

DERECHO Y LEYES: DEL DISCURSO A LA PALABRA

DISCURSO DE INGRESO EN ESTA REAL CORPORACIÓN

pronunciado por el Académico Correspondiente

Ilmo. Sr. D. JOSÉ MARÍA ESPINAR VICENTE



PRESENTACIÓN a cargo de la

Excma. Sra. Dña. ELISA PÉREZ VERA
Académica de Número



REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

Granada, 2021

DERECHO Y LEYES: DEL DISCURSO A LA PALABRA

DISCURSO DE INGRESO EN ESTA REAL CORPORACIÓN

pronunciado por el Académico Correspondiente

Ilmo. Sr. D. JOSÉ MARÍA ESPINAR VICENTE



PRESENTACIÓN a cargo de la

Excma. Sra. Dña. ELISA PÉREZ VERA

Académica de Número



REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

Granada, 30 de noviembre de 2021

Publicaciones de la Real Academia de Jurisprudencia
y Legislación de Granada

Coordinación: José Soto Ruiz

Diseño y maqueta: Susana Martínez Ballesteros

Depósito legal: GR-36/2022

I.S.B.N.: 978-84-09-37152-5

Imprime: Imprenta del Arco, Granada

«Publicación no venal»

PRESENTACIÓN



Excma. Sra. Dña. ELISA PÉREZ VERA

Excelentísimo señor presidente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Granada, señoras académicas, señores académicos, señoras y señores, amigos y amigas:

*P*OR SEGUNDA VEZ, a lo largo de 2021, esta Real Corporación me hace el honor de confiarme la presentación del profesor Espinar Vicente. Ciertamente, desde Marzo, en que le presenté por primera vez, hasta hoy poco o nada ha cambiado ni en la personalidad de ambos ni en las circunstancias de una relación que dura décadas. Podría, por tanto, limitarme a repetir las palabras con las que hace unos meses intentaba aproximarme a la compleja y fascinante personalidad de nuestro conferenciante.

No obstante, el hecho de que el acto que nos reúne sea el de la recepción de José M^a Espinar como académico correspondiente introduce un matiz diferenciador, respecto de aquel momento que, entiendo, debe reflejarse en esta intervención. Creo, en efecto, que mi misión hoy es, principalmente, la de resaltar aquellos méritos del doctor Espinar que justifican, de manera especial, su incorporación a la Academia.

En principio la tarea parece fácil. Basta con consultar incluso superficialmente su abultado *curriculum vitae* para concluir que estamos ante un jurista cuyo «reconocido prestigio» nadie discutiría. Pero precisamente una trayectoria profesional tan rica requiere una aproximación más detallada.

Por sus orígenes universitarios, José M^a Espinar pertenece, como yo misma y algún otro miembro de la Academia, a la que otros denominaron Escuela Nazarí de Derecho internacional privado, aglutinada en torno a la figura de nuestro común maestro, el profesor Carrillo Salcedo. Es cierto que nunca actuamos como tal «Escuela», en el sentido habitual que este término tiene en la universidad (en cuanto se refiere, por ejemplo, a votos y vetos monolíticos) pero no hay duda de que tenemos rasgos comunes que nos identifican. En esencia, podríamos decir que el profesor Carrillo nos inculcó valores, como el humanismo, que trascienden lo puramente académico, junto a un modo de entender el Derecho, como Ordenamiento Jurídico, que nos aleja de reductoras y esterilizantes posiciones positivistas.

Con este bagaje inicial, José M^a Espinar ha impartido docencia básicamente en dos Universidades, tras su fugaz paso por la Facultad de Derecho de la Universidad de Cádiz sita en Jerez de la Frontera. Se trata de las universidades de Málaga y Alcalá de Henares, en la que acaba de jubilarse.

Por razones obvias, no puedo dar testimonio directo de la labor docente del profesor Espinar en las aulas. Por el contrario, sí que soy testigo de la rica labor que en

sus muchos años de docencia activa ha desempeñado en esa actividad paralela, que bajo formas variadas (seminarios, jornadas, mesas redondas...), contribuye de manera tan decisiva a que las facultades de Derecho no sean meras escuelas de leyes. En este sentido, puedo afirmar que José M^a Espinar ha buscado siempre la formación de Juristas, con mayúscula, capaces de descubrir el sentido de las normas en el conjunto del ordenamiento jurídico, del Derecho (con mayúscula).

Por otra parte, y entre nosotros hay algún alumno del profesor Espinar que puede contradecirme si yerro, estoy convencida de que sus clases y conferencias, llenas de desafíos intelectuales y retos dialécticos nunca dieron cabida al aburrimiento. Su gusto por la paradoja, su sentido del humor, su ironía, seguro que hicieron más llevaderas a sus alumnos las complejidades técnicas del Derecho internacional privado, al centrarse en el conocimiento de las necesidades sociales, y jurídicas, que hacen imprescindible su existencia, como rama del Derecho.

No es fácil saber si con su innata capacidad docente, el profesor Espinar triunfó donde otros muchos fracasaron, o fracasamos, consiguiendo que los licenciados en Derecho que pasaron por sus aulas supieran hacer un uso adecuado de los instrumentos que brinda el Derecho internacional privado. De lo que sí estoy segura es de que, al menos, logró que no odiaran una disciplina con la que, tarde o temprano, van a tropezarse en el mundo globalizado actual.

Del compromiso con la docencia de José M^a Espinar son prueba las aproximadamente dos decenas de obras

de las que es autor y que están dirigidas, bien en el plano teórico bien en el práctico, a facilitar su enseñanza. Una actividad docente que, incluso, trasciende los muros de la universidad, para proporcionar a los operadores jurídicos las herramientas necesarias para afrontar unas relaciones de tráfico jurídico con elementos extranjeros que, en el siglo XXI, han dejado de ser una curiosa excepción. De esta actividad da testimonio, no solo su obra escrita, sino su generosa colaboración con la Judicatura, dando prueba una vez más de su visión «viva» del Derecho.

Ahora bien, la docencia para ser fructífera ha de apoyarse en la investigación. Y en este terreno, nuestro nuevo académico ha realizado una labor inmensa. El número de sus publicaciones va en paralelo con la diversidad de temas de los que se ha ocupado. Por prudencia y porque no quiero agotar el tiempo previsto para este acto, no voy a enumerar ni siquiera una selección de las aportaciones del Dr. Espinar al conocimiento científico del Derecho.

No obstante, aun sin profundizar hay un dato a destacar que, además, nos permite adentrarnos, aunque sea superficialmente, en su personalidad. Me refiero a la heterogeneidad de los temas que aborda en unos trabajos de investigación que abarcan, tanto temas específicos de nuestra disciplina, como problemas de interés general en una sociedad cada día más compleja.

Limitándonos al primer plano, es decir, a los estudios sobre Derecho internacional privado, el profesor Espinar se ha ocupado ampliamente del Derecho de familia. Y es que, en «nuestro mundo», el de cada uno de nosotros, las relaciones familiares siguen ocupando un

papel determinante, que condiciona muchas de nuestras acciones, porque de él depende, en buena medida, que alcancemos esa felicidad que todos buscamos, incluso sin tenerla constitucionalmente consagrada como les ocurre a los estadounidenses. Como saben la Constitución USA consagra el derecho a la «búsqueda de la felicidad», una afirmación que me resulta casi tan entrañable como la de la española Constitución de Cádiz de 1812 cuando decía que una de las principales obligaciones de los españoles es la de ser «justos y benéficos» (art. 6).

Pero de manera que puede parecer paradójica, junto al Derecho de familia, el mundo de los negocios, de la economía ha sido otro de los objetos predilectos de su investigación. En efecto, la sociedad interconectada, global en términos económicos, en la que vivimos no puede ignorar que la economía condiciona directamente el destino de pueblos y civilizaciones, e indirectamente el de cada uno de sus miembros. O viceversa.

Entre ambos extremos —la familia y las relaciones económicas— yo situaría la preocupación de José M^a Espinar por los problemas de la nacionalidad y la condición de los extranjeros. Preocupación que supone la defensa de una concepción amplia del Derecho internacional privado que abarca así, no solo los datos objetivos del tráfico con elementos extranjeros, sino el estudio de los elementos que condicionan a las personas que interactúan en ese tráfico, es decir, el plano subjetivo.

Ahora bien, estas líneas de investigación plasmadas en publicaciones, todas ellas acreedoras del detenido comentario que no puedo hacer en este momento, re-

sultarían descontextualizadas, y en buena medida empequeñecidas, si ignoráramos su constante preocupación por la teoría general del Derecho, con su eventual proyección sobre la denominada parte general del Derecho internacional privado. Tengo para mí que su conferencia de hoy será una buena prueba de lo que digo. Así lo augura un título —*Derecho y leyes: del discurso a la palabra*— tan sugerente como enigmático.

Otro rasgo de la personalidad del Dr. Espinar que lo define como persona es su capacidad de adaptación. Al hilo de su jubilación como catedrático, un grupo de compañeros y amigos le hicimos un libro homenaje cuyo título refleja fielmente el posicionamiento de José M^a en la vida y en la cátedra. En él se le sitúa, en efecto, «entre la tradición y la innovación».

Y es que, nuestro conferenciante de hoy es, a primera vista, hombre que se aferra a las tradiciones en donde se hunden las raíces que alimentan convicciones e ideas. De ahí su gusto por la historia que ha plasmado en trabajos científicos de referencia sobre los orígenes del Derecho internacional privado pero que también contribuye a una mejor comprensión del presente, que le permite augurar el futuro. De hecho podemos encontrar ecos de sus amplios conocimientos históricos en sus reflexiones sobre los problemas más candentes de la actualidad, desde la inmigración hasta la articulación territorial de nuestra España plural.

De este modo, la savia de la tradición que corre por las venas del profesor Espinar básicamente lo que hace es enriquecer su tratamiento de la actualidad viva, que le

apasiona. De ahí el carácter innovador de muchos de sus planteamientos. La creación más innovadora se impone así sobre una tradición que el Dr. Espinar solo asume en pureza en algunos de los aspectos más epidérmicos de su personalidad. Así, en su gusto por el formalismo en las relaciones sociales o por el mundo ideal en que sitúa sus producciones de ficción (a las que tenemos acceso solo contados amigos). En efecto, en ese pasado creado/recreado por la literatura define su estética y la de la sociedad en que idealmente se situaría.

Pero como he dicho ese amor por la tradición, no le ha impedido ni le impide al Dr. Espinar avanzar con los tiempos que le han tocado vivir y en los que la aceleración de la historia amenaza con arrollarnos a todos. De hecho, fue uno de los primeros internacionalprivatistas que llamó la atención sobre la incidencia de la Constitución de 1978 en nuestro Ordenamiento jurídico. En sus palabras «la Constitución determina unos principios estructurales... [que] calan en todas las instituciones del sistema»¹.

Principios que tienen una naturaleza nuclear, básica, de tal modo que toda persona que entra en contacto con el sistema jurídico español, queda amparada por ellos. Esto implica que «las normas de Derecho internacional privado no pueden positivarse ni aplicarse al margen de

1. José M^a ESPINAR VICENTE, *Ensayos sobre teoría general...*, *op. cit.*, p. 167. Sobre los condicionantes constitucionales del Derecho internacional privado *vid.* también J. M^a. Espinar Vicente y J. I. Paredes Pérez, «El marco constitucional del Derecho internacional privado español», en *Entre Bruselas y La Haya. Liber amicorum Alegria Borrás*. Madrid, Marcial Pons, 2013, pp. 329-349.

estos principios», del mismo modo que «las soluciones de un sistema extranjero, que fuesen reclamadas por las normas de conflicto del foro, tampoco podrán resultar operativas si no encajan coherentemente en el esquema de derechos y libertades fundamentales que la Constitución considera patrimonio de cualquier individuo»².

Se dibuja así un perfil del Derecho internacional privado que hunde sus raíces en el deber de cooperar y en el que las normas imperativas —cualquiera que sea la denominación que les demos— «han mutado su carácter restrictivo por un carácter positivo; ya no sirven para oponerse *ab initio* y profilácticamente a derechos eventualmente reconocidos por una ley extranjera a la que ni siquiera se permite llegar, sino para oponerse a que el extranjero pierda derechos que la ley española le reconoce»³.

Y es precisamente este rasgo de su personalidad, el de su capacidad para empaparse de la realidad que lo circunda, lo que hace que se involucre con todos y cada uno de los problemas a los que ha de enfrentarse una sociedad, muchas veces desorientada por el cúmulo de información a la que la someten los medios de comunicación y las redes sociales. Estos problemas, que se presentan siempre como acuciantes por los tertulianos más o menos vociferantes y por los espontáneos que en las redes opinan de todo —lo que ocurrió, lo que ocurre, lo que tal vez ocurrirá—, son de muy distinta entidad.

2. JOSÉ M^a ESPINAR VICENTE, *Tratado elemental...*, *op. cit.*, p. 42.

3. JOSÉ M^a ESPINAR VICENTE, *Ensayos sobre teoría general...*, *op. cit.*, pp. 167-168.

Pues bien, en el debate sobre muchos de ellos —especialmente, de los llamados a perdurar sobre la frágil coyuntura de la actualidad— el Dr. Espinar ha hecho oír, en muchas ocasiones, su voz rigurosa y apasionada. Y siempre lo ha hecho apoyándose en sólidas argumentaciones científicas, que ha defendido con total entrega, con independencia del respeto que siempre muestra a quienes mantienen opiniones contrarias. Cómo, pese a su apasionamiento, no es dogmático, sus posiciones pueden cambiar pero el cambio nunca obedecerá a hipotéticos beneficios personales. Y es que, el compromiso del Dr. Espinar con la verdad —su verdad— es total y absoluto.

De este modo, y puesto que su voz se ha hecho oír sobre la mayoría de los problemas que atraviesan a una sociedad mundial, fuerte tecnológicamente, pero que suspende en ética (como dijera el Secretario General de las Naciones Unidas, Sr. Guterres), el apelativo que mejor le cuadra al nuevo académico es el de «intelectual comprometido» con su país y con el momento histórico que le ha tocado vivir.

Voy terminando. No voy a extenderme en la faceta más privada del Dr. Espinar. No es el momento. Pese a todo, la omisión total de ese aspecto de su personalidad la cercenaría hasta hacerla irreconocible. Y es que José M^a Espinar que es amigo de sus amigos, hasta las últimas consecuencias. Que es capaz de entrar en el infierno con ellos, si es necesario, es también un hombre de familia que ha sabido hacer lo más difícil: dotar a sus hijos de las alas que les permiten volar con autonomía, con libertad para elegir metas y compañeros de viaje. Al mismo tiempo que les daba, como equipaje, una alforja llena

de principios y valores que los hacen formar parte de ese tipo de personas que siempre querrías tener cerca.

He dicho, y me reafirmo, en que lograrlo no es tarea fácil. Felizmente, en esta tarea José M^a Espinar ha contado con la colaboración inestimable de M^a Paz Mesa Mole, su mujer, su amiga, su cómplice. La amistad del Dr. Espinar implica siempre la de M^a Paz que, con su hospitalidad, hace del hogar común un templo de la amistad en que no existen vetos ni tabúes. Gracias M^a Paz por ser como eres.

Y ahora sí concluyo. No sé si en los minutos que he consumido habré logrado trazar un retrato mínimamente fidedigno del profesor, del doctor Espinar. No obstante, estoy segura de que las carencias de mi presentación quedarán ampliamente compensadas cuando oigan la conferencia que nos impartirá a continuación. En ella encontrarán la frescura de ideas y la originalidad que hacen tan interesante su pensamiento. De este modo, comprobarán hasta qué punto nuestro nuevo académico correspondiente está llamado a enriquecer la vida de esta corporación centenaria que ha sabido reinventarse siempre que ha sido necesario para mejor servir a la sociedad en que se inserta.

Por todo ello, Dr. Espinar le doy mi bienvenida más sincera.

Gracias, señor presidente, y a todos ustedes por su atención.

**DERECHO Y LEYES:
DEL DISCURSO A LA PALABRA**



Ilmo. Sr. D. JOSÉ MARÍA ESPINAR VICENTE

Excelentísimo señor presidente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Granada, excelentísimos e ilustrísimos señoras y señores académicos, excelentísimos e ilustrísimos señoras y señores, doctoras, doctores y amigos todos.

Excelentísimo señor presidente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Granada, con su venia:

EN PRIMER LUGAR, quiero agradecer a todos los que han hecho posible que hoy me halle aquí, pronunciando mi «Discurso de ingreso, como académico correspondiente» y en especial a la doctora Pérez Vera y al doctor De Angulo Rodríguez por promover mi candidatura a esta docta institución y al excelentísimo señor López Cantal por el exquisito recuerdo que me dejó el placer de haberle conocido durante mi primer contacto con esta Real Corporación.

La elección de un tema para una intervención, como la de hoy, no me ha resultado una tarea fácil. Como ustedes saben, mi trayectoria profesional ha estado marcada por la docencia y la investigación. Acostumbrado a la clase, me cuesta trabajo dirigirme a personas que tanto podrían enseñarme. En lo que respecta a la investigación,

estoy trabajando en un tema que se halla aún en sus comienzos y sería prematuro traerlo aquí. Por esa razón pensé que, tal vez, llegado a la tercera edad, lo mejor que podría ofrecerles era la experiencia vivida durante mi singladura profesional y, dentro de ella, lo que pienso acerca de cómo he visto evolucionar el Derecho en el último medio siglo y cómo percibo su realidad actual. Desde que empecé a cursar mi licenciatura, hace ya más de cinco décadas en la Universidad de Granada, hasta que me jubilé, el treinta de septiembre del pasado año en la Universidad de Alcalá, muchos han sido sus cambios.

A lo largo de este último medio siglo he asistido a una transformación progresiva en el Derecho que no me merece un juicio demasiado positivo. Cuando leo los nuevos textos normativos me siento insatisfecho y cuando participo en conversaciones, con personas ajenas a nuestro oficio, me causa un cierto desasosiego oír sus opiniones sobre el Derecho. En esos momentos, me doy cuenta que a nuestro legislador le falta técnica hasta extremos que me resultan inquietantes; que el nivel de cultura jurídica en nuestros medios de comunicación es muy bajo y que la desafección popular hacia el Derecho es preocupante. En general se exige a las leyes lo que las leyes no pueden dar; tal vez, porque algunos confunden su función con la de la divina providencia. Se critica la excesiva permisividad que su normativa provee en muchos ámbitos, al tiempo que se maldice la multitud de trabas que se imponen para disfrutar de lo que antes se podía hacer con mayor libertad. Se considera que la elaboración de las leyes refleja las concepciones ideológicas de quienes las dictan y que no toman en consideración los problemas

cotidianos a los que se enfrenta la ciudadanía. Se percibe al legislador como un ente desvinculado de la realidad social a la que deben atender.

El panorama, en ese sentido, no es muy alentador. A veces me dicen:

Mire usted, yo cumpla las leyes porque no tengo más remedio; tengo que hacerlo porque no quiero líos. Pero no me pida que me sienta satisfecho con lo que me dicen que haga o que no haga, o cuando observo cómo se las aplican a los demás.

[...]

No me pida usted que respete al que viene a denunciarme por haber arrancado unos matojos en un haza donde iba a sembrar habichuelas, cuando Fulgencio tiene macetas de maría en su casa y a ese no le dicen nunca nada y usted y yo sabemos por qué.

En mi opinión, salvo excepciones, gran parte de estas críticas carecen de un fundamento objetivo, pero no voy a negar que tienen un poso de verdad. Honestamente considero que la situación es mucho mejor de la que se empeñan en hacernos creer. La técnica legislativa puede ser mala; pero hay que reconocer que el espíritu y finalidad de la mayor parte de la legislación actual suelen ser aceptablemente buenos. Los jueces, en su mayoría, realizan su cometido de una forma que trata de ser impecable y realizan sus trabajos en un contexto que dista mucho de ser envidiable. La policía trata de actuar con corrección en un ambiente que en muchos casos les resulta hostil. Claro que en todos los apriscos se pueden colar ovejas negras, pero cuando miro al rebaño, veo que predomina el color blanco. Sin embargo, en los errores

que constato y en la opinión pública que detecto, atisbo el germen de una progresiva suspicacia hacia el mundo jurídico que me preocupa seriamente. Se está desarrollando una desafección a lo que significa el Derecho y está surgiendo un inquietante menosprecio hacia el concepto de autoridad en el ámbito convivencial; no solo en nuestro campo, sino en el tejido social en su conjunto.

No recuerdo quien dijo en una ocasión que «el Derecho está para evitar que nos matemos y la educación para que no nos volvamos locos». La educación son los cimientos sobre los que se construye la sociedad y si los basamentos son deficientes, lo que se levante sobre ellos no será fiable. No se puede erigir el edificio jurídico sin haber provisto a sus arquitectos de una buena formación y sin explicar a sus inquilinos la razón de por qué están situadas allí esas columnas y que es lo que sería necesario hacer si alguien quisiera moverlas. Por lo tanto, una de mis preguntas iniciales es si, desde el ambiente en el que nosotros nos movemos, estamos siendo capaces de transmitir a la sociedad la «verdadera arquitectura del Derecho» y los «riesgos de olvidarse de la base en que se asienta». Mi respuesta a esta interrogante sería la de un «no», aunque matizado.

Mi punto de partida es que, desde hace algún tiempo, en nuestras aulas, en la prensa y en el sentir social, nos estamos olvidando del «Derecho» y estamos concentrando nuestra atención en las «Leyes», perdiendo de vista lo que significa el «Sistema jurídico». Sin querer generalizar, porque eso sería injusto; las explicaciones en las aulas y las conversaciones entre colegas las solemos centrar en «lo que dicen los preceptos» y en cómo deben operar

en el caso que nos ocupa y dedicamos muy poco tiempo a reflexionar en el «por qué y para qué lo dicen y en qué contexto se insertan». Se está perdiendo de vista que la «Ley» es solo una palabra aislada que se pronuncia en el marco de un discurso completo. Para comprender su significado es preciso contextualizarla en el conjunto de las demás leyes, en sus antecedentes históricos y en el marco de los principios generales y del espíritu y finalidad que las impregna; es decir, es necesario integrarlas en el Sistema jurídico del que forman parte como un elemento constitutivo más.

El ejemplo que utilizaba Montesquieu sobre el sistema sucesorio de los antiguos romanos sirve para ilustrar lo que quiero decir. En sus primeros tiempos tenían establecido un régimen que era muy complejo y difícilmente inteligible; pero si se ponía en relación con la división de las tierras; entonces se comprendía claramente por qué no se heredaba cuando ello pudiera afectar al sistema divisorio preestablecido. Para Montesquieu eso no indicaba solamente el que esas dos leyes estuviesen conectadas; lo que significaba es que el «ser» de la Ley se encuentra en su interrelación recíproca con las demás leyes.

En una ocasión mi maestro, el profesor Carrillo Salcedo, me advirtió que no debía fijarme tanto en la argumentación que seguía el juez para fundamentar el fallo y que atendiese mucho más a los motivos en los que basaba su decisión. Fue una sabia enseñanza que me ha servido para mucho. En las pocas sentencias del Tribunal Supremo en las que se ha aplicado esa rara institución del Derecho internacional privado llamada reenvío,

cuesta mucho encontrar una adecuación entre los *obiter dicta* y el tenor literal del artículo 12.2 del Código Civil; pero cuando se profundiza en su *ratio decidendi*, se llega a concluir que el fallo traduce fielmente lo que nuestro Sistema jurídico preveía para el caso que debía resolverse. El «ser» del precepto plasmado en ese artículo, no estaba solo en su dicción literal, ni tampoco bastaba con atender a otras disposiciones que lo completasen o matizasen. El «ser» de esta disposición había que buscarlos en el «espíritu y finalidad del Sistema» y si el juego de la ley aplicable satisfacía las pretensiones de nuestro Derecho en materia sucesoria, no era necesario tomar en consideración el reenvío. En cambio, si afectaba a una directriz esencial de nuestro Derecho, entonces el reenvío se convertía en el instrumento adecuado para mantener la coherencia y autoridad de nuestro Ordenamiento. El aceptar mecánicamente la remisión a nuestras leyes, siguiendo la literalidad de lo establecido en el artículo 12, hubiese supuesto el no entender la función que tenía el reenvío en el sistema de Derecho internacional privado español. La sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga, de 8 de junio de este año ha seguido el camino marcado por el Alto Tribunal y, en función de las características de la sucesión debatida, aceptó el de primer grado, únicamente para dejar a salvo las legítimas.

Lo que dice la Ley, entendida como un conjunto de disposiciones positivas, no es bastante para comprender lo que dice el Derecho. Las leyes no son únicamente el mandato del soberano; ya sea el Rey o el Pueblo quienes las promulguen. Una vez que salen del ámbito del «Poder» que las dicta y se insertan en el orden jurídico

global del Sistema, adquieren un sentido propio que, en ocasiones, es muy distinto al que ofrecerían si las leyéramos desde una perspectiva aislada o parcialmente relacionada. El Sistema las reconduce a una coherencia global y les da un significado específico. El texto positivo aislado o, simplemente, leído en relación con otros, nunca nos podrá dar a conocer la auténtica voluntad reguladora del Ordenamiento.

Eso es lo que, a mi juicio, se está perdiendo de vista y ese es uno de los factores que están llevando a una minusvaloración de lo que significa el papel del Derecho en nuestra sociedad. El culto a la diosa Ley ha ido desplazando la veneración por el dios «Derecho». Paradójicamente, la nueva diosa se manifiesta con caracteres arcaicos; es incompleta porque solo se preocupa de la tierra, de la fertilidad o de la guerra. Lo demás es competencia de sus compañeros del Olimpo; se muestra dadivosa con los que le honran y vengativa con los que no llevan ofrendas a su altar. El viejo dios es más moderno, porque es omnicompreensivo, atiende a todos los aspectos de la vida y no establece cortes drásticos innecesarios en el tránsito del pasado hacia el futuro.

Pero deseo hacer unas puntualizaciones, antes de proseguir, para evitar que se interprete mal lo que quiero decir.

Lo primero que deseo dejar claro es que, a mi juicio, no existe ninguna relación entre lo que pretendo denunciar y la calidad de nuestros juristas. Hoy en día, hay profesionales, profesores e investigadores de igual o superior calidad que los de antaño. La única diferencia

es que, antes, el prestigio profesional se reconocía con más facilidad y por medios distintos de lo que ahora operan. La debilitación del reconocimiento a la autoridad; la sensación de considerarse inferior si se reconoce la superioridad de alguien en cualquier ámbito, es un elemento que influye en el déficit social del reconocimiento al mérito.

La segunda es que vivimos atenzados por las prisas y hemos sucumbido a la tentación de desechar todo aquello que no produzca resultados de inmediato. Hemos tardado en darnos cuenta que no hay nada más práctico que una buena teoría, metodológicamente bien argumentada y decantada por la experiencia.

La tercera, me viene al hilo de un recuerdo. Hace muchos años, leí una columna en el diario vespertino *Informaciones*, en la que el profesor García de Enterría se quejaba del ingente número de leyes administrativas que estaban invadiendo el campo de su especialidad. Desde entonces se ha multiplicado exponencialmente el número de disposiciones en todos los ámbitos del Ordenamiento y, por lo tanto, cada vez resulta más complicado reconducir esa afluencia normativa a un esquema sistemático. La especialización y la subespecialización se hacen necesarias y nos hacen atender a la parte, con tanta atención, que perdemos con facilidad la visión del todo. Hay una excesiva proliferación de preceptos que se sustituyen unos a otros a una velocidad vertiginosa. Son miles y miles las disposiciones que ordenan con minuciosidad cualquier aspecto de la vida, por innecesario que resulte. En la mayoría de los casos esos tópicos ya estaban suficientemente regulados. Bastaba con saber buscarlo.

Y, como no hay tres sin cuatro, añadiré que me consta que nuestros alumnos no egresan de la universidad con una formación más deficiente de la que poseíamos los que nos licenciábamos en tiempos pretéritos. No todo lo pasado fue mejor y no todo lo actual es peor. Los nuevos planes de estudios no me parecen malos en sí mismos. Estoy convencido que con ellos se podría llegar a resultados óptimos, si no fuese por lo que considero como los tres errores básicos en el enfoque de la nueva docencia universitaria; la inmoderada fascinación por la práctica antes de tiempo; la orientación de las enseñanzas hacia el «adiestramiento en competencias y habilidades» y la obsesión por especializar al estudiante desde los primeros tramos de su aprendizaje.

* * *

Siempre que alguien me dice que «tiene derecho a algo», entiendo que me está expresando un deseo y que aspira a que le diga que la razón está de su parte. Del mismo modo, cuando una persona me explica que «no hay derecho a lo que le está pasando», comprendo que se siente víctima de una iniquidad y que busca que apoye su concepción de lo justo. A mis alumnos les he tratado de transmitir que, esa utilización del término «derecho», por cierto correcta, constituye una expresión subjetiva de la idea «individual» de «justicia» y que no tiene por qué coincidir con la que incorpora el «Derecho». Es, sobre la base de lo que diga la ley, como determinaremos si es verdad que «tiene derecho». En definitiva, ese «tener derecho» se limita a expresar lo que, por lógica, debería ser la consecuencia «justa» de una situación de-

terminada; pero esa inferencia no siempre opera cuando es preciso sacrificar algunos intereses para equilibrar los del conjunto. Se puede pensar que, «cómo indiscutiblemente soy un buen hijo, tengo derecho a heredar lo mismo que mis demás hermanos». Pero, como sabemos, las mejoras no toman en consideración el currículo filial como mérito para suceder al causante. Por lo tanto, el «buen hijo» no tiene «derecho» a recibir lo mismo que su «mal» hermano. La voluntad del testador prima sobre la bondad del heredero y, el predilecto, aunque sea un bala perdido, tiene derecho a recibir más que el que derrochó piedad filial con sus progenitores. El preterido pensará que es injusto; pero el testador estará convencido que lo justo es poder hacer lo que quiera con lo que es suyo.

Esa primera acepción de la palabra «derecho» no discuto que esté bien empleada en términos del idioma castellano. Está entre las primeras acepciones del diccionario de la Real Academia de la Lengua; y no es sino mucho más adelante, cuando nuestro diccionario ideológico nos habla del Derecho al que me estoy refiriendo; es entonces cuando nos dice que es el

Conjunto de principios y normas, expresivos de una idea de justicia y de orden, que regulan las relaciones humanas en toda sociedad y cuya observancia puede ser impuesta de manera coactiva.

Sin embargo, esta descripción solo constituye un punto de partida que, si bien explica la idea esencial, no desentraña toda la complejidad del fenómeno. Para eso nos brinda una ayuda en la decimoquinta acepción del tér-

mino; en donde se nos dice que el Derecho es la «ciencia que estudia estos principios y preceptos». Lo que nos lleva a la gran pregunta: ¿el Derecho es realmente una ciencia? Si respondemos afirmativamente, su método de aprendizaje y utilización debe ser uno y, si respondemos que no, deberá ser otro.

Pero, de verdad, ¿se puede considerar al Derecho como ciencia? Siguiendo la fiel guía conceptual que nos brinda el diccionario, entenderíamos que una ciencia es el

Conjunto de conocimientos obtenidos mediante la observación y el razonamiento, sistemáticamente estructurados y de los que se deducen principios y leyes generales con capacidad predictiva y comprobables experimentalmente.

Desde esta perspectiva no veo ninguna razón para negar al Derecho su carácter científico; pero para poder afirmarlo es preciso entender el Derecho desde una óptica muy concreta y, yo soy el primero en reconocer que no es la única.

En determinados círculos jurídicos, cuando afirmo que el Derecho es una ciencia, ponen ese gesto de superioridad que se adopta cuando se oye una idea obsoleta que resulta innecesario rebatir; todos sabemos que se considera amplia y felizmente superada y no hay que volver a viejas disquisiciones escolásticas. No; la idea del Derecho como ciencia no es un tópico que sea unánimemente compartido; es más, despide un aroma a rancio que se aparta del pensamiento moderno. Sin embargo, a medida que pasa el tiempo, yo la sigo sustentando cada vez con más fuerza. Tal vez por haberlo debatido

tantas veces con el Dr. García San Miguel y con el Dr. Elías Díaz.

* * *

Podría resumir mi posición al respecto, diciendo que yo concibo el Ordenamiento jurídico como un ente de organización compleja, cuyos componentes se influyen recíprocamente, generando una lógica interna de la que se deducen unos principios generales y unas pautas que le dotan de una utilidad predictiva. Cada vez que un suceso de la vida real hace actuar al Sistema, se pone en movimiento todo su organismo, de tal forma, que sus diferentes principios e instituciones acuden a la regulación del caso. No se trata de «crear» la norma; la norma está ahí, solo hay que saber «descubrirla» y, conociendo el funcionamiento orgánico del ente, no es difícil predecir su respuesta. Cuando se estructuran sistemáticamente los conocimientos que se adquieren, a través de un proceso de razonamiento y observación de los componentes del Sistema, se llegan a conocer las «pautas» de su comportamiento orgánico y, a través de ellas, es cómo se determina la respuesta del Derecho ante el supuesto planteado.

Esta forma de percibirlo no implica que no pueda diseccionar ese todo en partes, para poder aprehenderlo mejor. Un jurista puede especializarse en derecho hipotecario; pero no sería un buen profesional si creyese que el «derecho hipotecario» es una isla separada del continente. No puede inhibirse del conocimiento del resto del Ordenamiento si quiere ser un buen especialista en

el sector escogido. Para poder ser un buen cirujano es necesario haber llegado antes a ser un buen médico.

* * *

En contrapartida, para muchos, el Derecho solo es el conjunto de reglas que ordenan los diversos aspectos de la interrelación social. Esa normativa ha de formularse en atención a tres características esenciales: en primer lugar, las leyes han de poseer legitimidad; es decir, han de respetar los derechos humanos y las normas fundamentales de la nación y provenir de las instancias competentes para dictarlas. En segundo lugar, el principio de seguridad jurídica requiere disposiciones claras y concretas que describan minuciosamente los tipos de conductas y acaeceres que se pretendan regular. Finalmente han de gozar de los términos hábiles necesarios para imponer su cumplimiento. En un Estado social y democrático de Derecho, donde legisla un poder independiente, escogido por la ciudadanía, toda disposición emanada de un Parlamento electo, ha de presumirse que satisface la idea de justicia y de orden que se arraiga en el sentir social, tal como quedó expresado en las urnas. Por lo tanto, el legislador puede cambiar lo que considere oportuno y disponer lo que le parezca conveniente en cualquier faceta de las relaciones sociales en las que quiera adentrarse, sin ninguna limitación. Si, en alguna ocasión se desbordaran los cauces de la legitimidad, el Tribunal Constitucional enmendará el error. El Derecho es la voluntad del pueblo reflejada en unas normas que han de formularse de un modo preci-

so y concreto que facilite su conocimiento y garantice su aplicación uniforme.

Partiendo de esas coordenadas, el fenómeno resultante se nos presenta como un conjunto de preceptos positivos, que permiten regular las relaciones de convivencia en las coordenadas de su vigencia material, personal, temporal o espacial. No hay nada científico en su manejo; solo se requiere saber utilizar la base de datos elaborada por el legislador. Buscar las disposiciones vigentes, no es difícil; las nuevas tecnologías nos proveen de la información necesaria para que, con un poco de destreza, conozcamos desde los textos de fuente internacional o europea, hasta el último plan de urbanismo vigente en el pueblo más remoto de nuestro país, sin movernos de nuestro despacho.

El proceso de interpretación más seguro nos lo proporciona el sentido literal de las disposiciones y el conocimiento de las decisiones adoptadas por nuestros jueces y autoridades cuando hayan tenido que aplicarlas. Todo ello, junto a las largas exposiciones de motivos que ahora se estilan, nos darán las claves hermenéuticas necesarias para su correcta aplicación. La informática también resulta un aliado imprescindible para esta labor, si se tiene suficiente habilidad para emplearla.

Su aplicación requiere de unas técnicas que hay que conocer y entender. Se trata, de saber cuál es el procedimiento que se ha de seguir para acceder al derecho que se pretende gozar, para proteger al que se encuentra en riesgo de ser vulnerado o para restablecer el que ha sido lesionado. Resulta preciso conocer quiénes son las

autoridades o jueces competentes para satisfacer esa pretensión en cada caso; cómo debe plantearse la solicitud, qué recursos caben y con qué plazos se cuenta.

Quien forme al futuro abogado, juez, notario, registrador o secretario de ayuntamiento, debe transmitirle las «competencias y habilidades» suficientes para que el egresado, pueda realizar esas tres tareas de forma satisfactoria. No es necesario mucho más. Eso es lo que la sociedad le pide a los profesionales del Derecho y es a eso a lo que está la universidad y los demás sectores del mundo jurídico; aunque algunos lo veamos con ciertas reticencias.

Sería absurdo negar el pragmatismo que encierra ese planteamiento, como también lo sería rechazarlo en bloque sin reconocer la verdad y utilidad que encierra. Lo que yo quiero decir es que se queda corto en muchas cosas; que es un planteamiento parcial y que, a mi juicio, para ese viaje no se requiere de tantas alforjas como le adornan.

* * *

En muchas ocasiones he utilizado la imagen de la correspondencia que existe entre la política y el pensamiento y entre el Derecho y la palabra. La política es el pensamiento y las leyes constituyen el vocabulario con el que se expresa. Cada partido político representa una idea sobre el modo ideal de organizar la sociedad. Cuando uno de ellos consigue llegar al «Poder», trata de llevar a la práctica su proyecto, plasmando su programa en los cambios legislativos necesarios para adecuar

la ordenación de la convivencia al modo de pensar que representan. Pero esta potestad legítima, debe ejercerse con prudencia. Al igual que, entre nuestro pensamiento y nuestras palabras existe un filtro de cortesía y respeto, que nos hace ser prudentes al relacionarnos con los demás, entre la política y el Derecho tiene que existir también un tamiz que impida una desestabilización precipitada del sistema de convivencia. Si se me permite el símil, los cambios bruscos y demasiado amplios en la legislación, equivale a forzar tanto el motor del Derecho que pueden llevar a griparlo. El Derecho tiene vida al margen del «poder» y tiene unas peculiaridades que han de tenerse en cuenta cuando se practica el «arte de legislar». Entre esos caracteres, no debe olvidarse que, por un lado, las normas poseen una gran capacidad evolutiva y que, por otro, están dotadas de una manifiesta tendencia a integrarse en el tejido social con el paso del tiempo. Toda regulación tiene una predisposición innata a adaptarse a las concepciones del momento en el que debe operar. Con el transcurso de su vigencia va sufriendo una mutación interna que la va adecuando progresivamente a los cambios del escenario en el que debe funcionar. Incluso las Leyes Fundamentales manifiestan esta sintomatología. El concepto de «matrimonio» que aparece en la Constitución española, no significaba en 1978 lo mismo que significa en 2021. Pero no ha hecho falta cambiar el artículo 32 de la Norma Base, para dar amparo al nuevo sentido de los términos exogamia, heterosexualidad y monogamia que le caracterizaron hasta 1981.

Por otra parte, a medida que la ley va alcanzando una cierta longevidad, las voces que se oponían a su entrada

en vigor se van acallando y sus destinatarios asumen su juego regulador como algo normal, tras adaptar su comportamiento a lo que en ella se disponía. El «derecho de las normas a envejecer», como decía el profesor Prosser, debe ser respetado, en la medida de lo posible. Los restauradores que tuvieron que hacer una inversión importante para separar a los fumadores de los no fumadores en sus locales, perdieron gran parte de su fe en el «derecho» cuando una norma prohibió a sus clientes fumar en todo el establecimiento. Probablemente, hubo quienes pensaron que algún «cuñado» se enriqueció vendiendo extractores de humo y que algún político se embolsó una comisión. Esas son las pequeñas cosas que generan esa desafección social al «Derecho».

Y es que no se puede perder de vista que el legislador no solo está sometido a las normas que le confieren el poder de legislar, sino también al «Derecho» como ente global y que no puede distorsionar su espíritu organizando los comportamientos sociales al placer de sus convicciones. Pero, desde hace bastante tiempo, parece entender que nada le frena para hacerlo.

Desde las concepciones de la *lex lata*, como único nutriente real del Sistema jurídico, se puede legislar como se quiera siempre que se cuente con la mayoría parlamentaria suficiente y se respeten estrictamente los derechos humanos, los preceptos de la Constitución y la cascada kelseniana de la jerarquía normativa. Solo cumpliendo estas condiciones, se obtiene la legitimidad y, a partir de ahí, se pueden utilizar los instrumentos que, con cierta habilidad, permiten vaciar de contenido a determinados derechos que no podrían ser frontalmen-

te abrogados. Voy a utilizar un ejemplo muy simplón. Supongamos que se quisiera suprimir una fiesta popular de gran arraigo, en la que interviniesen gigantes y cabezudos danzando por las callejuelas de la aldea. El preámbulo de nuestra Norma Fundamental proclama su voluntad de proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de sus culturas y tradiciones y supongamos que hubiese una ley que declarase de interés cultural ese festejo. Pues bien, para impedir su celebración, sin proscribirla; bastaría con decir: «se prohíbe el uso de los zancos en las vías públicas; con la sola excepción de su empleo por los trabajadores que puedan acreditar su uso por las exigencias de su profesión u oficio». Para quienes entendemos el Derecho como yo lo hago, ese requisito nos parecería una «argucia de ley» que no quedaría amparada por el «Derecho», aunque fuese eficaz por su carácter coercitivo. Pero, para los que solo le consideran, como «un mero conjunto de preceptos positivos», esa disposición quedaría justificada con base en el artículo 43.2 de la Constitución, a cuyo tenor «Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas». En definitiva, la proscripción de los zancos evita accidentes innecesarios.

El ejemplo puede resultar excesivamente trivial y baladí, pero no nos lo parecerá tanto si pensamos en la incidencia que pueden tener las leyes de protección animal sobre la caza, la tauromaquia o sobre la vida y actividades rurales. La idea de una ley que tenga en cuenta a los animales como seres dotados de sensibilidad no es que me parezca mal, sino todo lo contrario; el mismo papa Juan

Pablo II, reconocía en ellos un hálito divino y, personalmente, simpatizo con quienes ven a los animales como los veía San Francisco Asís en el poema de Rubén Darío, *Los motivos del lobo*. Pero observo muchos defectos técnicos en el borrador del anteproyecto de Ley de protección y bienestar animal. La homogeneidad requerida en el supuesto de hecho de la norma, no es concreto y en él se tiende a confundir al animal de compañía que vive en la ciudad con el animal doméstico que colabora en las actividades del campo. Ambos no deberían ser objeto de un mismo tratamiento, como pretende hacer el artículo 37 de este anteproyecto. Cuando se practica el «arte de legislar», se debe tener en cuenta el impacto de la norma en los distintos ámbitos sociales donde tiene que operar. La «Ley» no está concebida para cambiar, de la noche a la mañana, el *modus vivendi* de mucha gente que no entiende que, «con los problemas que tiene y con la que le está cayendo», la Ley se ocupe, precisamente ahora, de la edad a la que tiene que poner a trabajar o jubilar a su perro pastor o si el vaquero tiene que dotarse de una titulación mínima para pastorear a caballo. Esa es otra de las pequeñas cosas que generan esa desafección social al «Derecho».

* * *

Pero es que una visión estrictamente *legalicista* incide en la técnica del legislador. La «Ley», al igual que el papel, lo aguanta todo. Es posible que salga adelante la iniciativa popular destinada a dotar de «personalidad jurídica» a la Laguna del Mar Menor. A mi juicio, existen otros instrumentos operativos más apropiados para esta-

blecer la protección que requiere con urgencia un espacio del que sé que tiene *derechos*, pero ignoro los *deberes* que se pretende que cumpla.

Si comparamos la calidad de los textos de hace tiempo con la de los actuales, apreciaremos tres cosas que los diferencian. La primera es que ahora se puede detectar una cierta precipitación en la preparación de las leyes. A veces, esa rapidez se estrella contra la muralla de la realidad, porque, una vez aprobada, no se dispone aún de los cauces que permitirían su aplicación. En otras ocasiones una revisión reposada de sus disposiciones, efectuada por los órganos que disponen de los conocimientos y términos hábiles para hacerlo, permitiría adecuar mejor su formulación y mejorar su entronque en el conjunto del Ordenamiento; pero las prisas lo impiden. La segunda es que se puede apreciar una considerable desconexión dentro de ellas. Incluso en un mismo texto, da la sensación que la redacción de cada parte, le fue confiada a un grupo de expertos que se mantuvieron aislados del resto de los que trabajaban en las demás secciones. La tercera es que la preparación técnica de quienes las redactan es muy deficiente. Se aprecia su buena voluntad y se percibe su falta de formación jurídica.

La Ley del Registro Civil sirve para suministrarnos un claro y adecuado ejemplo de lo que pretendo exponer. Su patológica gestación duró dos lustros; y, durante estos diez años, el legislador ha tenido a bien obsequiarnos con una serie de modificaciones anuales. Durante su *vacatio legis*, se han ido aprobando reformas parciales de preceptos que nunca llegaron a entrar en vigor y, en contrapartida, cobraron vigencia algunos otros. A títu-

lo ilustrativo, los apartados 1 y 4 del artículo 49, relativo a la inscripción del nacimiento, entraron en vigor el 15 de octubre de 2015, el segundo, el 30 de junio de 2017 y el tercer numeral este año. Los sucesivos retrasos de su vigencia se articularon a través de caóticas disposiciones finales escondidas en textos sorprendentes. Así, por ejemplo, en la Ley 5 de 2018, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre la ocupación ilegal de viviendas, se introdujo una disposición final que prolongaba su *vacatio* hasta el 30 de junio de 2020; utilizando para ello una redacción capaz de volver loca a la persona más equilibrada. La Ley 6 de 2021 de 28 de abril, nos ha dado una regulación en la que se pueden apreciar algunas contradicciones e imprecisiones, un mal uso de la técnica jurídica y una cierta desconexión con las leyes que concurren en la regulación de alguno de sus aspectos. En cuanto a su redacción, el texto informático facilitado por el Boletín oficial, en unos artículos se refiere a la Dirección General de los Registros y del Notariado y en otros a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública. Con tantos años de reposo, podría haberse refundido un texto en el que todo encajase. Esta es otra de las pequeñas cosas que generan esa desafección social al «Derecho».

En el ámbito de mi especialidad se produce un grave problema. Nuestro legislador parece estar convencido que, ante la existencia de un texto institucional, la regulación autónoma tiene que seguir ancilarmente lo establecido en aquella. Esto ocurre, por ejemplo, al analizar el artículo 22 *quáter* de la Ley Orgánica del Poder Judicial, donde se ha limitado a copiar lo dispuesto en el artículo 3

del Reglamento (CE) 2201 del año 2003, con algún pequeño error técnico. A título ilustrativo condiciona su aplicación, a «que ningún otro Tribunal extranjero tenga competencia». Si quería referirse a una eventual situación de litispendencia, la fórmula y el lugar escogidos, distaban mucho de ser idóneos. Además, esa cuestión está recogida en la Ley de Cooperación jurídica internacional en materia civil.

La explicación de esta anomalía se debe a un grave desconocimiento técnico. El Reglamento al que copia, dispone en su artículo 6 que, cuando el cónyuge demandado tenga su residencia habitual en un Estado miembro de la Unión Europea o posea su nacionalidad, únicamente podrá asumirse competencia, en virtud de lo establecido en los artículos 4, 5 y 6. Por lo tanto, nuestros tribunales tienen que abstenerse de conocer, cuando dichos artículos no les atribuyan competencia y sí lo hagan a favor de los órganos jurisdiccionales de otro Estado miembro. Sin embargo, cuando el demandado no tenga su residencia habitual en un Estado miembro ni posea la ciudadanía de alguno de ellos, no entra en juego el artículo 6, como lo expresa claramente el artículo 7. Por consiguiente, el demandante, podría ampararse en el artículo 22 *quáter* de la Ley Orgánica del Poder Judicial, para demandar en foro español a su cónyuge residente fuera de la Unión europea y nacional de un país que no fuese miembro; y ello, con independencia de la existencia o inexistencia de alguna otra jurisdicción que manifestase una competencia concurrente con la nuestra. El inciso «siempre que ningún otro Tribunal extranjero tenga competencia» constituye un disparate que eviden-

cia la mala formación jurídica de su redactor, al no saber distinguir entre las competencias exclusivas y las concurrentes. Podrá ser un excelente perito en leyes, no lo discuto, pero es un mal ingeniero legislativo.

Otro desliz, algo menos grave por cuanto se aprecia enseguida su incongruencia, se deriva de la precipitación. Así, el artículo citado, sin ningún rubor aparente, atribuye competencia a nuestros tribunales «cuando el demandante lleve al menos un año de residencia habitual en España desde la interposición de la demanda». Se trata de un error de copia. El Reglamento dice un año antes de la interposición de la demanda. Resulta obvio que la intención del legislador español no era paralizar un año el procedimiento, para comprobar si el demandante poseía la paciencia necesaria para configurar el requisito exigido y poder dar curso a su demanda. Las prisas no resultan aconsejables, excepto para los delinquentes y los malos toreros.

* * *

Cuando empecé mis estudios, se hacía un excesivo hincapié en las partes generales. En la última etapa de mi actividad docente, apenas tuve tiempo para consideraciones teóricas. Mis clases se ceñían a explicar la regulación de un tópico concreto y procedían a ilustrarlo a través de supuestos prácticos. Hace medio siglo se hacía tanto hincapié en la naturaleza, en el objeto y en la causa de las obligaciones, que apenas quedaba tiempo para que pudiésemos profundizar en los contratos de arrendamiento. Estaban en el programa y podían caer en el examen y, por eso, nos los estudiábamos en el manual

que nos recomendaban. Ahora se ha invertido el orden; la teoría está en el libro y la práctica en el aula. La mayoría de mis alumnos se despidieron sin entender bien la diferencia entre el objeto y la causa contractual, pero se conocían al dedillo el Reglamento de Roma sobre la Ley aplicable a las obligaciones contractuales. En la formación en «competencias y habilidades» lo esencial es el conocimiento de las normas y su aplicación práctica. Los conocimientos teórico-doctrinales están bien; pero ese bagaje puede adquirirse a través de la lectura de tratados y monografías. Lo que ocurre es que esta corriente llega también a los escritores. Las aportaciones científicas de los autores jurídicos, sean universitarios o no, han decrecido significativamente en los últimos años y, en contrapartida, han aumentado exponencialmente las que explican el funcionamiento de un texto legal de un modo sistemático y enfocado a la práctica.

En teoría —y subrayo en teoría—, al ingeniero se le adscriben las funciones de diseñar y perfeccionar nuevos procedimientos y al perito se le considera un experto en una técnica o habilidad. Al ingeniero le interesa conocer los caminos que abrieron otros inventores para inspirarse en ellos o mejorar sus innovaciones. Al perito le interesa conocer las entrañas del invento, para poner sus conocimientos al servicio del rendimiento de esa maquinaria. Los peritos no son ni mejores ni peores que los ingenieros, simplemente cumplen un rol distinto y son igualmente valiosos para la sociedad a la que sirven. Nadie niega que el perito pueda resultar un gran inventor y que el ingeniero sea un excelente técnico y aquí pasaría

igual; si no hubiésemos sustituido a todos los juristas por peritos en leyes.

* * *

La opinión pública se forma predominantemente a través de los medios de comunicación, pero, a su vez, los medios de comunicación se consideran los portavoces de la opinión pública. Se establece así un círculo vicioso que se retroalimenta; el periodista trata de aprehender el sentir general, lo procesa y lo difunde; el resultado revierte en la sociedad y va influyendo en su forma de ver las cosas.

Cuando surge un caso que pueda resultar de interés general, el informador se pone al corriente de los hechos acaecidos y reúne datos de la manera más objetiva posible; comprueba los entresijos del suceso, se entrevista con las personas que hayan estado más próximas al acontecimiento, recaba la opinión de algún profesional, se informa de lo que dicen las normas atinentes al asunto y escribe su artículo. Tratará de atraer la atención de sus lectores dándoles el producto más acabado posible. En la mayoría de los casos, no resistirá la tentación de explicar lo que debería ocurrir a los implicados, según lo previsto por la legislación positiva y, para ello se valdrá de su sentido común, de los datos que haya ido obteniendo y de las pistas que le haya suministrado alguien relacionado con el mundo del derecho. Cuando el juez aún no haya podido iniciar su tarea, el astuto reportero ya tendrá los hechos probados y la respuesta que dan las leyes a ese asunto. El lector, si da por ciertos los acaeceres que narra y comprueba que las normas que cita dicen efec-

tivamente lo que allí se dice, lo normal es que se identifique con la posición del periodista. El resultado es el llamado «juicio paralelo». Si el magistrado dicta una sentencia en línea con lo que anticipó el periodista, está claro que el juez ha hecho lo que «se esperaba de él». Si su fallo no coincide, negras sombras de sospecha se proyectarán en la mente del lector.

Junto al «juicio paralelo», el periodista puede incidir en la opinión pública con lo que podríamos llamar el «sumario-denuncia». En este caso el informador sustituye la investigación judicial de unos presuntos delitos y constata, por sí mismo su existencia, indicando quiénes son los responsables de los mismos. Anteponiendo la palabra «presunto» al señalado como delincuente, queda salvada la ética profesional. Ni la policía, ni los jueces, ni los fiscales, ni los inspectores de hacienda, han sido capaces de poner freno a unos desmanes que deberían prevenirse y sancionarse. Solo el periodismo justiciero es capaz de sacar a la luz la corrupción que subyace en muchos personajes relevantes que actúan en nuestra sociedad. Es cierto que la mayoría de los comportamientos denunciados por la prensa, aunque puedan ser netamente inmorales, no son necesariamente antijurídicos o no resulta posible tomar por «hechos probados» las conclusiones que presentan los informes periodísticos, sin haber sido obtenidos con las garantías que exige el Ordenamiento. Pero el recelo que provoca el que algún magnate de las finanzas sea denunciado por la prensa y todo quede en agua de borrajas, si es que llega a los juzgados, no beneficia el respeto al Derecho. Sin embargo, yo considero que el tránsito del principio

inquisitorial al contradictorio fue un gran paso para la humanidad.

Hoy en día todo el mundo sabe de medicina y de derecho, gracias a la eficiente formación que se adquiere leyendo los prospectos de los medicamentos y oyendo las tertulias que retransmite la radio o la televisión. Cualquiera ciudadano está presto a discutir de esos temas con el mejor especialista del país. La pérdida del reconocimiento a la *auctoritas*, frente a la fama del comunicador es otra de las pequeñas cosas que generan esa desafección social al «Derecho».

* * *

Debería terminar mi intervención siguiendo las pautas de un buen sermón. Debería decir que, frente a estos vicios, se oponen las correspondientes virtudes. El problema es que no sé cuáles son. Tal vez, todo pueda resumirse en unas pocas reflexiones. Debemos compensar la visión *legalicista*, que no supone ningún planteamiento herético, con una perspectiva más científica del Derecho. Debemos llevar al ánimo de nuestros políticos que el Sistema jurídico no es un mero recipiente de donde se puedan y sacar y meter leyes al antojo del Poder legislativo; el Derecho es un ente al que se le puede dañar cuando no se conoce bien su funcionamiento orgánico. Apoyemos la investigación jurídica, aunque quiénes la practiquemos no nos pongamos una bata blanca para hacerlo. Finalmente demostremos que, si de la sanidad depende la protección de la salud; del «Derecho» depende la protección de la dignidad, la intimidad, la seguridad, el patrimonio, la libertad y el orden social.

Quiero agradecer a la Academia el aceptarme como correspondiente y deseo que sepan que me pongo a su servicio para todo lo que mi experiencia pudiera resultar útil. Es para mí un honor el que me hayan permitido formar parte de una institución hacia la que profeso el singular aprecio que me transmitió el excelentísimo señor don Antonio Mesa-Moles Segura. A todos ustedes, que han tenido la cortesía de escucharme, quiero solicitarles un juicio benévolo sobre algunas de las afirmaciones más que discutibles que he vertido a lo largo de este soliloquio. Quiero hacer constar mi gratitud por su paciencia y espero de su benevolencia que vean el lado bueno de lo que he expuesto y se olviden de todo lo malo que hubiese en mi discurso. Muchas gracias.

Excelentísimo señor presidente; he concluido.

Índice

Presentación a cargo de la
Excma. Sra. Dña. Elisa Pérez Vera _____ 5

Derecho y leyes: del discurso a la palabra
Ilmo. Sr. D. José María Espinar Vicente _____ 15



Junta de Andalucía

Consejería de Transformación Económica, Industria
Conocimiento y Universidades