

DR 29 336

El siguiente tema que vamos a escuchar en Revista de Derecho es la ejecutoriedad de los actos administrativos, materia relacionada con el derecho administrativo. La profesora doña Silvia del Saf explicará todos los aspectos de este privilegio que tiene la administración en sus actos administrativos, así como si este privilegio es típico en todos los países o no, textos legales donde se recoge, requisitos, etcétera. Buenas noches profesora Silvia del Saf.

Hola, buenas noches. ¿Qué es el privilegio de decisión ejecutoria? Bueno, cuando hablamos de privilegio de decisión ejecutoria, lo que estamos hablando es de realmente privilegio de ejecución forzosa de la administración. ¿Y esto qué quiere decir? Bueno, eso quiere decir que cuando hay un acto administrativo y si el particular no quiere cumplirlo, entonces tiene la capacidad o la facultad para dirigirse al administrado y ejecutar ella directamente el acto administrativo, sin necesidad de recurrir a los tribunales.

Cosa esta que no ocurre con los particulares, que tienen un derecho y entonces si quieren ejecutarlo contra un otro tribunal particular, pues necesariamente tienen que ir al tribunal para que el juez sea el que ejecute, eso pueden tomar la justicia por su mano, por así decirlo. ¿Este privilegio actúa en todos los actos administrativos o solo en algunos de ellos? Lógicamente no actúa en todos los actos administrativos porque depende del contenido de los actos y precisamente del fin del privilegio, por ejemplo. Actúa en los actos administrativos que el particular no quiere cumplir, porque si el particular cumple voluntariamente, pues para qué la administración va a ejecutar forzosamente, con lo cual ya los actos administrativos en los que no hay resistencia al particular, no habría ejecución forzosa bajo autoridad.

Tampoco, por ejemplo, hay ejecución forzosa o ejecutoriedad en los actos administrativos que no exigen obligaciones del particular. Por ejemplo, un acto administrativo puede ser el reconocimiento de la nacionalidad española. Bueno, pues este acto no se deriva ninguna obligación directa del particular, con lo cual tampoco sería posible ejecutarlo forzosamente, puesto que no hay ninguna obligación que se derive directamente.

Tampoco se puede hablar de privilegio de decisión ejecutoria, de ejecución forzosa, cuando el acto lo que reconoce es un derecho en vez de una obligación. Es decir, cuando, por ejemplo, un acto administrativo reconoce al particular un derecho de indemnización, por ejemplo, la administración no sólo quiere pagar, entonces el particular no puede ejecutar forzosamente a la administración, no puede presentarse en la delegación correspondiente o en el ministerio correspondiente y decir, mire usted, me llevo la silla porque le embargo sus bienes. Lógicamente ese privilegio solamente es de la administración y no es del particular.

¿Cuál es la diferencia entre ejecutoriedad y ejecutividad? Bueno, pues aunque los términos parecen más o menos parecidos o más o menos sinónimos, hacen referencia a aspectos completamente diferentes. La ejecutoriedad, ya lo hemos visto, hace referencia a la posibilidad de la administración de ejecutar forzosamente sus actos en contra de la resistencia del

particular. Eso sería la ejecutoriedad.

Mientras que la ejecutividad hace referencia a otro aspecto, que es un aspecto previo. Esa es la presunción de validez o de legitimidad de los actos administrativos. Esta presunción existe porque la ley expresamente la prevé.

Es decir, prevé que los actos administrativos son legítimos hasta que el juez no demuestre lo contrario, hasta que el juez no diga que son inválidos. Hasta aquí la doctrina decía, bueno, los actos administrativos se presumen válidos, la consecuencia lógica es que si el administrado no lo quiere cumplir, la administración lo obligue, puesto que se presume válido. Esto entonces la doctrina normalmente había dicho que era el fundamento de la ejecución forzosa.

Es decir, mientras que la ejecutividad pertenece al ámbito de lo que se llamaba antes, o que se llama todavía tutela declarativa, es decir, ahorra el juicio declarativo, sin embargo, la ejecutividad lo que pertenece es al ámbito de la tutela ejecutiva, lo que te ahorra es el juicio ejecutivo. Porque si no, en particular tiene que ir a dos juicios, primero el declarativo para que le reconozcan el derecho frente a un tercero, y luego el ejecutivo. Entonces, esto se diferencia en la ejecutividad de la ejecutividad.

Sin embargo, hasta ahora. Sin embargo, el profesor Parada Vázquez más o menos ha sido una opinión más o menos diferente. Él dice que la presunción de legitimidad de los actos administrativos no es una cosa que solamente sea típica.

De los actos administrativos, sino que también está presente en muchos actos particulares. Por lo tanto, no se puede hablar de un privilegio que tengan administraciones y no tengan los particulares. Por ejemplo, un ejemplo típico, grande gráfico, es el de la ley del año pasado, del 88, por la que se reforma el régimen de propiedad horizontal.

En esta ley se da un carácter prácticamente ejecutivo al acuerdo de la Junta de Vecinos por el que se declaran determinadas deudas de algunos vecinos que no han pagado. En este caso, este acuerdo ahorra el juicio declarativo y simplemente lo que hace es que los vecinos vayan directamente al juez para que el juez ejecute la deuda de los vecinos. En este caso, exactamente, los actos privados tienen el mismo valor, es decir, la misma presunción de legitimidad que tenían los actos administrativos.

Por lo tanto, no se puede hablar de un régimen en diferencia de actos administrativos y actos particulares. Si la Constitución atribuye a los jueces y tribunales la potestad de juzgar y hace ejecutar lo juzgado y el artículo 24 de la misma consagra el derecho a la tutela judicial efectiva, ¿hasta qué punto puede considerarse constitucional este privilegio? Bueno, la verdad es que sí, que las dudas sobre la constitucionalidad o no constitucionalidad de la ejecutoría han sido bastante repetidas, ¿no? Y se ha planteado en el Tribunal Constitucional en varias ocasiones, pero la sentencia más importante ha sido una que hubo en el 84, la sentencia 22 barra 84, en la que el Tribunal Constitucional se pronuncia a favor de la validez constitucional de la ejecutoría. Es decir, era válida la ejecución forzosa y no afectaba concretamente al artículo 24 o al derecho

a la tutela judicial efectiva.

¿Y cómo interpreta el Tribunal Constitucional la Constitución para que ocupiera precisamente este derecho a la administración, este privilegio a la administración? Bueno, el Tribunal Constitucional lo que decía es que efectivamente, aunque la Constitución atribuía el monopolio y la función jurisdiccional a los tribunales, es decir, a los tribunales que son ante ellos los que corresponde juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, también en el artículo de la Constitución, que es el artículo 103, que exige el principio de eficacia. Entonces, eso quiere decir que el legislador ordinario puede organizar la administración como quiera. Y si entre lo que él piensa que es necesario o es necesario mantener el privilegio de decisión ejecutoria, de ejecutividad, de ejecución forzosa, entonces en este caso no sería inconstitucional, puesto que la Constitución no se ha pronunciado sobre ello, sino simplemente ha dejado a la decisión del legislador ordinario.

Lo que ocurre es que no solamente puede chocar con el derecho a la tutela judicial efectiva del 24, sino que también puede ocurrir que choque con otros derechos fundamentales. Por ejemplo, el supuesto que se planteaba con ocasión de esta sentencia era unos áticos que se habían construido ilegalmente, porque no había la licencia, además no se podía luego convalidar la falta de licencia, entonces se pidió que se demolieran voluntariamente por el propietario. El propietario lo vendió también ilegalmente, entonces el caso es que al final el propietario no quería demolerlos, entonces fueron los bomberos del Ayuntamiento, entraron a las casas, sacaron a los vecinos y demolieron los áticos.

Este es el ejemplo típico de ejecución subsidiaria. Entonces el Tribunal Constitucional dijo que en este caso los bomberos fueron sin orden judicial y sin nada, entonces en este caso dijo el Tribunal Constitucional que se hubiera garantizado el derecho a la inviolabilidad del domicilio con conseguir la autorización judicial. Lo que ocurre es que esto no quiere decir que se eche abajo el privilegio de ejecución forzosa porque lo único que puede hacer el juez es analizar la validez formal del acto administrativo, pero no puede entrar en el fondo, con lo cual se salva el derecho a la inviolabilidad del domicilio y se salva mediante ese requisito la autorización judicial para entrar en el domicilio, pero se mantiene completamente vigente el privilegio de ejecución forzosa.

Siempre, ya digo, con algunas matriculaciones, si entra en colisión con algún derecho fundamental. Profesora del SAT, ¿este privilegio de ejecución forzosa es típico en todos los países o es un modelo exclusivo español? Hombre, exclusivo, exclusivo no, pero sí que podemos decir que es prácticamente en nuestro país en el que tiene máxima difusión o que tiene máximo reconocimiento, porque en el sistema de Italia, que es un sistema puramente administrativo, sin embargo no hay ningún reconocimiento positivo, es decir, se admite por la doctrina y se admite, pero no hay reconocimiento. Luego tenemos el sistema inglés, el sistema anglosajón, que fuera al principio esa aparición de poderes, lógicamente no hay ejecución administrativa, sino que si la Administración quiere ejecutar, se va a los tribunales para que el tribunal lo ejecute, salvo en el supuesto que hay una ley muy específica, muy especial, muy

extraordinaria, que prevea determinadas medidas a ejecutar por la Administración.

¿Cómo se consigue la obediencia de los particulares? Pues la Administración va al tribunal y el tribunal lo que hace es que puede meter en la cárcel al administrador hasta que cumpla, sería una especie de pena de prisión sometida o condicionada al cumplimiento. Y luego está el sistema mixto, que es el sistema francés, que lo que ocurre es que, salvo en sus puestos tasados por la jurisprudencia, no se puede ejecutar administrativamente. ¿En cuándo se puede ejecutar? Pues cuando una ley específicamente lo prevea, copia del inglés, cuando hay un supuesto de urgencia y cuando no hay previstas sanciones penales o administrativas para el incumplimiento.

En ese caso hay que fomentar de alguna forma el cumplimiento y se hace mediante la ejecución forzosa. ¿En qué textos legales está recogido este privilegio? Pues en nuestro país está recogido, efectivamente, con carácter general para todos los actos de la Administración. Por un lado la ley de procedimiento administrativo, artículos 44, 101 y 102.

Es muy expresivo el artículo 102, puesto que, más o menos, dice que la Administración podrá ejecutar forzosamente sus actos administrativos siempre que no haya una ley que lo atribuya a los jueces. Y luego también está recogido para la Administración local en la Ley Reguladora de Bases del Régimen Local, en el 85, que efectivamente reconoce la autoridad de los actos administrativos de la Administración local en el artículo 4F, me parece que es. ¿Cuáles son los requisitos para el ejercicio de esta potestad? Bueno, para que la Administración pueda ejecutar forzosamente un acto, lo primero que tiene que haber es un acto.

Y un acto, de los que vimos antes, que reconozca o que imponga obligaciones a los administrados. Y además, pues bueno, un acto que esté sujeto al derecho administrativo. ¿Por qué? Porque hay un principio general y además está recogido también en la ley de procedimiento administrativo, según el cual la Administración no puede iniciar ninguna actividad que limite los derechos de los particulares si no hay un acto previo que justifique.

Por lo tanto, el primer requisito es que haya un acto previo que justifique la ejecución forzosa. El segundo requisito, lo vimos al principio, es lógicamente que haya resistencia por el administrado. Si el administrado cumple voluntariamente, tampoco es posible la ejecución forzosa.

El tercer requisito es que el acto sea completamente eficaz. Porque si el acto está suspendido en la ejecución, pues lógicamente no es posible tampoco la ejecución forzosa. Otro requisito más es que la ejecución forzosa vaya percibida de un requerimiento o apercibimiento.

Es decir, no se puede ejecutar directamente a un señor de hoy a mañana, sino que hay que llamarle y decirle, mire usted, le voy a ejecutar, haga el favor de cumplir voluntariamente si no lo va a ejecutar. Y con lo cual eso quiere decir, primero, que se le notifique que se lo va a ejecutar para que pueda cumplir voluntariamente. Y segundo, que se le haya determinado un plazo razonable para que pueda cumplir voluntariamente.

Y el último requisito que podríamos decir es que no haya ninguna ley que lo haya excluido de la ejecución administrativa y lo haya atribuido a la ejecución por los tribunales. Estos serían más o menos requisitos generales para que pueda entrar en juego este privilegio. ¿Hay alguna forma de dejar sin efecto este privilegio administrativo de impedir la ejecución forzosa de los actos de la administración? La forma típica es el recurso judicial.

Cuando se impugna en vía de impugnación administrativa un acto administrativo, entonces el interesado, el administrado, puede solicitar la ejecución. Pero esta ejecución no tiene carácter general, sino que tiene un carácter sobre todo excepcional. Es decir, cuando se acredite que los perjuicios que se van a derivar de la ejecución de este acto van a ser difícilmente reparables, ambos, imposible o de difícil reparación.

Esta regla de, en principio, parece que sea una suspensión salvo, perjuicios irreparables, está invertida en el caso, por ejemplo, de la Ley de Protección Judicial de los Derechos Fundamentales. Según esta ley, la suspensión actúa al contrario. Es decir, se le otorga la suspensión por el juez, salvo que la administración acredite que si no se suspende va a haber un perjuicio irreparable para el interés general.

Por lo tanto, la vía normal es la vía de recurso al juez, es decir, la vía de impugnación administrativa, aunque los tribunales lo han interpretado con carácter restrictivo. Entonces, los jueces se niegan un poco a dar suspensión, salvo que se acredite convenientemente. Por ejemplo, no se suele dar suspensión cuando son deudas pecuniarias, porque dicen, bueno, no hay ningún perjuicio.

Entonces, bueno, ahí los tribunales parece que han interpretado demasiado estrictamente la ley. Entonces, los incentivos de reforma de la ley de jurisdicción son precisamente por ahí, por esta vía, por aumentar la suspensión, es decir, que sea más fácil conceder la suspensión que no la no suspensión, cosa que ahora en la actualidad está justamente al contrario. ¿Se puede suspender la ejecución de los actos administrativos en vía de recurso administrativo? Es decir, antes de llegar a los tribunales.

También, o sea, la regla que funciona para los recursos administrativos es la misma regla que funciona para los tribunales. Está recogida en la ley de procedimiento. Y entonces, pues exactamente, si cuando se recurre a un acto administrativo se solicita la suspensión porque sea por un perjuicio irreparable, pues es posible otorgar la suspensión.

Y a esto, además, se añade que también es posible otorgar la suspensión de los actos administrativos en vía administrativa, en vía de recurso administrativo, cuando lo que se alega es una causa de inmunidad de las previstas en el artículo 47, es decir, inmunidad del pleno derecho. Entonces, en estos casos sí que se puede otorgar la suspensión. Luego hay supuestos muy concretos que ya son la excepción a la regla en que la suspensión es automática, es decir, no solamente se puede otorgar, sino que además se otorga mensualmente.

Por ejemplo, los recursos son ante los tribunales económico-administrativos, que como ya

sabéis, pues son tribunales administrativos, aunque tienen, por eso se llaman tribunales, son una especie de mixtos entre administración y tribunales, pero que son previos a la vía judicial. Entonces, en este caso, la suspensión, si se afianza la deuda, la suspensión es inmediata. O, por ejemplo, también la suspensión es inmediata en el tema de las sanciones a jueces y magistrados.

O sea, que aquí, en estos supuestos concretos, lo que se hace es invertirse en la regla. Aunque la suspensión, en principio, es el caso excepcional, y lo normal es que no se suspenda, sin embargo, en los supuestos concretos, como digo, el económico-administrativo o las sanciones a jueces y magistrados, en que la suspensión es automática. Y ya por último, profesora del SAT, para terminar el tema que estamos viendo esta noche, ¿cuáles son los medios de ejecución forzosa de que disfruta la Administración? Bueno, los medios están enumerados y, además, están efectivamente en el artículo 104 de procedimiento.

Con lo cual, medios de ejecución forzosa son los que están ahí y no más. Entonces, los medios que enumera este artículo son, en primer lugar, el apremio sobre el patrimonio. El apremio sobre el patrimonio es, ya sabéis, cuando hay una deuda de carácter pecuniario, es decir, una deuda líquida, y la Administración no le paga, o sea, la Administración no paga voluntariamente, la Administración lo que hace es que va al patrimonio administrado, embarga los bienes necesarios para satisfacer la deuda, nos vende públicamente y con ese dinero es como se satisface la deuda.

¿Qué ocurre? Que este procedimiento es el procedimiento más normal. ¿Por qué? Porque, primero, que las deudas de dinero son muy importantes por el tema tributario. Entonces, son quizás las más numerosas y, además, las demás vías de ejecución forzosa al final siempre se invocan en el apremio, es decir, en la exigencia de una cantidad de dinero.

Esa sería la primera vía, el apremio sobre el patrimonio. Una segunda vía es la conclusión subsidiaria, que es la que veíamos antes en la sentencia del Tribunal Constitucional, en la que, cuando es una obligación de hacer que no es personalísima, el administrador no quiere hacerlo, entonces la administración lo hace y, a cambio, las costas, lo que le cueste, se lo carga o lo paga el administrador. Luego, otra vía, y la otra vía sería la coerción, que puede ser o bien directamente sobre las personas físicas, es decir, la coerción física sobre las personas, y la coerción sobre el patrimonio de las personas.

La coerción física sobre las personas son medidas que pueden ir desde prohibir pasar por un camino hasta obligar a vacunarse en una campaña de vacunación obligatoria. Entonces, lógicamente, estas medidas, como están justamente en el límite con los derechos fundamentales, tienen que estar previstas en la ley y, además, tiene que haber habilitaciones específicas en casos muy concretos, es decir, solamente funcionan estas medidas cuando no funcionan las demás. Y ya, por último, las multas coercitivas, que lo que consisten es en imponer unas multas reiteradas hasta que se consiga una determinada conducta.

Entonces, ¿qué ocurre con este tipo de multas coercitivas? Pues que tienen que estar previstas

en la ley, no solamente previstas en que en este momento se podrá imponer una multa coercitiva, sino que, además, tienen que estar previstas en la forma de imponerlas, en la cuantía, en la temporalidad, es decir, tiene que haber una previsión legal extrema, puesto que aquí sí que funciona el principio de legalidad. Pues muchas gracias, profesora Silvia del Saz, por su intervención. De nada, no hay de qué.

Llegamos a los últimos minutos de Revista de Derecho y este tiempo va a estar ocupado por un tema de derecho penal. El catedrático don José María Estampa Brown nos hablará a continuación de seguridad, certeza jurídica y principio de legalidad según las prescripciones constitucionales, centrándose en el punto de principio de legalidad. Buenas noches, profesor Estampa.

Buenas noches. El tema de esta noche se habla de seguridad, certeza jurídica y principio de legalidad. Realmente lo más importante parece que es el principio de legalidad.

¿Qué es este principio? El principio de legalidad está establecido en el artículo 25 de la Constitución Española de 1978, donde se dice 1. Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa según la legislación vigente en aquel momento. Esta es la formulación de la Constitución actual en orden al principio de legalidad, advirtiéndole que no hace más que repetir lo que todas las constituciones españolas anteriores habían proclamado, ya que la manifestación de este principio fundamental en el derecho penal, desde que se formula en la legislación comparada europea, pasa a todas las constituciones de nuestro mundo de cultura y concretamente a las españolas desde la primera de 1812 hasta la republicana de 1931, sin ningún tipo de excepción. Insisto, por lo tanto, que se trata de refundir en la legislación vigente lo que ya estaba establecido en las constituciones anteriores.

¿Por qué relaciona este principio de legalidad con la Constitución Española? Lo relaciono porque en este momento, a partir de la formulación del principio en nuestra Constitución, se ha ofrecido una copiosa doctrina, tanto hermenéutica como jurisprudencial, que yo creo es muy útil para advertir la enorme importancia de este principio, el cual, de una manera genérica, lo que quiere decir es que las fuentes formales del derecho penal tienen que estar como pactadas, diría yo, con el poder legislativo, de tal manera que el ciudadano tenga una seguridad y una certeza jurídicas, de ahí la referencia a estas expresiones en el enunciado de este tema, que le transforme en un ciudadano inmerso en un Estado democrático de derecho. Es decir, el derecho penal tiene que aplicarse en virtud de una ley previa a la comisión de una conducta que se considere como delito. No se puede considerar como delito o falta o infracción administrativa, artículo 25 acabado de leer de la Constitución, ningún tipo de conducta sin que previamente, con anterioridad, haya sido definida esa conducta en una ley.

La ley supone así el control, la limitación, el marco en virtud del cual el legislativo puede moverse, de tal manera que sin previa ley no hay posibilidad de que a nadie se le sancione. Pero además ocurre que igualmente las penas que se establezcan en la legislación o que vayan

a aplicarse, tienen que ser establecidas antes de su aplicación, con lo que el ciudadano se siente garantizado de que ni va a ser condenado por algo que previamente no haya sido definido como delito, ni se le va a condenar con pena u otra medida similar que previamente no haya sido establecida como tal por la legislación vigente. Con lo que se descartan las posibilidades de una actuación arbitraria que pugnaría con la certeza y la seguridad jurídicas.

Profesor Estampa, ¿cuáles son los precedentes de este principio? Mire, se ha discutido mucho porque el principio ha sido muy discutido, especialmente en una época en que a un determinado sector ideológico de penalistas, concretamente a los penalistas nazis, les interesaba la no vigencia del principio de legalidad, si este tuvo ya un arranque o una formulación en el derecho romano. Se dijo que en la época imperial de la evolución histórica de aquel derecho, al admitirse la analogía, que es, diré, el contrapunto del principio de legalidad, si se admite la creación analógica de una norma, no se admite el principio de legalidad o la vigencia de éste, al admitirse, digo, la analogía por el derecho romano de la época imperial, no se había establecido el principio de legalidad. Esto fue discutido, hubo un penalista italiano, cuyo nombre no hace al caso, que demostró que un texto de Modestino en el que los penalistas de Alemania se basaban, constituía una interpolación, y se llegó a la conclusión de que ya en el derecho romano se estableció esta garantía, esta seguridad del ciudadano, como no podía ser menos en un Estado de Derecho.

Pero realmente la formulación, diré, moderna, aunque sea remontarnos al siglo XIII, tiene lugar en la Magna Carta Libertatum del Rey Inglés Juan, que es de 1215, en la cual se establece por vez primera, de una manera, diré, similar a la actual, que a nadie se le podía condenar sin que previamente no hubiese establecido con una ley el crimen o el delito que luego iba a ser reputado como modelo, como tipo en el que podría subsumirse la conducta de aquel. Es decir, que era previa y necesaria la determinación de los tipos penales para que se pudiese castigar a alguien. Luego hay una época en que la Declaración de los Derechos Humanos de Filadelfia, la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre, vuelven a establecerlo, y es las constituciones, digo mejor, las legislaciones de aquella época en Europa, como el Código Penal Francés, el de José II, etcétera, etcétera, los que lo instauran de una manera definitiva, si bien en la formulación, diré, semántica o literaria que hoy se maneja, hay que esperar hasta que Pablo Anselmo von Feuerbach, siguiendo contemporáneamente a las ideas de becaría, formulase unos principios en latín, similares, repito, a los que hoy se manejan, donde se dice nullum crimen sin el eje, es decir, no hay ningún delito sin previa ley, nulla pena sin el eje, es decir, no se puede aplicar una pena sin previa ley.

Esta evolución histórica tiene naturalmente una serie de influencias en el derecho canónico, una serie de altibajos y unas formulaciones excepcionales en los derechos que no siguen el principio de las fuentes formales del derecho penal. Ustedes saben perfectamente que siempre ha habido un derecho continental que es eminentemente legal, en el sentido de tener que basarse en leyes escritas, establecidas, promulgadas, sancionadas formalmente, y un derecho consuetudinario, que es el modelo sajón, o el modelo inglés sobre todo, que se basa más bien en la costumbre, en el precedente, en el case law, y que no ha necesitado estar codificado,

establecido, para que tuviese vigencia. Sin embargo, los precedentes del case law son similares, y luego por la vía del derecho estatutario, al derecho continental, aunque, insisto, naturalmente mucho más flexible, en orden a la creación del derecho por parte de los jueces.

En la época nazi, como antes les decía, se permitía que los delitos estuviesen establecidos por una ley, o por los intérpretes del sano sentimiento popular. En cuanto se deja una válvula de esta flexibilidad, y se permite a un juez que considere como delito una conducta que va contra el principio de una convivencia política adecuada, o ese sano sentimiento popular en orden a la construcción de una sociedad, se está creando una arbitrariedad, se está quitando la posibilidad de que la garantía jurídica, la garantía política, amparen al ciudadano. Y a lo que tiende el derecho penal, como es un derecho de intervención mínima, es a que solamente unas conductas muy concretas se consideren como delitos, y no las que quieran los jueces, sino las que establezca previamente el poder legislativo, y las transforme en un precepto penal.

Todo eso ocurre con el principio de legalidad, hasta que, insisto, se manifiesta como un principio general, con las excepciones absolutamente comprensibles del derecho inglés, y de algunos cantones suizos, que por razones de influencia de otros derechos que ahora no hacen al caso, siguen conservando la posible creación del derecho penal a través de la costumbre y de la analogía. Y ya para finalizar este tema de esta noche, dos preguntas, profesor Estampa. ¿Cuáles son las formulaciones actuales del derecho de legalidad, y a qué garantías se refiere? Las formulaciones actuales del principio de legalidad están, como le decía antes, en el artículo 25 de la Constitución.

Es importante que aquellos que me escuchen se den cuenta de que viene inmediatamente después del 24. El artículo 24 de la Constitución es como una especie de panoplia de garantías judiciales para aquel que se vea sometido a un proceso, de la índole que fuere, donde se necesita que este proceso sea rápido, que sea una tutela efectiva de los tribunales, que se admitan los medios de prueba, que se consagre la presunción de inocencia, que todo el mundo tenga derecho a silenciar manifestaciones que puedan ir en su contra, etc. Y al lado de todas estas garantías formales, sustantivas, procesales, pues se instaura en el artículo siguiente, en el 25, el principio de legalidad.

Este principio de legalidad, que cumple recíprocamente una función de garantía jurídica, que es la certeza, y una función de garantía política, que es la seguridad, yo creo que se puede formular en las siguientes subespecies. Un principio de garantía criminal. ¿Qué quiere decir? Artículo 1 del Código Penal.

Solamente son delitos las acciones o emisiones tolosas establecidas por la ley. Es decir, aquellas que previamente el legislador haya constituido en un sistema de enunciados concretos como tales delitos. Repito que aquí rige el principio de intervención mínima.

El legislador reduce esta actividad penal a las acciones especialmente disfuncionales, especialmente graves para la convivencia social. En el artículo 1 tenemos, pues, la garantía, que podemos decir, criminal. Hay una garantía penal, en el sentido de que solamente las penas o

sanciones establecidas por las leyes pueden ser aplicadas, que equivaldría a lo que se establece en el artículo 23 del propio Código Penal, donde precisamente se alude a que únicamente estas penas previamente establecidas, ni si per legale iudicium.

Si nosotros sepamos que tenemos que ser juzgados con arreglo de unas previsiones normativas que no se improvisan, que no se crean en un tribunal con su estudiantado, aunque existan algunos, porque sólo a través de ese proceso previamente establecido se podrá aplicar a alguien una sanción con todas las garantías que ello comporta. En esta materia tendríamos posibilidad de accedimiento, por ejemplo. A toda persona se le otorga por la Constitución el derecho a tener una tutela efectiva por parte de los tribunales.

Si alguien denuncia un hecho que es constitutivo de falta o de infracción administrativa o de delito, y resulta que no se le da audiencia en ese procedimiento, bien para que pueda defenderse o para que pueda acusar, se estará vulnerando la necesidad de que todos podamos obtener una tutela efectiva de los tribunales a través de la garantía de procedimiento. Le digo como uno de los ejemplos, diré de subespecies de la garantía procesal a que estoy refiriéndome. Pero a su vez, en el artículo 83 del propio Código Penal, se establece la garantía de que la ejecución de las sentencias sólo se podrá llevar a cabo en la forma también establecida por la ley.

Con lo que tenemos garantía criminal, ningún acto puede ser considerado como delito sin previa definición. Garantía penal, ninguna pena puede ser considerada como pena sin previo establecimiento de la sanción. Garantía procesal, a nadie se le puede sancionar sino a través de unas normas o unos cauces previamente establecidos y garantía de ejecución equivalente a la idea de que las penas tienen que ser ejecutadas para que no haya arbitrariedad por parte de los órganos de ejecución de las penas en la forma que la ley establece.

Lo que corre también en un amplísimo abanico de garantías del ciudadano, que hoy corre desde el principio de las vías corpus hasta todas las garantías de beneficios carcelarios, penitenciarios, etcétera, que están reglados, que están establecidos por las leyes. De tal suerte que el principio de legalidad es una especie, como antes decía, de marco de garantías tanto políticas, lo que podemos llamar seguridad jurídica, como jurídicas, lo que podemos decir certeza, que convierten al ciudadano de un estado de derecho en una persona que en cada momento tiene que saber lo que le puede pasar si incumple la norma y qué es lo que le van a aplicar en el caso de que la incumpla, de qué forma se le va a aplicar y con qué garantías se va a ejecutar. Todas esas manifestaciones, repito, tienen el principio de legalidad que es en consecuencia de una formulación extensísima y que viene interpretándose día a día por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y por la propia jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

Pues muchas gracias, profesor Estampa, y con su intervención cerramos por esta noche los contenidos de Revista de Derecho. Subtítulos realizados por la comunidad de Amara.org Se acabó por hoy el tiempo de Revista de Derecho. Volveremos a estar con vosotros, alumnos de

tercer curso, el viernes 31 de marzo.

La Revista de Derecho estará de nuevo en antena el próximo viernes. El 24 de febrero desarrollaremos los temas correspondientes a las materias de segundo curso de carrera. Hasta entonces, muchas gracias por vuestra atención y feliz fin de semana a todos.

Os dejamos, como siempre, con el informativo semanal de la UNED.