

ANEXO: TRANSCRIPCIÓN DE SESIONES  
ANDRÉS OLLERO

## LA TAREA JUDICIAL: SUJECION A LA LEY Y SEGURIDAD JURÍDICA

Moderador

Y ahora tenemos la intervención de Andrés Ollero, es Magistrado del Tribunal Constitucional y profesor y catedrático de Filosofía del Derecho en la Universidad Rey Juan Carlos y nos va a hablar sobre la tarea judicial, sujeción a la ley y seguridad jurídica.

Andrés Ollero. MAGISTRADO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Ante todo quiero agradecer la invitación que se me ha formulado; personalmente y también en nombre del Tribunal Constitucional, ya que como Magistrado figuro en el programa, lo que sugiere un homenaje de los organizadores del curso a esta institución.

Abordaré el problema desde mi doble experiencia de Catedrático de Filosofía del Derecho y Magistrado del Tribunal Constitucional. La cuestión refleja el incesante intento histórico de alcanzar un tratamiento científico del derecho, capaz de garantizar certeza; sobre todo en el dinámico campo de la actividad económica. Rigor metodológico, seguridad como valor supremo y apoliticidad parecen convertirse así en exigencias básicas de la actividad judicial.

La certeza parece sustituir a la justicia como objetivo decisivo. Lo importante será saber a qué atenerse. La

justicia deja de ser el punto de referencia básico y fundamental para la tarea jurídica, porque de la justicia cada uno puede tener su idea. En una reciente deliberación en el Tribunal, uno de mis colegas comentaba a propósito del borrador de una sentencia que se ha hecho famosa: "aquí se habla de la justicia; pero ¿qué es eso de la justicia?" Un comentario demasiado positivista quizá...

En consecuencia, lo importante sería la seguridad, saber a qué atenerse. Un operador económico quiere saber a qué está obligado y dejarse de especulaciones. Se reclama pues una ciencia sin valoraciones, que describa qué es derecho, que lo aplique lógicamente -a poder ser, con un silogismo- mediante una tarea muy pura, con lo que todos sabremos perfectamente a qué atenernos.

Entra, por último, en juego un problema de legitimidad política, que tiene que ver con el papel del juez. El derecho debe hacerlo el legislador, que para eso ha sido elegido por los ciudadanos. Es importante que no venga nadie a inmiscuirse en la aplicación del derecho, introduciendo unas valoraciones ajenas a las que el legislador haya querido. Lo importante es pues la voluntad del legislador, la *mens legislatoris*; sin que el juez irrumpa con un activismo basado en su idea de lo

que debería ser, cuando lo que debe aplicarse es el derecho que es y no otras historias.

Todo esto es muy bonito y sería estupendo que siempre supiéramos a qué atenernos. Como si el derecho se pusiera; de ahí lo de derecho positivo: puesto. Se pondría por escrito y ya está; luego, se lo aplica lógicamente y se acabó el problema.

El artículo 117 de la Constitución nos dice que "la Justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley". Esto sería lo que habría de garantizar nuestra seguridad y nos permitiría saber a qué atenernos. Hasta tal punto se quiso esto interpretar literalmente que al principio de la puesta en marcha de la Constitución y hubo una famosa sentencia del Tribunal Constitucional, de la que fue ponente Francisco Tomás y Valiente, que lo puso de relieve. Algunos jueces habían entendido que debían aplicar la ley nada más; la Constitución que la aplicara el Tribunal Constitucional. Como consecuencia, a una ciudadana andaluza, que según la normativa preconstitucional era considerada hija natural y no legítima, el juez le negó la condición de heredera. El artículo 14 de la Constitución excluía, sin embargo, toda discriminatoria diversidad de trato por razón de nacimiento; por lo tanto la ciudadana andaluza sí era heredera. A pesar de ello, la entonces existente Audiencia Territorial de Sevilla determinó que mientras que el legislador no cambiara el Código Civil no cabría reconocerla como tal. Por el contrario, el Tribunal Constitucional dejó claro que ese artículo del Código Civil, aunque el legislador no lo hubiera aún modificado, estaba ya derogado por oponerse a una norma constitucional.

Lo que estaba en juego era cuál es el papel del juez. Montesquieu -figura legendaria al respecto- dejó dicho en su bien conocida obra *El espíritu de las leyes*: "los jueces de la nación no son como hemos dicho más que el instrumento, la boca que pronuncia las palabras de la ley; seres inanimados que no pueden moderar la fuerza y el rigor de las leyes". O sea, que

el juez era como un altavoz; como este que permite que se me oiga, pero que no va a inventar nada porque, para bien o para mal, lo que aquí se diga lo voy a decir solo yo. El juez sería pues sólo la boca que pronuncia lo que dice la ley. Si en algún caso surgiera alguna duda sobre su contenido, no imaginaba un Tribunal Constitucional, sino que proponía que a una parte del cuerpo legislativo, del Parlamento, se le encomendara la función de moderar la ley en favor de la propia ley, dando paso a una interpretación auténtica.

De hecho, para algunos, ni siquiera surgiría duda alguna. Napoleón, en concreto, cuando promueve el Código Civil prohíbe interpretarlo, quizá porque no sabía demasiada filosofía del derecho. Consideraba que los intérpretes eran unos enredadores, que acabarían diciendo lo que a ellos les pareciera en vez de lo que dice el Código. Es más, él podía apoyarse en un conocido apotegma, de esos que se dicen en latín y que los juristas pronuncian con gran entusiasmo, cambiando a veces incluso las palabras, por aquello del "menos latín y más deporte". La cosa iba de in claris non fit interpretatio; o sea, que lo que está claro no hace falta interpretarlo. El problema es si en el derecho hay algo que esté claro. Hay autores que, al tratar de la interpretación, hablan de los casos difíciles. Hay otras que dicen que lo difícil es saber si un caso es difícil o no; problema que, a la hora de la verdad, nos va a ocupar muchísimo más.

Todo este esquema, marcado por la certeza y por el afán de seguridad, ha ido siendo abandonado. Hoy en día, en la filosofía del derecho se habla más bien de lo jurídico como práctica social. Indudablemente es mucho más reconfortante pensar en el derecho como algo perfectamente delimitado, claramente aplicado, absolutamente previsible, que me permita saber a qué atenerme. Pero, a la hora de la verdad, la vida es como es y no es bueno tener expectativas que difícilmente se verán satisfechas. La utópica imagen del juez como boca que pronuncia las palabras de la ley, que planteara Montesquieu, parece quedar descartada ante la constatación de una actividad jurídica entendida

como práctica social, condicionada por factores de mayor complejidad. Esto ha llevado a la inviabilidad del modelo positivista, en el que aquel punto de vista había encontrado expresión canónica.

Hablar del derecho como práctica social supone reconocer que, aparte de la norma escrita, hay otros muchos elementos sociales que tienen que ver con el comportamiento de operadores de uno u otro signo, que no dejan de influir en lo que el derecho acaba resultando. El derecho es un fenómeno histórico y esa dimensión de historicidad lo hace mutable y flexible. La aplicación del derecho implica un dinamismo prudencial; no es posible aplicar el derecho mecánicamente. El derecho, más que ciencia, es un ejercicio de razón práctica. Tiene mucho que ver -ya lo decían los griegos- con la medicina. El médico no relee un manual de medicina y se lo aplica al paciente. Parte de su olfato clínico y va esbozando un tratamiento, con ayuda de recursos técnicos; al final no es lo mismo un médico que otro.

Sobre todo a partir de los años 60 del siglo pasado, se pone de relieve lo que se llamó un giro hermenéutico dentro de la concepción del derecho. No se entiende ya por derecho un texto legal que se aplica, sino un esfuerzo por interpretar el sentido de un texto legal. La consecuencia práctica es el abandono de un esquema silogístico de fundamentación racionalista y la entrada en juego de ese giro hermenéutico, más preocupado de la comprensión del sentido de las normas que del logro de una presunta aplicación mecánica. Sintomático al respecto es el mandato del Código Civil español de interpretar las normas en relación con la "realidad social" del tiempo en que han de ser aplicadas.

No es lo mismo aplicar un texto que captar el sentido que un texto tiene. Esto explica que una resolución del Tribunal Supremo, cuyas salas reúnen al no va más de los protagonistas de la Justicia en España, se acabe adoptando por tres votos frente a dos. ¿Cómo es posible que señores tan listos no se pongan de acuerdo en un asunto? En el Tribunal Constitucional hay ocasiones en que, por la importancia de la materia, se con-

sidera aconsejable que haya unanimidad; pero el coste de la unanimidad es que algunos magistrados hayan de aceptar aspectos que consideran dudosamente constitucionales; porque captar el sentido que la Constitución no siempre resulta fácil lograrlo por unanimidad.

El ya citado artículo 3 del Código Civil se ocupa de cómo las normas se interpretarán. Cuando se elaboró el Código Civil en el siglo XIX, se consideraba la interpretación como un fenómeno patológico, fruto de que la norma estaba mal hecha o había quedado desfasada. Hoy se reconoce que la interpretación es imprescindible en toda norma; tiene una dimensión histórica; se hizo hace un siglo, mientras que la realidad social ha seguido cambiando.

Se nos dice que las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras: la llamada interpretación literal. Pero ha de hacerse en relación con el contexto, que incluye antecedentes históricos y legislativos; habría que analizar la elaboración de la ley y ver qué se argumentó y qué elementos valorativos había en juego. Hay que tener en cuenta también la realidad social del tiempo en que se aplican; atendiendo fundamentalmente, por si fuera poco, al espíritu y la finalidad que las animan. Sabemos que una cosa es la letra y otra el espíritu; la letra se lee y sabemos lo que dice, pero el espíritu vaya usted a saber. Habrá que intentar captar el sentido que el espíritu acaba prestando a la letra. Captar la finalidad, por ejemplo, era en tiempos de Savigny ir más allá de una interpretación del derecho; implicaba más bien una tarea en la que el juez se dedicaba a crear derecho más que a aplicarlo. Por el contrario, hoy en día se entiende que la finalidad, la dimensión teleológica del juicio que emite el juez, es un factor absolutamente imprescindible.

Antes he hablado del olfato clínico del médico; en ese giro hermenéutico de hace ya cincuenta años se hablaba también de una precomprensión de la que partía el juez. El término comprensión resulta interesante aquí, porque la ciencia positiva lo que pretendía era aclarar las cosas; sobre todo, los hechos. Hoy se

nos han expuesto aquí muchos datos, muchos hechos. Ahora bien, su sentido no cabe aclararlo; el sentido hay que captarlo y eso exige una tarea de comprensión. Durante determinado momento histórico se inventaron unas ciencias peculiares, para poder seguir manteniendo la cientificidad de ciertos campos del saber: las llamadas ciencias del espíritu, entre las que se incluía al derecho. Esto ya luego se abandonó; se ha tendido a admitir lo que acordaron en un famoso debate de la Academia de Baviera dos figuras tan absolutamente dispares como el filósofo Habermas, de procedencia marxista, y el entonces cardenal Ratzinger. Se pusieron de acuerdo en la necesidad de ampliar el concepto de razón y asumir que lo racional va mucho más allá de la ciencia y que hay modos no científicos de llegar a la verdad de las cosas.

En todo juicio jurídico se parte pues de una precomprensión. El juez, como le ocurre al médico, ante un caso concreto improvisa una posible solución, fruto de su formación, de sus anteriores experiencias, y luego busca en el ordenamiento jurídico la cobertura que sirva de fundamento de esa solución. No aplica pues una norma escrita gracias a un silogismo que le brinda una conclusión sin que necesite valorar nada. El juez, inmerso en un mundo que es todo él valoración, capta una realidad y desde ahí improvisa una pre- solución, buscando luego en qué medida cabe encontrarle fundamento en el ordenamiento jurídico. Eso explica lo que se ha llamado el círculo hermenéutico: hay primero una precomprensión y se va después al ordenamiento jurídico en busca de fundamentación; a veces no se encuentra y habrá que seguir girando para ampliar las presuntas fuentes del Derecho. A veces bromeo en clase con los alumnos a propósito de esta hidrología jurídica; según la cual en el derecho hay fuentes, lagunas y toda una serie de elementos líquidos que no tiene mucho que ver con su realidad.

Esto se complica más todavía, precisamente por esos mismos años, cuando se pone en cuestión que quepa entender el derecho como un sistema. Se hizo famosa la obra de Theodor Viehweg *Tópica y jurisprudencia*. Criticaba el concepto de sistema en el Derecho,

remontándose a la experiencia romana. El derecho se apoyaba más bien en un conjunto de tópicos, de soluciones acertadas que se consolidan y se van robusteciendo: la idea del precedente, protagonista en el suelo anglosajón. En el fondo el precedente funciona también en el derecho continental; de hecho en el Tribunal Constitucional nos remitimos a nuestros precedentes continuamente.

El panorama se hace aún más complejo cuando, junto a las normas, hay que contar también con los valores y principios que aparecen en nuestra Constitución. Las normas eran las que nos daban seguridad, porque están escritas, podemos leerlas, conocemos lo que dicen y sabemos a qué atenernos. Los principios no siempre están escritos, tienden a encerrar más espíritu que letra y, sin embargo, a la hora de la verdad serán decisivos. Ya el artículo primero de la Constitución nos habla de unos valores, aún más etéreos que los principios: los valores superiores del ordenamiento jurídico. Como consecuencia, toda interpretación parte no solamente de un texto escrito que tenemos delante sino, a la vez, de los principios que -sabiéndolo o no, y esto es decisivo- el juez va a emplear para captar el sentido de esa letra. En esta tesitura lo importante no es ya que el juez no valore, sino que sea consciente de que lo hace y de qué principios está ponderando. Si el juez cree que lo que está haciendo es simplemente leer la ley y deducir por mero razonamiento lógico una conclusión, estamos perdidos; porque de hecho está recurriendo a principios, lo sepa él o no.

Tomemos como ejemplo, dentro de ese mismo artículo del Código Civil que he citado, el mandato de que la norma hay que aplicarla con arreglo a la realidad del momento. Ese concepto de realidad qué significa... No se trata de un concepto sociológico. La sociología, aunque no faltará quien la utilice como burladero, no nos va a brindar nunca la solución a un problema jurídico. Habríamos entrado en lo que se ha llamado la fuerza normativa de lo táctico; pero en realidad muchas de las normas jurídicas no se crean para reflejar lo que ya pasa, sino precisamente para cambiarlo;

porque si lo que en realidad pasa es que roba todo el mundo, no tendría mucho sentido que el derecho contribuya a reafirmarlo. ¿Cabría combatir la corrupción aplicando la realidad sociológica? Habría que entenderla más bien en sentido contrario.

Han entrado pues en juego los principios. El artículo primero del Código Civil nos decía -hidrológicamente- que "las fuentes del ordenamiento jurídico español son la ley, la costumbre y los principios generales del derecho". Los principios generales del derecho, al menos como entonces se entendían, ya no existen; aunque algunos que no se hayan enterado y sigan hablando de ellos. Aquellos principios generales del derecho era un intento ideológico: pretendían convencernos de que el legislador ya había puesto el derecho en las normas; si en algún momento surgía un caso difícil, lo que teníamos que hacer es utilizar esas mismas normas pero en spray: las pulsamos un poco y de ahí saldrán los principios generales del derecho. Con ello no habríamos añadido nada; habríamos simplemente exprimido un contenido que ya tenía el ordenamiento jurídico.

Esto no hay ya quien se lo crea. Los principios entran desde fuera del presunto sistema, hasta el punto de que muchos teóricos del derecho anglosajones se arman un lío. Una vez que se han convencido de que, en efecto, es imposible que el juez pueda solucionar un caso remitiéndose sólo a las fuentes explícitas del derecho, dicen que en los casos difíciles el juez lo que hace es recurrir a juicios morales; pues aviados estaríamos. El juez lo que formulará en realidad son juicios jurídicos, porque derecho no es solamente lo que está escrito en las normas. El derecho es una realidad que tiene que ver sin duda con la justicia, pero no entendida como virtud moral sino como un ajustamiento objetivo de las relaciones sociales, al que el juez llega partiendo, en un ejercicio de razón práctica, de su experiencia de ajustar relaciones sociales con más o menos ayuda de las normas escritas.

Se venía diciendo antes que los principios generales del Derecho se aplicarán en defecto de ley o costumbre; pero luego hubo que añadir: sin perjuicio de su

carácter informador del ordenamiento jurídico. Nos encontramos así con que la jurisprudencia -que no era confesada fuente del derecho- complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que de modo reiterado establezca el Tribunal Supremo y ahora también el Tribunal Constitucional. Además los jueces y tribunales -no lo olvidemos- tienen el deber inexcusable de resolver en todo caso los asuntos de que conozcan. Un juez no puede decir, este caso no es que sea difícil, es que no tiene solución; así que no se la doy. Lo tiene drásticamente prohibido. Esto lleva a situaciones curiosas.

En uno de los libros que he publicado me ocupé de un principio que me llamó mucho la atención y que es una creación de la doctrina del Tribunal Constitucional: el principio de igualdad en la aplicación de la ley. Es un tópico afirmar que todos los ciudadanos somos iguales ante la ley, pero esto no garantiza que la ley acabe aplicándose igual a todos. No basta, lógicamente, con que la norma jurídica nos trate a todos por igual; hace falta, además, que el juez nos la aplique a todos por igual. El problema es que no se trata de un juez, sino de muchísimos jueces. Como consecuencia, se daba el caso, como ya ha quedado aquí claro, de que se producen disparidades. No es lo mismo, como se dicho, estar en Granada -yo he tenido la suerte de vivir allí más treinta años- que en el País Vasco.

Había que ver pues cómo componer todas esas piezas. Comencé a estudiar la jurisprudencia constitucional; a lo que me he dedicado durante muchos años, antes de gozar del privilegio de poder incrementarla. Parecía que el principio de igualdad en la aplicación de la ley nos iba a solventar este problema. En realidad su juego ha quedado reducido a casos muy concretos: cuando un mismo órgano judicial -no varios entre sí- ante dos casos idénticos no da la misma solución, sin justificar por qué ha cambiado de criterio. Si se trata de dos órganos judiciales, no hay modo de garantizar la igualdad en la aplicación de la ley; ni se intenta siquiera. Pero aún vamos más allá; el Tribunal Supremo tiene, como es sabido, varias salas y cada una de ellas muchas secciones. El Tribunal Constitucional, en un alarde de realismo, estableció que cada sección

debe ser considerada como un órgano judicial distinto; por tanto ni dentro de una misma sala del Tribunal Supremo vamos a encontrar siempre la misma solución. Esa es la realidad, nos guste o no nos guste. Es sin duda importante -el propio Montesquieu lo señalaba y se ha dicho aquí también- que el ciudadano tenga una sensación de seguridad. El que quiera tener una sensación de seguridad está en su derecho, pero esto es lo que hay. Soy consciente de que mi función aquí es más bien desmitificadora; nunca viene mal un sano escepticismo, para que no pretendamos lo que realmente acaba siendo inalcanzable.

Hay, por tanto, que reconocer -nos guste o no- la creatividad judicial. No se trata de que yo defienda un activismo judicial, en el sentido de que el juez haga lo que le parezca. La cuestión es que un juez que no quiera hacer lo que le dé la gana, va a acabar haciéndolo; lo importante es que por lo menos sea consciente de su creatividad y de la responsabilidad lleva consigo. No se trata de discutir si es conveniente conferir al juez un poder que ya ejerce y que no tiene más remedio que ejercer, sino de obligarle a asumir la responsabilidad que de ello deriva.

¿Cómo se compagina esto con nuestro afán de seguridad? Un intento sería: olvidémonos de eso de la justicia, que para muchos suena más bien a moral; intentemos buscar un sistema más empírico, más científico, para resolver las cuestiones. Siguiendo esa línea, que ya Bentham había planteado en clave utilitarista, ha cobrado éxito el llamado análisis económico del derecho. A lo mejor lo que ocurre es que estamos todavía situados en una plataforma muy rudimentaria, en la que pretendemos solucionar los problemas con criterios más bien morales. Habría que seguir intentando elaborar una auténtica ciencia del derecho capaz de dar solución a los problemas sociales. Para algunos, consistiría en reconocer como ciencia social universal a la economía; busquemos pues soluciones económicas para los problemas jurídicos. Ante la inevitable constatación de la existencia de una notable creatividad judicial, no resulta extraña esta búsqueda de soluciones alternativas por la vía de un análisis económico, más proclive a establecer fórmulas de responsa-

bilidad objetiva que a girar en torno a conceptos como culpa o dolo.

Esto en efecto se viene haciendo, en ocasiones con buenos resultados. Tras un accidente de automóvil uno puede dedicarse a investigar quién tuvo la culpa o puede implantar un seguro obligatorio; paga el seguro y luego el que quiera meterse en más líos allá él. Indudablemente puede haber fórmulas económicas que ayuden a solucionar conflictos sociales sin necesidad del derecho; a través del arbitraje por ejemplo, pues ya se ha insinuado que tampoco hace falta un jurista para que solucione todas estas cuestiones. Incluso un arbitraje de equidad, basado simplemente en la experiencia y el sentido común, puede ser suficiente para calibrar lo que está en juego.

La cuestión es sin duda interesante; de hecho hay premios nobel cuyo trabajo en esta línea se ha visto ya reconocido. Pienso, sin embargo, que sería exagerado pensar que la economía pueda convertirse en la ciencia social universal, llegando a convertir en superfluo al derecho. Se ha intentado y el resultado a la vista está. Con motivo de la crisis económica que venimos soportando yo he oído muchas veces afirmar enfáticamente que realmente esto, más que una crisis económica, ha sido el resultado de una crisis moral. Yo que, como jurista, he sido siempre muy celoso de la distinción entre el derecho y la moral, no estoy de acuerdo; pienso que esto ha sido en realidad consecuencia de una crisis jurídica. Se ha depositado una confianza excesiva en la capacidad de autorregulación y se ha descuidado el carácter imprescindible de lo jurídico; la consecuencia ha sido que, con taño desregular llega un momento en que todo el que puede robar roba y se acabó lo que se daba. Si el derecho se minusvalora es bastante difícil que logremos un ajuste de relaciones sociales adecuado, partiendo de un criterio meramente económico. Dicho sea entre economistas, lo que prueba mi audacia; pero pienso que realmente es así.

Estas son las ideas básicas que quería expresar. Muchas gracias por vuestra atención.

## MESA REDONDA: EL FUNCIONAMIENTO DE LA JUSTICIA Y SUS IMPLICACIONES SOBRE LA ECONOMÍA

### Andrés Ollero

Habría que descartar una conclusión paradójica, después de lo oído esta mañana: que mientras menos jueces mejor. Sin duda la organización es fundamental; o sea, que ni el incremento de gasto por sí mismo ni el mero aumento del número de jueces puede considerarse decisivo; probablemente si se organiza mejor lo que se tiene se puede conseguir una mayor eficacia.

### Juan S. Mora-Sanguinetti

En el contexto del proyecto de la OCDE de Justicia la conclusión que se obtenía del análisis de todos los datos de todos los países es que curiosamente los países difieren en la "proporción" de dinero invertido en salarios u otros elementos como inmuebles o medios tecnológicos. Los países "Common Law" invierten menos en salarios e invierten más en informatización.

### Juan Carlos Robles Díaz

El gasto medio en número de jueces en España es por habitante 27 euros cuando la media es 50,4, casi la mitad que la media europea en cuanto a gasto per cápita, es decir, creo que evidentemente habrá que mejorar la eficiencia de lo que ya tenemos. En España hemos sido capaces, con muy pocos recursos, ser bastante creativos, con un gasto muy inferior a cualquier comparativa que hagamos en la Unión Europea con 50 en Italia, 103 en Alemania, 42 Reino Unido. Creo que además hay que plantearse que hay que gastar seguramente más presupuesto parte en jueces, parte en medios tecnológicos, parte en esa unificación de lo que tenemos una amalgama de sistemas tecnológicos distintos e incompatibles entre sí. Creo que la solución evidentemente no será seguramente una única cosa, cuando los males son complejos las soluciones también lo son, pero una de las patas creo que indefecti-

blemente ha de ser que algo más de presupuesto nos gastemos si queremos arreglar el sistema o mejorarlo.

### José Ramón Navarro Miranda

En principio lo que hace referencia a la primera de las cuestiones si comparamos a la Justicia, al juzgado con el médico, nosotros tenemos una ventaja, que es que a diferencia del médico que toma la decisión, el juez que toma la decisión está sometido al control de uno, dos o tres órganos superiores, con lo cual esa diferencia a la hora de interpretar y nos conlleva a lo que es la previsibilidad, un juez puede pensar lo que quiera y es independiente y aprovecho para decir que es independiente en lo que tiene que ser independiente, que es a la hora de dictar la resolución. La resolución es la grandeza en la independencia tribunal. Pero es cierto que por mucho que yo piense una cosa sí sé que el Tribunal Supremo ha interpretado de una forma diferente, el propio Código Civil, ordenamiento jurídico, dice que la consecuencia no es que sea fuente del Derecho, pero que cuando de forma reiterada dice algo debo adaptarme a eso. El Tribunal Constitucional, la ley propia del Tribunal Constitucional dice que una vez que ha resuelto el Tribunal Constitucional una cuestión los jueces debemos interpretarla conforme al criterio que el Tribunal Constitucional ha dictado, aunque pensemos que no sea en lo que nosotros estemos de acuerdo. Con lo cual se da dos principios, uno el de que la diferencia de trato digamos con el cliente, por decirlo así o el paciente o el justiciable no está como puede pasar con el médico, porque un médico toma una decisión y esa decisión no se apela en ningún sitio, la resuelve el médico y el médico la ejecuta. El paciente puede hacer lo que quiera, irse a otro médico, pero el sistema, el médico acaba ahí. Cuando era pequeño, cuando era estudiante creía, intuía que la previsibilidad debía ser una especie de merma de la independencia judicial y creo que no, primero no es menor porque la independencia judicial existe, se

mantiene en nuestro país sin ningún problema, pero la previsibilidad es un factor que está unido al artículo 9 de la Constitución de la seguridad jurídica.

#### **Andrés Ollero**

Yo apuntaría que la previsibilidad, y puede resultar sorprendente lo que voy a decir, comienza por que se cumpla la ley, por que se lea la ley.

¿Por qué digo esto? Porque, ya que hablamos del Tribunal Constitucional, he de recordar que recibe cada año 7.000 recursos de amparo, de los cuales solo son admitidos un centenar, sin que ello signifique que vayan a ser estimados; el resto simplemente están mal planteados. Se ha hablado aquí esta mañana de en qué medida los operadores jurídicos influyen también; sin duda la demanda influye también en cómo funciona la justicia.

A veces me pregunto: qué abogado ha sido el que ha planteado este recurso de amparo. En ocasiones los letrados que hacen el habitual informe sobre esos recursos, que son los primeros en analizarlos, escriben: "este recurso de amparo y otros veinticinco planteados por el mismo abogado son simplemente la mera aplicación de una plantilla en la cual cambia simplemente tres o cuatro elementos; se trata de procesos de justicia gratuita". El abogado va a cobrar igual, mientras que si intenta convencer al justiciable de que su caso no entra en los que la ley prevé para acceder a un recurso de amparo tiene que hacer un escrito justificando por qué no apoya esa posibilidad de acceso a la jurisdicción.

Hay que tener en cuenta las posibles consecuencias negativas de algunos factores. Se ha aludido, por ejemplo, a que el Consejo General tenga en cuenta la carga de trabajo de cada uno de los jueces. En lo relativo al Constitucional se plantean ciertas dudas si sobre ello repercute en el planteamiento de cuestiones de inconstitucionalidad. Desde luego, si un juez tiene dudas sobre si el caso que va a fallar la norma aplicable es constitucional, al ser el sistema de control de constitucionalidad concentrado y no difuso, está

obligado a plantear una cuestión de inconstitucionalidad al Tribunal Constitucional para que éste dictamine si es o no inconstitucional dicha norma. Si lo es, la aplica; si no lo es, no. Hay jueces que plantean una ristra de cuestiones de inconstitucionalidad sobre asuntos idénticos, engrosando su carga de trabajo.

#### **José Ramón Navarro Miranda**

Y con la suspensión, porque si no la tiene que resolver, en el momento que planteo la cuestión de constitucionalidad suspendo el procedimiento.

#### **Andrés Ollero**

Sí, bueno, pero sigue planteando la misma cuestión en casos similares, suspendiendo los procedimientos.

#### **José Ramón Navarro Miranda**

Claro, porque si no, no tendría que resolver.

#### **Andrés Ollero**

Tiene pues una repercusión económica también.

#### **José Ramón Navarro Miranda**

El Consejo General del Poder Judicial lo que ha hecho, en ese caso, el Consejo tiene lo que se llama el módulo, el módulo medio que tiene que resolver un juez en un año determinado dependiendo de la jurisdicción, ese sería el nivel 100. A todos los que superen el nivel 100, de 100 a 125, le paga un poco más, y el que sube de 125 le paga un poco más. Y por debajo cuando llegas a menos del 75% lo que te abre es un expediente. Esa es la situación de cómo funciona el módulo digamos de actividad de los jueces premiando económicamente, es un 5% el sueldo a lo largo de todo el año, es lo máximo que se puede cobrar a los que lo superen, es decir, que no es un porcentaje importante pero sí es cierto que se tiene esa consideración, el que tiene una actividad superior a la media, al módulo. Lo que pasa que tiene que tener un efecto perverso, se va subiendo el módulo de forma inconsciente por todos



los jueces, pero sí existe el módulo ahora mismo, el módulo de salida, es que habría que hablar del módulo de entrada, que serían los asuntos que entiende el Consejo que deben entrar en un órgano medio de una jurisdicción media, y que a partir de ahí que habría que crear un refuerzo, que habría que crear más juzgados, que esa es la realidad, y el módulo de salida que lo que hace es decir al juez que trabaje más se le da digamos una gratificación por la mayor productividad.

**Manuel José Silva Sánchez.** CONSEJERO ELECTIVO DEL CONSEJO DE ESTADO

La eficiencia del sistema pasa por la certeza de la ley, la previsibilidad de las resoluciones judiciales, y por unos plazos razonablemente breves de resolución de los litigios.

Pero cuando hablamos de previsibilidad de las resoluciones judiciales no estamos hablando de que pueda preverse que se resolverá en el Juzgado de Primera Instancia número 22 de Barcelona (por ejemplo), sino de que la resolución judicial respecto de un mismo asunto sea previsible, igualmente previsible, y en el mismo sentido que en el Juzgado 2 de Almería y en el 4 de Bilbao. ¿Y eso qué requiere? Yo creo que lo que requiere son dos cosas.

Primero que el Tribunal Supremo asuma realmente su posición como órgano definidor último de la interpretación judicial del derecho objetivo, tanto en su función nomofiláctica propia de la defensa de la ley y de control de la calidad de la interpretación judicial, como en su función reguladora; para asegurar, como voz única y última, una interpretación homogénea de la ley. Y que los órganos judiciales inferiores la asuman y respeten.

Ciertamente, esa posición del Tribunal Supremo viene viciada de origen cuando nos damos cuenta que la Ley prevé para ese mismo órgano jurisdiccional, que debería de garantizar la unidad en la interpretación de la aplicación de la ley, un recurso para unificar su propia doctrina. Esto es, el recurso de casación para unifica-

ción de doctrina (disimulado ahora en la jurisdicción contencioso-admirativa, tras las últimas reformas, pero plenamente vigente -con esa denominación- en la jurisdicción laboral.

Junto a ello, nos encontramos también con órganos jurisdiccionales inferiores que hacen caso omiso o se resisten a asumir y aplicar la doctrina que ha sido establecida por el Tribunal Supremo. Me refiere la cuestión del carácter vinculante y de eficacia general de la doctrina establecida en las sentencias del Tribunal Supremo.

Es cierto que la doctrina legal no puede fosilizarse. Pero lo que debería exigirse a un Juzgado de Primera Instancia que no asume en sus sentencias la doctrina que ha fijado el Tribunal Supremo en una determinada materia litigiosa (pongo por ejemplo el tema de los swaps), es que en la propia sentencia se refiera a dicha doctrina, manifieste y fundamente su discrepancia, y haga constar expresamente que se aparta de ella.

En contraste, ¿Qué es lo que nos encontramos habitualmente?

De un lado, con una cierta resistencia del Tribunal Supremo a asumir la función fundamental que le ha justificado históricamente (la de definir o unificar la interpretación del Derecho), limitándose a actuar, por el contrario, como un tribunal de segunda y tercera instancia.

Y de otro, con la ya citada resistencia de los órganos judiciales inferiores de acatar la función del Tribunal Supremo y aplicar el Derecho tal y como es interpretado por éste. Recuerdo todavía las palabras de un Magistrado de la Audiencia Provincial de Barcelona, hace años, que decía que partiendo de la base de que en los juicios de faltas él -ponente en la apelación- era Tribunal Supremo, lo resolvía como tenía por conveniente.

Por lo tanto, yo creo que para que el sistema funcione lo que tiene que haber es un Tribunal Supremo que unifique la interpretación de la ley y tiene que haber

órganos jurisdiccionales inferiores que se sientan vinculados por ella y la asuman. Todo ello sin perjuicio, obviamente, de su libertad en cuanto a la apreciación de los hechos. Que para eso gozan de intermediación.

En la época en que tanto Andrés Ollero como yo estábamos de diputados en el Congreso y éramos portavoces de la Comisión de Justicia, cada uno de su Grupo Parlamentario, una de las enmiendas que se aprobó en la tramitación del Proyecto de Ley de lo Contencioso Administrativo, fue la que establecía que la doctrina del Tribunal Supremo, al resolver recursos de casación en interés de ley, vinculaba a los órganos jurisdiccionales inferiores. Ese precepto admite varias interpretaciones en cuanto a sus efectos, incluso hasta alguno eventualmente conectado con el Código Penal, todo hay que decirlo. Pero si la doctrina establecida al resolver un recurso de casación en interés de la ley no es vinculante ¿Cuál es la utilidad entonces de dicho recurso?

Como decía al inicio de mi intervención: cuando nos encontramos con una regulación defectuosa, una falta de previsibilidad en la resolución judicial (porque hay contradicción en la interpretación judicial de la ley) y pleitos que duran años, es evidente que se está abonando la litigiosidad.

Porque, además, como decía Andrés Ollero con el que estoy de acuerdo (aunque pueda disgustar al Decano del Colegio de Abogados de Barcelona) existe una clara y entendible presión del abogado en favor del pleito. Mientras haya dinero que financie el litigio, habrá litigio. Y a través de las instancias posible.

Para contrarrestar esa tendencia, introdujimos también en el artículo 51 de la Ley de lo Contencioso-administrativo una institución corrió la causa de inadmisión inicial del recurso contencioso prácticamente de plano, en aquellos casos en que se hubiesen dictado sentencias reiteradamente sobre ese supuesto (en los que la doctrina por lo tanto estuviese claramente establecida). Se trataba así de reprimir al Abogado imprudente o ignorante. Y enfrentarle a la difícil de situación, tras haber interpuesto un contencioso con

nulas posibilidades de éxito, de llevar al cliente un auto en el que la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (por ejemplo) le manifestara que ella misma o el Tribunal Supremo llevaba 5 o 10 años dictando sentencias sobre este asunto y siempre en sentido desestimatorio. A ver qué cara le pone el abogado al cliente y qué minuta está en condiciones de cobrarle.

La inadmisión inicial es una institución de la que se ha hecho muy poco uso pero que, curiosamente, hace dos años la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas la ha introducido en su artículo 116 (con otras palabras) para los recursos administrativos.

Es obvio que el elevado número de profesionales de la abogacía, unido también posiblemente a una utilización abusiva del turno de oficio y de la justicia gratuita genera una presión enorme sobre la justicia, que no solo es un sistema de resolución de conflictos sino que es un medio de vida de decenas de miles de personas.

#### Juan S. Mora-Sanguinetti

Intervengo yo, teniendo en cuenta que tenemos aquí a Andrés Ollero como magistrado del Tribunal Constitucional.

Tenemos un par de estudios realizados con modelos. Un modelo precisamente miraba el canal de causalidad entre abogacía y litigiosidad. Nosotros no vemos que sea una relación muy endógena, pero en resumen sí observamos, y es lo que parece que nos dicen los datos, que un mercado muy nutrido de abogados en España parece que tiene efectos positivos en la litigación. Esa es una pieza de información, repito, que se extrae de los datos.

Hablando ahora sobre las tasas judiciales, que podrían ser un instrumento de control de la litigiosidad, un estudio que tenemos de la jurisdicción contencioso-administrativa nos indica que las tasas eran inefectivas, porque lo que importaba eran las costas en esa jurisdicción.

### Andrés Ollero

Esta mañana ya se aludió aquí a la tutela judicial efectiva. Dentro del Tribunal Constitucional los derechos del artículo 24, son los que se tienen más en cuenta; sobre todo cuando se trata de acceso a la jurisdicción, o sea, cuando es el primer acceso del ciudadano a la jurisdicción con motivo de un caso. Sin embargo, si se trata del acceso al recurso del ciudadano que ya ha tenido en instancia anterior posibilidad de que se haga justicia, el canon de constitucionalidad es más estricto. Es notable la importancia que se concede en el Tribunal Constitucional a que el ciudadano pueda recibir tutela judicial efectiva; o sea, que su problema sea atendido con una respuesta, aunque no siempre sea favorable. Pienso que esto justificó las sentencias relativas a las tasas. Habría que matizar algunos aspectos, porque esto no significa que no pueda haberlas en lo sucesivo. Se rechazaron como estaban establecidas, evitando toda apariencia de que la justicia sea solo para los potentados. En lo contencioso, si no recuerdo mal, eran de 800 euros, con un efecto Indudablemente disuasorio; sobre todo si se trata de la primera posibilidad de que se revise algo un acto de la Administración que haber generado un perjuicio.

### Juan Carlos Robles Díaz

Esa sentencia, no lo recuerdo y no estoy del todo seguro, una de las cosas que se quita de la tasa es el tramo variable, y eso tenía mucho sentido, o todo el sentido del mundo, porque la tasa como tal, como configuración de una tasa, tiene que ser el equivalente al coste de la prestación de servicio. Entre un tramo variable, por ejemplo un procedimiento que tenga una cuantía superior que es la tasa superior no va a tener un gasto superior, la justicia no va a gastar. Con lo cual a mí me parece absolutamente razonable que eso se eliminase del tramo variable, no tiene ningún sentido, lo que sí que es cierto que nos deja fuera del ámbito europeo. Ya antes de la derogación de la tasa tal como está configurada, ya estamos más o menos a la cola, el peso de las tasas judiciales en el presupuesto de los tribunales cuando existían las tasas era el

13,8, cuando la media del promedio general era del 29, si ya tenemos la mitad del peso presupuestario, es decir, estamos mal financiados, contra presupuesto público, con lo cual es ineficiente. Yo creo que la tasa, por lo mismo que decía antes el compañero, si el servicio, sí el coste, si el precio es 0, la demanda es infinita, y eso de alguna forma hay que contribuir a reducir la litigiosidad con algún coste inicial. Sí que es cierto que entiendo que debe ser muy complicado, entre el permitir el acceso a la justicia y por otro lado la justicia efectiva. No tengo ni idea, habrá que hacer un análisis muy sesudo, y habrá gente que lo haya hecho, para ver qué sistema se establece.

### José Ramón Navarro Miranda

La Ley de tasas del Ministerio de Ruiz-Gallardón nace en un momento de crisis y hay que ponernos allí también. Nace en un momento en que lo que se quería era reducir el gasto, como ocurrió con la receta médica, se pusieron muchos elementos disuasorios de los servicios públicos, se trataba de un elemento disuasorio. Había cosas tan llamativas como por ejemplo lo que tú decías, la tasa proporcional al interés del litigio, había casos tan sangrantes como un señor tetrapléjico que reclamaba no sé cuántos millones por un accidente y no podía reclamarlos porque como perdiera la tasa era enorme, pagaba las costas, eso era lo que el Tribunal Constitucional valoró como nuevos elementos que, evidentemente, no tenían mucho sentido. Había otros que la tasa era superior al interés, es decir, recurrías una multa de 200 euros y la tasa eran 350, eso no tenía ningún sentido.

Sí comparto, como otras muchas cosas, con el magistrado del Tribunal Constitucional, el que creo que la solución que teníamos antes era bastante sensata, que no era la tasa, lo que se llamaba el depósito para recurrir, que perdías el depósito si perdías el recurso. Porque el Estado garantiza el derecho, o la Constitución garantiza el derecho al acceso a la tutela judicial efectiva, al acceso a los tribunales pero el recurso ya es con formación legal, como dice el Tribunal Constitucional y no es un derecho constitu-

cional que pueda el Tribunal Constitucional decir usted tiene acceso a este derecho, a este recurso o no. Creo que es una forma sensata de disminuir la litigiosidad, creo que el ciudadano español debe tener la tranquilidad de decir, bueno, yo, que conozca un tribunal de mi pretensión y si quiero entender que no cumple con mi satisfacción, con mi interés, si quiero recurrir a otro pues un depósito para recurrir, que pierda en el caso de que pierda el recurso. A mí eso me parece una solución bastante sensata.

Es cierto que la tasa, como otras medidas, respondió no a una esencia de un sistema tributario, desde luego, y menos judicial, sino a un momento en que todos los servicios públicos se vieron reducidos porque los gastos que representaron para el estado del bienestar no eran asumibles, según parece, por el Gobierno, y esa es la razón.

Las tasas judiciales las tienen todos los países, evidentemente. España eran de los que menos tenía en su momento, existieron en su época, luego desaparecieron, y, evidentemente, lo que no puede hacer es impedir el acceso a los tribunales. El que tiene la responsabilidad es el Legislativo y es el Ejecutivo a la hora de proponerlo, pero, en principio estoy de acuerdo en que la tasa para acudir a los tribunales debe ser, para la persona física ninguna para acudir en primera instancia a cualquier tribunal, y si no está satisfecho, tampoco toda la sociedad tiene que pagar con los gastos que representa el derecho a una segunda opinión, por decirlo así, hablando en términos médicos, y si quiere hace el depósito para recurrir, como existía en el Supremo, como existía también en la apelación, y con eso creo que se satisface de forma racional el derecho de las personas a acceder y el derecho del Estado también a soportar, a repartir el coste con el ciudadano que hace uso de ello.

#### **Manuel José Silva Sánchez**

Yo discrepo ligeramente. Viví también el tema de las tasas, incluso el intento inicial en la época del Ministro Michavila, que ofreció las tasas de alguna manera como anzuelo a las comunidades autónomas de cara

a apuntarse al Pacto para la Reforma de la Justicia. Sé, obviamente, que es muy difícil legislar: dividir, separar, clasificar supuestos, Pero yo creo que algunos teníamos en mente que la introducción de las tasas debía servir para acabar con el uso abusivo de la administración de justicia por parte de personas físicas habituales de *shows* televisivos. Me refiero a X poniéndole una demanda a su exesposa Y (o viceversa). Demandas -y contestaciones- ampliamente publicitadas en dichos programas, etc. Es decir, el litigio, y el abuso de la administración de justicia, como fuente de rendimiento económico para los litigantes.

Lo que no entendía justificado es que las personas físicas estén exceptuadas en la jurisdicción civil, y sin embargo una compañía a la que una Administración Pública no paga los servicios y/o bienes contratados, y se ve obligada a reclamar su pago en la vía contencioso-administrativa, además del abogado y procurador deba pagar la tasa por el ejercicio de la actividad jurisdiccional. Tasa que después, ni siquiera aplicando la Ley de lucha contra la Morosidad quedaba claro que se pudiera recuperar ni aun ganando el procedimiento, Por lo tanto, hay que afinar. Ya sé que legislar para todos es muy difícil y complejo.

En el tema del dinero tenemos también el tema de las costas, en relación con las que se ha consolidado el principio del vencimiento. Llama un poco la atención, respecto al principio del vencimiento en lo contencioso-administrativo, que rija ya en la primera instancia. Cuando es la primera vez que el administrado tiene la oportunidad de que se resuelva su pretensión por un órgano imparcial.

Las costas, aplicando el principio de vencimiento de una forma rigorista, es un elemento que reduce la litigiosidad, pero posiblemente sacrifique el derecho a una tutela judicial efectiva.

Por eso, y permítanme hablar de nuevo de la jurisdicción contencioso-administrativa, que se introdujeran en la Ley mecanismos de los que unos tribunales hacen uso y otros no. Me refiero, por ejemplo, a la Ley de lo Contencioso que permite limitar la condena en

costas a una cuantía determinada. Unos Tribunales Superiores de Justicia hacen uso de este mecanismo y otros no. Y el administrado que tiene la desgracia de que le han expropiado una finca que vale 5 millones de euros y el Jurado o Tribunal de Expropiación fija el justiprecio en 2, el pleito subsiguiente si lo pierde le puede costar -en costas de la parte vencedora- bastantes miles de euros (probablemente decenas). Y se produce en una materia, la administrativa, en la que no hay ni arbitraje, ni mediación, ni composición, ni historias. O se interpone el recurso o no se interpone.

Y otro aspecto que, hablando desde mi experiencia como abogado, considero que está dando un resultado razonable y que parte de una filosofía diferente, ¿Por qué no incentivar económicamente de forma positiva la no litigiosidad? Ahí me voy otra vez a la Ley 39/2015, la Ley de Procedimiento Administrativo, cuando en materia de sanciones establece (con el ligero y soft precedente del Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad administrativa sancionadora), en su artículo 85 de la Ley 39/2015 dos reducciones acumulables en el importe de la sanción: (i) por pronto pago y (ii) por asunción de responsabilidad y por renuncia al ejercicio de acciones en vía administrativa, que no es renuncia al ejercicio de acciones en vía jurisdiccional.

¿Y eso qué supone? Que, con reconocimiento de responsabilidad y renuncia al recurso, y pronto pago la sanción se queda en el 60% del importe originario; y hay legislación sectorial que establece hasta reducciones del 70. Es un buen elemento, que incentiva el no recurso, y que resulta -esa es mi experiencia al menos- muy eficaz.

Ahora me pongo el sombrero de Consejero de Estado Electivo. Una de las misiones del Consejo de Estado es velar por la corrección de la técnica normativa empleada por el Gobierno, bien en los proyectos de reales decretos, y así se hace con los límites propios de un organismo consultivo, cuya función es ayudar al Gobierno a hacer bien las cosas, no enmendarle la plana. Les recomiendo el examen de las últimas memorias del Consejo de Estado. Por descontado la

técnica normativa, y me refiero tanto a la correcta regulación como a la seguridad y la estabilidad de la norma, es algo fundamental. Lo cierto es que algunos Proyectos y Anteproyectos llegan al Consejo de Estado con claros defectos de técnica normativa.

Coincido con el presidente de la Audiencia Nacional en que venimos de una crisis enorme. Que ha producido un "derecho público de la crisis", del que un día podemos hacer un estudio. Ha habido años con más de 40 reales decretos leyes. También se da el fenómeno (habitual en materia tributaria), de que se ejerce la potestad legislativa para una función que no le es estrictamente propia: para unificar la interpretación de la ley y a veces para modificar la interpretación de la ley cuando no le gusta a la Administración; pero para eso estaría el Tribunal Supremo como he dicho antes.

Hay también otro aspecto que querría poner de manifiesto, y de él también ha sido testigo Andrés Ollero, y es que una vez que un proyecto llega a las Cortes Generales los elementos de técnica normativa pasan a un segundo, por no decir ultimísimo plano. Es decir, por un lado se produce aquello, y habrán oído ustedes contar de que "a los que les gustan las leyes, igual que a los que les gustan las salchichas, mejor que no vean cómo se hacen" porque si no, no se las comerían. Es cierto que la legislación democrática (con sus imprescindibles consensos, no siempre depurados técnicamente) tiene efectos sobre la calidad normativa. Hay quien añora la calidad técnica (obviamente no política) de leyes de los años 60, que se vaya a la Ley de procedimiento administrativo del 58, la Ley de Régimen Jurídico del 57.

Lo que pasa es que sí en otros países, que en el seno de las Cortes Generales o de los parlamentos hay luego comisiones que depuran la técnica normativa una vez que se ha alcanzado la negociación y el consenso político. Eso no ocurre ni en el Congreso ni en el Senado. Hay una gran reticencia de los letrados de Cortes, que por lo demás estarían sobradamente capacitados para ello, para asumir esa función de corrección técnica. A veces sí que nos enviaban un documento con algunas correcciones formales o téc-

nicas mínimas, pero yo creo que nadie quiere asumir el riesgo de que a través de una corrección técnica se pueda cambiar el sentido político de una enmienda introducida en un Proyecto de Ley. Pero es verdad que debiera en ese sentido mejorar mucho.

Como también ha dicho el ministro, las nuevas leyes de régimen jurídico del sector público, y del procedimiento administrativo común, han creado o ampliado instrumentos para el mejor ejercicio de la potestad reglamentaria y de la iniciativa legislativa: los planes normativos, las auditorías

En cualquier caso, el Consejo de Estado ha llamado la atención al Gobierno sobre el tema de la seguridad regulatoria. En cualquier caso, tanto el Consejo de Estado primero, como el Tribunal Supremo después, entendieron con relación a la modificación del régimen de primas a la energía fotovoltaica, que no se había vulnerado la seguridad jurídica. Y hay que decir que, hasta donde alcanza mi información, en los arbitrajes que se están produciendo en el extranjero, cuando entran en el tema de fondo no se discute la licitud de la modificación del régimen de las primas.

Voy a poner un ejemplo de actualidad, el de las cláusulas abusivas en los préstamos hipotecarios, que además creo que genera litigiosidad.

Por un lado, obviamente, la introducción de una cláusula en un contrato bancario, debe estar sujeta al control derivado de la Ley de Condiciones Generales de Contratación; y hay un registro donde en teoría hay que inscribir allí las cláusulas que hayan sido declaradas abusivas por sentencia firme, creo recordar. Por lo tanto, ahí se genera una litigiosidad, o puede generarse una litigiosidad civil. Esta mañana también el ministro ha hablado de los juzgados especializados, uno por provincial, que constituyen un elemento también importante de cara a agilizar la resolución de los pleitos. Pero es que tenemos 17 comunidades autónomas con competencia en materia de consumo y tenemos municipios con competencia en materia de consumo.

¿Qué quiero decir? Que en relación a este tipo de cláusulas, cuando lo que debiera producirse, es una declaración judicial y en el nivel más alto posible, con efecto erga omnes, que dijera, esta cláusula y estas variantes, son cláusulas abusivas; o en determinadas circunstancias, si se han negociado de esta manera, carecen de transparencia y por lo tanto deben rechazarse y deben salir del ámbito contractual; lo que nos encontramos es que de las 17 comunidades autónomas hay tres o cuatro cuyas agencias de consumo están sancionando a entidades bancarias por la Introducción de ese tipo de cláusulas que todavía no han sido declaradas abusivas por los tribunales civiles. Da la impresión de que quizá, aquí no quiero tampoco que estén de acuerdo conmigo, debiera aceptarse una cierta prejudicialidad civil en esta materia, que sea la jurisdicción civil la que tenga que decir si realmente la cláusula es abusiva o no. Y que esa declaración no se realice por cualquier de las 17 Comunidades Autónomas, y que después se someta a control de la jurisdicción contenciosa-administrativa; y eso por no entrar en supuestos en los que son los propios municipios en materia de consumo los que pueden llegar a entrar en esta materia.

Yo creo que no se trata ni de ser autonomista ni de ser centralista, lo que se trata es para qué hemos de tener miles o centenares de pleitos cuando, sinceramente, lo que debiéramos tener es una actuación, no sé si impulsada por la Administración y al mayor nivel posible, no sé si impulsada por colectivos de particulares, y una declaración de un órgano jurisdiccional con competencia en toda España, que diga, esta cláusula es abusiva, se inscribe en el registro y aquí se acaba la historia. ¿Debemos estar durante años arrastrando recursos contencioso-administrativos, contra sanciones de agencias de consumo, de comunidades autónomas?

Es decir, tenemos, obviamente, el Estado definido constitucionalmente, pero hay que intentar que mejore en algunas circunstancias. No se trata de pronunciarse contra la tan socorrida "dispersión normativa" de las comunidades autónomas, que además, como

bien creo que igual Andrés Ollero coincide conmigo, en algunas materias ha sido obligada a legislar por el Tribunal Constitucional, que le negó al derecho del Estado el carácter de derecho supletorio y al final aquí todo el mundo ha acabado con su Ley de Urbanismo sin tener por qué, todo hay que decirlo. Pero en esas otras materias nos encontramos con supuestos que uno lo deseable sería obtener, primero las audiencias provinciales y en última instancia del Tribunal Supremo, y rápidamente, una declaración de abusividad de una serie de cláusulas y de las similares; y por lo menos a partir de ese momento que desaparecerían de los contratos. Es decir que hay que intentar obtener mecanismos para dictar resoluciones judiciales que tengan plena vigencia en toda España y que eviten por lo menos esta discrepancia de interpretación de 17 comunidades con competencia en materia de consumo.

#### Juan Carlos Robles Díaz

La mediación, lo dije esta mañana, creo que, como casi todo en España, para que funcione tiene que ser obligatorio. Si lo introducimos como el modelo italiano, que lo han introducido de una forma obligatoria, de manera que en cierto tipo de procedimientos, no sé decirte en cuáles, tiene que al menos haber un intento de mediación, ese intento de mediación, que está funcionando en el ámbito concursal para las personas físicas, aunque sea para un motivo como es una exoneración de un requisito de cumplimiento de pago de una parte del crédito ordinario, pero si se hace como decía también el compañero, como un refuerzo positivo, quizá no obligatoriamente, pero, "oiga usted, no pague usted la tasa, se pone una tasa, si usted intenta la mediación se ahorra usted la tasa". "Es que me pone una tasa que es un sacrificio" "no se preocupe, usted si quiere no pague la tasa, usted hace la mediación" y así podemos tener tasas y tener mediación. La cuestión es tratar de ser un poco creativo, pero en España, como todo lo que se hace, venga, que haya mediación, para aquel que quiera, bueno, pues el funcionamiento lo tenemos a la orden del día, no hay mediaciones. Hay mediaciones psicológicas, sobre

todo en familia, pero poco más, y yo creo que es un campo que está por abonar y que es esencial, otra de las patas, junto con el presupuesto, es descargar la justicia y para descargar la justicia hay que ir a sistemas alternativos como la mediación y también el arbitraje.

#### Juan S. Mora-Sanguinetti

Los mecanismos alternativos, ya no solo digo la mediación sino también la conciliación, habría que implementarlos y apoyarlos. La cuestión que a veces nos encontramos cuando se comparan sistemas legales como el nuestro con sistemas tipo Reino Unido (Common Law) es que la propia estructura del Derecho es distinta. Las sociedades como el Reino Unido funcionan mucho más en base a la confianza. Recordemos una experiencia española: antes de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, hubo un período en que había ciertas conciliaciones obligatorias en el ámbito civil. Esto a veces producía que se alargara más la justicia porque la gente no confiaba, no confiaba en alguien que no tiene autoridad de juez.

En fin, por eso digo que la respuesta es que sí, pero hay que modelar el "sí" a una cultura y estructura legal que no es anglosajona. Hay que verlo con cuidado si queremos hacerlos obligatorios.

#### Juan Carlos Robles Díaz

La tentación de controlar el precio otra vez de los servicios profesionales prestados por profesionales independientes, con lo cual volvemos a tabulaciones. Ómnibus ya no lo tiene prohibido, hasta las asociaciones profesionales tenemos totalmente prohibido indicar ni siquiera estadísticas de servicio, de precios, a pesar de que Ómnibus dice que sí se pueden publicar siempre y cuando sean a los efectos exclusivos de tasación de costas. Por otro lado hay distintas interpretaciones, luego llega a competencia, y da dado un sablazo a quien tenga alguna publicada.

Entonces ahí iremos vía arancel. La vía arancel genera los problemas que genera, el más cercano que tene-

mos el concursal y crea también muchos problemas. También por otros factores que han ido interfiriendo, como es la materia de nombramiento de profesionales como administradores concursales. Pero ir a lo arancelario, el mismo Estado te sale un arancel y como haya alguien que por razón de cuantía, porque en el concurso concretamente la cuantía de la masa activa y de la masa pasiva, más significativamente la masa activa, afectaba mucho al importe de la prestación, al final tres concursos gigantes hacen que unos cuantos administradores concursales tengan unas minutas sustanciosas, que también con un montón de responsabilidad, equivalente a los miles de millones del pasivo y del activo que están gestionando y con mucho personal que están controlando y con una estructura, etcétera, y ya parece que es la profesión y con lo cual el mismo sistema se vuelve a votar arancel y ahora se convierten en la diana los administradores concursales.

Ir a lo arancelario, a la regulación de mercados antisistema, es antieconómico y justo lo contrario que cualquier economista va a decir. Creo que hay que ir a sistemas de precio libre del profesional, eso sí, cualificándose. Un profesional muy cualificado, con una exigencia muy alta de cualificación. Soy contrario a los precios mínimos, creo que un profesional muy cualificado, que tenga que hacer 300 horas para tener acceso y tener unos requisitos. La Ley de Mediación creo que son 200 horas iniciales de acceso y luego un mantenimiento muy exiguo de horas de formación, que me parece que eran 20 o 30 al año. Pues si a un profesional se le exige una formación específica este profesional no va a coger y decir, yo no me he metido la panzada de estudiar todos los años y en el curso de reciclaje, etcétera, para que al final tenga que cobrar tres duros.

Asistirán menos y al final será el propio mercado el que se regule, simplemente buscando que sean buenos profesionales, no van a decir, bueno, pues yo voy a cobrar la hora a 5 euros. Si decimos que cualquiera pueda entrar llenamos el mercado, ampliamos demasiado la oferta y si ampliamos demasiado la oferta va a reducir el precio. Pero tiene que ser a través de un

control, no por numerus clausus, porque si no sería afectar a la oferta de forma probablemente antieconómica y anticompetencia, pero sí a través de la exigencia de la calidad de la prestación de servicios y eso es una vía adecuada, pero el que vayamos a un precio cerrado, a este precio mínimo. ¿Hay que cobrar? Claro que hay que cobrar. ¿Cuánto? puedes cobrar dignamente. Porque hay que entender que los profesionales tenemos la mala costumbre de comer todos los días, pues habrá que cobrar de acuerdo a lo que sea lo justo, pero no regulando, ni que lo pagase el Estado, creo que la fórmula iría porque lo pagase el justiciable, que es el que se va a ahorrar la tasa.

#### ..... José Ramón Navarro Miranda

Los partidos judiciales están muertos. Cada vez que se crea una jurisdicción en este país es provincial. Se crea el Juzgado de lo Mercantil, es provincial, se crea en el Juzgado de lo Contencioso, es provincial, se crea en los juzgados de lo Contencioso-Administrativo, es provincial. No hay ninguna jurisdicción que sea creada desde hace 50 años que no sea provincial, si instruye el Ministerio Fiscal ya no tiene sentido el partido judicial, para quedarnos para todo lo civil, y ni siquiera todo lo civil, porque lo mercantil ya se ha ido, lo de familia se está comercializando, es que no tiene sentido y como no tiene sentido mantener 400 juzgados en toda España para llevar una parte ínfima de la justicia de este país, que es lo que resta de civil. Los juzgados de lo Penal están ya en las provincias, no se ha creado ninguna jurisdicción que sea en partido judicial desde hace 200 años, todas las que se han creado son provinciales.

Yo he estado en varios partidos judiciales desde que empecé la carrera hace cerca de 30 años y el movimiento económico de un juzgado, la Agencia Tributaria yo no la he visto por los juzgados, Correos ya desaparece, quedan dos bares y queda lo que queda, que es sobre todo el interés, santo, y no digo que no haya que protegerlo, que lo tiene que defender, que es el de los abogados y los procuradores, que están allí, que tienen su despacho. Ahora, al ciudadano medio, insisto en lo mismo, me pregunta usted qué



quiere, ¿una justicia aquí, más cercana o mejor a 30 kilómetros? Que además ahora mismo, vamos a ver, si un ciudadano español medio va al juzgado dos veces en su vida, entonces, ¿qué es eso de acercar la justicia al ciudadano? Pero si el ciudadano de Torrelavega por ejemplo, ¿cuántas veces va al juzgado en su vida, al Juzgado de Torrelavega? ¿Cuántas va al de Santander?

Pero es que yo creo que es sensato y lo comparaba con tener un servicio médico más cercano o tener un servicio médico más eficaz. Yo prefiero tener un hospital muy bueno a 40 kilómetros que tener un dispensario al otro lado de la calle y creo que es lo que quiere cualquier ciudadano y es racionalizar. Y luego una vez provincializado ya no es solo que estén todos en la provincia sino que desaparezcan. Por ejemplo, tenemos los juzgados de lo contencioso provincializados, los de lo mercantil provincializados, pero cada uno es un reino de taifas, no hay servicios comunes, los funcionarios solo trabajan para un juez o para un juzgado y lo que hace falta son servicios comunes que funcionen para todos los juzgados de lo mercantil, para todos los juzgados de lo contencioso, para que al juez solo le llegue lo que le tiene que llegar, que es dictar resoluciones y no estar pendiente de mil cosas y que se iguale la justicia en el tiempo, en la eficacia, y sobre todo habrá juntas de jueces del tribunal de instancia que lo que van a hacer es armonizar las resoluciones de ese tribunal de instancia. O sea que yo no lo veo más que ventajas reales para el ciudadano.

Es cierto que políticamente es un cambio en la forma de trabajar, sobre todo lo que es a tu alrededor, es como los registros, ya hasta un registro de la Propiedad, aquí no hay registradores, pero tampoco le veo mucho sentido a que haya registros de la propiedad localizados por ahí, es que tampoco le veo mucho sentido, si hay medios físicos y hay medios telemáticos para hacerlo bien. A los registros civiles se les pretenden dar un cambio a lo que existía antes, es más, por ejemplo los registros civiles van a desaparecer de los juzgados, no van a ser elementos de la jurisdicción, es más, no van a estar ni siquiera jueces a cargo de los registros civiles. Yo creo que eso es lo que hay que lle-

var, a que los jueces hagan lo que tienen que hacer, y entre otras cosas es no instruir. Y yo creo que eso, que, efectivamente, es una especie de rémora, yo creo que el movimiento económico que llevan los juzgados, primero, en el caso de que lo haya es relativamente pequeño, y yo creo que los beneficios sociales que tienen una justicia más rápida, más previsible, no es lo mismo, es que ¿ustedes han visto los edificios judiciales que hay por este país? Es que más vale cerrarlos el 90% de ellos de los que están en los municipios y se están haciendo grandes infraestructuras judiciales en las capitales de provincia, que parece lo sensato.

Sé que hay, no digo enemigos, pero gente que no quiere perder la cabecera del partido judicial, sobre todo históricamente ha sido una cosa fundamental y ha sido desde hace dos siglos seguramente el centro de funcionamiento originariamente administrativo, pero ahora mismo yo no veo, de verdad que en el siglo XXI, que empezamos a estar avanzados, tenga mucho sentido el partido judicial, sobre todo porque se nos muere ya, aunque queramos se nos muere, se han ido todas las provincias, el fiscal va a instruir, y no va a instruir en el juzgado de instrucción, eso se lo digo yo, y nos va a quedar con lo civil y se nos va a quedar para bodas, para las bodas que se hacen en los juzgados, que ya se hacen también en los ayuntamientos y los notarios y tal, o sea que yo creo que aunque se haga, no se ha hecho un impacto económico, pero sí tengo la sensación que el impacto económico no es muy grande y que en cualquier caso merecerá la pena para que la justicia funcione de una manera más sensata. Y vuelvo siempre al mismo ejemplo, si El Corte Inglés tiene que hacer sus negocios de la forma que lo hace la justicia, nos duran los partidos judiciales media semana, o Inditex o cualquier empresa, o Deloitte, cualquier empresa. El sistema que tenemos instaurado de partidos judiciales es arcaico, fue sensatísimo sin duda hace dos siglos, ahora creo que no tiene mucho sentido.

#### Manuel José Silva Sánchez

Yo creo que ahí hay un tema que esta mañana también lo explicó de alguna manera el ministro y ahora

el presidente lo ha explicitado muy bien; una cosa es crear jueces y otra cosa es crear órganos judiciales. El problema es que en estos momentos faltan jueces y la respuesta es crear órganos judiciales completos. Eso desde el punto de vista de pura gestión, gestión racional, no tiene mucho sentido. Llevamos con el asunto de la reforma de la oficina judicial más de 10 años. En mi época de diputado se nos ponía siempre como ejemplo el de que desde cada uno de los diversos juzgados de instrucción del Prat de Llobregat cada día tenía que ir un funcionario a la comisaría del aeropuerto de Barcelona a buscar los atestados y las diligencias, en lugar de enviar uno solo. El problema que ha comentado el Presidente en relación a los partidos judiciales es el mismo. Pueden existir partidos judiciales en los que la organización judicial esté infrautilizada y sin embargo otros en los que se necesite simplemente un juez y haya que crear un juzgado completo. Como he dicho, eso no tiene mucho sentido.

La situación actual es también perturbadora desde varios puntos de vista. Antes del ingreso en la Unión Europea se sabía que una disposición general de la Administración del Estado sin rango de ley la controlaba el Tribunal Supremo, y las leyes el Tribunal Constitucional. Que además era relativamente restrictivo en la atribución de efectos retroactivos en sus resoluciones. Recuerden ustedes la Sentencia del Tribunal Constitucional de febrero de 1989 que se cargó parte de la Ley del Impuesto de la Renta pero limitando la posibilidad de pedir la devoluciones de las cuotas ingresadas conforme a la misma. Curiosamente, poco antes había realizado algo similar con la contribución territorial urbana, pero hubo devoluciones de oficio. Es decir, estábamos acostumbrados a una revisión de la constitucionalidad de una ley, pero salvaguardando muy notablemente los actos de aplicación. Y, por lo tanto, la eficacia de la declaración de inconstitucionalidad era fundamentalmente a futuro.

Sin embargo, esta situación se ha visto alterada con la actuación del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y los efectos directos o Inducidos de sus sentencias. Quizá lo interpreten ustedes como una manifestación de patriotismo castizo, pero creo que han abusado nuestros órganos jurisdiccionales del planteamiento

de cuestiones prejudiciales. No sé si lo han hecho para suspender procedimientos, para evitar reflexión jurídica, o en buscando la finalidad propia de esa institución jurídica. Pero a través del planteamiento de dicha cuestión prejudicial se acaba expatriando, entre comillas, decisiones que yo creo que debieran haberse mantenido en los órganos jurisdiccionales españoles. En cualquier caso, al final nos encontramos que se está revisando la constitucionalidad, o en este caso el ajuste al derecho de la Unión Europea de una ley o de una sentencia publicados o dictados hace 20 años, o de comportamientos que se vienen realizando desde entonces, y se adoptan decisiones judiciales que luego tienen plenos y absolutos efectos retroactivos, sufre gravemente la seguridad jurídica, y el concepto de acto firme. Reconozco que es una situación estresante para los abogados y asesores jurídicos porque si ya es difícil prever cuál puede ser una decisión del Tribunal Supremo o del Tribunal Constitucional, una decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea resulta de mayor difícil previsión, posiblemente por diferencias de cultura jurídica.

Del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de sus sentencias, han derivado decisiones relevantes y positivas, como la introducción en materia de contratación pública del "recurso especial". Sin embargo, en otros momentos cabe apreciar, en mi opinión, que algunas decisiones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea o algunos preceptos de las directivas tienen un clarísimo sesgo ideológico, como ocurre, por ejemplo -yo soy de Derecho Público- en relación a la cooperación interadministrativa, severamente restringida por la jurisprudencia de ese Tribunal. Obviamente son inmensamente mayores los efectos positivos que los negativos. Sin embargo, no cabe desconocer la incidencia -negativa- en la seguridad jurídica de la existencia de instituciones con potestad para revisar las leyes: Tribunal Constitucional (y la crisis de la ley a través de los principios constitucionales), el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. A través de los que se enjuician comportamientos o prácticas que han durado decenas de años, y en ocasiones con efecto retroactivo y *erga omnes*.

### José Ramón Navarro Miranda

Sí comparto que, afortunadamente, el Tribunal Constitucional, la última sentencia dijo que la seguridad jurídica exigía no tocar la situación de hecho, creo que sí, que sí tenemos la suerte de que nuestro Tribunal Constitucional sí quiere que la seguridad jurídica sea un elemento positivo para la convivencia económica y la convivencia jurídica. Lo que pasa es que ha llegado para quedarse y es cierto que hay que acostumbrarse, nuestro derecho es más ladino, es otro tipo, pero ha llegado para quedarse y es, como tú dices, uno de los inconvenientes que hay que asumir para pertenecer a un espacio común de seguridad y de justicia, que es lo que propugna desde el Tratado de Roma, y yo creo que con eso, pues, efectivamente, tenemos que acostumbrarnos cuando empezamos a pensar. Yo recuerdo cuando estaba ya en la escuela me decían "pero que sepas que tú eres sobre todo un juez europeo", eso me decían, "tú eres un juez europeo", yo no aplicaré una norma en mi vida seguramente o en muchos años, pero resulta que hay que aplicarlas, que hay que hacer el diálogo con el Tribunal Europeo también, con el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y que cada vez que estudio un tema ya estoy viendo lo que dice sobre el tema el Tribunal Constitucional, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal de Justicia y no siempre coincide y en muchas cosas, en el tema que comentaba esta mañana de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, como no es nuestra tradición, nos encontramos con problemas gravísimos y hay que asumirlos. El Tribunal Constitucional sí es nuestra tradición, afortunadamente, y como todavía no ha tenido una resolución sobre esta materia, que ya tendrá, pues lo vemos más normal y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos pues tiene muchos años también y al final aplica solo el convenio y aplica solo el convenio y, como tú dices, pues nos condena, nos ha condenado y al final pues tenemos la doble instancia después de tanta condena desde hace meses. Pero el Tribunal de Justicia de la Unión Europea es diferente, es un tribunal de justicia, y cuando tengamos ya los países que van a integrarlo y la filosofía jurídica de todos ellos, será más complicado, pero en

cualquier caso es un pequeño o gran inconveniente, pero ese sí ha venido para quedarse definitivamente.

### Andrés Ollero

Me parece una pregunta muy interesante, porque me preocupa la situación. Por un lado, en Europa la justicia -el Tribunal de Luxemburgo, en concreto- nos queda un poco lejos y nosotros podemos quedarles muy lejos a ellos. Es un problema que puede dar también cuando el contacto con nuestros representantes en el Parlamento Europeo es prácticamente nulo. Pocos ciudadanos saben quiénes son ni qué hacen, con lo cual la posibilidad de control me parece muy escasa.

Por otra parte, el Tribunal Constitucional español ha declarado repetidamente que no considera al Derecho de la Unión Europea como canon de constitucionalidad; lo cual es lógico, entre otras cosas, porque no existe aún un tribunal constitucional europeo. El problema es que el Tribunal de Luxemburgo cree serlo. Me refiero a un caso muy conocido, fruto de la única cuestión prejudicial que ha planteado el Tribunal Constitucional español ante Luxemburgo. Según la normativa europea los tribunales de última instancia deben plantear cuestiones prejudiciales, si dudan de la conformidad de una norma interna con el Derecho de la Unión. El Tribunal Constitucional español mantuvo durante muchos años el planteamiento, que también mantuvo el alemán hasta hace muy poco, de no plantearlas, por no considerarse tribunal de última instancia. En efecto, nosotros no formamos parte del Poder Judicial y por tanto no nos afectaba ese asunto. Hubo sin embargo un momento, hace ya unos años -yo aún no formaba parte del Tribunal- en que se decidió plantear una primera cuestión prejudicial.

El resultado fue bastante negativo, ya que porque la respuesta del Tribunal de Justicia no parece respetar siquiera la Carta Europea de Derechos Fundamentales. En ella se afirma que ofrece una protección que ha de entenderse como un mínimo exigible a todos los Estados miembros, pero sin descartar que puedan añadir una sobreprotección. Respecto al asunto

Melloni, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español venía manteniendo una cierta sobreprotección respecto a un aspecto en el que no voy a entrar para no alargarme. Esto me preocupa. Me preocupa, por ejemplo, que acabe de establecer el Tribunal de Luxemburgo que la distinción entre interinos y funcionarios o entre temporales e indefinidos puede ser discriminatoria. Si eso se traduce en que, en el caso español, toda diferencia entre interinos y funcionarios habría de considerarse ser discriminatoria... Yo que he sido portavoz de Educación unos años en el Parlamento y sé algo del lío de los interinos en ese sector. Un ciudadano que ocupaba un puesto como interino, fundamentalmente por su vinculación a un sindicato, se presentaba a las oposiciones, era suspendido, pero su condición de interino era un mérito a la hora de seguir manteniendo el puesto. Quizá unos señores, ajenos a cómo funcionan las cosas aquí, difícilmente puedan ayudarnos a que se organicen racionalmente. Me dan miedo esas directivas hechas desde la lejanía, en la que se parte de la idea de que todos somos de Dinamarca. Cada uno es como es y habría que tenerlo en cuenta razonablemente.

Me preocupa un poco porque se habla mucho de diálogo de tribunales, pero en una reunión que tuvimos en Viena con los magistrados constitucionales de Austria, la ponencia que presenté se titulaba, dada la experiencia, "Ajuste de tribunales"; lo que no tiene nada que ver con diálogo alguno. El resultado luego puede acabar siendo lo que haya una mala imagen de las instituciones europeas; por ejemplo, en estos días respecto a las consecuencias -en este caso, del Tribunal de Estrasburgo- como consecuencia del asunto Parot. Pienso que es un injusto en ese caso, porque habría que analizar qué pasó dentro del Tribunal Supremo entre la primera sentencia y la segunda, con una retroactividad bastante obvia. En todo caso, me parece que asunto que no luce pinta por ahora.

#### **Juan Carlos Robles Díaz**

Efectivamente, creo que viene para quedarse. Si viene para quedarse y viene a quedarse en aras de esa previsibilidad, el problema es que tiene un sacrificio, todo

tiene un coste, un coste de oportunidad, y seguramente la previsibilidad dentro del marco europeo será algo también a lo que nos vamos a tener que adaptar. Cuando se tiene un derecho distinto el que hay en España o Italia o Francia, distinto al anglosajón, distinto al germánico, distinto al nórdico, son filosofías del derecho completamente distintas, el tratar de aunar en un único parecer y en un mismo criterio va a ser complicado. Pero probablemente el sistema dé la máxima previsibilidad, dé seguridad jurídica aunque no sea el mejor. Ningún modelo es perfecto, seguramente no lo sea el sistema basado en el Presidente, que es todo de jurisprudencia, el británico concretamente, el norteamericano tienen muy poca normativa y mucha jurisprudencia y eso va a misa, es la máxima previsibilidad, tendrá seguramente pegos. Pero el problema es cuando colisiona con principios que aquí se han asentado desde hace muchos años, entonces, naturalmente, genera tensiones y roza y saltan algunas chispas, pero lo que va sacando, lo que vamos viendo, de momento a mí me parece que el mayor avance en protección de consumidores lo hemos tenido gracias a la Directiva 92/13 y las resoluciones que han ido avanzando a través de ahí. Aquí cambiamos el texto refundido de consumidores gracias a esa directiva y lo que parecía impensable es esta vorágine de demandas a bancos hace 25 años que decía, "bueno, ¿quién va a poner una demanda contra un banco, si esto es una locura, vas a perder?" Bueno, pues está ocurriendo de hecho, y acabaré con una maldad, empieza a hablarse de esa concentración provincial, precisamente provincial de los juzgados bis para las cláusulas suelo, pues lo que empiezan a hablar las malas lenguas que, lejos de ser algo que va pensando en la optimización, va pensando en la nueva saturación porque en lugar de repartir entre N juzgados, en Málaga hay 19, 3 de familia, pues 16, el que sea en un único juzgado bis, con tal de no contaminar el resto vamos a saturar solo uno, pero saturar solo uno quizá lo que hace es que desincentive la presentación de demandas porque volvemos a crear un pequeño cuello de botella. Creo que con el número de procedimientos que van a caer es más que probable que volvamos a colapsar. Y algunos dicen ya "una nueva vic-

toria de la banca", bueno, habrá que ver lo que ocurre, como el tema era otro de la Ley de los juzgados europeos. Pero, en fin, por acabar con una pequeña maldad.

.....  
**Juan S. Mora-Sanguinetti**

Muy brevemente, señalo una nota que no es una enmienda en absoluto, sino complementaria a lo dicho: en general si uno analiza la regulación española actual con indicadores que intentan medir la bondad de la regulación (o como está de bien diseñada), precisamente nos dirían que ha mejorado mucho en el largo plazo. Por ejemplo los indicadores PMR de la

OCDE, que se dedican a analizar este tipo de cuestiones: cada vez que ha salido un indicador nuevo es una gran celebración para, por ejemplo, el Ministerio de Economía, al observarse la gran mejoría de la normativa española. Hay problemas, por eso digo que no estoy en contra de lo que se ha dicho, pero también es verdad y hay que reconocer que a nivel internacional se considera que la regulación española en general ha mejorado mucho gracias a la influencia exterior de los últimos 20 años. Quería entonces dar esa nota de color positiva para terminar.

Gracias.

<b>PROGRAMA ACADÉMICO DEL ENCUENTRO</b>	
<b>"IMPLICACIONES DEL FUNCIONAMIENTO DE LA JUSTICIA EN LA ECONOMÍA</b> .....	<b>06</b>
Celebrado en la Universidad Internacional Menéndez Pelayo Santander · 10 a 12 de julio de 2017	
<hr/>	
<b>CONCLUSIONES</b> .....	<b>09</b>
Pascual Fernández	
<hr/>	
<b>ANEXO · TRANSCRIPCIÓN DE SESIONES</b> .....	<b>29</b>
<b>CONFERENCIA INAUGURAL: La justicia española ante los retos de la competitividad</b> .....	<b>33</b>
Rafael Catalá. Ministro de Justicia	
<b>Una visión desde la economía y desde la justicia sobre su contribución al funcionamiento de la Economía</b> .....	<b>43</b>
Juan Carlos Robles Díaz, José Ramón Navarro Miranda, Juan S. Mora-Sanguinetti	
<b>La tarea judicial: sujeción a la ley y seguridad jurídica</b> .....	<b>61</b>
Andrés Ollero	
<b>MESA REDONDA: El funcionamiento de la Justicia y sus implicaciones sobre la economía</b> .....	<b>67</b>
Manuel José Silva Sánchez, Juan Carlos Robles Díaz, José Ramón Navarro Miranda, Juan S. Mora-Sanguinetti, Andrés Ollero. Moderación: José María Casado Raigón	
<b>Procedimientos judiciales de mayor relevancia para la economía: concurso de acreedores, acciones colectivas, proceso monitorio y ejecución forzosa</b> .....	<b>81</b>
José María Campos, Carlos Martínez de Marigorta	
<b>El tratamiento judicial y extrajudicial de la insolvencia: las tensiones del Derecho concursal</b> .....	<b>97</b>
Juan Francisco Garnica Martín, Santiago Senent Martínez	
<b>Modelos alternativos para la resolución de conflictos</b> .....	<b>113</b>
Antonio Sánchez-Pedreño, María Luisa Bautista Olivenza	
<b>MESA REDONDA</b> .....	<b>127</b>
María Luisa Bautista Olivenza, José María Campos, Juan Francisco Garnica Martín, Carlos Martínez de Marigorta, Antonio Sánchez-Pedreño, Santiago Senent Martínez. Moderación: Alfred Albiol	
<b>Una Visión sobre las reformas organizativas que necesita la Justicia desde los Colegios Profesionales y las Organizaciones Empresariales</b> .....	<b>143</b>
Valentín Pich, Carlos del Álamo, Victoria Ortega, Ana Plaza Arregui	
<b>CIERRE DE SESIONES</b> .....	<b>161</b>

CONCLUSIONES DEL ENCUENTRO

# Implicaciones del funcionamiento de la Justicia en la Economía

Marzo 2018



**economistas**  
Consejo General

**CEOE**  
CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE  
ORGANIZACIONES EMPRESARIALES