

DR 29 919

Y para cerrar el bloque que dedicamos a Derecho Político I interviene la profesora titular doña Carmen Fernández Miranda con quien vamos a charlar para que nos ofrezca unas pinceladas sobre el control de la constitucionalidad de las leyes. Buenas noches profesora Fernández Miranda. Hola, buenas noches.

¿Qué significa la defensa de la constitución? Si entendemos que la constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico es necesaria su defensa, es decir, que sean anuladas o inaplicadas según los sistemas políticos aquellas leyes que se oponen a esa constitución. ¿Por qué surgió la justicia constitucional en Estados Unidos y no en Europa si en ambos lugares existían constituciones? Pues porque en Europa continental la constitución nació y existió durante el siglo XIX y primer tercio del XX exclusivamente como un programa. Es decir, como una manifestación de intenciones que sólo era vinculante si esas intenciones eran desarrolladas por una ley elaborada por el Parlamento.

Esto significa que el Parlamento es el órgano supremo por encima de la propia constitución. Esto es lo que sucedía en Europa. Sin embargo, en Estados Unidos la constitución desde el comienzo, desde su origen, se consideró como la norma suprema, la norma que vincula directamente a los poderes públicos.

Es decir, que puede ser alegada directamente ante los tribunales aunque no exista una ley. En consecuencia, son los propios jueces quienes aplican, perdón, inaplican aquellas normas que se opongan a ellas. ¿Qué tipos de conflictos hacen aparecer en Estados Unidos la necesidad, que acaba de decir, de inaplicar las leyes opuestas a la constitución? Los primeros conflictos en que surge la posible violación de la constitución son precisamente los planteados por el reparto de competencias entre el Estado central y los Estados miembros en ese Estado federal creado por esa constitución de los Estados Unidos.

¿Cómo llega a Europa la justicia constitucional? Pues fundamentalmente por la crisis del concepto de soberanía parlamentaria. Esto quiere decir lo siguiente, la crisis de la idea de que el Parlamento es el órgano supremo, lo que les dije hace un momento, por encima de la propia constitución, de forma que son sus leyes las que hacen eficaz esa constitución. Este concepto entra en crisis y tras la Segunda Guerra Mundial la constitución se va a considerar norma suprema y directamente aplicable.

Es decir, que se puede alegar ante los tribunales con independencia de que exista una ley que la desarrolle. Esto es lo que ocurre con nuestra constitución actual, por ejemplo. Como consecuencia de esta supremacía se precisa un órgano que la defienda, que será un tribunal especial en nuestro derecho llamado el Tribunal Constitucional.

Este tribunal no enjuicia hechos concretos, sino que lo que enjuicia es si una norma es compatible o no es compatible con la constitución. ¿La constitución precisa ser defendida en

algún otro caso, profesora Fernández Miranda? Pues sí, ya hemos visto de una manera muy esquemática cómo la constitución necesita ser defendida de aquellas leyes que se oponen a ella, pero también ha de ser defendida de determinadas situaciones de crisis que pueden producirse en la vida de un estado. Esta defensa lo que pretende es que esas crisis, esas situaciones de especial gravedad no acaben con la constitución, sino que por el contrario, previstas y superadas posibiliten el volver a la normalidad, a la aplicación normal de esa constitución.

¿Puede aclarar algo a qué tipo de crisis se está refiriendo? Pues lo habitual es establecer tres tipos de crisis que originan los llamados estados de alarma, de excepción y de sitio, de menor gravedad a mayor gravedad. Lo primero que debe ser establecido, es decir, previsto, es qué tipo de hechos originan estos estados y, lo segundo, qué órgano va a declararlos. Vamos a ver de forma muy resumida estas distintas situaciones.

Por ejemplo, una catástrofe natural es el caso del estado de alarma, una gravísima alteración del orden público es el supuesto del estado de excepción y una situación prevélica es el caso del estado de sitio. Respecto a qué órganos pueden declarar tales estados excepcionales y cómo, que ahí está la cuestión, cómo afectará al ciudadano en sus derechos fundamentales, es normal exigir determinadas cautelas a fin de proteger a ese ciudadano. El estado de alarma, por ejemplo, suele ser declarado por el gobierno que se lo comunica al parlamento.

El estado de excepción, que es más grave, lo normal es que sea declarado por el gobierno con autorización, ya se exige autorización del parlamento. Y, finalmente, el estado de sitio, el más crítico, sólo puede ser declarado por el parlamento, aunque, como es lógico, a propuesta del gobierno. Pues visto ya estas líneas generales de lo que es el control de la constitucionalidad de las leyes, sí que me gustaría, para acabar, profesora Fernández Miranda, que nos hablara y que diera alguna última información o consejo referente a los exámenes, ya que enseguida los alumnos tendrán que examinarse.

Pues sí, voy a aprovechar este último minuto para decirles que lleven ustedes el programa al examen, por supuesto sin iluminar, con el fin de localizar en él la pregunta que se les pone. Hagan un pequeñísimo esquema, bien en la memoria o bien en la propia hoja, para saber qué ideas quieren ustedes desarrollar. Cuiden la forma de expresión.

Recuerden que, para un jurista, el uso adecuado de la palabra es un fundamental instrumento de trabajo. Y, finalmente, organicen su tiempo para que puedan leer al final el examen y puntuar lo mejor, quitar alguna cosa que no les parece que es muy adecuada, etcétera, etcétera. Nada más que tengan mucha suerte y hasta que les mandemos las notas y nos pongamos en contacto con el centro asociado.

Y, como siempre, eso se retrasa bastante, que lo tengan en cuenta los alumnos, que la respuesta a los exámenes no está inmediatamente. Es que desde que el examen, desde que el alumno termina de hacer su examen hasta que llega a manos del profesor, pasan muchos días, porque la UNED tiene unas importantes cautelas para garantizar la seriedad de los exámenes.

Van a una valija, llegan a la sede central de la universidad, se reparten por facultades.

O sea que ahí ya es un proceso muy largo. Luego empezamos a corregir con la mayor prisa, pero hay que esperar a que se terminen todas las correcciones para meter las notas de todo el curso en el ordenador y de ahí ya salen las papletas. Es decir, es un proceso largo que intentamos acortarlo, pero de momento pues sigue siendo largo.

Ahora, está garantizada absolutamente la seriedad de estas pruebas y eso es importante para los alumnos. Eso que no tengan la menor duda. Muchísimas gracias, profesora Fernández Miranda, y hasta otra ocasión.

Adiós, buenas noches. Y entramos en los últimos minutos de la revista de Derecho, que van a estar centrados en la intervención del catedrático de Derecho Natural, don Benito de Castro Cid, que va a desarrollar un tema que lleva por título el problema de la caracterización general del derecho. La tarea prioritaria de la teoría del derecho es la determinación del concepto general del derecho y del mapa básico de los saberes jurídicos.

Les dejamos con el profesor de Castro. Buenas noches. Buenas noches.

Antes de iniciar las reflexiones sobre el tema anunciado para la sesión de hoy, que como todos sabréis, es el problema de la caracterización general del derecho, voy a dedicar unos segundos a la reiteración de algunas de las consideraciones e indicaciones expuestas en la emisión del pasado 20 de octubre. La proximidad de las primeras pruebas presenciales que tendrán lugar los días 2 y 16 de febrero así lo aconseja. Me vais a permitir que insista en la conveniencia de que quienes van a presentarse a estas pruebas no se olviden de que, en este curso, el examen de Derecho Natural no constará, como ha venido ocurriendo en cursos anteriores, de dos bloques de preguntas, uno constituido por la pregunta obligatoria y otro integrado por tres preguntas opcionales de las que cada alumno debería hacer solamente dos.

En el presente curso, el examen constará de cuatro preguntas, de las que cada alumno deberá hacer solamente tres. Por otra parte, es importante tener presente que, a efectos de evaluación global, todas las preguntas tienen el mismo valor. No se aplica, insisto de nuevo, el sistema anterior de cursos precedentes en virtud del cual la pregunta obligatoria tenía un doble valor.

Como ahora no hay pregunta obligatoria, no hay tampoco ninguna pregunta que tenga ese doble valor. Conviene tener en cuenta también que se dispondrá de un tiempo máximo de dos horas para hacer el examen y que es muy importante centrarse inmediatamente en las cuestiones planteadas, procurando no confundir las respuestas ni perderse en divulgaciones improcedentes. Puede ser asimismo útil tener en cuenta que sólo estará permitido utilizar el programa.

En el presente curso, no puede hacerse uso durante el examen de la copia del índice de un libro de texto. El programa de este año está suficientemente detallado, incluso más que el propio índice del libro de texto, y su uso podrá contribuir a veces a delimitar la respuesta con mayor

precisión. Finalmente, si alguien tiene interés en conocer por anticipado los criterios que se aplicarán en la corrección de los ejercicios, no tiene más que repasar el programa de la asignatura o la guía de curso, puesto que en ambos vienen detalladamente recogidos dichos criterios.

A ellos me remito pues. Confío en que este recordatorio de urgencia contribuya a incrementar los buenos resultados merecidos por el gran esfuerzo de preparación que sin duda estáis haciendo todos en estos días. Por otra parte, con el permanente deseo de aportar desde esta sede central alguna ayuda directa a vuestro trabajo en nuestra asignatura, vamos a hablar ahora de un tema que constituye el núcleo central de toda la primera parte del libro Lecciones de Teoría del Derecho y Derecho Natural.

Este tema, enunciado, según indiqué al comienzo, como el problema de la caracterización general del derecho, resume la búsqueda que se realiza en forma directa a través de las lecciones 2 a 7 del programa y, más indirectamente, también en las lecciones 8 a 15. Es, por tanto, un tema que, al centrarse en los puntos básicos de esa búsqueda, puede ser útil para tener una visión unitaria de todo el bloque de lecciones correspondientes a la parte de Teoría del Derecho. La determinación del concepto global o general del derecho y del mapa básico de los saberes jurídicos es, evidentemente, la tarea prioritaria del conjunto de lecciones que se incluyen bajo la etiqueta de Teoría del Derecho, puesto que las ciencias jurídicas y el derecho van a ser el permanente centro de atención durante los restantes años de vuestros estudios de licenciatura.

Y en esa tesitura, lo primero que se necesita es contar con un esquema o perfil conceptual que permita distinguir al derecho de los otros múltiples agentes, directivos o reguladores que contribuyen al mantenimiento de la organización social. Ahora bien, la determinación de ese perfil conceptual sólo puede alcanzarse a través de un proceso diferenciador que avance gradualmente. En primer lugar, es necesario fijar el papel que corresponde al derecho en la organización de la sociedad.

Esa cuestión fue desarrollada en la sesión del pasado 24 de noviembre y en ella, como recordaréis, se llegaba a la conclusión de que el derecho surge en el seno de la vida social como respuesta a algunas de las necesidades más acuciantes que esa vida presenta. La relación entre la vida social y el derecho no puede ser explicada en consecuencia como un fenómeno accidental o accesorio, sino como una exigencia que deriva de la propia estructura y funcionalidad de ambas realidades. Y por ende, la presencia del derecho en los complejos sistemas de organización social resulta ser tan necesaria que la propia vida social se haría incomprensible sin esa presencia.

En segundo lugar, la delimitación conceptual del derecho exige que se analice la trama de conexiones que le relacionan con otros agentes directivos de la conducta de los hombres en el seno de todas las sociedades, tales como la religión, la economía, el ejercicio del poder o el estado. Aquí el derecho aparece como un tipo de normatividad que ha actuado en una

constante interferencia con los otros factores. Vamos a ver algunos aspectos de esa interferencia.

Así, la configuración del derecho ha dependido con frecuencia de la presión ejercida por la religión. Esta, la religión, ha sido siempre, como se sabe, un componente básico de las convicciones éticas de la mayoría de los pueblos y, en consecuencia, ha actuado a menudo como uno de esos núcleos primarios de presión que son los que, en última instancia, deciden los derroteros de la organización política y jurídica de los grupos sociales. Del mismo modo, la estrecha vinculación existente entre el derecho y la economía hace que, para entender su propia trayectoria histórica y muchas de las instituciones que están en la base de cualquier ordenamiento jurídico actual, sea imprescindible analizar la medida en que el derecho está mediatizado por la actividad económica.

Ciertamente, no parece fundada la visión que reduce el derecho a un simple reflejo o superestructura formal de las relaciones de producción, pero no puede pensarse tampoco que el derecho es inmune a la presión de los intereses económicos de los distintos grupos o clases sociales. Derecho y economía entran en inevitables y continuas interferencias, de forma que el propio perfil o configuración funcional del derecho termina viéndose afectado por la presión de la economía, del mismo modo que ésta es sensible a la acción directiva del derecho. No se piense que sólo es la economía la que influye en el derecho, también el derecho influye en la economía.

Tampoco es posible entender adecuadamente al derecho si no se tiene en cuenta su relación con las diferentes poderes sociales y, en especial, con el poder político. Aunque no parece asumible la tesis de quienes identifican el derecho con los mandatos coactivos del soberano, resulta inevitable reconocer que la existencia y el alcance del derecho tienen siempre una dependencia directa del poder político y, consecuentemente, del Estado. Ahora bien, el derecho no es únicamente la creación y el instrumento del poder político.

Por el contrario, la función básica que ese derecho cumple en la organización de la vida social y los principios valorativos a los que se orienta hacen de él una realidad que es en todo momento parcialmente autónoma y que incluso termina imponiéndose casi siempre a las exigencias inmediatas del ejercicio del poder político. En tercer lugar, es menester examinar las conexiones que tiene el derecho con otros dos códigos normativos que han actuado tradicionalmente como regularizadores del comportamiento de los hombres dentro de la sociedad. Esos dos códigos son la moral y los usos sociales.

Y hay que reconocer en este punto que no resulta fácil llegar a establecer los caracteres diferenciales que los separan. En efecto, no en vano la moral, el derecho y los usos sociales son partes integrantes de un amplio sistema de normatividad social que fue único e indiferenciado durante muchos siglos y que, cuando registró su propia fragmentación interna, siguió manteniendo una cierta cohesión sistemática que ha hecho imposible la ruptura de los lazos que unen a sus partes. Sin embargo, es también evidente que cada uno de los tres códigos

normativos, derecho, moral y usos sociales, posee unas peculiaridades que impiden su reducción a cualquiera de los otros dos.

Así, frente a la moral y los usos sociales, el derecho se caracteriza porque asume en exclusiva la función de salvaguardar el mantenimiento y adecuado desarrollo de aquellas relaciones sociales que, en cada momento histórico, son consideradas como decisivas no sólo para el correcto funcionamiento de la vida social, sino también para la propia supervivencia de esa vida. Consecuentemente, al regular el comportamiento de los hombres, el derecho ha de fijarse prioritariamente en las conductas o acciones externas que afectan a los demás miembros del grupo y ha de atender sobre todo a la repercusión que esas acciones van a tener en el orden social. Asimismo, ha de establecer sus normas de tal modo que el cumplimiento de las mismas no dependa del arbitrio de cada sujeto, sino que esté respaldado por las máximas garantías de efectividad.

De ahí, que la coercibilidad o posibilidad del recurso a la imposición forzada forme parte de la estructura del derecho. Poner atención en este matiz, porque algunos alumnos han manifestado que encuentran dificultades en la exposición que se encuentra en el libro de texto. Se dice en algún momento que, en alguna medida, la coacción forma parte de la estructura esencial del derecho.

Pues bien, en esa medida en que se explica en el propio manual, en la medida en que es posible, siempre es posible aplicar la coacción. No la coacción en acto, sino la coacción en potencia. Como coacción en potencia, la coacción efectivamente es inseparable del derecho.

Finalmente, la caracterización general del derecho exige el análisis de aquellos rasgos diferenciales que son tan propios de la normatividad jurídica que puede decirse que forman parte de su esencia. En esa línea puede establecerse la conclusión de que un determinado conjunto de directrices del comportamiento social solamente puede ser considerado derecho en su sentido más estricto cuando cumple las siguientes condiciones. Ser regla de conducta plasmada en principios o leyes generales.

Estar dotado de validez y vigencia. Proporcionar seguridad. Y finalmente, ser coercitivamente vinculante.

Rasgos que son analizados en la exposición del manual y que son recogidos obviamente en el programa. Decir que el derecho es regla de conducta plasmada en principios o leyes generales equivale a afirmar que su núcleo central está integrado por leyes, es decir, por normas o cuerpos de normas que han sido creadas e impuestas por la organización política constituida en estado. Será, pues, una especie de ecuación entre el derecho y la norma jurídica.

De tal suerte que resulta obvio afirmar que, en última instancia, todo derecho consiste en un conjunto o sistema de normas que establecen de forma imperativa las conductas que deben ser realizadas por los miembros de la sociedad en sus relaciones mutuas. Por su parte, proclamar que es propio del derecho estar dotado de validez y vigencia supone establecer la

tesis de que un derecho que no está vigente en el ámbito jurídico político del grupo social al que pertenece el sujeto no obliga a éste, no es derecho para él. ¿Qué ciudadano español puede sentirse hoy obligado por las prescripciones del derecho egipcio de los faraones, por las del derecho romano clásico, por las del derecho castellano medieval o por las disposiciones de los diversos códigos actuales del derecho alemán, inglés o francés? Ninguno.

Sencillamente porque esas prescripciones ni son válidas ni están vigentes en el tiempo o en el espacio jurídico político en el que viven los actuales ciudadanos españoles. A su vez, cuando se señala la seguridad como uno de los elementos indefectibles de la existencia del derecho, se quiere afirmar que, en gran medida, la presencia del derecho en la organización de la vida social sólo se justifica si es capaz de garantizar a los ciudadanos la posibilidad de determinar en cada momento cuál es la situación jurídica que corresponde a cada uno conforme al ordenamiento. O, en otras palabras, si les ofrece la posibilidad de saber cuáles son sus facultades o poderes, a qué obligaciones habrán de hacer frente, qué responsabilidades asumen, etcétera.

Y por fin, al caracterizar al derecho como realidad coercitivamente vinculante, se significa que sus mandatos comportan una pertinente carga de obligatoriedad y que están respaldados por la posibilidad de recurrir a la coacción para exigir su cumplimiento. Dado que el derecho pretende que los sujetos realicen aquellos comportamientos que son considerados por la sociedad como necesarios para el buen funcionamiento de la vida social, no puede dejar la realización de tales comportamientos al arbitrio de quienes tengan el deber de realizarlos. Antes bien, tiene que asegurar su cumplimiento por todos los medios, incluido el recurso a la imposición mediante la fuerza.

Vemos, pues, cómo la determinación de esa noción o perfil conceptual del derecho, que resulta imprescindible para poder orientarse en el mundo de los estudios jurídicos, desembocan inevitablemente en dos tipos de análisis. Por una parte, el análisis que se centra en la búsqueda final de sus caracteres típicos. Por otra, el análisis que se desarrolla a través de la confrontación con aquellas actividades o códigos normativos con los que el derecho colabora y se entremezcla al cumplir su misión de regular y ordenar la vida social.

Pero ambos caminos conducen a la misma salida y, por tanto, los dos caminos son aconsejables para llegar al destino final. Destino final que, como he señalado reiteradamente, es la caracterización general del derecho. Se acabó el tiempo que cada viernes la Revista de Derecho tiene dentro de la programación radiofónica de la Universidad Nacional de Educación a Distancia.

Volveremos, como siempre, dentro de una semana con una nueva edición de la revista dedicada a los temas de segundo curso. Y hasta entonces nos despedimos. En nombre de Beatriz Santamaría, que estuvo en el control de sonido y de Charo López de Haro ante el micrófono, les agradecemos la atención prestada.

Sigue ahora Edith Checa y el informativo semanal. Muy buenas noches.

