

José Ramón Chaves García

EL
ARTE DE
LA
GUERRA
EN LA
JUSTICIA
ADMINISTRATIVA



ESTRATEGIA,
TÁCTICA
Y HABILIDADES
PARA **GUERREROS**
CON TOGA

 Wolters Kluwer

José Ramón Chaves García

EL
ARTE DE
LA
GUERRA
EN LA **JUSTICIA**
ADMINISTRATIVA



ESTRATEGIA,
TÁCTICA
Y HABILIDADES
PARA GUERREROS
CON TOGA

 Wolters Kluwer

© José Ramón Chaves García, 2018
© Wolters Kluwer España, S. A.

Wolters Kluwer

C/ Collado Mediano, 9
28231 Las Rozas (Madrid)
Tel: 902 250 500 – Fax: 902 250 502
e-mail: clientes@wolterskluwer.com
<http://www.wolterskluwer.es>

Primera edición: Noviembre 2018

Depósito Legal: M-33525-2018
ISBN versión impresa: 978-84-15651-78-9
ISBN versión electrónica: 978-84-15651-79-6

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S. A.
Printed in Spain

© **Wolters Kluwer España, S. A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S. A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer España, S. A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

José Ramón Chaves García
Magistrado

CONCLUSIÓN: EL CAMINO DEL GUERRERO TOGADO

I. Hora es de recordar que la polemología es la ciencia que estudia la guerra como fenómeno social e intenta extraer enseñanzas para evitarlas en pos de la paz. De hecho, de todas las guerras se extraen enseñanzas, en su mayoría amargas, aunque parece ser, como decía el historiador inglés A.J.P. Taylor (1906-1990) que la historia nada enseña puesto que los seres humanos persisten en solucionar los conflictos con las guerras o con la amenaza de la fuerza.

También los conflictos judicializados admiten estudios objetivos y científicos puesto que las sentencias no son puro resultado matemático de técnica jurídica sino que concurren variables borrosas que dificultan el pronóstico del fallo judicial.

En efecto, en el origen de la litigiosidad están factores humanos, porque acudir a los tribunales es el fruto de la decisión de alguien cuyas emociones, sentimientos y reflexiones le empujan a luchar por sus intereses. En su desarrollo, están presentes la personalidad y capacidad de los abogados y jueces que intervienen, junto a testigos, peritos o fiscales, en su caso; además los operadores jurídicos actúan según el guion impuesto por la normativa procesal, rigurosa en tiempos y formas que a veces prevalecen sobre las razones de fondo. Y en su desenlace, puesto que el armazón final de la sentencia consta de factores psicológicos, éticos, normativos o jurisprudenciales, con desigual presencia y peso. Sin duda, el procedimiento por el que el

conflicto de intereses se convierte en una sentencia escrita es un bello ejemplo de alquimia jurídica.

II. Quizá en un futuro no lejano, cuando por los avances tecnológicos se conquiste la plenitud de la justicia electrónica, las sentencias serán más previsibles. Quizá las sentencias las dicte un ordenador, e incluso podrán obtenerse a distancia, en rápida respuesta a demandas formuladas por igual cauce telemático, sin intervención de jueces ni abogados, ni peritos o testigos exponiendo oralmente sus razones. Quizá la fiabilidad en tan expeditivos sistemas tecnológicos hagan sonreír benévolamente a nuestros nietos ante el recuerdo de la justicia solemne del pasado, donde los ciudadanos corrían a buscar un abogado, que les cobraba por asistir a una vista a enfrentarse a otro letrado, bajo la mirada cansina de un juez, quien tenía amplia libertad para valorar las pruebas e interpretar la norma. Quizá ellos no lo entiendan pero lo cierto es que a los ojos del presente, nuestro sistema judicial que otorga gran relevancia al factor humano nos resulta cómodo, razonable y de confianza.

A corto plazo asistiremos a la potenciación de herramientas tecnológicas que sobre la base de la experiencia, estadísticas, bases de datos jurisprudenciales y mediante la aplicación de algoritmos, facilitarán el pronóstico de la sentencia, recortando el campo especulativo de los abogados así como limitando la discrecionalidad del juez en ámbitos concretos (p.ej., pensión compensatoria en divorcios, indemnizaciones en responsabilidad patrimonial, fijación del justiprecio expropiatorio, derechos retributivos del funcionario, etcétera).

Serán avances útiles que incrementarán la seguridad jurídica y evitarán litigios, pero más allá de estas puntuales mejoras, mientras la conducta humana y los intereses personales (que son la fuente última de los litigios) sea el resultado de un complejo emocional e intelectual inaccesible (la mente de cada cual), y mientras se tenga que determinar lo sucedido valorando testimonios y pericias (porque el pasado deja huellas pero no figura en una caja negra), me temo que la mayoría preferiremos confiar en la sana crítica de un juez y

en su buen oficio, que en el ciego automatismo de un programa informático.

III. Por eso, exprimiendo la experiencia litigiosa para desvelar las dimensiones de la guerra judicial, podemos ofrecer a modo de recapitulación las claves esenciales para los guerreros togados. Al fin y al cabo, si la Justicia se la representa como una esfinge con atuendo militar, con ojos vendados, sosteniendo una balanza en la mano izquierda y una espada en la derecha, bien está que quienes acudan a ella conozcan el campo de batalla. Veamos.

1.- El mundo jurídico cada vez se presenta más complejo, acelerado y cambiante. La seguridad jurídica se está convirtiendo en un espejismo. Aunque el bloque de la sabiduría jurídica es inmenso y resulta accesible electrónicamente, paradójicamente es más vulnerable a la crítica, según la perspectiva adoptada, ya sea la sociológica, la ética o la jurídica; y como no, según el plano de enjuiciamiento, local, regional, estatal o internacional.

2.- Bajo la toga del juez, abogado o letrado de la administración de justicia, está una persona docta con sus sentimientos, emociones y dignidad, cuya personalidad se manifiesta en menor o mayor grado en el ejercicio de su profesión respectiva, por mucha contención que se pretenda. Difícil resulta saber cuándo se manifiesta esa huella personal, pero todo analista judicial debe contar con ello.

3.- Todo litigio enfrenta inteligencias, como una partida de ajedrez, y por ello es importante la estrategia, la táctica y los movimientos. De hecho, una partida de ajedrez se asemeja a un litigio en que ambos pueden ganarse con jugadas maestras y estrategia compleja, pero también avanzando casilla a casilla, comiendo peón a peón y obteniendo la leve ventaja decisiva. También hay que saber cómo enrocarse procesalmente o luchar por las tablas. Y claro, cuando dar el jaque mate o rendirse. En suma, el abogado diestro reflexiona y actúa a sabiendas de que se enfrenta a otro colega que hace lo propio, y es consciente de que hoy toca ganar pero quizá mañana perder.

4.- Al igual que la figura de los militares evoca la idea de honor, disciplina y frialdad, en el contexto judicial abundan otros frívolos estereotipos, tales como que los abogados son mercenarios sin ética o que los jueces son distantes y prepotentes. La realidad de la vida judi-

cial es distinta porque sus protagonistas encaran sus profesiones con seriedad y deferencia; cosa distinta es que las sentencias, como los diagnósticos médicos, no siempre gustan.

5.- El cliente elige al abogado y el abogado elige al cliente. Ninguno está encadenado al otro y bien está dejar claras las condiciones de la relación desde el principio: transparencia, lealtad y confianza recíprocas. No debe olvidarse que el abogado no es un predicador, ni el vecino, ni el compadre al que se le consulta sin pagarle. Es un profesional que se gana sus honorarios con su esfuerzo por lo que ni el cliente tiene que hacerse el remolón para pagarlos ni el abogado turbarse para exigirlos.

Tampoco el otro vértice del triángulo litigioso, el juez debería olvidar que tras cada alegación o recurso suele existir un esfuerzo serio de dedicación y estudio por parte del abogado, que merece una respuesta congruente y seria, sin soberbia ni desdén. De igual modo, tras la sentencia suele existir una solitaria labor reflexiva del juez, o unas deliberaciones en Sala (que serán secretas pero no siempre sosegadas o sosas) cuya plasmación en sentencia merece acatamiento y respeto, sin críticas furibundas por el solo hecho de ser desfavorable.

6.- El abogado no es un autómatas, ni un amanuense o correveidile del juez. Ni un charlatán ni un académico. El abogado es un artesano que tiene el deber de examinar el asunto como propio, e incluso aplicar el método científico (contrastar las hipótesis con pruebas) y no bajar la guardia o descuidar comprobaciones de cada detalle. De la chispa insignificante puede brotar la hoguera de la victoria.

7.- No es mejor abogado el que embiste como un rinoceronte o ladra como un perro, sino el que tiene la habilidad del búho para ver en la oscuridad y que como el buitre sabe esperar su momento para alimentarse sin correr peligro. La reputación importa y se alimenta día a día con la prudencia y el esfuerzo. El prestigio y una buena cuenta bancaria vendrán después.

8.- El abogado que cumple con su trabajo es bueno pero para ser excelente ha de actuar procesalmente con tal elegancia y lealtad que, pese a las derrotas, se granjee el respeto de sus clientes y del juez. Ese respeto es más importante que tener popularidad o fortuna.

9.- El abogado ha de ser capaz de manejar el estrés generado por la presión del cliente, las sorpresas que da el proceso o los plazos acuciantes. A veces hay que lidiar con la frustración de que el juez no haya

El Arte de la guerra del general chino Sun Tzu (544 a.C.- 496 a.C) nos enseña la receta para la victoria: reflexión y afrontar batalla si es la última opción; evaluar fortalezas y debilidades, tanto las propias como las del enemigo, y usar el engaño junto a la sorpresa. Especialmente, hay que esperar lo inesperado porque hasta los buenos generales sufrirán derrotas (como los buenos abogados) por variadas causas; quizá en la victoria se interpongan los dioses (legisladores) arrojando rayos y truenos contra el disciplinado ejército de alegatos y pruebas; o el campo de batalla (tribunales) resulte incómodo; incluso quizá tenga que luchar bajo una climatología adversa (jurisprudencia); o, acaso, sobrevengan imprevistos en la batalla, como una inundación o emboscada (hechos nuevos, trucos procesales o recursos), y sin olvidar que la información facilitada por los espías (doctrina) puede resultar errada.

Esas valiosas enseñanzas arrojan luz sobre la realidad de la Justicia administrativa actual pues, aunque las reglas de la guerra y las reglas procesales son de distinta naturaleza, existen sugestivas concomitancias: declaraciones de guerra y demandas; armas y pruebas; batallas e incidentes; cuerpo a cuerpo y vistas orales; retiradas y desistimientos; rendiciones y allanamientos. La paz y la cosa juzgada. En los conflictos bélicos y judiciales reina la incertidumbre y el azar. Y como no, hay vencedores y vencidos.

Ese reto de armonizar el arte de la guerra y el arte de litigar es el que afronta José Ramón Chaves, magistrado y escritor, con esta originalísima obra impregnada de espíritu didáctico y lúdico que provocará el goce de abogados, jueces y profesores de disciplinas jurídicas, así como de los curiosos en descubrir los resortes de la Justicia administrativa.

ISBN: 978-84-15651-78-9



9 788415 651789



3652K28493



ER-0280/2005



GA-2005/0100