

## LA JUSTICIA, TEMA DE NUESTRO TIEMPO

JUAN ROCA JUAN

Catedrático de Derecho Civil

El Ilmo. Sr. Decano me ha pedido que sea yo, sin otra cualidad que la de ser ya tan viejo como antiguo en esta casa, y aún vigente en calidad de Emérito, quien eche mano a los destellos de mi memoria en estos actos, que ha organizado con motivo de la inauguración del edificio de la Facultad, ahora remodelado. Ya sé lo difícil y casi temerario que resulta intentar el establecimiento de una especie de puente de conexión entre el ayer de la Facultad, que yo conocí, y el hoy. Porque cuando ya la pesadumbre de los años cae sobre nuestros hombros sucede, como a mí me acontece, que se ve lo pasado con grandísima claridad, para lo bueno y para lo malo, resultando que aunque lo malo de entonces era objetivamente malo por la carencia de medios indispensables y otras circunstancias a menudo ambientales y personales, nos lo parece menos por la satisfacción de haberlo vivido y superado en su momento. En cambio el presente, que constantemente se precipita en futuro sin dar tiempo a la experiencia, resulta tan opaco en ocasiones que sólo puede verse a la luz de la esperanza. Sin poderlo remediar miramos hacia adentro de nosotros mismos y aparece entonces una especie de dolor de espalda, —la «nost-algia»— que nos frena y dificulta entender con claridad lo que está sucediendo ahora, cada día.

Entro yo en este edificio que hoy alberga la Facultad, en el que ha transcurrido la parte más importante de mi vida, y contemplando esta nueva arquitectura espontáneamente me bulle en los repliegues profundos del alma la sensación, acaso sugerida por la luz primaveral en la que este claustro bellissimo se sumerge, de que lo nuevo, material y moralmente, no ha conseguido que los años hayan pasado sin dejar huella alguna, sino al contrario.

Me figuro lo que están pensando algunos jóvenes aquí presentes: este tío nos va a contar su particular batallita. Pero se equivocan; cierto que esta estructura arquitectónica que han tenido el grandísimo acierto de conservar, introduciendo en ella la comodidad y las facilidades que los tiempos demandan, induce por eso mismo a la comparación con épocas pasadas, muy difíciles, sobre todo desde las actuales perspectivas. No voy a referirme a los tiempos de los 25 duros mensuales que cobrábamos como temporales profesores ayudantes, ni al hecho de que yo mismo tuviera

que pedir prestada una máquina de escribir para llenar las fichas de bibliografía del Seminario porque no había ninguna disponible en la Facultad, o al esfuerzo que exigía tener que hacer los cursos de Doctorado única y exclusivamente en Madrid, donde también se juzgaban exclusivamente las tesis doctorales, a «cuerpo limpio» — en expresión taurina — sin intervención alguna de la Facultad de origen (entonces llamadas «de provincias»). Todos los que no podíamos cargar a nadie con el coste económico de nuestra vocación universitaria, tan problemática, tan difícil y tan aleatoria, teníamos que buscarnos la vida al margen de la Universidad; de manera que en este ámbito no es cierto en absoluto aquello que en el buen decir de Jorge Manrique, «cualquier tiempo pasado fue mejor», sino al contrario, aun considerando la particular situación personal de cada uno. Por eso, cuando al principio hablé de nostalgia lo hice, con introversión, pensando en la fuerza y vigor que quedó atrás, que hemos perdido con el paso de los años, y que nos sirvió entonces para que, armados de infinita paciencia superar — desde luego, sólo aquellos a quienes nos lo permitió la fortuna — las muchísimas dificultades externas que existían para triunfar en la carrera universitaria y a las que había que sumar nuestras propias limitaciones. Entre las paredes de nuestros viejos Seminarios unas ilusiones pervivieron, pero otras quedaron enterradas al derivar hacia otros horizontes, que en menos tiempo y con mayor holgura ofrecían soluciones de vida, privando a la Universidad del concurso de gente valiosa.

Hoy, cuando celebramos la afortunada remodelación del edificio de la Facultad, no debemos olvidar que esta estructura arquitectónica (adquirida para la Universidad, gracias a la gestión de Don José Loustau, Don Salvador Martínez Moya y del entonces Secretario General, Don José M<sup>a</sup> Payá, que constaba en una placa situada junto a la salida) comenzó albergando, durante mucho tiempo, a tres facultades y al Colegio Mayor... y si hago esta pequeñísima referencia al pasado es para que puedan establecer el contraste entre el hoy y el ayer en lo que respecta a las condiciones y medios de trabajo, porque aquella estrecha y forzada convivencia de Facultades, por razones de espacio, producía que, en ocasiones, cuando nos explicaban el negocio jurídico, o las fuentes territoriales, o las eximentes y agravantes... a la espalda del profesor una gran pizarra verde apareciera repleta de fórmulas de química o de matemáticas, que habían quedado como producto residual de clases anteriores de las otras facultades en la misma aula. O lo que es peor, se ofendiera el olfato con algunas oleadas de gases malolientes, con predominio del llamado sulfídrico, que se escapaban de los laboratorios...

No puedo eludir la evocación, por mi parte agradecida y afectuosa, de los personajes que se han movido por este escenario y que fueron excelentes maestros en esta casa. Casi todos los que inicialmente llevaron adelante la empresa de mantener viva y en pie esta Universidad han desaparecido; y yo guardo de los que alcancé a conocer a lo largo de los años un recuerdo imborrable. La memoria quiere situarlos, casi idealizados por el afecto, en el marco de este claustro agradable y ameno en el que antaño, con la suave brisa primaveral, una grácil palmera vibraba desmelenada ondulando su talle, y rodeado con macetas de flores el antiquísimo pozo central del

claustro, el suelo se cuajaba de geranios y de rosas en este tiempo, se inundaba además el ambiente por el enervante aroma de un árbol del paraíso, y todo se mezclaba con el perfume del azahar que penetraba sutilmente. Y en el otoño recuerdo aquellos atardeceres dorados, y entonces apacibles, en los que al mirar por las ventanas del Seminario se contemplaban encerrados, como en un cuadro, los verdes y rosados colores de la huerta, que llegaba por el Camino de Churra hasta aquí mismo y que parecía defendida entonces de la invasión urbana por la descubierta acequia de Caravija y por la vieja caseta donde se refugiaba el cobrador de la tasa municipal de consumos, que ocultaba la puerta de entrada de una antigua taberna de la que sus viejos toneles exhalaban el fuerte tufo del tinto de Jumilla...

Y aquí me detengo cerrando el capítulo de los recuerdos que estas paredes evocan, y en los que acaso me he extendido excesivamente en detrimento del tema sobre el que quiero reflexionar ante Vds.

Advierto que el enunciado de estas consideraciones: «La Justicia, tema de nuestro tiempo» es tan absolutamente genérico y convencional (porque la Justicia es tema de todos los tiempos), que pretende solamente hacer una especie de reflexión sobre el fenómeno que estamos viviendo y aparece puesto de relieve y comentado casi todos los días, cuando se habla de que estamos experimentando una constante insatisfacción por el funcionamiento de «la justicia», lo que, aun siendo cierto, no es precisamente algo nuevo ni algo que deba quebrantar la vocación del jurista. Lo que me parece más grave, sin embargo, es que cualquier ciudadano (sin que necesariamente tenga que ser «de a pie») está desarrollando su vida diaria en un clima de desconfianza en sus relaciones con la Administración, entre otras cosas abrumado por el caudal de disposiciones que recibe, y que en ese mismo clima de desconfianza envuelve desgraciadamente el delicadísimo aspecto de la Administración de Justicia, que en tiempos mucho más apacibles ya dio lugar al viejo dicho de que «mas vale un mal arreglo que una buena sentencia». Hace más de treinta años que el maestro CASTÁN advertía que son las manifestaciones legislativas del Derecho lo que estaba en trance de transformación, y que es lo que merece —como ya mereció en otras épocas— la desconfianza de las masas. Y ya más de un siglo que Giuseppe CARLE, en su *Vida del Derecho* —lo que desde luego no es precisamente una cita muy actual— escribía que las épocas en las que siempre se ha manifestado en estado crítico lo que llamamos hoy «cuestión social» fueron, sobre todo, los periodos de transición en los cuales la sociedad va pasando, más o menos gradualmente, de una a otra forma de vida: económica, jurídica, moral y religiosa.

Agudizada y acelerada hoy, con toda evidencia, esa situación crítica, la exuberancia de normas que origina en el intento de encauzarla en uno u otro sentido y las perplejidades que a voces crea, es cuestión muy vieja y no podemos decir que es tema exclusivo de nuestro tiempo, de este tiempo nuestro que parece estar en continua convulsión y de la que se deduce en el ciudadano una evidente sensación de desconfianza e inseguridad. Permítanme Vds. que traiga a colación unos textos del primer tercio del siglo XVI: escribía Luis VIVES, en su tratado *De la Enseñanza*,

sobre la conveniencia «de que las leyes sean pocas, porque la exuberancia legal, más viene a ser insidia que condición de vida», y pensando también en aquellos que retorciendo las leyes y planteando e inventando controversias buscan pleitos y esparcen por doquier sus semillas, crece que eso es tanto más hacedero cuanto que la abundancia y oscuridad de las leyes brinda siempre el asa por donde torcerlas al servicio de sus apetitos». Luego —añade— viene que los pleitos se difieren años y años, de suerte que al poco tiempo lo que era fácil y claro queda revuelto e incierto (*Causas de corrupción de las artes*, VII, 4).

Y ya puestos en buscar textos que sirvan de *leitiv motiv* a nuestro tema, no podía dejar de mencionar la obra del cultísimo Alcalde Mayor de Murcia, Don Gonzalo de RIOJA GARCÍA HIDALGO y VALLADARES, que en 1753 publicó en Murcia, impreso en el taller de Nicolás de Villagordo, un «*Compendio para la formación de un Código que a imitación de los publicados en las Cortes de Nápoles y Prusia*», desterrara, precisamente, «los abusos introducidos en los juzgados de España, facilitando el breve despacho de las causas y pleytos, y reforme algunos que impiden la prompta administracion de justicia» —reza su título—. Me cabe la satisfacción de haber sido el primero en dedicar, hace ya muchos años, un breve trabajo sobre el contenido de la obra, publicado en los Anales de esta Universidad. Lo cito ahora porque RIOJA formula una aguda crítica de la administración de justicia de su época, tratando, entre otras muchas materias «del crecido número de abogados ignorantes y cabilosos, de la multitud de escribanos poco legales y codiciosos, de las dilaciones en los pleytos, del juicio ejecutivo y del juicio criminal». Lo que admira de este Alcalde de Murcia es, sin duda, su profunda cultura, que en su época le permitió traducir y conocer los precedentes prusianos a que alude, que eran normas de procedimiento, porque aunque no los cita, había de referirse, muy probablemente a las Ordenanzas de los Tribunales camerales de la Marca de Brandemburgo, al *Edicto de Coceio* y al proyecto de *Codex Fredericiani Marchici*. Y en cuanto a Nápoles, a cuyo Código alude también Rioja, probablemente se refería al Proyecto de Bernardo TANUCCI, que es de 1742. En definitiva lo que denunciaba nuestro Alcalde, y mediante sus «Reparos» aconsejaba corregir, era la acumulación de pleitos, las demoras, los abusos y la corrupción.

Naturalmente, no podía yo omitir la cita, por lo menos, del murciano autor de la Empresas Políticas, que hace afirmaciones como éstas: que «sobre las piedras de las leyes se funda la verdadera política»; que «ningún daño interior de las Repúblicas mayor que la multiplicidad de las leyes. Por castigo de graves ofensas amenazó Dios a Israel que se las multiplicaría». En cuanto a las dilaciones en la solución de los pleitos, no duda en escribir lo siguiente: «Mejor le está al litigante una condenación, despachada brevemente, que una sentencia favorable después de haber litigado muchos años»; y añade: «Quien hoy planta un pleito, planta una palma que, cuando fruta, fruta (ya) para otro». Una conclusión extraordinariamente melancólica.

Hoy, acaso quepa denunciar también el exceso, tan caudaloso, en la producción de las normas, singularmente en esas normas menores, que en el ámbito del Dere-

cho público administrativo complican la vida al ciudadano bajo la pretensión de aclararle situaciones básicas (podemos pensar, por ejemplo, en la legislación fiscal). Porque muchas veces las situaciones de hecho parecen desbordar la previsión de las normas; y se llega a tener la sensación de que después de un periodo de relativo reposo en la actividad legislativa, se produce un fuerte impulso a la legiferación, como si se dijera «hasta aquí hemos llegado», hay que reformar y regular de nuevo (puede pensarse en la legislación especial de arrendamientos urbanos y rústicos, en la regulación de la propiedad horizontal, en la nacionalidad, en la condición jurídica de los cónyuges, en la legislación del suelo, etc.) y se intenta cubrir el hueco con multitud de disposiciones no pocas veces difíciles de entender y aplicar, sobre todo cuando obedecen a objetivos políticos o socio-económicos que no todos comparten, con la consecuencia, a veces, de llenar de recursos, con razón o sin ella, las posibilidades del Tribunal Constitucional.

Por último, creo que también hay que advertir que hoy se habla en cualquier parte de «los Jueces», para ponerlos en el punto de mira de la crítica, (y no he querido aludir al «Poder Judicial», como uno de los pilares del sistema, políticamente apetecible por lo visto, que es cosa distinta), sino al poder de cada juez, o en su caso de cada Tribunal: para apreciar la prueba de los hechos, para integrar el contenido de las normas y ejercitar el arbitrio («prudente arbitrio») no sólo cuando la ley se lo autoriza sino que se lo impone; poder para acordar la cuantía de las indemnizaciones, decidir la nulidad de un contrato y sus consecuencias, decidir sobre la «causa inmoral», determinar la culpa del que ha causado un daño o descubrir la intencionalidad, descubrir los múltiples aspectos de un fraude, anulando actuaciones aparentemente lícitas; por último, la posibilidad de crear un verdadero desorden que puede provenir de la falta de flexibilidad en la aplicación de una norma. De aquí, por ejemplo, la facultad de moderación en la responsabilidad contractual y en la cláusula penal, etc. Poder que se justifica porque en realidad la ley quedaría en nada sin una autoridad que la reciba y la imponga. Pero los jueces tampoco pueden decidir nada sin el sólido apoyo de las normas vigentes, que al mismo tiempo limitan su poder, sin que se perciba muy bien si el quebranto de muchos valores éticos que actualmente sufre la sociedad (de la que también los juzgadores forman parte) podrá, no ya de manera formal, pero sí realmente, llegar a contaminar la independencia que los jueces necesitan para ejercitar su poder.

Mas las normas se aplican a la realidad social, y ésta es cambiante de continuo, con tal aceleración, que respecto a las normas establecidas, muchas veces la conducta ciudadana está condicionada por una serie de factores que dan lugar a que alejándose esa conducta de la propia finalidad de la leyes, aun sin quebrantarlas de frente, queden prácticamente ineficaces. Por otra parte, cada fuerza social tiende a perturbar, por así decirlo, el orden existente al querer introducir normas nuevas de fines reivindicativos. Observa RIPERT que existe una «genética de las leyes», cuya proposición se explica como el resultado de una paternidad colectiva, precedidas de una exposición de motivos de carácter apologético, que las presenta como una

medida necesaria impuesta por la economía, o por las costumbres, incluso previamente aceptada por la opinión social, cuando en realidad los motivos verdaderos, los intereses que ella satisface, las pasiones que la inspiran, la resistencia que ha encontrado, etc. quedan encubiertos por algunos párrafos que destacan su justicia y utilidad. Sin embargo serán aceptadas si en el fondo concuerdan con la función espontánea que el medio social les asigna. Son las leyes «que llegan un día después», de que hablaba hace años un civilista español. De lo contrario, —pienso yo— si es que «llegan un día antes» se puede producir lo que un autor francés, MARIN, ya en 1920, denominó la «rebelión de los hechos contra los Códigos».

Y es que, como también se ha escrito (SAVATIER) «las sociedades humanas tienen una natural inercia, y su estructura opone resistencia a los cambios», siendo frecuente observar como los discursos más violentos y radicales con los que defendían sus promesas de renovación y cambio los que aspiraban al poder, se van suavizando poco a poco, cuando lo alcanzan, y no pasa mucho tiempo sin que aparezcan sólo en el recuerdo de una campaña electoral casi como simples manifestaciones teatrales. Y sucede que, como apunta el mismo SAVATIER, unas veces porque leyes nuevas se adelantan a los hechos, y otras porque subsisten sólo formalmente cuando la opinión social cambia, hay conductas y situaciones de hecho que van ganando en eficacia jurídica a costa de las estructuras legales. El autor cita como ejemplos, entre otros muchos, el llamado «domicilio de hecho», la «separación de hecho», las «uniones de hecho», etc., que habiendo creado situaciones parajurídicas, han dado lugar —pienso yo— a que triunfe el realismo sobre el idealismo de las concepciones, y que situaciones antes extralegales o ilegales, se hayan transformado en situaciones institucionalizadas. Claro está que, como yo soy muy antiguo, hay simples hechos que no llego a comprender, por ejemplo, el significado de ese Registro de parejas de hecho, incluso homosexuales, incluyendo a veces una especie de previo remedo de boda civil, (sobre lo que nos ilustró hace unos meses la televisión) que algunos ayuntamientos han instaurado, sin duda en nombre del Progreso... Acaso se pretende crear un medio de preconstitución de prueba, por supuesto totalmente inseguro, de que ha existido una simple comunidad de intereses económicos durante el tiempo que dura la convivencia. Lo que desde luego es, como se dice, harina de otro costal.

Por otra parte, como advierte Daniel BELLET, mientras mayor es la abundancia de las leyes o la minuciosidad de las reglas, más se desenvuelve un espíritu de desobediencia que unas veces adopta la cándida figura de la ignorancia, (que el sistema no admite como excusa para eludir el cumplimiento de las leyes) y otras la sutil pero arrogante actitud del desprecio, que en el fondo yace, por ejemplo, en la figura del fraude a la ley. Si tal situación del mundo sociojurídico actual, en el que se han producido y se están produciendo cambios muy importantes en su desarrollo histórico, presenta un panorama difícil y complicado, bien cabe decir que como siempre estamos viviendo una crisis, aunque ahora acelerada vertiginosamente.

Lo malo es que esa situación parece una constante, y que el concepto «crisis» que resulta puede aplicarse en nuestro tema a cosas diferentes que a veces se con-

funden, y se habla indistintamente de desconfianza y, en consecuencia, de crisis de la Justicia y de crisis del Derecho, cuando la Justicia, «lo justo», parece que es un ideal permanente y abstracto (incluso cambiado, criticado o sometido a un análisis acerca de su validez) que tiene que sobrevivir siempre, aun en los periodos en los que se van debilitando, incluso perdiendo, otros valores tradicionales. Si así es, la crisis no está en la Justicia, sino en su concepción. En cambio, el problema puede estar en las presiones sociales para la producción de las normas y desde luego en la organización puramente instrumental de la Administración (Administración de Justicia), para la necesaria aplicación de las vigentes normas a los casos concretos.

Porque lo que el ciudadano quiere es que la actividad judicial disponga de normas, no sólo sustantivas, sino también adjetivas, que hagan posible una precisa y pronta solución de su caso práctico, del conflicto producido en su vida cotidiana. A ello se opone la masificación, a que antes aludía, de los conflictos que muchas veces se producen por el brusco cambio de las coyunturas económicas y el constante fluir de la actividad legislativa, tan caudalosa, que no siempre facilita su aplicación y su interpretación.

Razonablemente se ha escrito que con frecuencia se quiere apuntalar con normas nuevas situaciones consecuenciales, creadas de modo no previsto por otras inmediatamente anteriores. Y el hecho es que la catarata de disposiciones sustantivas que se piden para regular esto o aquello suele justificarse, no siempre con razón, en que las normas sustantivas, singularmente las civiles, no responden por envejecimiento e inadecuación a las exigencias históricas y del momento actual, creadas no sólo por la ciencia y por los avances técnicos, (recuérdense, sin ir más lejos, las normas sobre trasplantes de órganos, o sobre inseminación artificial) sino también por la mudanza de los principios que vienen rigiendo las relaciones sociales y singularmente las situaciones familiares. Claro que cabe pensar, con el agudísimo CARNELUTTI, que para quien juzga de las apariencias le parecerá que nunca el Derecho ha estado tan vivo como ahora considerando la cantidad de las leyes que se dictan, pero que «esta ilusoria vitalidad es más verdaderamente la fiebre que lo consume» (*La morte del diritto*). Pienso en la soledad en que los jueces deben encontrarse cuando ejercitando el poder que se les ha conferido han de hacer justicia decidiendo como mediadores entre la voluntad de la ley y el caso concreto. Escribió FERRARA que el Derecho opera por mandatos abstractos, pero que su realización se produce por imposición judicial. De manera que el juez es el intermediario entre la norma y la vida, el instrumento vivo que transforma el mandato abstracto de la ley en mandato concreto para las partes, expresado en la sentencia *voluntas legis*, que si no aparece específica o genéricamente expresada en las normas, ni todavía existen criterios jurisprudenciales que invocar, le obligan a debatirse, entonces, entre acogerse a la analogía, cuando sea posible, o recurrir a los principios generales del Derecho, o ceder a la tentación de intentar una llamada aplicación evolutiva, asentada casi exclusivamente en su arbitrio, que de manera consciente, o no, está influido por su entorno inme-

diato, y por sus ideas personales, incluso políticas, que pueden poner en peligro la certidumbre del Derecho.

En realidad las normas nacen y se desenvuelven dentro de una contingencia histórica, y cambian porque se identifican con la vida, que está en continuo movimiento, sin que puedan modificarla las grandes leyes y menos los criterios judiciales. Pienso que más bien ocurre lo contrario.

Y quiero terminar, porque creo haber llegado al límite de vuestra paciencia, citando, sin poderlo remediar, otro significativo texto de nuestro Don Diego SAAVEDRA FAJARDO, que parece escrito contemplando la realidad actual: «Las leyes son cuerpos que reciben el alma y el entendimiento de los Jueces, por cuya boca hablan y por cuya pluma se declaran y aplican a los casos»; «adviertan bien los príncipes a qué sujetos las encomiendan, pues no les fían menos que su mismo ser y los instrumentos principales de reinar, «pero hecha la elección (de los jueces), como conviene, no les impidan el ejercicio y curso ordinario de la Justicia, y déjenla correr por el magistrado». Y yo digo: Amén. Así sea.

Murcia, 1 de junio de 1996.