

Justicia y equidad en Castán Tobeñas

Es muy frecuente hoy referirse a José CASTÁN TOBEÑAS como el «maestro CASTÁN». Son numerosos los juristas, en efecto, que al aludir a alguna de sus obras u opiniones utilizan el mencionado calificativo. Varios de estos autores recibieron directamente la maestría de don José; otros, sólo indirectamente. Pero, en todo caso, la consideración de «maestro» está totalmente justificada. Y ello por razones diversas. Por un lado, por la profundidad con que supo ver los problemas del Derecho de su tiempo, por sus vastísimos conocimientos jurídicos (y no jurídicos; tal vez habría que hablar más bien de sus conocimientos de humanista), por la claridad y sencillez que lograba en la exposición de los más intrincados problemas. Por otro lado, no alcanzó menor maestría en el campo de la aplicación del Derecho, de la práctica jurídica, a la que dedicó lo mejor de sus esfuerzos desde 1933, año en que ocupó el cargo de Magistrado del Tribunal Supremo. Y, en fin, maestro también, fuera ya de la cátedra y de la Magistratura, en el sentido estrictamente personal, tal vez un aspecto más fundamental aún que los anteriores, en cuanto constituye el cimiento de los mismos, su materia prima, por así decir.

Pero entre estas razones, y otras cuya exposición alargaría en exceso este trabajo que quiere ser breve, hay una que, en mi opinión, justifica el merecido tratamiento que ahora comentamos. Implícita en las razones recogidas en el párrafo anterior, debe ser, no obstante, subrayada. Se trata de la actitud sintética y mediadora que caracteriza en general la obra de CASTÁN TOBEÑAS. En efecto, no es fácil encontrar juristas que, como él, hayan sabido combinar la profundización teórica del Derecho con su acertada aplicación y puesta en práctica. Salvo excepciones, sin duda importantes, habría que remontarse muy atrás en el tiempo para encontrar figuras de esta factura. Tal vez resulte exagerado llegar hasta los jurisconsultos romanos, pero no es menos cierto que la modernidad, con su separación entre trabajo teórico y trabajo práctico (por más que se proteste de ella y se proyecten diversas vías de superación), ha venido a dificultar las

condiciones que hacían posible tan importante conexión y síntesis. La propia línea del realismo norteamericano, por ejemplo, que se nutre en lo fundamental de juristas que provienen de la Magistratura (HOLMES, CARDOZO), se resistiría a ser incluida en esta caracterización, pues su actividad, más que de engarce entre teoría y práctica, consiste en la teorización (es decir, explicación organizada y sistematizada *a posteriori*) de la propia práctica judicial, lo que comporta una perspectiva unilateral muy alejada de la posición conciliadora de CASTÁN.

En este sentido decíamos un poco más atrás que el maestro CASTÁN había dedicado lo mejor de sus esfuerzos a la práctica jurídica, primero como Magistrado del Tribunal Supremo y, desde 1945, como Presidente del Alto Tribunal. Ya desde sus primeros años como Catedrático de Derecho civil seguía con gran interés la jurisprudencia, elaborando comentarios que incorporaba a su tratado de Derecho civil. Como Magistrado, su actividad, decisiva para la combinación de teoría y práctica jurídicas, se manifiesta, por lo menos, en tres aspectos: en primer lugar, el aspecto jurisprudencial. Entre 1940 y 1945 dictó sus sentencias más conocidas, algunas de las cuales se fueron incorporando después al ordenamiento legal. Recordemos, así, la que consagra la ya clásica doctrina del abuso del derecho, elogiada por la generalidad de los juristas españoles (como Díez-PICAZO o HERNÁNDEZ GIL), y que constituye la base del actual artículo 7.º, 2, del Código Civil. En reciente acto celebrado en el Tribunal Supremo en recuerdo del que fuera su Presidente durante veintidós años (todo un récord, sin duda), el Magistrado LATOUR BROTONS, actual Presidente de la Sala Primera, desarrolló la ponencia «Castán, Magistrado del Tribunal Supremo: sus sentencias» (acto celebrado el 20 de junio de 1989).

Un segundo aspecto que revela el carácter sintetizador de CASTÁN TOBEÑAS en su actividad de Magistrado (y Presidente del Tribunal Supremo) es el relativo a la independencia de la Magistratura. Sus notables esfuerzos por acentuar y asegurar la independencia judicial se reflejaron en su trabajo *Poder judicial e independencia judicial* (discurso de Apertura de los Tribunales, Madrid, 1951), que fue base de posteriores desarrollos legislativos.

El tercer y último aspecto de los que comentamos viene constituido, precisamente, por su colección de discursos de Apertura de los Tribunales. En cuanto Presidente del Tribunal Supremo, fue firme propósito del maestro CASTÁN la pronunciación de un discurso sobre un tema monográfico cada año. Ha venido a formarse así una colección de textos que manifiesta, tal vez como ningún otro instrumento, la íntima trabazón existente entre la investigación jurídica y las dificultades que suscita la aplicación del Derecho, trabazón que dará lugar a nuevas investigaciones y, a la vez, a nuevas dificultades. De la importancia de esta colección han dejado cons-

tancia recientemente los Magistrados ANTONIO AGÚNDEZ, en su colaboración a los *Estudios en homenaje al Profesor Castán Tobeñas*, y RUIZ VADILLO, actual Presidente de la Sala Segunda, con su ponencia «Castán, Presidente del Tribunal Supremo: sus discursos».

Este talante de concordia y de síntesis, que recuerda el lema *sine querela* del humanista LUIS VIVES (a quien José María CASTÁN VÁZQUEZ, su hijo, dedicó el trabajo «El Derecho civil en la obra de Luis Vives», en *Anuario de Derecho civil*, 1958), reviste una especial importancia para el objetivo y propósito de este trabajo, pues en buena medida es esta dimensión mediadora la que explica la importancia que CASTÁN TOBEÑAS asigna a la idea de justicia y, particularmente, a la de equidad. Ambos problemas ocupan un lugar muy destacado en su obra teórica, del mismo modo que constituyen una guía y orientación constante en su quehacer práctico. No es casual, en este sentido, me parece, que sus principales trabajos sobre la justicia y la equidad estén contenidos, precisamente, en la mencionada colección de discursos de Solemne Apertura de los Tribunales.

Por consiguiente, este es el punto de partida que nos permitirá abordar la doctrina de la justicia del maestro CASTÁN. No es una perspectiva novedosa, sin embargo. VALLET DE GOYTISOLO ha destacado recientemente cómo la jurisprudencia de los tribunales, en una operación bien conocida que se lleva a cabo a través de los principios valorativos, reiteradamente reconocidos y aplicados, corrige el legalismo positivista, caracterizando de este modo la labor de CASTÁN TOBEÑAS, que supo combinar el respeto hacia la ley con el más acendrado iusnaturalismo (J. VALLET DE GOYTISOLO: *Metodología jurídica*, Ed. Cívitas, Madrid, 1988, págs. 352-353). Por lo tanto, nuestro punto de partida no pretende ser original, sino cumplir la función, más modesta, de orientarnos en el examen de la doctrina de la justicia y la equidad de CASTÁN.

Como se acaba de señalar, esta doctrina se contiene, en lo fundamental, en sus discursos de apertura. De ellos tomaremos en consideración, por lo que se refiere a la justicia: *La idea de la justicia en la tradición filosófica del mundo occidental y en el pensamiento español* (discurso de Apertura, Madrid, 1946); *La justicia y su contenido a la luz de las concepciones clásicas y modernas* (discurso de Apertura, Madrid, 1967); *La idea de justicia (su trayectoria doctrinal y la problemática de sus contenidos)*, que recoge, actualizándolos, los dos textos anteriores (Ed. Reus, Madrid, 1968); *La idea de justicia hoy. ¿Crisis? ¿Apogeo?* (discurso inaugural del curso 1964-65 de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1964).

Podríamos ensayar una caracterización inicial, que nos sirviera de introducción, de la concepción de la justicia de CASTÁN, resumible en los siguientes cuatro puntos:

1.º CASTÁN centra su reflexión en el problema de lo justo en sentido estricto, esto es, lo justo referido sólo al orden jurídico, que señala lo que corresponde o es debido a cada uno. Concebido así el contenido de la justicia como el tradicional *suum cuique tribuere*, convierte la temática del *suum* en el eje central de esta problemática. El tema del bien se desarrolla, en consecuencia, en función de lo que le corresponde, o a la comunidad o al individuo, según las distintas clases de justicia (conmutativa, distributiva), y según la relación fundamental que se establece entre el bien común y el de los particulares.

2.º Propone una noción objetiva de la justicia, que, si bien implica el rechazo de las concepciones relativistas y subjetivistas, no es contradictoria con la afirmación de la misma como hábito o virtud especial, en la medida en que aquel hábito, aquella «constante y perpetua voluntad de dar a cada uno su derecho» es un estado de conciencia dirigido a la justicia objetiva. Esta caracterización tiene importantes consecuencias. Así, al destacar el sentido objetivo de la justicia, como idea o principio, CASTÁN se sitúa en lo que la reciente filosofía analítica del Derecho denomina «teorías descriptivas de la justicia», esto es, doctrinas que entienden la justicia como una cualidad propia de ciertos fenómenos, como las relaciones intersubjetivas, que puede ser conocida y, por ende, expuesta y explicada. O bien, una segunda consecuencia, la resistencia que una concepción objetiva de este tipo opone a su disolución dentro de las direcciones estimativas o axiológicas, en las que la justicia entre en juego con otros valores de distinta índole, subordinándose así el problema de la justicia al de la determinación de los valores en juego y al de la jerarquía de los mismos. Y, en fin, una consecuencia ligada a ésta, la de la muy estrecha conexión existente entre la idea de justicia en sentido objetivo y la idea del Derecho natural. Mientras que la axiología jurídica, con su reducción de la justicia a valor, puede comportar el riesgo de que la fundamentación del Derecho se confíe a principios puramente morales, CASTÁN TOBEÑAS sostendrá la concepción tradicional de que son los principios del Derecho natural los que porporcionan contenido a la justicia, constituyendo así el Derecho natural el nexo de unión entre el mundo moral y el mundo jurídico, lo que permite hablar de unidad del orden normativo.

3.º Frente a la distinción entre el aspecto formal de la justicia y el objeto formal de la misma, el interés investigador y práctico del maestro CASTÁN se orienta hacia el segundo término de la distinción, esto es, hacia los contenidos materiales de la justicia, aquel *ius suum cuique*. No es que conciba la distinción como una contraposición entre una justicia formal, abstracta, y otra material, pues no estamos ante dos diversas clases de justicia, sino ante dos aspectos que vienen a integrar una misma idea. Pero el gran problema de la justicia es el de su contenido. No cabe duda de que

el aspecto formal de la justicia es un ingrediente imprescindible, el ingrediente de la igualdad, o de la proporción (pues también la desigualdad es algo fundado por Dios, que no ha creado esquemas, sino individualidades), que la historia ha ido precisando, por ejemplo, con la idea del orden en la proporción, o completando, por ejemplo, con las nociones de equilibrio o armonía. Es, por consiguiente, la base de la determinación de los contenidos concretos de la justicia. Pero, a pesar de todo, tomada aisladamente, la formalidad de la justicia nos conduce a un concepto puramente lógico y vacío de contenido, a una fórmula de la justicia, como la ensayada por PERELMAN, mientras que el problema material nos pone en contacto con las grandes escuelas jurídicas «que han ido contemplando y explicando, a través de los siglos y con criterios bastante diferentes, la naturaleza de la justicia en relación con el Derecho y, en el fondo, la relación de la justicia en sentido social (...) con los grandes valores de la vida moral, que son cometidos de la Etica, pero también presupuestos necesarios para el Derecho» (*La idea de justicia*, pág. 26). Así pues, el objeto material de la justicia, esto es, la determinación del *suum*, del derecho de cada uno nos sitúa en el terreno del Derecho natural, verdadero contenido de la justicia para CASTÁN, en cuanto puente que comunica la normatividad moral con la jurídica. De ahí la superioridad de la problemática material sobre la formal que, aunque imprescindible, conduce, potenciada por el moderno relativismo, a la esterilidad del logicismo formalista.

4.º Por último, del examen que CASTÁN TOBEÑAS lleva a cabo de estas grandes concepciones y escuelas filosófico-jurídicas, se derivan al menos dos consecuencias caracterizadoras. En primer lugar, la tendencia, sostenida hoy mayoritariamente, de la superación del positivismo, del sociologismo, y la consiguiente reafirmación de la problemática de la justicia como eje central del Derecho, aunque no todos conciben de la misma manera dicha problemática. En segundo lugar, un moderado optimismo acerca del futuro de la idea de justicia y de su puesto en el seno de los estudios y de la práctica jurídica. Al final, todas las metamorfosis sufridas por la idea de justicia, a que se refería Kelsen críticamente, «han redundado en un enriquecimiento de la idea misma» (*La idea de justicia hoy*, pág. 46).

El análisis de la idea de justicia que CASTÁN acomete a lo largo de sus trabajos, y del que se desprenden las características que acabamos de exponer (y sin duda otras igualmente destacables, aunque desde un punto de vista diferente del que aquí hemos adoptado), es, en general, complejo y rico en sugerencias. Comienza poniendo de manifiesto cómo la aludida pluralidad de doctrinas y escuelas hacen de la justicia una noción polifacética e imprecisa. Tomado en sentido estricto, el problema del contenido de la justicia, como problema de la determinación del *suum*, no puede

separarse del problema de los contenidos del Derecho. Del exhaustivo análisis histórico que CASTÁN lleva a cabo, podríamos individualizar tres momentos principales, cada uno de ellos, a su vez, integrado por posiciones concretas.

El primer momento que cabe distinguir es el clásico o tradicional. Caracterizado por dar a la justicia una base objetiva teológica y ética, en el reconocimiento de la estrecha relación existente entre la Moral y el Derecho, y entre idea del Derecho e idea de la Justicia, a través de la noción del Derecho natural, es, sin duda, la etapa más rica y compleja en planteamientos y perspectivas, comprendiendo el pensamiento grecorromano y cristiano.

En efecto, encontramos en este período la fórmula de SIMÓNIDES, según la cual la justicia consiste en dar a cada uno lo que se le debe, sucesivamente corregida por PLATÓN, al introducir la idea del *suum agere*, y por ARISTÓTELES, que introduce los elementos de la alteridad y de la proporción, así como la clasificación de la justicia que, con correcciones, ha perdurado hasta nuestros días. Entre los juristas romanos encontramos también importantísimas aportaciones, como la afirmación de CICERÓN de que la justicia se apoya en la naturaleza, o la conexión de *suum* y *ius* que establece ULPIANO en su definición de la justicia como constante voluntad de dar a cada uno su derecho. También en el pensamiento cristiano encontramos importantes elementos, como la agustiniana distinción entre una justicia divina y una justicia de los hombres y, sobre todo, encontramos el genio de SANTO TOMÁS, que precisa la noción del *suum* introduciendo como propiedades esenciales de la justicia la alteridad, la exigencia del deber, el orden en la proporción, que perfecciona también la clasificación aristotélica introduciendo el nuevo término de la justicia general o legal, que expresa la ordenación de las partes al todo. Por fin, y cerrando este período, la Escuela española de Derecho natural sostendrá una concepción armónica y equilibrada del orden normativo natural y del positivo.

Este primer momento clásico, del que no podemos dar cuenta más amplia en este apretado resumen, y cuyos ecos se prolongarán hasta LEIBNITZ, reviste una especial importancia, pues a lo largo del mismo se forma aquel concepto tradicional que, en definitiva, propondrá CASTÁN como el más válido. «En realidad —escribe en este sentido—, todas estas concepciones de la justicia contempladas por las doctrinas tradicionales representan aspectos que mutuamente se complementan y permiten que pueda tenerse una visión integral de ella» (*La idea de justicia*, pág. 72). Una visión, en efecto, cuyos ejes principales vienen constituidos por la formación de una noción estricta de la justicia, relativa a la vida social y jurídica, que no excluye, sin embargo, la imprescindible nota de la mora-

lidad, por una parte, y por la determinación del Derecho como contenido de la justicia, que implica el engarce de la justicia con la ley natural, y que tampoco excluye la aportación que el Derecho positivo y la jurisprudencia realizan en la fijación de su contenido, por otra parte.

Lo que podríamos considerar la crisis de la idea de justicia, constituye el segundo de los momentos en que se divide el análisis histórico de CASTÁN. Comprende aquellas concepciones y escuelas modernas que relativizan la idea de justicia, disociándola de la idea del Derecho natural. Subraya, como característica de este período, la sustitución de la ley natural, de signo moral y religioso y de naturaleza objetiva, por un Derecho natural racionalista y subjetivista, que hace muy difícil, si no imposible, la determinación del contenido de la justicia, a no ser a través de una vía puramente formal. Se abre así un proceso que conducirá primero, y como reacción, a la exaltación del Derecho histórico y, en seguida, al positivismo, reducida la historia a los hechos aislados de la convivencia social, en la que la justicia es, en el mejor de los casos, algo relativo y contingente, que accede desde fuera al Derecho.

El tercero y último de los momentos que consideramos está representado por el resurgimiento del Derecho natural y de la teoría de los valores, aunque CASTÁN advierte reiteradamente que ello no implica la desaparición del positivismo (*La idea de justicia*, pág. 28; *La idea de justicia hoy*, pág. 36). Esta situación hace que la época actual se caracterice por la diversidad, y también dispersión, de posiciones y teorías. Hay, no obstante, un punto de acuerdo sumamente importante relativo a la determinación de un *suum* primario, fundamento de la justicia, que se centra en el valor absoluto y dignidad de la persona humana. De toda la pluralidad de concepciones a que acabamos de referirnos, CASTÁN presta una especial atención, junto al idealismo ético de DEL VECCHIO, a dos construcciones, a su vez, integradas por una pluralidad de posiciones concretas. Por una parte, al renacimiento del Derecho natural tradicional, así como a la formación de direcciones afines al iusnaturalismo, como el institucionalismo. Por otra parte, a la orientación axiológica, al tema de la estimativa jurídica. En relación con esta última, se felicita el maestro, en principio, por la valiosísima contribución que esta dirección, fundamentalmente difundida entre nosotros por el profesor RECASÉNS, ha realizado en cuanto a la superación del positivismo y al favorecimiento del tratamiento de los contenidos materiales de la justicia. «Hemos de agradecer a la axiología jurídica —escribe en este sentido— que considere a la justicia como un valor *ético*; como un valor *autónomo*, dentro de los valores éticos superiores, y como un valor *preeminente*, en el cuadro de los valores jurídicos» (*La idea de justicia*, pág. 111).

Pero, al mismo tiempo, no deja de manifestar también CASTÁN

TOBEÑAS algunas reservas relativas a la pérdida de relieve y de independencia doctrinal que puede suponer la reducción de la justicia a mero criterio de valoración llevada a cabo por este punto de vista. «La idea básica que sirve de inspiración al Derecho —dice— es ahora sólo un criterio de valoración que entra en juego con otros valores. El problema de la justicia resulta así subordinado a la determinación de cuáles sean los valores jurídicos y cuál haya de ser la jerarquía entre los mismos» (*La idea de justicia hoy*, pág. 45).

El análisis histórico llevado a cabo por CASTÁN, y sobre el que no podemos extendernos más, tenía por objeto la determinación de la materia o contenido de la justicia en un sentido total. Una vez concluido, CASTÁN TOBEÑAS afirma que dicho propósito sólo puede alcanzarse mediante la abstracción y síntesis dentro de una amplia y comprensiva concepción del orden jurídico. «A este respecto —escribe—, todas las escuelas filosófico-jurídicas han hecho aportaciones útiles al desarrollo y solución del gran problema de la justicia, que es, en el fondo, el de la ética jurídica material» (*La idea de justicia*, pág. 183). En estas palabras puede verse una confirmación de aquel talante mediador y coordinador que al principio asignábamos al maestro CASTÁN. Nos engañaríamos, sin embargo, si nos detuviéramos simplemente en este punto y no advirtiéramos que este talante sintetizador reposa sobre un criterio, un criterio de mediación muy preciso, que consiste en el Derecho natural, sin el cual no podríamos haber destacado esta característica.

Efectivamente, el Derecho natural ocupa una posición central en la doctrina de CASTÁN. Permite combinar las distintas aportaciones de las diferentes concepciones históricas, estableciendo cuándo esta combinación es posible. Explica, también el Derecho natural, que sea la concepción clásica o tradicional la que haya dejado «más perenne huella», constituyéndose en tronco común de la justicia. Porque el Derecho natural es el que conecta forma y materia en la justicia, el que mantiene unidos Moral y Derecho, el que conecta, en definitiva, el sentido objetivo y el sentido subjetivo de la justicia, la idea y la virtud. Sobre todo, es el eje desde el que CASTÁN TOBEÑAS centra y precisa la problemática de los valores como problema del *suum* primario, abriendo paso a las tesis del personalismo jurídico. Ante la disyuntiva de si los valores superiores de la vida humana se realizan en el individuo o, por el contrario, son aquellos que se plasman en la colectividad, sostiene el predominio de la concepción personalista, que reposa, no en el individualismo ni en el ser político del hombre, sino en la prioridad de la persona humana, que hunde sus raíces en el cristianismo. Desde aquí ha de abordarse el problema de la relación fundamental entre individuo y sociedad, una relación que ya no es de contradicción, pues el avance del movimiento socializador va acompañado del reconoci-

miento del valor absoluto de la persona humana como criterio básico. Y desde aquí, por fin, han de entenderse también los derechos fundamentales, a los que CASTÁN dedicó su obra póstuma *Los derechos del hombre*.

Centralidad, en conclusión, del Derecho natural. «La dirección personalista y humanista de que tanto se habla ahora —escribe—, no está en contradicción, sino en perfecta armonía con las ideas iusnaturalistas clásicas. La concepción iusnaturalista cristiana del Derecho y de la justicia —concluye— es personalista» (*La idea de justicia*, pág. 169). Pero centralidad, como puede apreciarse, no de un iusnaturalismo extremo, de preponderancia absoluta del Derecho natural, ni tampoco de un iusnaturalismo atenuado o minimalista, sino de un iusnaturalismo que representa, una vez más, una posición intermedia entre ambos. «El Derecho natural más juiciosamente concebido —dice— parece ser el de un grado intermedio, no maximalista ni minimalista, que era ya el aceptado por el iusnaturalismo escolástico clásico y sus seguidores de todos los tiempos» (*Ibidem*, pág. 106).

Pero si el problema de la determinación del *suum* primario pone de manifiesto la centralidad del Derecho natural, la determinación del *suum* singularizado, punto final imprescindible de la doctrina de la justicia, nos abre a una problemática no menos rica y compleja, también conectada con el Derecho natural: el problema de la equidad. Si la justicia, en cuanto igualdad, requiere normas y esquemas generales, los Jueces tienen que decidir «con justicia» los casos conflictivos particulares, que requieren una medida individual. Por ello, aunque no pueda desatender los criterios generales, el Juez no puede dejar de considerar lo que de concreto y singular tiene el supuesto que se le somete.

El tema de la equidad está presente en casi todos los trabajos sobre la justicia de CASTÁN TOBEÑAS, ya citados. Pero recibe una atención específica en su discurso de Apertura de los Tribunales *La idea de equidad y su relación con otras ideas, morales y jurídicas, afines* (Madrid, 1950). En principio, hablar de equidad es hablar de justicia del caso concreto, sin más. Pero no sólo eso; también aquí nos encontramos con un concepto complejo y polifacético. De las diversas acepciones históricas de la equidad, que CASTÁN agrupa en dos grandes apartados, según que su fundamento sea subjetivo (justicia extralegal, discrecional...) u objetivo (justicia natural, correctora, benévola...), destaca dos principales, expresión de los elementos comunes que, en definitiva, recorren toda aquella diversidad: la noción de la equidad natural, como Derecho natural, racional, frente al Derecho positivo, y la epiqueya, equidad individualista, en cuanto Derecho concretado o particularizado, frente al Derecho abstracto. Pero no hay contradicción entre ambas concepciones, pues las dos pueden integrarse en perfecta coherencia sobre la base de la misma unidad sobre la que

descansan, en general, todas estas construcciones, siempre que entendamos que la equidad natural se refiere al fundamento, y la epiqueya a sus funciones.

En la actualidad predomina la equidad singularizadora, correctiva, que se apoya sobre dos ejes principales: el eje aristotélico de la epiqueya propiamente dicha y el eje cristiano de la *benignitas* y la *pietas*, relativo a la mitigación del rigor de la ley en el caso particular. Teniendo en cuenta estos elementos comunes, y su cristalización en una noción más general, CASTÁN sostiene la posibilidad de formar un concepto científico de la equidad, máxime si consideramos que el cimiento de la misma sigue siendo la razón, el Derecho natural. En este sentido, propone la siguiente definición: «equidad es el criterio de determinación y valoración del Derecho, que busca la adecuación de las normas y de las decisiones jurídicas a los imperativos de la ley natural y de la justicia, en forma tal que permita dar a los casos concretos de la vida, con sentido flexible y humano (no rígido y formalista), el tratamiento más conforme a su naturaleza y circunstancias» (*La idea de equidad*, pág. 51).

También en el caso de la equidad, como en el de la justicia, nos encontramos ante un concepto que adquiere sentido en la medida en que enlaza y sirve de mediación a otros conceptos y elementos. Y ello, en un doble sentido. Por una parte, en cuanto se trata de un concepto él mismo formado por un entrecruzarse de elementos subjetivos y objetivos. Por otra parte, en cuanto que, en su función y aplicación, sirve de puente para conectar la abstracción y formalidad de la ley con las determinaciones del caso concreto, haciendo de la decisión judicial, necesariamente concreta en un aspecto, la expresión de principios generales situados por encima de la voluntad individual del Juez, en otro aspecto. Sin embargo, como se ha advertido ya en relación con el concepto de la justicia, tampoco estamos aquí ante una arbitraria combinación de factores heterogéneos. En cuanto se trata de una forma de la justicia, la equidad tiene al Derecho natural como eje fundamental de su concepto y aplicación. Así, los factores intuitivos, sociológicos, la conciencia colectiva, los factores históricos, la tradición... tienen también su puesto dentro del juicio de equidad. «Mas los factores esenciales del fallo de equidad —advierte CASTÁN—, los que nutren en realidad el contenido material de la *aequitas*, son los elementos objetivos entre los cuales ocupan primerísimo lugar, jerárquicamente, el Derecho natural y los principios generales jurídicos, incluyendo entre ellos no sólo los principios morales, sino también los principios políticos de la comunidad» (*La idea de equidad*, pág. 70).

Vallet de Goytisolo ha subrayado este carácter mediador de la equidad en lo que se refiere a la aplicación del Derecho, pues la actividad judicial no puede reducirse simplemente al trabajo de subsunción de los hechos

bajo el supuesto de la norma legal, pues se trata de una misión mucho más compleja, consistente en la individualización y adaptación del Derecho a la vida. Carácter mediador en lo que se refiere también al concepto mismo de equidad, en cuanto que para el maestro CASTÁN, la equidad natural es integrable con la epiqueya o equidad individualizadora (*Metodología jurídica*, pág. 352). Sobre todo, esta concepción de la equidad tiene una vertiente práctica muy importante, al igual que ocurría con la justicia, relativa a la actividad judicial y al papel que, en general, los jueces desempeñan en sociedad. De hecho, es ésta una preocupación constante en toda la elaboración doctrinal de CASTÁN TOBEÑAS. Esta era precisamente una de las razones por las cuales destacábamos al principio de estas líneas el carácter teórico y práctico, a la vez, de toda su obra. Podría ser esclarecedor, por si alguna duda quedara, terminar con unas palabras del propio maestro, expresivas de esta siempre presente preocupación por el sentido y función social de la actividad judicial. En el prólogo de su libro *Teoría de la aplicación e investigación del Derecho* (Madrid, 1947), sin duda uno de los más importantes y elogiados (así, por ejemplo, HERNÁNDEZ GIL) de toda su producción, escribió: «Dedico este estudio a la Magistratura española que, con invariable honradez, y con cultura y maestría cada vez mayores, cumple su misión de aplicar el Derecho, coadyuvando con su atinada labor al desenvolvimiento progresivo de nuestras instituciones jurídicas.»

Hemos de poner aquí punto final a este trabajo, que quería ser breve, tal vez porque inicialmente no había tomado en consideración la complejidad y riqueza de la doctrina sobre la justicia y la equidad de CASTÁN TOBEÑAS; complejidad y riqueza que hacen incluso difícil la articulación de unas conclusiones que sirvan de resumen a estas líneas, como no sean las muy simples de su preocupación por conectar la elaboración teórica con la dimensión práctica en general, y en lo que se refiere a la justicia en particular, la de la restricción de la problemática examinada al campo estrictamente jurídico, o la de la centralidad del Derecho natural, tanto desde el ángulo conceptual, que incluye también la coordinación de factores diferentes según su criterio, como desde el ángulo material, relativo a la determinación del *suum*, del contenido de la justicia. Conclusiones que, efectivamente, no son suficientes para hacernos idea de la profundidad de la reflexión, ni de las diversas consideraciones y problemáticas que se sitúan detrás de ellas. Por lo demás, es prácticamente imposible agotar en una simple exposición la doctrina de CASTÁN en este punto. No me resisto, no obstante, a señalar un territorio de esta doctrina que ha quedado fuera de nuestras consideraciones, tal vez con la esperanza de volverlo a retomar en otro futuro trabajo. Me refiero al problema de la justicia social, al que dedicó importantes trabajos (*La socialización del Derecho y su actual*

panorámica, Ed. Reus, Madrid, 1966; *La socialización y sus diversos aspectos*, Ed. Reus, Madrid, 1967), y de cuya importancia dan testimonio las propias palabras del maestro CASTÁN, que afirma que los conflictos deben resolverse según los datos legislativos, que el sistema proporciona, y también según los datos «más ampliamente sociales» (*La idea de justicia*, pág. 178).

JOAQUÍN ALMOGUERA CARRERAS
Profesor Titular de Filosofía del Derecho