

LA FUNCION DEL USO COMO FUENTE DEL DERECHO PROCESAL

Los profesionales del Derecho que diariamente ejercemos la profesión en Juzgados y Tribunales, percibimos con mayor claridad, sin duda, que los estudiosos y teóricos de la Justicia y la Ley, la presencia del Uso, con mayúscula, como fuente creadora del Derecho procesal. Los usos en la práctica jurídica son múltiples y diferentes, y cada uno de ellos afecta a una parcela del procedimiento. Así hay usos de contenido económico muy importante —(los bastanteos, los aceptos, las gratificaciones a título gratuito, etc.)—, usos que se imponen a la Ley por imposibilidad material de que la Ley se observe, en razón a la complejidad y variedad de Tribunales, y distantes localizaciones de los mismos en una gran ciudad —(así pruebas que no se practican a la presencia del Juez, diligencias a las que asiste el oficial del Procurador en lugar de éste)—, usos que se imponen en razón a los progresos técnicos (utilización de fotocopias en lugar de copias, escritos y demandas reproducidas por máquinas con cintas perforadas, etc.).

El uso, además, afecta a parcelas del Derecho procesal propiamente dicho, en cuanto que el 70 por 100, aproximadamente, de los procedimientos son ejecutivos con base a letras de cambio, lo que significa la enorme difusión y utilización de la letra de cambio; el uso, en una palabra de la letra.

Todos recordamos, porque es frecuente comentarlo, la importancia que hace cien años, por ejemplo, se le daba al protesto de una letra de cambio, y que llevaba a veces al suicidio del comerciante al que se le protestaba la letra. Hoy en día el denominado «Rai», o control bancario de protesto, ha quedado relegado a un segundo término, y lo que los bancos y financieras buscan es el tener conocimiento de los demandados por ejecutivos. También aquí se ha impuesto el uso, y hay incluso «prácticos jurídicos» que aconsejan la creación de un registro público de ejecutivos para saneamiento del comercio y la industria, similar al Registro de Penados y Rebeldes.

Otro uso importante es el de la aparición de un auténtico «Cuerpo Profesional», constituido en asociación, el de los Peritos Tasadores Judiciales, precisamente para valorar los bienes que se sacan a subasta, en los apremios de los procedimientos ejecutivos.

También el uso ha creado el denominado gremio de «subasteros», que se dedica a concurrir a las subastas judiciales a rematar los bienes por el menor precio posible, y que antes de entrar a la presencia judicial, realizan una «subastilla» particular entre ellos, repartiéndose la diferencia de lo que el adjudicatario ofrece al Juzgado y el verdadero precio que paga por ello.

También los usos afectan al fondo de los procedimientos; así durante años ha habido sentencias contradictorias y puede que en algunas Audiencias todavía las haya (en Madrid se ha regularizado hace unos meses por una circular del Decanato de los Jueces de Primera Instancia), debido a que unos Juzgados despachaban ejecución si faltaba la palabra acepto, y otros no la despachaban, y los que sí la despachaban tenían que afrontar a veces oposiciones que eran falladas contradictoriamente por el Juzgado y confirmadas o revocadas, también contradictoriamente, por las Audiencias Territoriales.

Que el uso tiene una enorme importancia como fuente del Derecho, en la práctica judicial, lo confirman las recientes circulares de instrucciones del Decanato de los Jueces de Primera Instancia de Madrid, donde se indica a los oficiales cómo deben realizar los embargos, se prohíben las remociones de bienes embargados, salvo en casos excepcionales, etcétera.

El uso hace funcionar a los Juzgados y Tribunales y a los profesionales que intervienen en los mismos, y es cosa curiosa cómo en esta parcela del Derecho se percibe claramente la influencia de la personalidad individual de los que «usan» la Ley. El Juez rígido, detallista, que no admite impresos ni diligencias o providencias que no se ajusten formulariamente a la Ley. El Juez que sólo se preocupa del «fondo» de los asuntos y firma sin preocuparse del contenido de toda providencia de trámite o formularia. El Secretario que controla en exceso a los funcionarios a sus órdenes y se despreocupa del contenido económico de los procedimientos, y aquel otro que sólo está pendiente de la recaudación de tasas y delega en los oficiales todo lo demás. El Procurador que tiene múltiples asuntos y paga a los agentes para que éstos «busquen» a los deudores y los embargos puedan realizarse en Secretaría, evitándose así los desplazamientos por la gran ciudad, y ese otro Procurador que lo es casi ocasionalmente y que cuida los pocos asuntos que

se le encomiendan con celo, pero sin la pericia de ese otro Procurador más profesional que él; que por su acometividad consigue hacerse con un gran despacho.

Los que «pateamos el Derecho de cada día», y perdónesenos la licencia de la expresión, percibimos el gran juego que en el uso tiene la intuición psicológica. Saber Derecho es muy importante, qué duda cabe, y quien sabe Derecho, por lo general, es quien triunfa profesionalmente por su influjo y por su fama, así como por la obtención de títulos por oposiciones o por concursos, pero conocer psicológicamente a las personas que «mueven» el derecho con minúscula, en los pleitos, y saber de qué pie cojea cada uno, e incluso contar con su colaboración o benevolencia y, por qué no decirlo, con la simpatía, humanamente hablando, es muy importante, en definitiva, para el buen resultado de los intereses en juego.

No estoy descubriendo nada nuevo, pero sí estoy hablando de algo que se sigila, que se habla de modo confidencial y un poco esotéricamente entre iniciados. El Procurador es quien sabe de ese adoptarse los usos judiciales por la idiosincrasia de las personas; no me refiero, por ejemplo, a que haya Audiencias donde obliguen al Procurador a estar presente en las Vistas, mientras que en otras, más comprensivas, sabiendo que a veces a un Procurador le coinciden varios señalamientos a la vez, le eximan de ello, me refiero a conocer que un Juzgado no admite por sistema, poniendo un caso, a trámite las Suspensiones de pagos, y va a «cargárselas», como se dice en el argot judicial, mientras que otro las admite «vayan como vayan».

En el Procurador ha volcado el «uso judicial» actual, la función que en la Medicina asume el cirujano. Cuando las «discusiones o contiendas» judiciales eran complejas y las pruebas laboriosas, y los intereses de las partes se hallaban muy entretreídos y su desmadejamiento planteaba múltiples cuestiones que daban lugar a que los Abogados tuvieran mucho que estudiar y que escribir —y esto no significa que actualmente no ocurra (por ejemplo, los pleitos civiles del asunto Matesa), sino que hay un gran porcentaje de asuntos que no precisan estudio, sino acción y resolución, como son los ejecutivos—, el Procurador tenía como misión fundamental la de saber qué Abogados eran más competentes en una u otra clase de asuntos, y asesorar a sus clientes (como ocurre con los «solicitors» ingleses en la actualidad), a fin de que requirieran los servicios de este o aquel Abogado, ocupándose del contenido económico del asunto (nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil, arcaicamente, obliga a los Procuradores a responder de las minutas de los Letrados, cuando en la ac-

tualidad suelen ser ellos los que tratan con los clientes y mandan los asuntos a los Procuradores), pero cambiaron los tiempos, y los Abogados, asesores de Empresas, en campos como el laboral, el financiero, el fiscal, etc., relegaron el campo procesal, y sobre todo el ejecutivo, y lo delegaron para que, en su nombre, se ocupara de él, al Procurador. Así este profesional fue convirtiéndose en el cirujano del Derecho, y percatándose, al afrontar una ejecución de un patrimonio, si ese patrimonio era real o virtual, si existía o no, si cabía conceder una espera para que por sus propios recursos se recuperara y sanase, o si había que introducir el bisturí e instar la vía de apremio, trabando embargos de inmuebles, nombrando administradores judiciales, colocando al deudor de mala fe y de malas artes ante una posible quiebra o una posible querrela por alzamiento de bienes o estafa.

Que el uso ha variado las funciones en la aplicación de las leyes, insisto, es algo claro y palpable, y ya concretando que el Procurador de los Tribunales se encuentra en el uso y modifica su función, por él y en él, convirtiéndose cada vez más en el cirujano del Derecho, también es cada día más exacto.

DR. D. JOSÉ LUIS ORTIZ CAÑAVATE