

LA EQUIDAD EN LA APLICACION DEL DERECHO
DR. JESUS VALLEJO MEJIA



1. En el pensamiento y la práctica jurídica de la actualidad se ha vuelto a destacar, como en tiempos antiguos, el papel de la justicia y de los jueces en la aplicación del derecho. Cada vez cede más terreno la idea de que todo el derecho está en las leyes positivas expedidas por los parlamentos o por los gobiernos y que la labor de los jueces se reduce a aplicar mecánicamente dichas leyes. Con frecuencia se dice que los jueces descubren el derecho aplicable a cada situación concreta, tomando en consideración los aspectos significativos que ella reviste y las soluciones que parezcan más equitativas. El derecho positivo, se cree, es una guía para la búsqueda de tales soluciones, pero el juez no debe sentirse ligado por él si encuentra insatisfactorias las soluciones que ofrece, pues, en último término, de lo que se trata es de administrar justicia.
2. Estas ideas se encuentran más a menudo en la práctica judicial que en la administrativa, por la independencia de que gozan los jueces. Al fin y al cabo los funcionarios administrativos están sometidos a controles que limitan sus poderes de decisión, frente a los cuales su mejor defensa suele ser la invocación de la regla escrita. La judicatura, en cambio, no obedece órdenes superiores y si bien sus actos pueden estar sometidos a recursos, éstos serán definidos por otros jueces que actúan con criterios similares de

independencia y de valoración positiva de la función jurisdiccional. Y aunque los jueces teóricamente están expuestos a verse procesados por prevaricato por dejar de aplicar la ley a casos concretos o por interpretarla arbitrariamente, sólo en casos extremos podrían producirse fallos condenatorios por tales eventos, dado que son otros jueces quienes han de decidirlos.

3. Hay buenos y variados argumentos para defender estas tendencias. Ante todo, pesa la consideración ya anotada de que el derecho está al servicio de la justicia y de que no sólo debe inspirarse en ella en su formulación abstracta sino en su aplicación concreta, lo que da lugar a que, por razones de equidad, el juez morigere el rigor de preceptos que, en principio, pueden ser justos pero que en determinados casos concretos resultan aberrantes. Hay otras consideraciones teóricas que merecen traerse a colación, como la de que el derecho no está sólo en la ley sino en la que con inevitable vaguedad se denomina la "conciencia colectiva" (realismo jurídico) o en principios trascendentales (ius naturalismo); la de que las propias leyes acostumbran autorizar ciertos fallos en equidad; y la de que el poder jurisdiccional incluye la potestad de identificar el derecho aplicable a cada caso concreto, de donde se sigue la tesis realista, muy difundida hoy en día, de que el derecho es lo que digan los jueces.
4. Vale la pena detenerse en esta última tesis. Aparentemente ella registra una realidad: el voluntarismo judicial. Pero situándose dentro del campo fenoménico, puede observarse que los jueces al fallar no invocan su propia voluntad. Unas veces se fundan en la voluntad del legislador; otras en la de los otros jueces, cuyos fallos valen por su autoridad (v. gr. los de la Corte Suprema de Justicia) o porque constituyen precedentes reiterados. Y cuando hay conflictos sobre las disposiciones aplicables, o se trata de apartarse en un caso dado de un precedente legal o jurisprudencial, el juez razona para motivar su sentencia. La necesidad de motivar la sentencia, que no

- es sólo jurídica sino ética y práctica a la vez, muestra que el voluntarismo judicial no traduce exactamente la realidad. Ello, sin considerar que no todo el derecho es judicial, pues también se da como se observó la práctica administrativa y, desde luego, la privada, que no siempre llegan al conocimiento de los jueces.
5. El juez decide sobre los casos concretos sometidos a su consideración; es más, no puede dejar de resolverlos pretextando que no hay derecho aplicable y, como se dijo, decide cuál es éste último. Pero debe decir qué derecho aplica y por qué motivos. Su fallo debe ser razonable, expresión a la que la doctrina contemporánea ha llenado de sentido práctico: una decisión es razonable si es congruente consigo misma y con su motivación; si para adoptarla se han considerado todos los aspectos relevantes del caso (demanda, contestación, excepciones, pruebas, alegatos); si los argumentos que la fundan son correctos desde el punto de vista lógico formal.
 6. El derecho aplicable es uno de los puntos que necesariamente entran en la motivación. Para aplicar una disposición positiva debe haber por lo menos un razonamiento acerca de por qué se considera que el caso a estudio queda subsumido dentro del supuesto de aquélla; pero no hay que dar razones acerca de por qué se aplica su consecuencia. Si hay conflicto de normas, debe razonarse acerca de cuál se considera aplicable, lo cual incluye el análisis de los métodos de solución de tales conflictos. Y si se considera que no hay norma aplicable, pues el juez está razonablemente convencido de que ninguna ofrece solución adecuada para el caso, debe motivar la que adopte. Puede suceder que el juez considere la necesidad de dar aplicación parcial a la norma, o la de integrar las soluciones de varias normas. En últimas, podrá referirse pura y simplemente a lo que el Código Civil en su Artículo 32 denomina la equidad natural.
 7. Frecuentemente se dice que la justicia ofrece soluciones abstractas, en tanto que la equidad natural

se aplica a situaciones concretas. La discusión al respecto parece bizantina, pues en últimas la justicia se predica de relaciones intersubjetivas: son éstas las únicas que pueden valorarse como justas o como injustas. La justicia abstracta es una aproximación a la de los casos concretos.

Pues bien, una tradición muy antigua considera que la justicia consiste en dar a cada uno lo que le corresponde: que en toda situación de conflicto, real o potencial, cada una de las partes involucradas reciba lo suyo. Pero es también viejo de siglos el problema de definir qué es lo suyo de cada uno; cómo se determina lo que a cada cual pertenece; cuál es en últimas la razón de cada adjudicación que se decida.

Una corriente muy influyente dentro del pensamiento contemporáneo manifiesta su escepticismo a este respecto: no es posible identificar esa razón, pues el juicio sobre lo equitativo es emocional. Así las cosas, habría que volver al voluntarismo judicial: el juez, si lo quiere, puede fallar en justicia, y justo es lo que a él le parezca.

Si se llegase a semejante conclusión, las sociedades tendrían que poner el mayor esmero en la selección de sus jueces, para no caer bajo el capricho de ellos.

Pero no todos los jueces son caprichosos y arbitrarios. Muchos buscan acertar y es tarea de la doctrina jurídica suministrarles criterios e instrumentos de reflexión para ayudarlos en sus juicios.

Lo primero tiene que ver con la propia facultad de juzgar, vale decir, con el juez mismo. Hay que partir de la base de que quien juzga es un hombre, no una máquina ni un ángel. El juez tiene un poder muy grande y debe cultivar las virtudes que le permitan ejercerlo con responsabilidad. El estudio y la experiencia son fundamentales, pero no bastan: el juez debe controlar sus impresiones, sus emociones y sus prejuicios; debe tomarse su tiempo para ponderar los distintos aspectos del caso; debe tener una sensibi-

lidad especial para descubrir lo que verdaderamente importa para la decisión. Un juez debe llevar una vida decorosa y honesta, no sólo para que sea respetado dentro del medio en que se mueve sino porque hay malos hábitos o tendencias inconvenientes que pueden torcer su juicio sobre los hechos.

Debe llamarse la atención sobre la necesidad de que el juez decida sin prejuicios. Hay jueces que se caracterizan por su benignidad para los procesados, en tanto que otros acostumbran ser drásticos; unos, cada vez menos, se inclinan del lado de los propietarios o de los acreedores, mientras otros favorecen a los deudores; los hay patronalistas y paternalistas con el trabajador; en fin, hay quienes suelen ponerse de parte del Estado, mientras otros cargan en su contra.

Hay dos tipos de prejuicios muy extendidos y quizás más difíciles de corregir que los mencionados, porque obedecen a factores temperamentales: el tradicionalismo y el modernismo a ultranza. Este último presenta dos notables modalidades: la postura de quien quiere mostrarse original a toda costa y anda a caza de lo que se publica en el extranjero para aplicarlo sin mayor análisis a nuestro país, y la del que tiene una visión de la sociedad ideal que quisiera realizar por medio de sus fallos.

8. Todas estas actitudes hacen perder de vista las peculiaridades de cada caso concreto, que son la base de la aplicación de la equidad. No hay que olvidar que ésta alude a ideas de igualdad, de proporción y de armonía cuya entronización debe procurarse por medio de la labor judicial.

A lo largo de la historia se han ido acuñando principios generales que sirven para orientar las decisiones concretas. Pero tales principios no siempre pueden aplicarse tajantemente, ya que puede darse el caso de pugna entre varios de ellos o, como sucede también con las normas, de que su aplicación produzca resultados indeseables.

Los expertos en el tema de la responsabilidad civil extracontractual saben cómo en este campo siempre es necesario adecuar las reglas generales formuladas por la ley o por la jurisprudencia a las circunstancias de cada situación, a fin de evitar que se cometan injusticias. Lo mismo sucede cuando se examinan situaciones reguladas por el derecho de familia o relaciones contractuales, como las de trabajo, las comerciales y aun las civiles.

9. Para terminar, quisiera llamar la atención acerca de tres disposiciones, dos sustantivas y otra procesal, que abren amplio margen a la invocación de la equidad como sustento de las decisiones judiciales.

Si se examina cuidadosamente la doctrina que formula el Artículo 1002 C.C. en el que suele fundarse positivamente la institución del abuso del derecho en el campo civil, podrá advertirse que el abuso se configura no por la intención de dañar al vecino, ni por distorsionar la finalidad económico-social del derecho, sino por faltar a la proporción y la armonía en las relaciones intersubjetivas.

Ante dos derechos que entran en pugna en los hechos, el Código Civil considera que el que no produce ventaja alguna a su dueño o no tanta que compense la perturbación sufrida por la otra parte, debe ceder ante el otro.

También es fecundo el principio de la buena fe que debe presidir las relaciones contractuales, al tenor del Artículo 1603 C.C.

En lo procesal, ha dicho el profesor FUEYO LANERI que nuestro Código de Procedimiento Civil tiene un texto que debería aparecer en forma destacada en todos los despachos judiciales: el de que las disposiciones procedimentales deben interpretarse considerando que su finalidad es la de hacer efectivos los derechos sustanciales, de donde se sigue que sólo por muy graves defectos formales se deben sacrificar las aspiraciones de quienes reclaman o se defienden ante los jueces.