que no se acomoda a la realidad la tan cacareada aspiración a la ausencia de ley, pero bien conocida es la afición del poder a que no se le pongan límites ni cortapisas, que nos hace recordar alguna de las más famosas afirmaciones de Montesquieu.

En resumen, el aparente contenido primario de los derechos y libertades gusta de hacerse acompañar de ventajas positivas. Se clama primero por un dejar hacer, pero detrás de la esquina acaso aguarde la querencia de ayudas y prestaciones, y, aun en el supuesto de los compromisos de hacer, como es el caso del derecho a la educación, no tiene bordes fijos el margen de disponibilidad, lo que se traduce en una gran capacidad de juego y en la elasticidad de las respuestas.

7. Si insistimos en la pregunta que antes anunciaba de qué debe hacer el Estado ante los derechos fundamentales y libertades públicas, más en concreto, qué debe hacer ante cada uno de ellos, va a resultar que, como regla, la respuesta es variada, plural y dispersa. Hace poco, me planteaba este interrogante al estudiar la libertad religiosa, y en tal ocasión convenía, en fórmula que me parece proyectable a otros derechos y libertades, que caben, al menos, cuatro modalidades de respuesta. En primer lugar, sí, lo que debe hacer el Estado ante la libertad religiosa es... no hacer nada; dejar hacer en el sentido más simple, sobre el que ya antes se razonó: que el que quiera creer, crea; que el que desee tener su religión, la tenga; que el que aspire a acudir a actos de culto, acuda; y así un largo etcétera. Sería la faceta más elemental de las libertades, la que entra por los ojos a simple vista y se traduce, valga la redundancia —pero hay que contar con las limitaciones del lenguaje—, en una esfera de libertad.

Pero hay una segunda vertiente de actividad que puede apenas trascender y que, sin embargo, resulta vital para las libertades. En efecto, el Estado asume el compromiso de vigilar el campo y las reglas de juego para que aquellas puedan tener vida, lo que será exigido sin falta, incluso ante los tribunales o pudiendo saltar la chispa de la responsabilidad, internacional, patrimonial o de otro orden. A veces, deberá estar a punto el oportuno dispositivo policial, por si alguien pretendiere, por ejemplo, interferir o perturbar la celebración de actos de culto o manifestaciones religiosas. Incluso, normalmente, será preciso tener ajustado el Código Penal, con las necesarias previsiones disuasorias, pensando en la hipótesis de que a alguien se le ocurriera violentar los templos y lugares de celebración, impedir las ceremonias o insultar a los ministros responsables. Contando con que el respeto de las reglas de juego y la garantía de su fluidez alcanzan también pluralidad de aspectos,

que en cada uno de los derechos y libertades se desdoblarán en las correspondientes exigencias. Por ejemplo, y por seguir con la libertad religiosa, ésta se inserta en nuestros días dentro de una opción más amplia, la de la libertad ideológica y de conciencia. Lo que quiere decir que se protege tanto el tener religión —cualquiera entre las varias existentes— como el no tenerla. Incluso, los textos recuerdan que la libertad religiosa incluye también la opción de abandonar la que se profesa, para cambiar o prescindir de las creencias. Lo que fuerza a que el Estado tome las medidas oportunas para que queden aseguradas tales opciones, reclamándose normalmente minuciosas previsiones legislativas.

Hay un tercer bloque de actuaciones del Estado al que hay que reconocer su plena virtualidad. Que no resultará así afectado por la existencia de una libertad, como pueda ser la libertad religiosa u otra cualquiera. Pienso en las responsabilidades públicas en materia de policía sanitaria o mortuoria, de protección civil, de urbanismo y de reglas para las edificaciones, la policía medioambiental, una de cuyas secuelas pueda ser la protección frente a las agresiones sonoras, etc. En casos tales, el ejercicio de la libertad ni debe interferir ni debe servir de excusa para impedir la respuesta pública necesaria. Ciertamente habrá que dar cabida a la objeción de conciencia allí donde esté legítimamente asentada y que, en general, en casos de roces y tensiones, es legítimo y deseable que se actúe «con sensibilidad para con la libertad» y dando cabida, allí donde proceda, al criterio de «favor libertatis». Pero debe estar muy claro que la regla es la de que tales actuaciones públicas son necesarias y no se coartan por la existencia de la libertad.

Un cuarto capítulo nos va a deparar un enorme cajón de sastre, con multitud de respuestas. Frente a los modelos de separación tajante, de Estado laico o de prohibición al sector público de que propicie prestaciones a las organizaciones religiosas, la fórmula de la Constitución Española de 1978 se ha decantado, debido a la insistencia de la organización religiosa de mayor presencia, a favor del sistema de «relaciones de cooperación». Como se sabe, tal campo de relaciones puede abordarse a través de la respuesta normativa, pero también a través de fórmulas convencionales. Ambas vertientes han sido objeto ya de amplio desarrollo. Entre la segunda recordaré, en cuanto a la religión católica, los acuerdos sustanciados a través de la Santa Sede como Estado Vaticano, usando las reglas de Derecho Internacional, o, en otros casos, los



acuerdos aprobados por tres leyes de 10 de noviembre de 1992 —la 24, la 25 y la 26— con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, con la Federación de Comunidades Israelitas de España y con la Comisión Islámica de España, respectivamente.

Pues bien, a través de unas u otras vías, en este cuarto grupo, el ámbito de la libertad religiosa queda integrado y completado por un variadísimo conjunto de compromisos y obligaciones positivas, ayudas, facilitación de templos o de solares para ello, exenciones, subvenciones —a veces, incluso, el pago por el erario público del «sueldo» de los ministros de una determinada organización religiosa—, prestaciones, en suma, cuya determinación habrá requerido notables esfuerzos y habrá representado precisas tomas de postura, dentro de un amplio campo de decisión, pues no hay en absoluto ningún automatismo predeterminado a la hora de precisar tales concreciones, que, eso sí, luego han de quedar minuciosamente juridificadas con las correspondientes garantías. Queden sólo enunciados los trazos gruesos, sin que sea ésta la ocasión de entrar en detalles.

Como decía, las cosas son mucho más complejas de lo que puedan aparentar a simple vista. Ya noté que el ejemplo de la libertad religiosa, con esas cuatro vertientes en que me he detenido, lo estimo trasladable, en principio, a otros derechos fundamentales y libertades públicas. Junto a un contenido aparente y simple, puede haber tantas otras cosas pendientes de concreción y determinación en cada caso, en absoluto automáticas y que dejen abierta la puerta a un vasto campo de decisión.

No hace mucho debatía el Tribunal Constitucional un caso de interés (STC 166/1996, de 28 de octubre), por continuar con el mismo ejemplo, en el que se discutía cuál era el alcance y contenido de la libertad religiosa en el supuesto de un «testigo de Jehová» que, al no obtener en la sanidad pública la intervención sin transfusión de sangre, que por razones religiosas pretendía, tras acudir a un clínica privada, donde sí consigue el tratamiento auspiciado, pasa luego la factura a la Seguridad Social (al Servicio Navarro de Salud, en concreto). El fiscal y un magistrado que firma voto particular, partidarios de otorgar el amparo (es decir, de que se pague la factura), inciden en el carácter de derecho de prestación que tiene hoy la libertad religiosa, mientras que la mayoría rechazará la pretensión, entendiéndola que la libertad religiosa «se concreta en el reconocimiento de un ámbito de libertad y de una esfera de *agere*

*licere* del individuo». Pues bien, mi tesis, lo que yo diría, es que ni lo uno ni lo otro, sino lo uno más lo otro. Creo que hay razones, por otros motivos, para denegar el amparo, pero mi línea argumental es que en una libertad o en un derecho fundamental pueden convivir una parcela de exigencia de no intromisión con otra en la que luzca cierta gama prestacional, de mayor o menor intensidad. Tal vez, en la ocasión, todo se hubiera arreglado de existir un convenio o pacto entre el grupo religioso correspondiente y los órganos públicos responsables para facilitar tratamientos de ese tipo, seleccionando centros y determinando circunstancias y opciones, que en otro caso no hallan encaje en la actual organización de la sanidad pública.

En suma, complejidad y polivalencia, tan frecuente, al tratar de describir el contenido de los derechos fundamentales y libertades públicas. Acaso una zona de contención pública que asegure el mayor ámbito posible de determinación del ciudadano se halle muy próxima a una zona en que se han dibujado respuesta positivas y prestaciones, contando con la gran disponibilidad que suele ser habitual, aunque luego lo normal sea que termine dotándose de vinculatoriedad jurídica.

8. En efecto, se puede volver ahora a la idea de la juridificación, la búsqueda de la apoyatura jurídica, presupuesto obvio para la vida cotidiana de derechos y libertades, una vez que se supera el estadio de lo meramente simbólico.

Al abordar este tema, lo primero que viene en mente es la garantía judicial, el grado de justiciabilidad de derechos y libertades, la alternativa, en suma, de acudir ante los órganos de un poder independiente que pueda controlar las demasías de los aparatos del Estado. Luce aquí la vieja filosofía de que no hay derechos sin acciones para ampararlos. Y así, en las declaraciones de derechos que hoy proyectan sus efectos nunca falta el mandato de que cualquier violación de aquéllos deberá poder residenciarse ante una instancia judicial adecuada. Tal es el alcance del artículo 8 DUDH y, en su línea, del artículo 13 CEDH (opción que es distinta del genérico derecho a la justicia y de la garantía de un proceso justo, que inicialmente se elabora para las causas penales, aunque hoy haya proyectado sus efectos a cualquier proceso). Y una sustanciosa jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos tiene que ver con esta alternativa.

Reconocido el gran significado, también hay que notar que lo judicial sirve para lo que sirve, y que no es la gran panacea, dadas sus obvias limitaciones. Sirve como vigilante del sistema, pero hay que advertir que, ante todo, el juez queda constreñido por el derecho existente —estoy pensando en los sistemas de corte continental, como el nuestro— y, aunque a veces abre caminos —y, por supuesto, siempre aporta la justicia del caso—, no es la instancia más apropiada para innovar y abordar las aspiraciones sobrevenidas, para facilitar la respuesta global, tan necesaria usualmente.

Me gustaría resaltar con ahínco la importancia de la fase normativa: el llevar las determinaciones a la ley, una ley que sea aplicable y operativa (no me refiero a la ley como florón, afición demasiado frecuente de algunos de nuestros políticos). Lo que implica que previamente se han puesto en práctica —con todos los esfuerzos inherentes— las políticas que permitan alcanzar la ley. Ley para definir donde haga falta, para completar, para habilitar, para afianzar respuestas positivas y prestaciones; también, para derogar y limpiar el ordenamiento jurídico de hojarasca; para prohibir y desaconsejar las acciones u omisiones contrarias al derecho o a la libertad; incluso, cuando sea preciso, la respuesta represiva, de modo que, como dice el artículo 45.3 CE, en relación con el medio ambiente, «para quienes violen lo dispuesto», por ley «se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas [...]»: aunque ya se sabe que, a pesar de la más simple apariencia, más que sancionar a los que violen las reglas, la funcionalidad del mandato estriba, sobre todo, en el efecto disuasorio; que tenga tanta fuerza la previsión que ni siquiera sea necesario sancionar luego. Recordaré que en más de una ocasión el Tribunal de Estrasburgo ha condenado al Estado encartado por no tener la norma punitiva que protegiera el derecho fundamental por la vía de la disuasión.

En suma, a pesar de las apariencias, a pesar de la regla del efecto directo de la Constitución, la ley desempeña un papel de enorme relevancia en la economía cotidiana de los derechos fundamentales. Por eso cobra hoy especial significado y reclama toda la atención que merece el supuesto de la inactividad del legislador, sobre el que tan certeras páginas ha escrito Marcos Gómez Puente.

A la ley, que no es hoy una esfinge, porque más allá de las provisiones normativas de pasividad —es decir, la faceta imprescindible de servir de soporte

a mandatos para que luego sean respetados—, hoy se le pide, además, un amplio protagonismo para ir dando cabida a situaciones concretas, habilitando formas de actuación específicas. No puedo explayarme ahora con detenimiento, pero quiero llamar la atención con energía acerca de lo que significan para la efectiva vigencia social de alguno de los derechos fundamentales todo un conjunto de variedades como programas, campañas, planes y otras fórmulas similares que han de presidir actuaciones predeterminadas.

Del mismo modo, y como secuela de lo anterior, otra faceta de la instrumentación jurídica nos lleva a las provisiones financieras y presupuestarias. No es con puro voluntarismo como arraigan y germinan los derechos fundamentales —sin dejar de reconocer, de nuevo, la fuerza y el peso de lo simbólico—, sino que necesitan inexcusablemente de unos medios, más después de lo que acabo de indicar en el párrafo anterior. Es, si se quiere, una cara oculta de la luna, pero imprescindible para completar la esfera. Y la financiación, en un Estado de nuestro tiempo, con sus reglas y sus complejidades, reclama también la necesaria atención presupuestaria, para lo que es necesario, sin falta, el logro de los votos oportunos que permitan la aprobación. No voy a insistir tampoco sobre este punto, pero había que ponerlo sobre el tapete y reconocerle la indeclinable necesidad que ofrece.

Por último, la referencia final sobre la instrumentación jurídica de los derechos fundamentales, prescindiendo de otras opciones que podrían dar abundante juego, me lleva a dejar constancia, sin falta, de lo mucho que hoy representan los instrumentos convencionales. Cada vez resulta más común que los poderes públicos, al objeto de profundizar en la eficacia de un derecho fundamental, se concierten con grupos u organizaciones especialmente sensibilizados o que integran a los interesados. Aludía antes a la actividad de concertación en cuanto a la libertad religiosa, pero variantes similares aparecen en tantos otros campos, con efectos muy positivos para la vitalidad del derecho, o libertad, contemplado.

De modo que la instrumentación jurídica se desdobra en multitud de fórmulas y soluciones, un universo muy complejo, como decía, pero necesario, imprescindible, para asegurar el imperio de los derechos fundamentales. Tantas y tantas variantes, no pocas de las cuales van a conducir además a oportunidades de defensa jurídica, ya sea para erradicar lo que interfiere y

estorba a la zona de libertad, ya como opciones vinculantes ante las prestaciones, una vez formalizadas y objetivadas éstas (debiendo recordarse el importante refuerzo que viene a prestar la nueva Ley de lo Contencioso, la 29/1998, de 13 de julio, entre otras cosas, al permitir accionar contra inactividades, verbigracia, artículos 32.1 y 71.1.c).

9. Lo que sean prestaciones, en efecto, han debido quedar predeterminadas y definidas. Ello habrá requerido la necesaria tarea de concreción con todas las implicaciones que conlleva. Apenas sin advertirlo, se va a alcanzar una constatación obvia pero que representa mucho en la filosofía de los derechos fundamentales. Cuando en la estructura de un derecho fundamental entre, además del permisivo, el ingrediente prestacional, aparece por fuerza un amplio espacio de determinación. No ha de faltar en cada caso una orientación más o menos definida, un impulso, pero aun así es mucho lo que queda a la determinación. No hay automatismo alguno, no se solucionan las cosas pulsando una tecla, no hay brújula que por sí encuentre su norte. Hay que decidir y rellenar de contenido. En suma, que el alcance de lo prestacional va a depender de muy variadas circunstancias y factores. Podemos retomar el ejemplo que antes consideraba: derecho a la educación, sí, y gratuita, pero ¿entre qué años? ¿De mañana o también de tarde? ¿Con colonias escolares incluidas y las clases de natación y las de vela? Los profesores, ¿selectos, pasando o del montón? Los edificios e instalaciones, ¿que tengan luz y alegría, árboles, o lo que interesa es formar espartanos? Y todo el largo etcétera que el derecho a la educación nos puede seguir deparando. Esto es un lado del polígono, pero es que junto a la educación están en la vida cotidiana los otros derechos concernidos: el derecho a la protección de la salud y al disfrute del medio ambiente, la atención a los disminuidos y la libertad religiosa, los partidos y la cultura, el derecho a la justicia y la seguridad e higiene en el trabajo, el deporte y el patrimonio histórico. Y un largo etcétera, dicho de forma contundente. Por cierto, que frente a las aspiraciones de los países inexpertos —o algo ignorantes—, que pretenden incluir en sus constituciones tiras enormes de derechos fundamentales, hay una vieja sabiduría que opta por la contención, sabiendo que es polémica la selección y, tal vez, ingrato el dejar algo fuera, pero que no queda más remedio que concentrar la atención preferente y dedicar las escasas energías a los que se señalan como valores cualificados.

Los esfuerzos, los medios, la dedicación de las organizaciones, pero también los recursos financieros, ¿a qué se van a orientar? La alternativa es decidir, optar y concretar. Con lo que entrarán en consideración bien diferentes factores: las necesidades sentidas y las parcelas más menesterosas, las posibilidades de la sociedad en ese momento, el grado de concienciación ante los derechos fundamentales, el peso de la opinión pública reclamando, los medios financieros sin falta, entre otros.

Reclamando, ¿pero reclamando qué? ¿Se apoya a los partidos, a las organizaciones religiosas o a la defensa de los consumidores? ¿Deporte o salud? ¿Qué salud, hasta dónde? Y deporte, ¿el deporte de especulación o el que hayan de practicar sin alharacas los ciudadanos? ¿A la manera de los Giles, los Asensios, los Ruiz Mateos y demás almas cándidas que pululan por la selva, o, por el contrario, con la seriedad, generosidad, tesón y desprendimiento de que hacen gala, por ejemplo, los que se integran en Peña Guara? Deporte, sí, pero ¿qué deporte? Y así, con todo.

El ámbito de las prestaciones implica, por definición, bajar a la palestra para bendecir unas soluciones y desechar otras. Hará así su aparición en escena el arbitrio. Produce cierto palpito la constatación. ¿No quedábamos en que los derechos fundamentales son inherentes, inalienables, vinculantes?

En algún momento de nuestra historia se ha hablado de derechos «ilegislables», desde los planteamientos más genuinamente liberales. Se puede recordar, a modo de ejemplo, la intervención de Castelar, en lo que sería una celeberrima pieza de nuestra historia cultural, y es grato evocar su memoria ahora que se cumplen cien años de su fallecimiento. Decía, en efecto, don Emilio, al discutirse acerca del alcance de la libertad religiosa, en los debates en el Congreso previos a la Constitución de 1869, contestando al canónigo integrista de Vitoria don Vicente Manterola: «Si a alguna cosa se puede llamar derechos divinos es a los derechos fundamentales humanos ilegislables». Derechos humanos ilegislables, reténgase la expresión. En esa línea, la propia Constitución de 1869 consagraría, en el artículo 22, aludiendo a todos los derechos que la Constitución garantizaba a los españoles, que «No se establecerá ni por las leyes, ni por las autoridades, disposición alguna preventiva que se refiera al ejercicio de los derechos definidos en este título». Nada debía añadir el legislador por su cuenta —ni menos las autoridades— en detrimento de los derechos humanos, que se

califican, así, de ilegales. Hoy la idea, lo que tiene de recelo, pervive, si bien más amenguada; no en balde se estima que hay un imprescindible espacio para el legislador: «sólo por ley que, en todo caso, respetará el contenido esencial», es la construcción que ahora ofrece el artículo 53 del vigente texto constitucional, voluntariosa fórmula que no acaba de despejar todas las dificultades, por más que valga lo que tiene de alarma, incluso la concertación que representa la exigencia de ley orgánica para la regulación de los derechos fundamentales cualificados.

De esta manera y con tales fórmulas se garantizan los aspectos concernientes al ámbito de libertad. La concreción de lo prestacional es ya más compleja, pues exige siempre una tarea adicional. A la vista de esas dificultades, se incorporan precisamente al sistema un conjunto de remedios. Se va a recalcar así, que los derechos fundamentales son vinculantes, que todos los poderes públicos quedan a ellos sujetos. Por eso se dice que son fundamento del orden político y de la paz social, en un viaje de ida y vuelta que pretende implicar a todo el orden político. De ahí el punto de partida de la Constitución, la constancia expresa de la voluntad de la nación española de proteger a todos los españoles en el ejercicio de los derechos humanos. Y todo lo que sigue en cuanto a estructura constitucional y sus técnicas, partiendo de la fórmula ya referida de que hay un contenido esencial para cada derecho fundamental que debe necesariamente ser respetado. De ahí, todos los compromisos internacionales, el importantísimo capítulo de responsabilización de cada Estado, junto al apoyo recíproco y a la emulación entre unos Estados y otros, un panorama vastísimo y de gran peso en el que no puedo detenerme ahora.

De modo que el espacio para lo prestacional, auna el amplio margen para la determinación con orientaciones y compromisos que implican una delicada tarea de ajuste.

Recalcaré, por ejemplo, para concluir este punto, la incidencia que han de tener a la hora de llevar a cabo las oportunas determinaciones los cuatro valores superiores que reclama la Constitución, la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo. El significado, también, del principio de no discriminación. Todo ello fuerza a sostener una visión de conjunto ante los derechos fundamentales, fuerza igualmente a un planeamiento continuo y actualizado a la hora de la distribución de los recursos. Se exige, en defini-

tiva, animar una política de derechos fundamentales, para lo que ha de resultar decisivo el comportamiento de la opinión pública, la respuesta, en suma, atenta y vigilante desde la sociedad. Teniendo muy presente lo que antes decía: son los derechos fundamentales el baremo concluyente a la hora de calificar a una sociedad o a un Estado de progresista, de moderno o de avanzado.

10. Hablaba antes del carácter dinámico de los derechos fundamentales, también del distinto rango entre unos y otros, así como de la existencia de puentes y relaciones, con cierta vocación de proyección. En efecto, varía en el tiempo lo que se pide a cada derecho fundamental. Tomemos un ejemplo y pensemos, así, en el que abre la lista de la enumeración constitucional, el derecho a la vida y a la integridad. Está claro que en sus orígenes, al reconocerse como valor consolidado, la fuerza directa del mandato quiere proscribir anteriores conductas del Estado. El precepto advierte, así, con energía a agentes y a autoridades que no pueden disponer de la vida de las personas ni por razones de Estado ni por venganzas, represalias o supuestas ejemplaridades, ni en «guerras sucias» ni, acaso, en el trance de un interrogatorio, o cualquiera de las modalidades similares. Ello va a significar además, por de pronto, una profunda revisión en cuanto a los criterios del uso de las armas de fuego por parte de los agentes públicos. Ello conduce también a la abolición del castigo capital, o a la prohibición de las penas de mutilación (modalidades punitivas las dos últimas que están bien lejos de haber desaparecido de la faz de la tierra).

Todo eso —y mucho más, sin duda, en la misma línea— forma parte del contenido del derecho a la vida. ¿Sólo eso? Faceta de la contención, ámbito de libertad, no intromisiones públicas. ¿Sólo eso? ¿Espacio para los contenidos positivos, para las respuestas prestacionales? Aquí encaja lo del carácter dinámico de los derechos fundamentales, favorecido en este caso por la preocupación que, desde nuestras coordenadas culturales, manifiesta el Estado en relación con determinadas carencias de la sociedad, una sociedad en tan gran medida del desnivel y de la ventaja, de la patente desigualdad de oportunidades. En el tercer rango, entre los principios rectores, aparece situado el derecho a la protección de la salud (artículo 43). Ante las prestaciones objetivadas surgen titularidades jurídicas que cualquiera puede activar por los procedimientos establecidos.

Pero, a la hora de dar fuerza a esas titularidades y a esas pretensiones, es muy importante establecer en determinados supuestos que lo que desde un punto de vista deriva del derecho a la protección de la salud tiene también que ver con el derecho a la vida (con la mayor fuerza y energía que esta conexión representa). De modo que a través de este mecanismo —allí donde sea correcto y posible, que tampoco se puede mezclar todo porque sí— los aires de los tiempos permiten que se incremente con un rico contenido prestacional lo que en su origen venía sólo a garantizar una esfera de libertad. Es sólo, de nuevo, un ejemplo, expresión de una realidad de enormes posibilidades.

11. Esta posibilidad de puentes, la interconexión de los derechos de los distintos rangos, el acrecentamiento de los aspectos prestacionales, rico fenómeno al cual asistimos a consecuencia del dinamismo de los derechos fundamentales y su innegable fuerza expansiva, la potencia a veces, de forma expresa, la propia Constitución. Un ejemplo muy notable al respecto lo proporciona el artículo 49, y con esto concluyo ya mis reflexiones. Como uno de los principios rectores se auspicia la intensa atención para con los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos. Desde este punto de vista, se cuenta con que el legislador ha de ir abordando y precisando los cuantiosos retos pendientes, con el inequívoco reflejo prestacional sin falta. Canalizada la respuesta, como de hecho lo ha sido ya en abundancia, aparecen consolidadas unas titularidades con plena potencia ante su defensa jurídica. Pero el precepto va mucho más allá. Incorpora el mandato de reforzamiento de la actuación de los poderes públicos para reflejar dicha sensibilidad al momento de cerrarse el estatuto de los derechos y libertades. Como dice en términos claros, «los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos». Si se toman las cosas desde el artículo 49, hay una especie de fuerza absorbente, pero eso significa que ha de haber también una proyección, vistas las cosas desde cada derecho o libertad. No basta con las reglas generales, sino que, en cada caso, cuando sea preciso, hay que alargar y complementar la instrumentación jurídica para que el pleno sentido de derechos y libertades alcance sin discriminación a la población contemplada. Ni que decir tiene las secuelas que derivan de esta regla. Regla que vale para con los derechos del mismo rango —como puede ser el caso, bien importante, del derecho a la protección de la salud, o del derecho al disfrute de una vivienda,

ambos del capítulo tercero—, pero que vale también para con los derechos de los otros escalones. Pensemos, por ejemplo, en el derecho al trabajo (de la sección 2.<sup>a</sup>), o en el derecho a la educación (de la sección 1.<sup>a</sup>, me estoy refiriendo al capítulo segundo). Insisto en la pluralidad de consecuencias que derivan de la regla, tantas de ellas referentes al sector prestacional.

La filosofía que auspicia con carácter general la llamada cláusula de transformación del artículo 9.2 la vemos aquí aplicada por el propio constituyente, pidiendo regímenes específicos al objeto de quebrar discriminaciones. Los ejemplos que he puesto, por más que significativos y cuajados de posibilidades, son sólo indicativos, pues bien claro está que la regla se formula con pretensión de alcanzar, allí donde sea preciso, a todos los derechos del título primero.

12. Enrevesado universo el de los derechos fundamentales, pero no hay alternativa en sociedades tan complejas, heterogéneas y desiguales como la nuestra, si se quiere ir avanzando en la consecución de la justicia. El estadio de lo simbólico ha de ser complementado con una laboriosísima instrumentación jurídica, aunque bueno será que aquél funcione como aguijón intermitente para los supuestos de olvido o desfallecimiento. Los contenidos de libertad van a completarse y entremezclarse con los contenidos prestacionales. La necesaria jerarquización de los derechos y libertades, con sus especialidades de régimen, habrá de incluir no pocos puentes, escalones o saltos. Hay un vivo dinamismo en el nunca acabado sistema de derechos fundamentales que reclama atención permanente y renovada. Desde la patética reflexión, además, de que, según cuál sea la respuesta, pueden alcanzarse mejoras, pero caben también retrocesos si se baja la guardia o se aflojan las tensiones. Nada es definitivo, por ende, en el campo de los derechos fundamentales. El corolario lógico es bien sencillo. La acción positiva de la sociedad potencia enraizamiento y desarrollo. Pero el descuido o la dejadez pueden implicar el retroceso o estancamiento. Importa que esto se sepa bien en los centros universitarios donde se prepara el futuro, porque sería algo que no nos perdonarían las generaciones del mañana.

Lorenzo Martín-Retortillo Baquer