

El proceso ante el Tribunal de Aguas de Valencia

VÍCTOR FAIRÉN GUILLÉN

XII. <i>La sentencia</i>	334
XIII. <i>La ejecución forzosa</i>	339
XIV. <i>Las costas</i>	347
XV. <i>Examen crítico del proceso</i>	355
XVI. <i>El texto del proyecto de Ley Orgánica de la Justicia</i>	384

Es decir, no se falla conforme a lo alegado y probado por las partes, sino que el tribunal tiene derecho de iniciativa para comprobar por sí los hechos, como en el caso de las "diligencias para mejor proveer" del enjuiciamiento ordinario,¹⁰⁰ hasta haber adquirido plena convicción de la verdad.¹⁰¹

Mas las facultades del Tribunal de las Aguas en este momento procesal no se limitan a ordenar las diligencias que Costa citaba; puede ordenar y practicar cualesquiera otras; nuevo interrogatorio de las partes o de nuevos testigos, peritajes, "visuras", etcétera. Tras lo cual, y en la sesión inmediata, se dictará sentencia.

XII. *La sentencia*

Pero en los casos ordinarios —más del 99 por ciento— a la práctica de la prueba en el mismo juicio oral sigue la elaboración de la sentencia, *incontinenti*.

Es curioso que la sentencia se elabore en público, y la deliberación sobre la misma sea "aparentemente pública"; y decimos "aparentemente" pues el presidente toma la opinión y voto de los demás miembros del tribunal —excepto los del síndico de la comunidad interesada, recordémoslo— "en voz baja" y con tal maestría que, pese a hallarnos sentados al lado mismo del tribunal, jamás hemos podido entender ni una palabra en la discusión; esto es, el público "ve" que los jueces opinan y votan, "pero no lo oye". Y terminada la deliberación, el presidente o el vice-

¹⁰⁰ Debemos recordar los siguientes textos legales del "enjuiciamiento ordinario" a que Costa aludía:

Artículo 340 de la Ley de enjuiciamiento Civil: "Desde la vista o la citación para sentencia y antes de pronunciar su fallo, podrán los jueces y tribunales acordar para mejor proveer: 1º Que se traiga a la vista cualquier documento que crean conveniente para esclarecer el derecho de los litigantes. 2º Exigir confesión judicial a cualquiera de los litigantes sobre hechos que estimen de influencia en la cuestión y no resulten probados. 3º Que se practique cualquier reconocimiento o avalúo que reputen necesario, o que se amplíen los que ya se hubiesen hecho. 4º Traer a la vista cualquiera autos que tengan relación con el pleito.

"Contra esta clase de providencias no se admitirá recurso alguno y las partes no tendrán en la ejecución de lo acordado más intervención que la que el Tribunal les conceda."

Artículo 59 del decreto de 21 de noviembre de 1952, que desarrolló la Base x de la Ley de Bases de Justicia Municipal de 19 de julio de 1944:

"Practicadas las pruebas, se declarará por providencia concluso el juicio y se dictará sentencia en el término improrrogable de tres días.

"Podrá el juez, antes de dictarla, acordar para mejor proveer la práctica de cualquier diligencia de prueba, excepto la testifical, y cuando así lo disponga, señalará las circunstancias concurrentes, la forma de practicarlas y la intervención de las partes y plazo para su ejecución, que en ningún caso podrá ser superior al de diez días."

¹⁰¹ Cfr. Costa, *Colectivismo agrario*, cit., p. 542 y s.

presidente en su caso, en alta voz profiere el fallo y ordena tajantemente a las partes que se retiren. El juicio ha terminado.

Si el fallo es absolutorio, la fórmula es muy simple:

“El Tribunal le absuelve a usted de la denuncia que fue presentada en este juicio y condena a ‘pena’ y costas más daños y perjuicios, según ordenanza, al denunciante.”

Si el fallo es condenatorio, también la fórmula es muy sencilla:

“Este Tribunal le condena a ‘pena’ y costas con daños y perjuicios, según ordenanza.”

Los fallos también se pronuncian en valenciano, a no ser que alguna de las partes, como ya indicamos, haya alegado no conocer dicha lengua.

En ningún caso se expone la fundamentación de la sentencia en este momento; de ahí que se haya pretendido que el Tribunal de las Aguas sea un tribunal de jurados. Hemos expuesto nuestra disconformidad con tal tesis, *supra*.

En nuestro juicio, aunque sólo se profiera en público y oralmente el fallo, el mismo lleva una fundamentación implícita; a lo largo del desarrollo de los juicios, y por el rumbo que toma el interrogatorio de las partes, así como por las explicaciones que el presidente, sosegadamente, va dando, se va descubriendo cuál ha sido la infracción cometida.

Pero, además, apenas proferido en público el fallo, la sentencia queda completada y protocolizada del modo siguiente: las partes, acompañadas siempre del guarda, se trasladan a la oficina del secretario del tribunal (que no ha asistido al juicio); allí, el guarda comunica al secretario los hechos que tipifican la infracción y el fallo; si surge alguna duda, se acude al presidente del Tribunal, que la resuelve; sobre estos datos, el secretario llena un formulario duplicado, en el que constan los nombres de la acequia y brazal en que ocurrieron los hechos; los nombres de las partes y sus respectivas legitimaciones; una descripción sucinta de los hechos sobre los que se tipifica la infracción (si la hubo) y el fallo completo, ya no solamente con la expresión “penas o costas más daños y perjuicios”, sino también con la de la obligación de hacer o deshacer que se impuso (obligación de reconstruir lo destruido o de quitar el obstáculo construido, o reparar la obra estropeada, consignando el plazo que el tribunal concedió, etcétera) y la firma del secretario. Un ejemplar se entrega al síndico de la comunidad afectada, para la ejecución, y el ejemplar-matriz queda en poder del tribunal.

Si el proferir en alta voz el fallo constituye ya de por sí una notificación y publicación general de la sentencia, la lectura y entrega de este formulario al síndico de la parte vencedora, ante la vencida, constituye una nueva notificación de aquélla; pero con la particularidad de que se la considera existente desde que el presidente profirió públicamente el fallo.

Contra las sentencias dictadas por el Tribunal de las Aguas no cabe recurso alguno.

En su protocolización, las sentencias de absolución también contienen una fundamentación análoga, esta vez favorable al denunciado; y la condena al vencedor, en su caso —al menos—, a “pena y costas”.

A) Es frecuente la aparición de sentencias que impongan directamente al vencido, no una obligación de pago dinerario, sino una obligación de hacer o deshacer —la abundancia de normas contenidas en las ordenanzas indica su frecuencia—; así, por ejemplo, a la infracción consistente en cortar árboles dejando trozos en la acequia (quitar estos trozos); ocupar cajeros (desocuparlos) interrumpir el paso del agua (derribar la obra); arrojar escombros a la acequia (quitarlos); hacer “boqueras” sin previa autorización (cerrarlas); dejar que por mala fe o negligencia se derrumbe un cajero (reconstruirlo), etcétera.¹⁰²

Y si el condenado no efectúa la obra impuesta, se hace por la comunidad a su costa —lo mismo que en el caso del artículo 924 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Un reciente caso ilustrará mejor que nada al lector sobre el *modus operandi* del síndico de la acequia interesada, que es el órgano ejecutor de las sentencias:

En sentencia de 8 de noviembre de 1973 (Acequia de Mestalla, Brazal de Petra): actuando el guarda contra una sociedad inmobiliaria que al edificar había colocado sin permiso una reja en el punto en que el brazal penetraba bajo su edificación, dicha sociedad fue condenada en rebeldía; durante la instrucción, el síndico había realizado una inspección ocular, e invitado sin éxito a la denunciada a quitar el obstáculo.

Fue la sociedad condenada en rebeldía al pago de las costas, “pena” más los daños y perjuicios que hubiere causados, y además, a proceder inmediatamente a la demolición de la reja, con apercibimiento, que hizo el síndico-ejecutor, de que, de no hacerlo, se efectuaría por la comunidad a su costa.

Tergiversó la condenada —alegando “que no tenía disponibles obreros”; entonces, el síndico-ejecutor ordenó que un tractor con una cadena y gancho fuera amarrado a la reja y la arrancase; lo cual se hizo *incontinenti* a costa de la condenada. Después veremos cuál fue el importe de esta subrogación de la comunidad en el lugar del vencido recalcitrante, que éste hubo de pagar.

Como los incumplimientos por parte del vencido de obligaciones de hacer, deshacer, etcétera, provocan gastos líquidos, la ejecución de la sentencia, en aquellos en que sea la comunidad la que se subroga en el cumplimiento de la obligación ante la negativa del vencido a cumplirla, se transforma en la ejecución por una cantidad dineraria; sobre cuya ejecución hablaremos después.

¹⁰² En nuestro libro citado, cap. XIII, § 7, A), damos cuenta de toda una serie de sentencias en que se recogen tales hipótesis.

B) Hay numerosas sentencias de condena tan sólo “a ‘pena’ y costas”; ausentes los “daños y perjuicios”, se trata de sentencias prácticamente líquidas, de contenido dinerario, a ejecutar según se dirá, *infra*.¹⁰³

C) Pero lo más frecuente es que las sentencias del tribunal sean *ilíquidas* (“pena” y costas más daños y perjuicios); pudiendo a su vez contener unas bases de liquidación o no.

El primer caso ha aparecido frecuentemente cuando se trataba de condenas a individuos vecinos de los “pueblos-castillo”, en épocas de “sequía” en que la jurisdicción del Tribunal de las Aguas se extiende también a sus acequias; en toda una serie de sentencias de condena de este tipo se fijan las bases de liquidación, y es fácil comprobar que la multa impuesta, en relación con la cantidad de terreno indebidamente regada por el infractor es la cantidad “X” (así, por ejemplo, el riego indebido de una “hanegada” —831 metros cuadrados— acarrea una multa de 100 pesetas; esto sucedía en 1918).¹⁰⁴

D) No falta tampoco alguna sentencia con reserva de derechos: así en la de 19 de enero de 1950 —Acequia de Mestalla— actuando un particular contra otros dos —*liticonsortes*— por privarle del riego. Se les condenó a “pena y costas”, “sin perjuicio de que el denunciante pida a la comunidad se le dé paso al agua por donde se convenga”.

E) Pero el mayor porcentaje de sentencias lo es “a pena y costas más daños y perjuicios”.

En cuanto a las “penas”, *supra*, ya nos fijamos en ellas; se las ha aumentado, vista la insuficiencia —por antigüedad— de las previstas en las ordenanzas. Su determinación corresponde al síndico-ejecutor, esto es, al de la acequia interesada.

En cuanto a las “costas”, nos referiremos expresamente a ellas, *infra*.

Es en el problema de la imposición del pago de los “daños y perjuicios” en donde aparece la iliquidez de las sentencias y la consecuente necesidad de proceder a su liquidación.

Para ello, el síndico-ejecutor acude a los “veedores” (*cfr.*, *supra*) o expertos, los cuales establecen la tasación de los daños y perjuicios causados —en ocasiones ya vimos que, dada la naturaleza de la infracción, se nombran como “veedores” a personas ajenas a la comunidad (ingenieros agrónomos, químicos, etcétera, en unas, es el mismo tribunal el que en la sentencia impone la necesidad de que sean nombradas estas personas; en otras, lo hace simplemente el síndico-ejecutor—.

Mas puede darse el caso de que la tasación de los daños y perjuicios sea considerada excesiva por el vencido, o baja por el vencedor; en cuyo

¹⁰³ En nuestro libro citado, cap. XIII, § 7, B), a), damos cuenta circunstanciada de estas sentencias con sus fechas.

¹⁰⁴ Todas estas sentencias se hallan recogidas en mi libro citado, cap. XIII, § 7, B), b).

caso ambos pueden acudir al tribunal para que practique una nueva "visura", bien a) nombrando dos síndicos que no sean de la acequia interesada para que la practiquen, bien b) constituyéndose en pleno en el lugar de los hechos, a fin de actuar como "super-veedor". La resolución, en este caso, es ya definitiva; y puede pasarse, si el vencido se obstina en no satisfacer el total de las sumas pecuniarias a que fue condenado, a la segunda parte de la ejecución forzosa; bien por el medio de "quitarle el agua", bien mediante el procedimiento "de apremio", del que ahora nos ocuparemos.¹⁰⁵

Ya se indicó —y volveremos sobre el asunto— que las sentencias del Tribunal de las Aguas son inimpugnables.¹⁰⁶

Esta inimpugnabilidad se basa en diversas razones: ante todo, el *proceso es oral*; luego la posibilidad de impugnar la sentencia produciría la apertura de una "apelación amplia", de una reproducción *ex novo* de toda la instancia anterior, de la cual, por su propia y total oralidad, no quedó más vestigio que la sentencia.

La apertura de recursos supondría la penetración del recurso contencioso-administrativo (o de una apelación civil); esto es, de tribunales que nada tienen que ver con el de las Aguas y cuyos miembros no están especializados en los problemas específicos de la Vega de Valencia y sus aguas.

Además, téngase en cuenta que los síndicos-jueces son elegidos por las propias comunidades y no por el Estado; que se trata de "jueces populares", por lo que la apertura de recursos contra sus resoluciones supondría, o bien la creación de un nuevo "tribunal popular superior" —contra el principio de la igualdad de los ciudadanos ante la ley—, o bien la penetración en esta esfera de tribunales extraños —los ordinarios—, con un procedimiento escrito y dominado por otro sistema de principios; el Tribunal de las Aguas quedaría falseado, y no es esto ciertamente lo que desean sus justiciables, a los que se ha impuesto —aparte la jurisdicción propiamente dicha— por su *auctoritas*.

Además, la apertura de recursos, aunque sea una garantía, supone un gasto de tiempo, quizá considerable, sobre todo para la Vega de Valencia,

¹⁰⁵ Cabe pensar —y ha ocurrido— que al determinar, en ejecución de sentencia, la entidad de los "daños y perjuicios" resulte que no los hubo; en tal caso nos encontraremos ante un tipo de sentencia que da lugar a problemas de interés jurídico (Cfr. a título de ejemplo solamente Calamandrei, "La condanna generica al danno", en *Rivista di Diritto processuale civile*, 1933 (I), p. 357 y s. y en sus *Studi sul processo civile*, Padua, 1934, t. III, p. 221 y s.; Carnelutti, "Condanna generica al risarcimento del danno", en la misma revista, 1925 (II), p. 365 y ss.; el mismo, en *Rivista di Diritto processuale*, 1952, I, p. 324 y s.; Roguoni, en la misma revista y año (I), p. 105 y s.).

¹⁰⁶ Sobre el problema de la impugnabilidad de las sentencias dictadas por los Jurados de Riego creados al amparo de la Ley de Aguas —entre los cuales, nuestro Tribunal no se encuentra—, cfr., nuestro libro citado, cap. XIII, § 8, con bibliografía y comentario.

en que las cosechas se suceden con asombrosa rapidez. Suponiendo que una segunda sentencia, dictada por jueces letrados, fuera superior a la dictada por el Tribunal de las Aguas, ya sería tardía, y el perjuicio para todos superior a la ventaja de uno. ¿Qué se haría mientras tanto con el agua? ¿Y con las tierras en cuestión? ¿Efecto simplemente devolutivo —continúa produciéndose perjuicio—? ¿O también el suspensivo —y aparece un nuevo tipo de perjuicio—? Nos parece que la introducción de recursos contra las sentencias del Tribunal de las Aguas, desde todos los puntos de vista, acarrearía muchos más inconvenientes que ventajas.

Y pasemos a examinar brevemente —antes de entrar en la segunda fase de la ejecución de las sentencias— qué tipo de proceso es el que se desarrolla ante el Tribunal de las Aguas.

En él se resuelve la totalidad del conflicto propuesto, sin dejar parcela o punto de él sin decidir, cualquiera que sea su importancia o dificultad. Es, pues, un juicio plenario, breve, muy rápido, pero plenario.¹⁰⁷

Hacemos esta observación a la vista de afirmaciones de antiguos autores que se referían —en cuanto al Tribunal de las Aguas— a una actuación “breve y sumaria”, arrastrando el clásico error —que comparten algunos procesalistas modernos— de confundir la “celeridad formal” con el de la “limitación del contenido del proceso”; y en nuestro caso, no hay tal limitación; el conflicto quedó totalmente resuelto.

Así, pues, no cabe, tras una sentencia dictada por el Tribunal de las Aguas, volver a acudir al mismo u otro, so pretexto de que “parte del conflicto quedó sin resolver” (a un juicio plenario); la cosa juzgada lo abarca totalmente, a la inversa de lo que en los juicios sumarios ocurre.¹⁰⁸

XIII. La ejecución forzosa

La ejecución práctica —y forzosa— de las sentencias del Tribunal de las Aguas, de contenido dinerario, puede efectuarse, como ya anticipamos, por dos vías: la consistente en “quitar el agua al condenado hasta que satisfaga” o acudir a la “vía de apremio administrativo” contra él.

A) El principio “quitar el agua al deudor”¹⁰⁹ aparece en diversas ordenanzas de las comunidades de la Vega de Valencia,¹¹⁰ y el Tribu-

¹⁰⁷ Cfr. Fairén Guílén, *El juicio ordinario, los plenarios rápidos*, Barcelona, Ed. Bosch, 1953, *passim*; “El juicio ordinario, los plenarios rápidos y los sumarios”, en *Estudios de Derecho procesal, cit.*, p. 373 y s.; “Juicio ordinario, plenarios rápidos, sumario, sumarísimo”, en *Temas del Ordenamiento procesal, cit.*, t. II, p. 823 y s.

¹⁰⁸ Hablaba de “brevedad y sumariedad” con ref. al Tribunal de las Aguas, Borrull, en su *Tratado, cit.*, p. 152.

¹⁰⁹ Aparecía en el artículo 10 del Modelo de Ordenanzas previsto en la Real Orden de 25 de junio de 1884, que no afecta al Tribunal de las Aguas.

¹¹⁰ Cfr. en nuestro libro citado, cap. xv, § 1.

nal de las Aguas ha fijado consuetudinariamente la doctrina de que puede aplicarse al caso de incumplimiento voluntario de las sentencias.¹¹¹

El procedimiento de “quitar el agua al condenado” es muy sencillo y ejemplar.

Requerido de pago —cumplimiento de la sentencia— el condenado, si no lo hace, el síndico-ejecutor, acompañado por el guarda, se persona en el lugar en donde se halla la toma de agua del condenado recalcitrante y allí se pintan a ambos lados de la misma unas barras verticales con pintura blanca (cal, comúnmente); lo cual significa, para su conocimiento y el general, que le está prohibido tomar agua; la “boquera” queda así simbólicamente precintada. Y si el condenado, a pesar de ello, regase o utilizase el agua prohibida, incurriría en desacato al tribunal, y por él sería nuevamente condenado.

Depende de las diferentes comunidades el hacer constar o no en sus libros el “quite” del agua y “la devolución” cuando el condenado ya pagó.

Cualquier incidencia que surja en el espinoso acto de “quitar el agua” es resuelto inmediatamente, y de plano, por el síndico-ejecutor; recordemos que es autoridad y tiene derecho, si fuere necesario, a requerir y obtener la asistencia de la fuerza pública.

(El caso de “quitar el agua” por falta de satisfacción de las sentencias, sólo lo recuerdan los síndicos más ancianos; ya hace años que no se ha de llegar a este extremo; se impone la *auctoritas* del tribunal.)

Está claro que esta privación del agua al regante o usuario le produce un perjuicio creciente —hasta su posible ruina si decide “no pagar”—; y que el pago no le concede un derecho a la “devolución del agua” —“agua pasada”— que hubiera podido utilizar de haber pagado voluntariamente; derecho además inútil, puesto que los riegos deben hacerse en fechas determinadas y con una cantidad de agua determinada, sin que tenga valor alguno —peor, el de “anegar” o estropear una cosecha— el “devolver” tres o cuatro veces la cantidad de agua cuando el condenado pagó. El perjuicio que por su contumacia se ha producido él mismo en su patrimonio es irreversible.

¿Cuál es la naturaleza jurídica de este principio “quitar el agua del condenado”?

a) ¿Se podría tratar de una *astreinte* de las creadas por la doctrina francesa?

Hemos realizado un largo estudio comparado de los dos tipos de *astreinte* —la provisional y la definitiva— con nuestro principio¹¹² y

¹¹¹ Cfr. en nuestro libro citado, cap. xv, § 2.

¹¹² Cfr. nuestro libro citado, cap. xv, § 4, A), estudio de las dos figuras y abundante bibl. francesa, que aquí excusamos citar.

hallado evidentes semejanzas, tanto con la una como con la otra, así como no menos desemejanzas; ¹¹³ pero lo que nos ha convencido de que no se trata de una *astreinte* es, fundamentalmente, que además de no producir un enriquecimiento en el vencedor —excepto en los casos de “sequía”, en que el resto de la comunidad pasa a beneficiarse de la porción de agua “que se quita” al condenado, enriquecimiento muy escaso relativamente—, la figura de la *astreinte* se estableció por preocupación de los intereses del acreedor, turbado por el retraso en la ejecución de la sentencia; en tanto que el “quitar el agua al deudor” (condenado, si bien puede —como hemos dicho— producir un trato más favorable en los citados intereses), *no se ordena en función de los mismos*, sino de *la desobediencia*, del desacato al tribunal que esta negativa a ejecutar constituye; un agravio dirigido a la dignidad del tribunal, que precisa sea purgado mediante la ejecución.

De aquí que la figura de la *astreinte* no nos parezca aplicable al caso. Y sí otra que, teniendo un contenido patrimonial parecido, sin embargo, se actúa en función del dañado prestigio, dignidad, *auctoritas* del tribunal.

b) El *contempt of court* anglosajón es una ilicitud procesal, un desacato o desobediencia que comete una persona al desobedecer una orden judicial y jurisdiccional de un tribunal; por lo cual se hace susceptible de ser sujeta a una multa, a un arresto o prisión, o bien a la adopción de una medida de secuestro (*sequestration*) de sus bienes; lo cual se aplica en gran medida en los casos de incumplimiento voluntario de las sentencias. ¹¹⁴

El *contempt of court* —muy utilizado en Inglaterra y Estados Unidos, tanto en el proceso penal como en el civil— es una ofensa a la dignidad, al prestigio del tribunal ¹¹⁵ y plantea fundadamente la relación que

¹¹³ Cfr. nuestro libro citado, cap. xv, *cit.*, texto sobre la nota 474 y s.

¹¹⁴ En nuestro libro citado, cap. xv, § 4, B), hemos desarrollado la doctrina anglosajona del *Contempt of Court* y especialmente de la *sequestration* de bienes del condenado.

Fundamentalmente hemos manejado los *Ruling case-law*, ed. por W. M. McKinney, Northport, N. Y., San Francisco Cal., Rochester, N. Y., 1915 y años siguientes, especialmente las voces *Contempt* y *sequestration*; E. A. Harwood y G. F. Harwood, *Odger's principles of pleading and practice in civil actions in the High Court of Justice*, Londres, Stevens & Sons Ltd., 1960; Molina Pasquel, *Contempt of Court*, México, Fondo de Cultura Económica, 1954; Jackson, *The machinery of Justice in England*, Cambridge, Prensas Universitarias, 1953; Gelsi Bidart, “Medidas para asegurar la efectividad de la sentencia (*Contempt of Court* y *Astreintes*)”, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, 1953, t. 165, p. 314 y s.; Ayarragaray, *Introducción a la ejecución de las sentencias*, Buenos Aires, Abeledo, 1943; más bibl. cfr. en nuestro libro citado, *loc. ult., cit.*, desde la nota 480 en adelante.

¹¹⁵ Cfr. *Ruling case-law*, *cit.*, voz *Contempt*, § 2, p. 487 y s.

la actitud de desobediencia hace nacer entre la parte desobediente y aquél; ¹¹⁶ es, pues, una figura de derecho público; ¹¹⁷

es un elemento esencial a un tribunal que posea potestad para hacer cumplir sus órdenes; es una facultad fundamentalmente constitucional, basada en los amplios cimientos de la política pública . . . es parte integrante del Poder Judicial, y absolutamente necesario para la ejecución de los deberes que la ley impone; sin él, los tribunales serían sencillas juntas de arbitraje, y sus proveídos y sentencias, simples consejos. ¹¹⁸

(Para nosotros es una potestad ínsita en el concepto de jurisdicción.)

Es en este sentido, de basarse la idea del *contempt of court* en la ofensa que la desobediencia constituye para el tribunal, en lo que radica su fundamental diferencia de las *astreintes*, por las que se intenta, más bien, solucionar una enojosa situación que al vencedor se le ha producido; la responsabilidad del vencido desobediente se ve acrecentada por el hecho de su retraso en el cumplimiento de la sentencia, y de ahí que, pese a todos los esfuerzos, no llegue a estar emancipada del todo de los daños y perjuicios; ¹¹⁹ en tanto que, repetimos, el *contempt of court* se base en la idea del atropello a la dignidad, al prestigio del tribunal; se piensa mejor en "derecho público", en el interés general, que en "derecho privado", en los intereses particulares del vencedor. Ya veremos que esta diferencia llegará a transformarse, para nosotros, en argumento para fijar que la orden de "quitar el agua al condenado desobediente" mejor responde a la idea del *contempt of court* que a la de una *astreinte*.

El *contempt of court* puede ser penal y civil —éste es el que nos interesa— y directo o indirecto, según se produzca a presencia del tribunal o fuerza de ella (este último sería nuestro caso, por cometerse fuera de la presencia del tribunal, y sí sólo ante el síndico-ejecutor).

Prescindiendo aquí de más detalles preliminares, ¹²⁰ diremos que por un *contempt of court* pueden adoptarse medidas de naturaleza personal —la prisión—; mas también pueden adoptarse en el *contempt* civil medidas de carácter patrimonial, económicas (*Writ of sequestration*), consistente en el derecho que acuerda el tribunal de entrar en posesión de bienes de la parte condenada, de percibir y secuestrar rentas y productos, y también de tomar los bienes del condenado —mobiliarios— y guardarlos bajo secuestro, hasta que se haya cumplido el acto ordenado y purgado (*cleared*) la desobediencia, el *contempt*.

¹¹⁶ Cfr. Gelsi Bidart, *op. cit.*, p. 318.

¹¹⁷ Cfr. Beceña, *Magistratura y Justicia*, Madrid, Ed. Suárez, 1928, p. 173 y s.; Gelsi Bidart, *op. cit.*, *loc. cit.*

¹¹⁸ Cfr. Molina Pasquel, *op. cit.*, p. 81.

¹¹⁹ Cfr. Gelsi Bidart, *op. cit.*, p. 318 y s.

¹²⁰ Que pueden verse en nuestro libro citado, texto sobre las notas 496 y s., cap. xv.

Esto es, se trata de un remedio dirigido contra la persona caída en desobediencia (*contempt*),¹²¹ que, si bien está destinada en un principio a reforzar la ejecución,¹²² como medio de ingerirse en el patrimonio del deudor para compelerle a cumplir la orden judicial¹²³ —entre ellas, ejecutar la sentencia—, es muy semejante, como *writ* al de *execution at law*,¹²⁴ pero más eficaz que él, y vinculante desde el momento de la sentencia y no desde el momento de la ejecución.¹²⁵

La *sequestration* se puede aplicar —al contrario que el *contempt*— a prestaciones en dinero,¹²⁶ y tanto a personas físicas como jurídicas¹²⁷ —aunque en Inglaterra, para esto último, se exija una autorización especial.¹²⁸

El *Writ of sequestration* se dirige por el juez a unos *commissioners* —llamados *sequestrators*, generalmente son cuatro—, a los que da autoridad para entrar en la hacienda del deudor desobediente y apoderarse de sus rentas, de los productos de sus bienes inmuebles y de sus bienes muebles, y de retenerlos hasta que la desobediencia cese, hasta que el “*contempt*” ha sido purgado (*cleared*).¹²⁹

Nótese que si antiguamente el tiempo que el culpable de *contempt of court* podía pasar en prisión era teóricamente indefinido, también es indefinido el tiempo que puede tardar en purgar su desobediencia en el procedimiento de la *sequestration*; y comenzaremos a ver un paralelo, al menos, de este último con las órdenes de “quitar el agua al deudor” que emite el síndico-ejecutor de las sentencias del Tribunal de las Aguas de Valencia.

Las rentas, etcétera, de los bienes secuestrados, son colectadas por los *sequestrators* y aplicadas como el tribunal disponga.¹³⁰ (Otra semejanza con nuestro caso, y a diferencia de las *astreintes*, en las que su importe se dedica a la parte que las obtuvo.)

(Y nótese que la sanción que se impone al *contemnor*, al desobediente, puede ser “punitiva”, para vindicar la autoridad de la ley y la dignidad del tribunal ofendido, o “reparatoria, en favor del litigante vencedor”; y nótese que, en este sentido, la *astreinte* es “reparatoria” a favor del vencedor, en tanto que la “privación del agua al vencido”, al favorecer en grado mínimo —si hay tal favorecimiento— al vencedor, participa de aquel carácter “punitivo”.)

¹²¹ Cfr. *Ruling case-law, cit.*, t. 24, voz *sequestration*, § 3, p. 785.

¹²² Cfr. *Ruling case-law, cit.*, § 1 p. 783.

¹²³ Cfr. *Ruling case-law, cit.*, § 1 p. 783.

¹²⁴ Cfr. *Ruling case-law, cit.*, § 3, p. 785.

¹²⁵ Cfr. *Ruling case-law, cit.*, § 1, p. 783 y s.

¹²⁶ Cfr. *Ruling case-law, cit.*, caso *Grow v. Breed*, § 5, p. 786.

¹²⁷ Cfr. *Ruling case-law, cit.*, caso *Jones v. Boston Mill Corporation*, § 6, p. 787.

¹²⁸ Cfr. Harwood y Harwood, *op. cit.*, p. 386.

¹²⁹ Cfr. Harwood y Harwood, *op. cit.*, p. 386.

¹³⁰ Cfr. *Ruling case-law, cit.*, voz *sequestration*, § 3, p. 785. Pero en Inglaterra, cfr. Harwood y Harwood, *op. cit.*, p. 386.

En resumen: con caracteres muy simples, pero eficaces, hallamos una especie de *sequestration* en la orden de "quitar el agua al condenado mientras no pague" que puede dictar en su caso el síndico-ejecutor del Tribunal de las Aguas; y con carácter jurisdiccional, ya que para dar la orden y ejecutarla no tiene necesidad de acudir a otra autoridad y administración; lo hace en virtud de su propia potestad de *coertio*.

Pese a las fundamentales diferencias entre los ordenamientos jurídicos anglosajón y español (ni la *law* es lo mismo que la "ley", ni la *equity* lo mismo que la equidad; ni existe en España un doble orden de tribunales) hallamos innegables semejanzas entre la anglosajona *sequestration* y la repetida orden de "quitar el agua al condenado". Se está pensando, en ambos casos, mejor que en una reparación parcial en favor del acreedor lesionado por el retardo en el cumplimiento de la sentencia, en una vindicación del prestigio del tribunal (de modo diferente, en las *astreintes* se piensa mejor en el acreedor); en la *sequestration* anglosajona, y en el "quitar el agua al condenado" del Tribunal de las Aguas, el vencedor puede ganar algo (en el aprovechamiento del agua que "se quita al vencido") en el supuesto excepcional de época oficial de "sequía"; pero no en condiciones normales, y además, en todo caso "ganancia" (?) no proporcionada a los daños y perjuicios que sufrió; y el "secuestro del agua" (¡ahí está la conclusión!) dura tanto tiempo cuanto dura la desobediencia, la negativa del deudor a cumplir la sentencia (hasta "la purga" de la desobediencia, como en la *sequestration*).

Se ha dicho que ni las *astreintes* ni las consecuencias de un *contempt*, en este caso, la *sequestration* son definitivas, ni por su fin ni por la realidad a la que se refieren;¹³¹ mas ya hemos visto que la doctrina anglosajona considera a la *sequestration* como un potentísimo medio ejecutivo; y además, la "definitividad" o "provisionalidad" de la *sequestration* dependen de la subjetividad del condenado, que puede aceptarla como "definitiva" a costa de negarse *per omnie saecula saeculorum* a cumplir la sentencia, aun a costa de adoptar una actitud irracional: la de arruinarse sin provecho alguno, tan sólo por testarudez, su estolidez.

Y este caso-límite no conocemos se haya dado nunca en la Huerta de Valencia,¹³² pues los condenados se someten a las sentencias de un modo que casi podríamos considerar como "espontáneo" —otra vez la *auctoritas*

¹³¹ Cfr. Gelsi Bidart, *op. cit.*, p. 322.

¹³² Se han producido, hace años, algunos casos; mas no por incumplimiento de sentencias del Tribunal de las Aguas, sino por impago de recibos de tacha, cequiaje, etcétera; esto es, en tales casos, el síndico de la comunidad acreedora ordenó "quitar el agua al deudor" actuando como *autoridad administrativa* y no jurisdiccional, lo cual es muy diferente. Sobre estos casos, *cf.* nuestro libro, cap. xv, § 4, B).

Y aun así, la enumeración exhaustiva de tales casos resulta muy pequeña; los morosos pagan ante la amenaza de que les "sea quitada el agua".

del tribunal, aunque esta vez respaldada por la terrible amenaza de “quitar el agua”, de arruinar al condenado recalitrante.

Esto es, diferenciando, no conocemos ningún caso en que por incumplir una sentencia, el síndico-juez-ejecutor se haya visto forzado a adoptar la grave medida de “quitar el agua” (con actuación *jurisdiccional*).

Resumiendo: la “provisionalidad” de la *astreinte* y su proximidad a los “daños y perjuicios” son matices muy acusados de la misma para intentar forzar la construcción; en tanto que la íntima relación entre la *sequestration* británica y la “purga” (*clear*) del desacato mediante el *cumplimiento* de la sentencia, así lo es: inmediata. No hay aumento en la *sequestration* ni tope temporal para la misma; todo queda condicionado al cese del desacato.

Por ello, y fundamentalmente por servir al interés del tribunal —público— mejor que a los del vencedor u otras personas, estimamos que en el caso de “quitar el agua al condenado” nos hallamos ante una modalidad de *sequestration*, derivada del desacato que para el Tribunal de las Aguas supone la inejecución de su sentencia; mejor que ante un medio como la *astreinte*. Y si en la práctica no se llega a tal extremo, ello ocurre por el respeto de los condenados al tribunal, amén de la amenaza de “quitar el agua”.

Y en este tipo de ejecución, el Tribunal de las Aguas, a través del síndico-ejecutor, actúa independientemente, sujetándose tan sólo a sus propias normas, y sin necesidad de acudir a otra persona o autoridad para “quitar el agua”; por lo tanto, si en la fase declarativa del proceso, el Tribunal de las Aguas ejercitaba evidentemente jurisdicción,¹³³ también se da en él la nota de la potestad ejecutiva, coercitiva¹³⁴ integrante de aquel concepto. Esto es, cuando el Tribunal de las Aguas escoge este tipo de ejecución, este “secuestro del agua al condenado”, actúa jurisdiccionalmente “haciendo ejecutar lo juzgado” “exclusivamente” él.¹³⁵

B) Para la ejecución de sus sentencias, el Tribunal de las Aguas puede acudir a la “vía de apremio administrativo”, de carácter general para la reclamación a los deudores de la Hacienda Pública, las entidades locales, los organismos autónomos de la administración del Estado “y los demás entes públicos” (artículo 1º del Reglamento General de Recaudación de 14 de noviembre de 1868 y regla 1ª de la Instrucción General de Recaudación y Contabilidad de 24 de julio de 1969). Se trata de una “vía administrativa” de extensión a nivel de toda la nación.

¹³³ Cfr. *mutatis mutandis*, Alcalá-Zamora y Castillo, “Notas relativas al concepto de jurisdicción”, *cit.*, p. 50 y s.

¹³⁴ Cfr., p. ej., Vicente y Caravantes, *Tratado histórico, crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva Ley de Enjuiciamiento civil*, Madrid, Gaspar y Reig, 1856, t. I, p. 128 y s.

¹³⁵ Artículos 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 31 de la Ley Orgánica del Estado.

Antes de examinar muy brevemente el desarrollo de este procedimiento administrativo —que ya no interesa como específico, por ser de aplicabilidad general y no tratar aquí de elaborar un manual de derecho procedimental administrativo— habremos de hacer constar que hemos practicado una encuesta entre los miembros del tribunal exsíncidos y otros antiguos conocedores de su práctica; así como preguntado al “agente ejecutivo” del tribunal; y el resultado ha sido que “en muy escasas ocasiones ha sido necesario iniciar la vía del apremio administrativo por razones ligadas con el Tribunal de las Aguas; y que si lo ha sido, la razón fue administrativa —impago de impuestos y tasas— y no jurisdiccional —inejecución de una sentencia—”.¹³⁶ Esto es, la obediencia, incluso de terceras personas, a las sentencias del Tribunal de las Aguas es general —la *auctoritas*—; y por último, en las escasísimas y antiguas ocasiones en que fue del caso el iniciar el procedimiento administrativo de apremio, no se llegó al final del mismo, si no que ante el primer requerimiento de pago, el deudor satisfizo sin más.

Pero aún así, daremos una sucinta cuenta del procedimiento.

Comienza el procedimiento por la entrega del título ejecutivo —que será la sentencia, en su caso—, y por el agente ejecutivo del tribunal,¹³⁷ al tesorero de la Delegación de Hacienda de Valencia —autoridad administrativa—, el cual expide la “providencia de apremio” ordenando la ejecución. Así, pues, la intervención de esta autoridad hace que lleguemos a la conclusión de que, dependiendo de ella la ejecución o no ejecución, en estos casos, la jurisdicción del Tribunal de las Aguas no es completa.¹³⁸

Obtenida “la providencia de apremio”, el agente ejecutivo requiere el pago al deudor; y si no paga éste en un plazo de veinticuatro horas, se procede al embargo de bienes suficientes, dictando la providencia el agente ejecutivo. (En el orden de embargo de los bienes se sigue el orden de la Ley de Enjuiciamiento Civil.) Si es del caso, se nombra depositario de estos bienes embargados.

Cuando los bienes embargados son muebles, se procede a una tasación pericial contradictoria de los mismos, se fija un tipo para su venta y se

¹³⁶ En nuestro libro, cap. xvi, *passim*, damos cuenta de los resultados de esta encuesta.

¹³⁷ Estos “agentes ejecutivos” han de ser nombrados entre personal —en general, funcionarios de los cuerpos recaudadores del Ministerio de Hacienda— adecuado (Estatuto Orgánico de la función recaudatoria y del personal recaudador del Ministerio de Hacienda, de 19 de diciembre de 1969); a efectos de intervenir en el procedimiento de apremio —en el cual tienen la categoría de “recaudadores”—, su nombramiento debe ser puesto en conocimiento del Ministerio de Hacienda por la entidad —en nuestro caso el Tribunal de las Aguas— que los nombre (artículo 174 del Reglamento General de Recaudación).

¹³⁸ Hay que hacer honor a los tesoreros de Hacienda: nunca han negado una “providencia de apremio” al Tribunal de las Aguas —otra vez la *auctoritas*.

remite el expediente de nuevo al tesorero de Hacienda, con la correspondiente propuesta para la enajenación.

Ésta se efectúa en pública subasta, con dos licitaciones; si no hay postores que cubran el tipo previsto, el agente ejecutivo liquida los bienes en "almoneda", por lotes, admitiéndose proporciones de compra que cubran un tercio del tipo fijado para la subasta en primera licitación, y en su caso, se entregan los bienes al mejor postor, previo pago. Si no se pueden vender, y el tipo de licitación no excediere del 50 por 100 del valor de los gastos de custodia de los bienes, se adjudican al depositario, en compensación; en otro caso, se vuelve a remitir el expediente al tesorero de Hacienda, el cual acordará la venta de los bienes por gestión directa.

Cuando se trata de bienes inmuebles, el embargo se traba mediante la anotación preventiva en el Registro de la Propiedad; una vez tasados, se anunciará su venta en pública subasta, con dos licitaciones; el notario correspondiente autoriza la pertinente escritura de compraventa; y el agente ejecutivo puede subrogarse en lugar del vendedor para otorgar la escritura (artículo 45 del Reglamento General de Recaudación y 1 514 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).¹³⁹

En resumen, y como ya anunciamos: nos hallamos ante un procedimiento de ejecución administrativo —escrito, y por lo tanto, aunque sólo fuera ya por ello, más lento y caro— en el que la pieza clave no es ya el propio Tribunal de las Aguas, sino el tesorero de Hacienda (que, aunque *de facto* no lo haya hecho nunca, podría denegar la "providencia de apremio").

Por lo tanto, en estos casos, la *coertio* propia de la *executio* jurisdiccional no correspondiendo al tribunal, la jurisdicción de éste es incompleta.

Al contrario de lo que ocurre en el caso de ejecutar "quitando el agua al deudor" hasta que cumpla con lo ordenado en la sentencia (sea el cumplimiento de obligación de hacer o deshacer, o de un pago dinerario); allí, ya hemos visto que el tribunal no acude a ninguna autoridad administrativa: ejecuta por medio de sus síndicos-ejecutores, y sin más. Allí sí que hay jurisdicción muy clara.

XIV. *Las costas*

Y llegamos a un punto de importancia crucial: el de las costas del proceso ante el Tribunal de las Aguas. El problema de la carestía del proceso es acuciante en todo el mundo. Veamos cuál es el estado de cosas en nuestro proceso.

¹³⁹ Regula también el reglamento las costas del procedimiento (art. 147); la cantidad de conceptos que incluye da a ver al lector cómo se trata de un procedimiento mucho más caro que el simple de "quitar el agua al deudor".

Como la intervención de funcionarios en él es mínima, y algunos de ellos perciben emolumentos a incluir en las “penas de multa” —que no son sino costas impropias en tales partes—, las “costas puras” se limitan, en los casos generales, a las cantidades que perciben los guardas y el alguacil por las citaciones domiciliarias que ya conocemos (las dos primeras orales, la tercera por cédula y por el alguacil; y las tres, domiciliarias); más el importe de las “visuras” o pruebas periciales.

Con respecto a las citaciones, tenemos los siguientes datos actuales:

El alguacil (tercera y última citación, por escrito, con intimación de ser el no comparecido juzgado en rebeldía) en todo caso percibe 100 pesetas —cualquiera que sea la comunidad interesada y las distancias a recorrer.

Los guardas: en la Acequia de Tormos perciben por cada citación (primera y segunda, orales, domiciliarias) 100 pesetas; lo mismo perciben los guardas de la Acequia de Mestalla.

En cuanto a los de Rascaña (la tercera y última acequia de la izquierda del Turia), los guardas perciben por cada una de las dos primeras citaciones 100 pesetas.

Y pasando a las acequias de la derecha del Turia:

Los guardas de la Acequia de Cuart: 100 pesetas por cada una de sus dos citaciones.

La Acequia de Benacher y Faitanar: se ha reformado en la práctica el antiguo y complicado “sistema” de reparto de las “penas”, y la situación es la siguiente: (Desde luego, el alguacil, por la tercera citación siempre 100 pesetas.) Y los guardas, por la primera y segunda, 15 pesetas —por cada una— más el 25 por 100 del importe de la “pena”.

Acequia de Mislata: los guardas perciben 100 pesetas por cada citación (el alguacil, siempre 100 por la tercera).

Acequia de Favara: los guardas perciben 100 pesetas por la primera citación y 150 por la segunda (el alguacil, siempre 100 por la tercera).

Y en la Acequia de Rovella, los guardas nada perciben por las dos primeras citaciones —pero sí el 25 por 100 de la “pena” si la hay—; el alguacil, siempre 100 pesetas por la tercera.

Aparte de estos gastos de citaciones —se ve que el denunciado diligente, acudiendo a la primera, evita costas—, se halla el de las “visuras”; su importe oscila según la dificultad de las operaciones de los “veedores”; una “visura” media a cargo de los “veedores” labradores suele costar de 600 a 800 pesetas. Si se tiene en cuenta que en la Vega de Valencia se pagan actualmente de 400 a 700 pesetas de jornal diarios a los trabajadores, convendremos en que el importe de las “visuras” no es nada elevado.

Naturalmente, este importe alcanza más si se precisa acudir con “veedores” o técnicos extraños a la Huerta —ingenieros agrónomos, químicos, etcétera—, o bien, por petición de las partes, se han de desplazar dos

síndicos para verificarlas (*cf. supra*) o incluso ha de hacerlo todo el tribunal.

Aparte de los gastos de citaciones, recordemos que los síndicos y guardas de cada acequia pueden percibir una determinada parte del importe de la "pena" (multa); estimamos que como remuneración a su respectivo trabajo en la preparación del juicio, en el mismo y en la ejecución. Mas estas "partes" aparecen involucradas en el total de la "multa", de tal modo que hay que detraerlas de ésta; y los porcentajes a detraer son diferentes según de qué acequia se trate.¹⁴⁰

Y hay que contar que los valores, hoy simbólicos, de las "penas" (multas) previstas en las ordenanzas han debido ser elevados, por ello; pues de lo contrario, su imposición constituiría una mofa para el tribunal, y la impunidad práctica de las infracciones. Pero tales "multas" no pueden comprenderse como costas. Hacemos este recuerdo tan sólo para que se vea, en la serie de ejemplos recientes que vamos a portar, la diferencia entre "el fondo del asunto" —multa, daños y perjuicios— y las costas propiamente dichas.

La entidad actual de la multa se acuerda por el síndico-ejecutor, tomando en ocasiones el parecer de la Junta de Electos —e incluso la del abogado de la comunidad— sobre la conducta procesal del condenado (buena, mala o incluso irrespetuosa; buena o mala fe; intención de retardar el resultado del proceso mediante maniobras habilidosas; ser reincidente o no; entidad de los daños y perjuicios causados).

Algunos ejemplos ilustrarán mejor que nada al lector sobre la entidad de las costas en relación con el importe económico del fondo del asunto (multas, obligaciones de hacer o deshacer u otras, pagos en dinero por multas y daños y perjuicios).

Acequia de Mestalla: resultado económico de la sentencia de condena dictada el día 8 de noviembre de 1973, a instancia del guarda, contra una sociedad inmobiliaria que había colocado indebidamente una reja en la acequia; condena en rebeldía (luego, tres citaciones):

Pesetas

Primera citación, oral y domiciliaria, por el guarda . . .	100
Segunda citación, oral y domiciliaria, por el guarda . . .	100
Tercera citación, escrita y domiciliaria, por el alguacil . . .	100
Multa de 1,000 pesetas, más la "pena" simbólica de la ordenanza: total 1,012.50 pesetas, de las cuales, y según el reparto previsto en la ordenanza, corresponde una parte "para nuestra cámara", y de las otras dos se hacen tres	

¹⁴⁰ *Cfr.* sobre el "reparto de las penas", nuestro libro citado, cap. vi, § 5, C), D) y E).

partes: una para "la comuna", otra "para el acusador" (el guarda) y otra para el síndico-ejecutor. Así, pues, para el guarda son	225
Y para el síndico	225
De lo que resulta un total de	850
(Si incluimos como "costas" las partes de la multa destinadas al síndico y guarda; pero si, como entendemos, no se las debe calificar exactamente de costas, resulta que el importe de las del juicio fue sólo de)	300
Daños y perjuicios (fondo del asunto)	—
Gastos de un tractor para arrancar la reja, lo que el condenado no efectuó, como la sentencia le obligaba y que se hizo a su costa (fondo del asunto)	350

De lo que resultan unas costas "puras" de 300 pesetas (que el condenado hubiera podido reducir a 100 si hubiera comparecido a la primera citación); frente a 1,362 pesetas de condena.

Acequia de Mislata (sentencia de 7 de febrero de 1974): doble infracción ya comentada *supra*; abrir una sociedad industrial una "boquera" sin autorización y arrojar aguas nocivas a la acequia, causando daños y perjuicios:

	<i>Pesetas</i>
Primera citación, por el guarda	100
Segunda citación, por el guarda	100
(La denunciada compareció a la segunda citación.)	
Honorarios de los "veedores"	500
"Pena" marcada por la ordenanza	12.50
Total de costas	700
(Y 712.50 se incluimos en ellas el importe de la "pena".)	
Y en cuanto al fondo del asunto:	
Daños y perjuicios provocados por la apertura de la "boquera" sin autorización	4,000
Daños y perjuicios provocados en el campo del particular al regar con "aguas nocivas"	3,111
Jornadas de trabajo perdidas por el actor vencedor (acudiendo a las primera y segunda citaciones, en tanto que la denunciada sólo lo hizo a la segunda)	500
Con un total de	7,611

Las costas no llegan al 10 por 100 del fondo del asunto.

Acequia de Favara. Sentencia de 14 de febrero de 1974, a instancia del guarda, contra una entidad particular que había colocado en terrenos de la acequia, sin la necesaria autorización, una tubería (compensó a la tercera citación):

	<i>Pesetas</i>
Primera citación, por el guarda	100
Segunda citación, por el guarda	150
Tercera citación, por el alguacil	100
Total costas	350
Y sobre el fondo del asunto	24,000

Y reponer las cosas al estado anterior.

Acequia de Favara (otra sentencia del mismo día 14 de febrero de 1974, denunciando el guarda a un particular que había colocado una reja, sin permiso, en terreno de la acequia):

	<i>Pesetas</i>
Primera citación, por el guarda	100
Segunda citación, por el guarda	150
Total costas	250
Y sobre el fondo del asunto:	
Gastos por arrancar la reja a costa del condenado	800
Daños y perjuicios causados	250
Total sobre el fondo del asunto	1,050

Otro caso, también de la Acequia de Favara, sentencia de 28 de febrero de 1974, denunciando el guarda a un particular por hacer un desagüe sin autorización (no hubo "pena"):

	<i>Pesetas</i>
Primera citación, por el guarda	100
Total de costas	100
Y sobre el fondo del asunto (pago de la autorización <i>a posteriori</i> para abrir el desagüe)	24,000

Sentencia de 14 de marzo de 1974: Acequia de Rascaña, actuando el guarda contra un particular por romper una losa del cajero de la acequia:

	<i>Pesetas</i>
Primera citación, por el guarda	100
Total de costas	100
Y sobre el fondo del asunto:	
“Pena” simbólica	11.60
Daños y perjuicios	2,500
Total sobre el fondo	2,511.60

Otra sentencia recaída el mismo día 14 de marzo de 1974: Acequia de Cuart, acequia madre, actuando el guarda contra una sociedad anónima por romper una compuerta y “sorregar”:

	<i>Pesetas</i>
Primera citación, por el guarda	100
Total costas “puras”	100
“Pena” de 500 pesetas, a repartir en tres partes, según la ordenanza: una para “el común”, otra para el síndico y otra para el guarda, de las que dos partes se podrían concebir (?) como costas	366.66
Daños y perjuicios	1,500
Total para costas, comprendiendo los dos tercios de la multa	466.66
Total sobre el fondo (1,500 pesetas daños más un tercio de la multa, 133.33 pesetas)	1,633.33

Otra sentencia del día 14 de febrero de 1974: Acequia de Mestalla, actuando el guarda contra una comunidad de 400 viviendas, por negarse a pagar los recibos del debido desagüe:

	<i>Pesetas</i>
Por tres citaciones, a 100 pesetas cada una (hubo condena en rebeldía)	300
Total de costas	300
Y en cuanto al fondo del asunto:	
Multa	1,000
Importe de los recibos de desagüe impagados	30,000
Total sobre el fondo	31,000

Sentencia de 4 de abril de 1974, Acequia de Tormos, actuando el guarda contra un particular por abrir un desagüe sin autorización:

	<i>Pesetas</i>
Primera citación, por el guarda	100
Total costas	100
Y sobre el fondo del asunto:	
1º Multa de 25 pesetas	25
2º Obligación de reponer las cosas al estado anterior, que cumplió el condenado por sí mismo, en plazo y a satisfacción de la comunidad	—

Sentencia de 25 de abril de 1974: Acequia de Tormos, denunciando el guarda a un particular, por atravesar la acequia con una tubería, sin autorización, y causando daños a la propia acequia:

	<i>Pesetas</i>
Dos citaciones, a 100 pesetas	200
Total de costas	200
Y sobre el fondo del asunto:	
Multa	25
Daños y perjuicios	1,000
Total sobre el fondo	1,025

Otra sentencia del 25 de abril de 1974: Acequia de Mestalla, actuando el guarda contra un comunero "por hurtar el agua" (esto es, por regar fuera de turno):

	<i>Pesetas</i>
Primera citación, por el guarda	100
Total de costas	100
Y sobre el fondo del asunto:	
Multa de 1,500 pesetas, a repartir en tres partes, de las que una para el síndico y otra para el guarda	1,000
(Costas impropias.)	
Y sobre el fondo del asunto, un tercio de la multa	500

(Seguimos disputando que las partes de la multa que se atribuyen a síndico y "acusador" no deben ser computadas como costas.)

Otra sentencia del 25 de abril de 1974: Acequia de Favara, el guarda contra un particular por regar fuera de turno:

Pesetas

Primera citación, por el guarda	100
Segunda citación, por el guarda, 150 pesetas; pero esta cita- ción es remisible, y el guarda sólo percibió	100
Honorarios del "veedor" (perito agrícola)	1,200
Total de costas	1,400
(Ya indicamos que las "visuras" podían ser caras.)	
Y sobre el fondo del asunto:	
Daños y perjuicios	2,000

Vemos, pues, que el estado de cosas no es demasiado grave; y que, en parte, el encarecimiento de las costas se debe a la propia negligencia del denunciado, que no se presenta a la primera citación; o bien a la intervención de "veedores" peritos extraños a la vega.

Añadamos que en algunos casos los daños y perjuicios son de entidad muy grande, mientras que las costas permanecen estacionarias —fundamentalmente, las de las citaciones—; así conocemos un caso ya antiguo —Acequia de Mislata— en que por dos veces fue condenada una fábrica de curtidos por arrojar aguas nocivas a la acequia; en la primera, los daños y perjuicios ascendieron a 30 000 pesetas, y a 60 000 en la segunda (en esta segunda ocasión resultó "quemada" una cosecha de nueve hanegadas [831 metros cuadrados la hanegada] de patatas).

En otro caso —Acequia de Mestalla— se impuso a una sociedad deportiva el pago de daños y perjuicios por importe de 30 000 pesetas (habían dejado negligentemente la "parada" puesta durante la noche; sobrevino lo que en la huerta se llama "un golpe de agua" —aumento del aforo de la acequia por causas imprevisibles para guarda y cequeros— que inundó una alquería, ahogando allí ganado porcino y destruyendo una cosecha de alubias).

Estas costas, en relación con el importe económico del asunto, son bajísimas; si las comparamos con los ejemplos que recientemente aportó el profesor De Miguel Alonso, el resultado es tan consolador para nosotros como desconsolador para el proceso civil ordinario español.¹⁴¹

El Tribunal de las Aguas, como se ha visto por estos ejemplos, sigue, en materia de costas, el principio del vencimiento; y debemos recordar

¹⁴¹ Cfr. De Miguel Alonso, "Los costos y las costas en el proceso civil español", en *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, 1969, fasc. 4, p. 938 y s.; y "La onerosidad de los juicios civiles en España", comunicación al IV Congreso Mexicano de Derecho procesal (Cuernavaca, 1969), publ. por la *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, 1971, p. 625 y s. y esp. 646 y s. Nótese que se refiere tan sólo a las costas causadas en la primera instancia. Cfr. también Muñoz Sabaté, "La ineficacia de las reclamaciones judiciales de cantidad en España (notas para el estudio de la conducta forense)", en *Revista Jurídica de Cataluña*, 1973, núm. 1, p. 65 y s., *passim*.

que la incomparecencia del denunciante particular significa la renuncia del mismo a su derecho —por lo que la condena en costas es automática— y también que la incomparecencia del denunciado, si bien no acarrea automáticamente su condena en rebeldía, lo “normal” es que sea condenado, por no defenderse; y su condena lleva también consigo la condena en costas.

El criterio de la compensación se utiliza en los casos de reconvección.

XV. *Examen crítico del proceso*

El examen de este proceso nos ha llevado a examinarlo a la luz de la moderna doctrina procesal, en cuanto que consideramos que en gran parte puede considerarse como adecuado a ella, pese a su antigüedad.¹⁴²

Partiendo de las clásicas declaraciones políticas de tipo procesal (la Universal de Derechos del Hombre de 1948, artículo 10; el Pacto Internacional Relativo a los Derechos Civiles y Políticos, artículo 14; Convención Europea para la Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, artículo 6º); nos hemos atrevido a construir el sistema procesal, basado en principios que en sí pueden ser considerados como simplemente técnicos, pero que en su conjunto dan lugar a principios políticos, como lo son los de la oralidad, concentración, inmediación, publicidad general, tendentes a la “adecuación y practicabilidad” del proceso moderno (Klein): a su “socialización” a base de conseguir la economía procesal.¹⁴³

Para intentar no errar en la distribución de las materias es preciso tener en cuenta la distinción entre “derechos constitucionales del hombre” y las “garantías” de tales derechos, que necesariamente son procesales.¹⁴⁴

¹⁴² En nuestro libro citado dedicamos una de las tres partes en que lo hemos dividido —comprendiendo a su vez diez capítulos— al examen crítico de nuestro proceso. Es evidente que aquí no podremos sino hacer un brevísimo resumen.

¹⁴³ Recordemos aquí las ideas del profesor De Miguel Alonso sobre “dos posibles sistemas procesales”: el oral y el escrito. *Cfr.* su trabajo “Los sistemas sobre la forma de la actividad procesal”, ponencia presentada al VIII Congreso Internacional de Derecho Comparado (Pescara, 1970), en *Revista de Estudios procesales*, Rosario, 1970, núm. 5, p. 4 y s.; “El funcionamiento de la oralidad en España”, conferencia pronunciada con ocasión del V Congreso Internacional (México, 1972), en prensa, texto sobre la nota 5.

¹⁴⁴ *Cfr.* Fix-Zamudio, “Les garanties constitutionnelles des parties dans le procès civil en Amérique latine”, en *Fundamental guarantees of the parties in civil litigation*, estudios de derecho interno, internacional y comparado, preparados a petición de la UNESCO y bajo los auspicios de la Asociación Internacional de Ciencias Jurídicas, Giuffrè (Milán) y Dobbs Ferry, N. Y., Oceana Publications Inc., 1973, p. 35 y s.

Esta importante colección de estudios será citada frecuentemente por nosotros, con la abreviatura (*Fundamental guarantees*).

1. *La independencia de los jueces*

Principio político fundamental es el de la independencia de los jueces. La imparcialidad y sus condiciones son básicas para la estructuración misma del proceso. Lo cual conduce a una serie de exigencias, tanto en cuanto al nombramiento como a la permanencia de los jueces en sus funciones, en relación con el principio de su responsabilidad.¹⁴⁵

La imparcialidad de los síndicos-jueces del Tribunal de las Aguas de Valencia se halla garantizada por su propia elección, por los labradores comuneros de las respectivas acequias; se sigue el principio, ya incluido en la Carta Magna inglesa de 1215, del *legale iudicium parium suorum* (§ 39); por su propia razón de ser democrática, estos jueces deben renovarse —o ser confirmados— cada un determinado plazo, según cada ordenanza; y se impone un riguroso sistema de inhabilidades que hacen imposible la elección o reelección. Este sistema es, naturalmente, más elástico que el correspondiente a los jueces-técnicos, ya que el mejor medio de garantizar la independencia e imparcialidad de cada síndico se halla en la posibilidad de su remoción (y se entiende esta facultad como consuetudinariamente adquirida por las comunidades, aunque no conozcamos ningún caso en los últimos veinte años).

2. *El principio de audiencia bilateral o contradicción*

Es clave del proceso el principio de audiencia bilateral o de contradicción —posibilidad de defenderse—; de él se ha dicho que es la expresión del “proceso legal adecuado”;¹⁴⁶ y su negación conduciría a un “no proceso”.

Y este principio se garantiza a su vez prácticamente por el de las “notificaciones debidas”,¹⁴⁷ que permitan esa defensa.

El proceso ante el Tribunal de las Aguas de Valencia es un “proceso legal”; su ordenación consuetudinaria se halla basada en los privilegios de Jaime I y Jaime II, y en la obligación de los ocho síndicos de acudir todos los jueves del año, por la mañana, a la Puerta de los Apóstoles de la Catedral a constituirlo. El principio de las “notificaciones formales” (mejor hablaremos aquí de “citaciones legales”) está asegurado por el sistema de la triple y domiciliaria; e incluso para mayor garantía de la defensa, y como excepción al principio de la oralidad, la tercera citación se efectúa por escrito —por el alguacil— y por cédula. Si el juicio oral se

¹⁴⁵ Cfr. Vescovi y Vaz Ferreira, “Les garanties fondamentales des parties dans la procédure civile en Amérique latine”, en *Fundamental guarantees*, cit., p. 108; Fairén Guillén, *Algunos conceptos y principios fundamentales de la Ley Orgánica del Poder judicial española de 1870 vigente*, cit., p. 63 y s.

¹⁴⁶ Cfr. Vescovi y Vaz Ferreira, *op. cit.*, p. 116 y s.

¹⁴⁷ Cfr. Fix-Zamudio, *op. cit.*, p. 76.

celebra sin contradicción (en “rebeldía del denunciado”) no será por ignorancia de éste.

3. El principio de la “formalidad del procedimiento”

Otro principio dialéctico que integra el llamado “derecho judicial constitucional” es el correspondiente a la peligrosa —por anfibológica— expresión de “forma” o de “formalidades esenciales del juicio”. Se trata, frente al principio llamado de “informalidad del proceso” —mejor, del procedimiento— de asegurar una serie de garantías de ataque y defensa, que sin ser engorrosas, propensas a la complicación artificiosa, a la lentitud y a la carestía, configuren al proceso (por ejemplo, se alude a los principios de oralidad con predominio sobre la escritura; del impulso oficial y activo sobre la pasividad y rutina; de la inmediación; de la economía del procedimiento).¹⁴⁸

Ahora bien, si es necesario estructurar al proceso de modo correcto, rápido y ocasionado a hacer pronta justicia —por medio de las “formas”— el “formalismo” —y de eso sabemos mucho en España— es un enemigo mortal; de ahí una reacción “antiformalista”, que conviene explicar, a fin de evitar la caída en el vicio contrario: un proceso falto de “forma” sería un “no proceso”, un caos.

Y así, Stalev ha dicho que la “informalidad” del procedimiento “significa tan sólo la abolición de los formalismos innecesarios y perjudiciales que ponen en peligro los derechos de las partes. Presupone el respeto de todas las formas racionales y útiles en el procedimiento”;¹⁴⁹ pero “la informalidad del procedimiento es una garantía para su accesibilidad por el pueblo”.¹⁵⁰

Nos hallamos en estas tomas de posición con una serie de puntos de máximo interés:

a) “Se ve” que los autores van ascendiendo al sistema de principios “oralidad-inmediación-concentración-publicidad” que se están ya integrando en el principio político superior del “debido proceso legal” o de la “garantía de audiencia bilateral”.

b) En segundo lugar se ve, en autores de diferentes opiniones políticas, como si bien hay que respetar “la forma” —el procedimiento— su exageración desvirtúa el proceso.

¹⁴⁸ Cfr. Fix-Zamudio, *op. cit.*, p. 42, Couture, “Las garantías constitucionales del proceso civil”, *cit.*, p. 183 y s.

¹⁴⁹ Cfr. Stalev, “Fundamental guarantees of litigants in civil proceedings: a survey of the laws of the european people's democracies”, en *Fundamental guarantees, cit.*, p. 400; también, p. ej., Prieto-Castro, “Principios políticos y técnicos para una Ley uniforme”, en *Actas del I Congreso Iberoamericano y Filipino de Derecho procesal*, Madrid, 1956, p. 194 y s.

¹⁵⁰ Cfr. Stalev, *op. cit.*, *loc. cit.*

c) En tercer lugar se liga esa relativa "informalidad" con la "publicidad general", a efectos de la "accesibilidad al proceso por parte del pueblo".

Pues bien: en el proceso ante el Tribunal de las Aguas de Valencia reinan los principios de oralidad y concentración; de elasticidad en las formas; de la solución rápida del proceso —ya asoma aquí el principio político del "plazo razonable"— y por fin actúa en "publicidad general" —*coram populo*, en plena vía pública—, lo cual, además, le ha permitido alcanzar aquella *auctoritas* —prestigio popular— a que, *supra*, aludíamos y que es una de las bases fundamentales de su subsistencia durante siglos y épocas de agitación general.

(Añadamos que los principios de "publicidad" y de "oralidad" se hallan expresados en diferentes constituciones o en normas de acertada remisión).¹⁵¹

Anotemos la importancia de que los principios de oralidad y publicidad general sean considerados como de carácter constitucional, frente a otra opinión, según la cual, la oralidad tendría un simple carácter de principio técnico.¹⁵²

Y con todo esto, creemos haber llegado a sintetizar a todos estos principios en uno fundamental, de tipo claramente político: en el de la "eficacia del proceso";¹⁵³ ya Klein lo había expresado con otras palabras.¹⁵⁴

Prescindamos aquí en entrar en el debate sobre si los principios —mejor, los pares dialécticos— "oralidad-escritura", "inmediatividad-mediatividad" y "concentración-continuidad" son de carácter político o simplemente técnico —lo cual puede ser muy bien si se les examina aislados

¹⁵¹ Cfr. nuestro libro citado, cap. XVIII, § 6, y especialmente las palabras de Schima sobre el problema en Austria (cfr. Schima, "Les garanties fondamentales dans le procès civil en Autriche", en *Fundamental guarantees, cit.*, p. 184 y s.; de Thuesen & Lando, "Les garanties fondamentales des parties dans le procès danois", en *Fundamental guarantees, cit.*, p. 346 y s.; también Stalev, *op. cit.*, p. 408.

¹⁵² Cfr. Prieto-Castro, "Informe sobre principios políticos y técnicos para una ley procesal uniforme en la comunidad hispánica de naciones", *Actas del I Congreso Iberoamericano y Filipino, cit.*, p. 214 y 229 y s.; Baur, "Les garanties fondamentales des parties dans le procès civil en République Fédérale d'Allemagne", en *Fundamental guarantees, cit.*, p. 22; Velu, "La Convention européenne des Droits de l'Homme et les garanties fondamentales des parties dans le procès civil", también en *Fundamental guarantees, cit.*, p. 322 y s.

¹⁵³ Cfr. Prieto-Castro, "Principios políticos y técnicos para una ley uniforme", en *Revista de Derecho Procesal*, Madrid, 1956, p. 227 y s.

¹⁵⁴ Cfr. Klein, "Erläuternde Bemerkungen zum Entwurfe eines Gesetzes über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (Civilprozessordnung)", en *Materialien zu den neuen österreichischen Civilprozessgesetzen*, publicados por el K. u. K. Justizministerium, Viena, 1897, t. 1, p. 190. De aquí en adelante citaremos a esta poco conocida obra "Erl. Bem."

unos de otros—; ¹⁵⁵ para nosotros, por lo ya expuesto y que seguiremos exponiendo, la serie de principios “oralidad-concentración-inmediación-publicidad-única instancia” integran un sistema político: el de la pronta eficacia del proceso, el de su accesibilidad a las personas menos acomodadas económicamente: en fin, a los principios de “adecuación” y de “practicabilidad” que resumía Klein en la “utilidad social” del proceso. ¹⁵⁶

En resumen: entendemos que los que aisladamente, en laboratorio de puntos de partida, pueden considerarse como principios técnicos del proceso, su significado, en síntesis, es el de constituir instrumentos al servicio de uno o varios principios políticos; los de “adecuación” a la finalidad de aquél; el del “plazo razonable”; el de “la administración de justicia al alcance de todos”; en fin, en el de la conversión del proceso en un vehículo social necesario a la humanidad, sin distinción de clases y grupos.

Y a ese concepto de la “socialización del proceso” responde perfectamente el del Tribunal de las Aguas de Valencia, en brusco contraste con otros procesos, españoles y extranjeros.

4. Tribunal colegiado o juez único; tribunal de juristas o de legos

Examen de los principios de “tribunal colegiado o de jueces únicos, y de juristas o de legos”.

El Tribunal de las Aguas de Valencia lo constituyen ocho miembros, lo cual se podría dípitar como excesivo. ¹⁵⁷

Mas, en resumen, para justificar el número de ocho jueces, haremos las siguientes consideraciones:

a) Se trata de una reunión de *ocho* comunidades de regantes; sería injusto que alguna de ellas no tuviere representación en el organismo que va a juzgar a sus miembros.

b) La instrucción preliminar —la investigación— está confiada a un solo síndico (que en el juicio oral no tiene ni voz ni voto). La pluralidad de jueces sí que podría obstaculizar y aun hacer fracasar la investigación.

¹⁵⁵ Para Alcalá-Zamora y Castillo (*cf.* *Principios técnicos y políticos de una reforma procesal*, Tegucigalpa, 1950, p. 17 y s.), tales principios serían políticos; para Prieto-Castro, técnicos (*Principios, cit.*, p. 255 y s.).

¹⁵⁶ *Cfr.* Klein, “Erl. Bem.”, *cit.*, t. I, p. 190; “Zeit-und Geistesströmungen im prozesse”, en sus *Reden, Vorträge, Aufsätze, Briefe*, Viena, 1927, Imprenta Manz y de la Universidad, t. I, p. 177 y s.

¹⁵⁷ En efecto, se ha llegado a estimar que un número demasiado importante de jueces es un obstáculo para el cumplimiento de los fines del proceso (Cappelletti, “Parere inonoclastico sulla riforma del processo civile”, en *Giurisprudenza italiana*, 1969, iv, col. 81 a 88.

c) En el período ejecutivo de las sentencias actúa igualmente un solo síndico; mas ya hemos visto que en las cuestiones más graves —la tasación de los daños y perjuicios— está vinculado por el criterio pericial de los “veedores”; y que contra los excesos o defectos de tal dictamen, las partes pueden acudir al tribunal.

d) La voz del tribunal está en una sola persona: el presidente o el vicepresidente; los demás síndicos sólo pueden tomarla con la venia de uno de aquéllos. Aquí entendemos juegan todas las ventajas de un tribunal colegiado.¹⁵⁸

e) Se trata de un tribunal de única instancia; el confiarla a un juez único o a un reducido colegio —sin representación alguna de las comunidades— acarrearía peligros claros.

f) *Suprema ratio*. Los justiciables están de acuerdo con la colegialidad del tribunal. Si no lo estuvieren, de ellos depende una reforma, que no solicitan.

¿Tribunal de legos, de juristas o de peritos? He aquí otro problema doctrinal sobre la mesa.

En una “consideración conclusiva” a la I Ponencia General del V Congreso Internacional de Derecho Procesal (México, 1972), el ponente general, profesor Denti, dijo:

“La inclusión de expertos en los colegios judiciales, con función consultativa o *decisoria*, de modo estable respecto de ciertas categorías de controversias, o de manera ocasional, representa hoy día una solución universal, inclusive indicada como posible alternativa, frente a los métodos tradicionales en torno a las reformas procesales”.¹⁵⁹

Y debemos recordar aquí que el Tribunal de las Aguas de Valencia tiene una naturaleza específica en cuanto que, si bien sus miembros no son oficialmente “juristas” —no son licenciados en derecho—, sí que son “jurisperitos” en cuanto al derecho escrito o consuetudinario de la huerta; esto es, tampoco son “legos en derecho”. Vemos, pues, cómo la centenaria constitución del tribunal respone a una de las exigencias procesales del mundo presente.

5. *Los principios dispositivo y oficial*

¿El proceso ante el Tribunal de las Aguas es de tipo “dispositivo” o inquisitivo, o mixto?

¹⁵⁸ Cfr. Kisch, “Unsere Gerichte und ihre Reform”, *cit.*, p. 17 y s.

¹⁵⁹ Cfr. Denti, “Cientificidad de la prueba, en relación principalmente con los dictámenes periciales y la libertad de apreciación del juzgador”, separata de la *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, Madrid, 1973, núms. 2-3, p. 300 y s.

En cuanto a la “disponibilidad de promover o no el proceso” —una de las facetas tratadas por Carnacini,¹⁶⁰ o sea, la posibilidad del interesado en denunciar o no—, hay que distinguir: a) el caso de que la infracción haya sido cometida por un sujeto contra los intereses particulares de otro. En tal caso, el primero puede abstenerse de denunciar; e incluso si denuncia, en el período de instrucción puede llegar a una avenencia o transacción. Es clara aquí la disponibilidad del proceso; b) Si la infracción lesionó intereses de la comunidad, denuncia automáticamente el guarda (o el síndico, o el atandador, o el “veedor”, etcétera), y el proceso se hace indisponible; relativamente, si durante la instrucción, el infractor acepta las obligaciones que el síndico le impone en su totalidad —una especie de “allanamiento” total—; y de modo absoluto, si las discute o no las acepta, en cuyo caso es deferido ante el Tribunal de las Aguas.

En cuanto a “lo interno” del proceso, ya hemos visto, a través de su descripción, que predomina, con mucho, el principio “oficial” —esto es, de amplias facultades del tribunal, y comenzando por el principio de impulso oficial— sobre el dispositivo; le corresponde a aquél la “dirección formal del proceso” —poderes para promover un rápido y ordenado desarrollo del mismo, y también la “dirección material”, para evitar que el éxito o fracaso del juicio sea provocado por razones exclusivamente técnicas (irregularidades subsanables, etcétera).¹⁶¹

6. El principio de oralidad

Y vamos a examinar uno de los principios característicos del proceso ante el Tribunal de las Aguas: la oralidad —ya examinada en cuanto su práctica actual—, que no padece de corruptelas.

“Se entiende por oralidad del procedimiento —decía J. Goldschmidt— el principio de que la resolución judicial puede basarse sólo en el material procesal proferido oralmente... la dificultad de retener lo hablado en la memoria conduce, además, al principio de concentración o ‘unidad de acto’, que requiere condensar el juicio oral en una o varias sesiones consecutivas”.¹⁶²

El problema de la oralidad —principio que se dice no puede ser aplicado hoy día en toda su pureza—¹⁶³ hay que conectarlo con el general de la forma del proceso y en el fondo, con los principios políticos que

¹⁶⁰ Cfr. Carnacini, “Tutela giurisdizionale e tecnica del processo”, *Studi in onore di Enrico Redenti*, Giuffrè, Milán, 1951, t. II, p. 716 y s.

¹⁶¹ Cfr. más extensamente nuestro libro citado, cap. XX, *passim*.

¹⁶² Cfr. Goldschmidt, *Problemas jurídicos y políticos del proceso penal*, primera edición, Barcelona, Bosch, 1935, p. 84 y s.

¹⁶³ Cfr. Cappelletti, *Procédure orale et procédure écrite*, ponencia general al VIII Congreso Internacional de Derecho Comparado, Pescara, 1970 (Giuffrè, Milán y Dobbs Ferry, N. Y., Oceana Publ. Inc., 1971, p. 11 y s.).

deben regir la "forma": los principios de "adecuación" (*Zweckmässigkeit*) y "practicabilidad" (*Praktibilität*) del mismo.¹⁶⁴

De modo análogo pensaba Wach coetáneamente "En cuestión de la forma del proceso —decía— no puede decirse que haya una solución rotunda y absoluta; la mejor será la más *apropiada* para facilitar el cumplimiento de los fines del proceso; y será la más apropiada la que haga más *cómodo* y *seguro* el conocimiento del fondo de la cuestión".¹⁶⁵

Con parecido pensamiento al de Wach, Klein sometió a la oralidad a la necesidad de que fuera *adecuada* al proceso; por ser necesario tal principio a fin de obtener el de *inmediación* entre juez y partes.¹⁶⁶ Y para él, como hemos dicho, los principios fundamentales del proceso eran —y son— los de "adecuación" y "practicabilidad" —principios políticos¹⁶⁷ referibles mejor al fondo de los litigios que a la forma de resolverlos—; de ahí que relacionase siempre el problema de los principios procesales y procedimentales con el fondo de las cuestiones debatidas en el proceso.

Por ello, Klein rechazaba absurdos, tales como que los documentos hubieran de ser leídos íntegramente en la sesión del juicio oral.¹⁶⁸ con lo cual se falseaba el principio de *inmediación* propiamente dicho¹⁶⁹ (como sería absurdo que las partes comunicasen "oralmente" con el secretario del tribunal, pero "por escrito" con el juez). Por ello —decía— los que deben imperar son los principios de *adecuación* y *practicabilidad*; esto es, la *utilidad* (*Nützlichkeitsgesichtspunkt*). Es ésta la que debe presidir la introducción de cualquier principio en el proceso; por ello hay que valorar "relativamente" a ella la introducción de los demás. Y una faceta de la "utilidad" para las partes es la de la *baratura* (*Hilligkeit*) del proceso.¹⁷⁰

¹⁶⁴ Cfr. Klein, "Erl. Bem.", *cit.*, t. 1, p. 190.

¹⁶⁵ Cfr. Wach, "Mündlichkeit und Schriftlichkeit", en *Vorträge zur Reichscivilprozessordnung*, segunda edición, Bonn, 1896, p. 2; también en "Oralidad y escritura" en *Conferencias sobre la Ordenanza procesal civil alemana*, trad. española de Krotoschin, Buenos Aires, 1958, p. 2, y *Die Mündlichkeit im Österreichischen Civilprocess-Entwurf*, Viena, 1895, p. 2.

¹⁶⁶ Cfr. Klein, "Erl. Bem.", *cit.*, t. 1, p. 189.

¹⁶⁷ Cfr., p. ej., Prieto-Castro, "Principios políticos y técnicos para una ley uniforme", ("Principios sobre la utilidad del proceso"), en *Actas del I Congreso Iberoamericano y Filipino de Derecho procesal*, *cit.*, p. 196 y s., y en sus *Trabajos y orientaciones de Derecho procesal*, Madrid, Ed. Revista de Derecho Privado, 1964, p. 665 y s.; Alcalá-Zamora y Castillo, *op. ult. cit.*, §§ 24, 33 y siguientes; Cappelletti, *op. ult. cit.*, p. 89 y s. y esp. 91 y s.; el mismo, *Povertà, lavoro, libertà e la giustizia in Italia*, Edizioni di Comunità, Milán, 1971, p. 210 y s.; Baur, "Liberalización y socialización del proceso civil", ponencia general al V Congreso Internacional de Derecho procesal (México, 1972), en separata de la *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, Madrid, 1972, fasc. 3 y 4, esp. p. 324 y s.

¹⁶⁸ Cfr. Klein, "Erl. Bem.", *cit.*, t. 1, p. 258.

¹⁶⁹ Cfr. Klein, "Erl. Bem.", *cit.*, *loc. ult. cit.*

¹⁷⁰ Cfr. Klein, "Erl. Bem.", *cit.*, t. 1, p. 191.

“Oralidad-inmediación-adequación-practicabilidad”, en fin, “utilidad”; éste era el *iter* ascendente seguido por Klein.

Veamos cómo se desarrollan estos principios en el proceso ante el Tribunal de las Aguas de Valencia, intentando resumir al máximum.¹⁷¹

Adecuación. La Vega de Valencia tiene una fisonomía especial (tierra de relativamente buena calidad, trabajada con gran intensidad; clima no riguroso; poca lluvia; abundante insolación; extensión pequeña; producciones muy variadas y apreciadas; agua no muy abundante; reparto de la propiedad en minifundios).

Si el labrador ha de permanecer constantemente atento a sus cultivos y horarios de riego, contando hasta los minutos; si la jornada laboral en la huerta se paga a unas 600 o 700 pesetas y aún más; por todo ello, para resolver sus conflictos debe tener a su disposición un proceso muy rápido, que le impida la pérdida de tan precioso tiempo (“adequado”); añádase a ello que la redacción de escritos forenses es mucho más difícil para el lego en derecho que el “entenderse” libre y oralmente ante el tribunal, y se verá que el proceso elegido desde hace siglos —rodeando el peligro que suponía la recepción en España del *solemnis ordo iudiciarius*— debía ser oral. Si un proceso escrito, por su propia naturaleza, y para respetar el principio de audiencia bilateral, es necesariamente más largo en el tiempo, esto no lo está permitido al labrador valenciano; y si un proceso —como el del Tribunal de las Aguas— en el cual, en unos minutos de diálogo con los jueces, el conflicto queda solventado de modo mucho más económico —ya hemos visto el ínfimo importe de las costas—. Así, pues, nuestro proceso es oral, por ser *el más adecuado, el más útil*.

Practicabilidad. Es la posibilidad de poner en práctica, de modo duradero y con éxito, a un tipo de proceso.

Es la falta de practicabilidad la que ha motivado el fallo de algunos códigos diputados de excelente factura (recordemos las críticas al *Código di procedura civile* italiano, hasta llamarlo “falso ídolo”).¹⁷² Por el contrario, la “oralidad”, la “concentración” y la “inmediación” del proceso ante el Tribunal de las Aguas —con su consecuencia, la “economía”— no han sufrido desgaste ni corruptelas a lo largo de los siglos.¹⁷³

La clave de esa “practicabilidad” del proceso ante el Tribunal de las Aguas de Valencia se halla en que sus principios fundamentales de su forma —oralidad, concentración, intermediación, economía— son custodiados en un tribunal formado de “pares” de los justiciables; de labradores que conocen perfectamente el valor, incluso de un minuto; que conocen perfectamente los problemas que se le someten “por sus pares”; que el

¹⁷¹ *In extenso*, *cfr.* nuestro libro citado, cap. xx, § 4.

¹⁷² *Cfr.* Cappelletti, “Un falso ídolo: il Codice del 1942 (bilancio di un trentennio)”, en *Giustizia e società*, Ed. di Comunità, Milán, 1972, p. 123 y s.

¹⁷³ Si no nos bastasen los testimonios de juristas de otros siglos, bastarían los de personas inteligentes y no juristas —p. ej., el barón Davillier— y los numerosos —y a veces infantiles— grabados que sobre la actuación oral del tribunal existen.

día de mañana ellos mismos pueden verse sujetos al tribunal; por todo ello, ha evitado caer en un formalismo antieconómico en mérito de supuestas garantías; y el acierto en proseguir esta vía lo muestra la *auctoritas* que ha adquirido sobre los justiciables.

Pasando a otro enfoque sobre la aplicación procesal del principio de la oralidad, Chiovenda emitía tres hipótesis típicas diferentes:

a) Causas sin hechos controvertidos más con problemas de derecho. En tal hipótesis, el valor de la oralidad sería menor: por obvias razones de deber preparar el proceso por escrito.

b) Causas en que existan cuestiones de hecho, pero que hayan de ser resueltas exclusivamente a base de documentos.

Aunque en la audiencia se discuta sobre la interpretación de los documentos, como su clave se halla en los mismos, oralidad y escritura se diferenciarán —como principios— menos claramente.

c) Causas en que sean necesarias pruebas diferentes de la documental (confesión, testigos, peritos, reconocimiento judicial).

En ellas aparecerán las características más salientes de la oralidad, pues se trata de poner los elementos de la convicción (partes, testigos, peritos, lugares, objetos) en contacto *inmediato* (ya saltó la inmediatez) con los jueces que han de dictar sentencia.¹⁷⁴

Pues bien, como se ha visto, *supra*, el proceso ante el Tribunal de las Aguas corresponde a la tercera hipótesis; por lo tanto, es lógico que sea oral.

El predominio rotundo de la oralidad en este proceso no excluye elementos escritos; así, ya hemos visto, que las denuncias dirigidas a los guardas, síndicos, etcétera, pueden ser escritas; que el principio de las “debidas citaciones” —garantía del de audiencia bilateral— se respeta haciendo que la tercera —y más grave citación, pues conmina con la declaración en rebeldía— se verifique por escrito; hemos visto que, si bien el fallo se profiere oralmente, la sentencia queda protocolizada inmediatamente, y es esta protocolización la clave de la ejecución; que, naturalmente, las costas y daños y perjuicios se tasan por escrito.

Pero el centro de gravedad del proceso —el juicio oral— es rotundamente oral; y ni siquiera se levanta acta de él. A favor de esta pura oralidad el mismo Chiovenda decía, refiriéndose a los escritos en el proceso oral, que es la “documentación” del juicio lo que tiene importancia, y seguía: “A esto tienden los apuntes que toman los jueces durante la sustanciación de la causa . . .”.¹⁷⁵ Aquí, el autor italiano —como en el caso de las “actas” levantadas del juicio oral— se refiere a la necesidad

¹⁷⁴ Cfr. Chiovenda, *Instituciones*, cit., t. III, p. 170 y s.

¹⁷⁵ Cfr. Chiovenda, *Instituciones*, cit., t. III, p. 162.

de que los jueces guarden "memoria" de lo ocurrido oralmente ante ellos en el momento de dictar sentencia.

Mas en el caso del proceso ante el Tribunal de las Aguas, este inconveniente desaparece, ya que la sentencia *se dicta apenas terminado el juicio y en la misma sesión*.

Otra ventaja de las actas es la de haber de servir de base a los recursos; pero en nuestro caso, *no hay recursos*.

No por ello tratamos de defender esta oralidad a ultranza, y estimamos, por ejemplo, que sería muy conveniente que se levantase un acta de las "visuras" anteriores al juicio; y efectivamente, el tribunal puede ordenarlo; como puede ordenar que se le aporten pruebas escritas —documentos— para su examen; y si es necesario, por su dificultad, suspenderá la sesión para el correspondiente estudio.

En cuanto a la oralidad en el tracto ejecutivo de las sentencias, lógicamente disminuye en beneficio de la escritura,¹⁷⁶ comenzando por el hecho de que el título ejecutivo es un documento —la sentencia protocolizada con posterioridad al juicio oral.

Los "veedores" han de liquidar la sentencia por escrito; en los recibos de los perceptores consta la cláusula legal según la cual, de negarse a pagar, les será "quitada el agua"; y por fin, en el acto de "quitar el agua" se efectúa una especie de inscripción del mismo —puesto que se trata de signos perennes y comprensibles para los comuneros e interesados—: se pintan unas barras de blanco, a los lados de la "boquera" condenada a la pérdida del agua.

Por el contrario, el "procedimiento por vía de apremio" construido por la administración central de modo largo y pesado, es casi totalmente escrito. Pero no se llega a utilizarlo casi nunca.

La oralidad, indudablemente, repercute de modo directo en la entidad de las costas del proceso.

Dice Jolowicz, con respecto al proceso civil inglés:

"La mayor parte de las costas del proceso . . . proceden de la preparación y presentación del caso ante el tribunal; y pueden ser realmente elevadas. Además de los honorarios de los abogados, debe recordarse que el proceso inglés ha evolucionado hacia la concentración y oralidad, y estos medios, así como la regla general de que los testigos y los peritos deben hallarse presentes ante el tribunal en el acto del juicio, hacen que resulte inevitable que un proceso oral resulte más caro en la práctica que el escrito."¹⁷⁷

Y debemos tener en cuenta que en el proceso ante el Tribunal de las Aguas no intervienen ni abogados ni procuradores; y que en la instrucción, tanto el síndico como el guarda actúan en el desempeño de sus

¹⁷⁶ Cfr. Cappelletti, *Procédure orale et procédure écrite*, cit., p. 9 y s.

¹⁷⁷ Cfr. Jolowicz, "Fundamental guarantees in civil litigation: England", en *Fundamental guarantees*, cit., p. 152.

funciones ordinarias, por lo que su intervención —necesaria la del segundo— no aumenta la carestía del pleito (aunque participen del importe de las “multas”; mas ya dijimos que, a nuestro entender, las “multas” no son costas). Otra cosa es cuando las partes piden y el tribunal acuerda la realización de “visuras”.

Y en nuestro juicio, el problema que se presenta no sólo en el proceso inglés, sino también en otros ordenamientos que prevén un “juicio oral”, esto es, el que los testigos y peritos hayan de hallarse presentes o a disposición del tribunal, se palia cediendo el principio de concentración en beneficio del de la economía dineraria —que también forma parte del sistema—; de tal modo que, si una de las partes —o las dos— ofrecen prueba testífica o pericial, no es necesario que presenten a los testigos o peritos en aquella sesión; el tribunal suspende el juicio en tal estado, intimando a la parte que los presente el jueves próximo.

En resumen: el centro de gravedad de nuestro proceso es “oral”.

Críticable en ciertos aspectos por oralidad excesiva; mas esta crítica no ha hecho mella en el ánimo de sus mantenedores, que lo consideran lógico, por correcto y económico tal como funciona.

7. El principio de inmediación

El principio de la inmediación (o inmediatividad) tiene por fin el de mantener la más íntima relación posible entre el juzgador, las partes, las alegaciones y los medios probatorios; de modo que aquél pueda recoger sus impresiones directas en la sentencia (como consecuencia, arrastra, pues, el principio de identidad de los jueces que presenciaron el juicio oral y los sentenciadores).

Se ha querido diferenciar al principio de la inmediación del de oralidad,¹⁷⁸ pero estamos de acuerdo con Klein en que “la oralidad es la compañera necesaria de la inmediación en el procedimiento”: “se trata de dos aspectos de la misma cosa, que se interdependen como dos cuerpos de igual raíz, de tal modo que si uno se marchita, el otro también lo hace”.¹⁷⁹

Si se ha dicho, peyorativamente, del principio de escritura que “la escritura y la mediación son obras de leguleyos, el modo de pensar de los escribanos, el sapiente menosprecio de la vida real”; por el contrario, se dice de la inmediación que “es la manera de ver cómo se llega a una sentencia, de cómo los hombres, en la vida, buscan la verdad de las

¹⁷⁸ Cfr. en Baur, “Les garanties fondamentales”, *cit.*, p. 17 y s.; Thuesen & Lando, “Les garanties fondamentales”, *cit.*, p. 348; Staley, *Fundamental guarantees*, *cit.*, p. 408 y s.; Cappelletti, “General report”; todo en la obra *Fundamental guarantees*, *cit.*, y el último, en la p. 758.

¹⁷⁹ Cfr. Klein-Engel, *Der Zivilprozess Österreichs*. Mannheim-Berlin-Leipzig (Benzheimer), 1927. p. 220 y s.

cosas habituales. Es lo más adecuado al espíritu moderno. Tiene todas las ventajas que suponen las comunicaciones orales sobre las cartas y expresiones escritas".¹⁸⁰

La inmediatividad asegura al mismo proceso, lo mismo que se busca en el tráfico extrajudicial. Facilita las aclaraciones sobre todos los extremos litigiosos, suministra los mejores puntos de vista sobre las situaciones fácticas y las mejores impresiones sobre las personas... El verse directamente (*auge im auge*) de la verdadera intermediación, lleva consigo más orden, moral y disciplina al procedimiento, de lo que exigía la legislación anterior a través de pluscuamperfectos deberes; y desde todos los puntos de vista, "el contacto procesal inmediato entre juez, partes y medios de prueba" es de lo más fructífero... se pierde menos tiempo y hay menos costas.¹⁸¹

De acuerdo con Klein al poner a todos los principios del proceso y del procedimiento al servicio de la "adecuación", entendemos sólo debe ser aceptado cuando sea "servible", "útil" para el objetivo de la tutela jurídica.¹⁸²

Por ello, hay que combinarla con la oralidad; pero también hay que tener en cuenta que para que ambas sean "útiles", precisa que la sentencia se dicte lo más cerca posible del final del juicio oral e inmediato (y así el § 414 de la *Zivilprozessordnung* austriaca).

Y una nueva "relación": "La fusión del debate oral con la asunción de la prueba *en un solo término*... hace posible una aceleración del procedimiento, y con ello una *concentración del proceso*".¹⁸³

En referencia con el Tribunal de las Aguas, ya aludimos a la "instrucción" —a la cual también se refiere Baur—,¹⁸⁴ en la cual no existe verdadera intermediación, ya que el síndico-instructor, si bien se halla en contacto inmediato y oral con las partes, más tarde no participará en el debate ni en la formación de la sentencia.

Pero una vez comenzado el juicio oral "todo es inmediato". Las alegaciones las formulan las partes, oralmente, ante todo el tribunal; la prueba se practica siempre ante el mismo —salvo cuando ordena que se practique una "visura" por dos síndicos—. Pero pese a tal excepción, la intermediación aparece en nuestro proceso como compañera inseparable de la oralidad [recordemos que las partes han de comparecer personalmente; que sólo se admite la "representación" de las personas jurídicas, y la personal, en casos excepcionales justificados (enfermedad, etcétera)].

¹⁸⁰ Cfr. Klein-Engel, *op. cit.*, p. 207 y s.

¹⁸¹ Cfr. Klein-Engel, *op. cit.*, p. 208.

¹⁸² Cfr. Klein-Engel, *op. cit.*, p. 218 y s.

¹⁸³ Cfr. Baur, "Liberalización", *cit.*, p. 327.

¹⁸⁴ Cfr. Baur, *op. cit.*, *loc. cit.*, con referencia al "juez instructor" de Alemania Federal.

Igualmente impera el principio de inmediación, en cuanto que la sentencia es dictada por los mismos jueces que vieron el juicio; lo cual hay que combinar con el principio según el cual la sentencia se dicta *incontinenti*, apenas acabado el debate (con lo cual se siguen los mismos y sanos principios de la *Zivilprozessordnung* austríaca).

Desde este punto de vista, estamos, pues, como desde el de la oralidad, al nivel de los imperativos del derecho procesal moderno.

8. El principio de concentración

Una medida necesaria para la aceleración del proceso —una de las plagas que lo corroen en la actualidad, en general, es la de su lentitud— es la consistente en “concentrar” sus actividades en un lapso de tiempo lo más corto posible, reuniendo a la vez en la menor cantidad posible de actos todo el contenido del proceso. Así aparece el “principio de concentración”, principio de política legislativa, casi categoría del pensamiento reformador de los últimos años.¹⁸⁵

La concentración tiene por objeto conseguir que los actos procesales se desarrollen en una sola audiencia, y de no ser esto posible, en varias audiencias próximas, con el fin de que los actos procesales realizados de palabra ante el juez no desaparezcan de su memoria; y se ha llegado a decir que “decir oralidad es como decir concentración” (Chiovenda). Ahora bien, juristas tan destacados como Wach declaraban ser imposible el logro de la primera meta (concentración total en una sola audiencia).¹⁸⁶

Para proveer en lo posible a la concentración se adoptaron medios de gran importancia; el cambio de escritos preliminares; la “audiencia preliminar” destinada a limpiar el proceso de obstáculos que impidiesen llegar al final del tratamiento de su fondo en el debate oral y concentrado.¹⁸⁷

¹⁸⁵ Cfr. Allorio, “Per l’oggettività del raffronto tra il codice del proceso civile austriaco e il codice italiano”, en *Studi in onore de Enrico Redenti*, sep. del vol. I, p. 62.

¹⁸⁶ Cfr. Wach, “Oralidad y escritura”, en *La Ordenanza procesal civil del Reich*, cit., p. 16.

¹⁸⁷ Cfr. Klein, “Erl. Bem.”, cit., t. I, p. 193; Wach, arg. en “Oralidad y escrituras”, cit., p. 4 y en “Die Mündlichkeit im Österreichischen Civilprocess-Entwurf”, en *Vorträge*, cit., 4 y s.

Igualmente, nuestro trabajo “El principio de autoridad del Juez en el proceso civil y sus límites (sobre los presupuestos procesales)”, ponencia al I Congreso Nacional de Derecho procesal español (Madrid, 1950), en nuestros *Estudios de Derecho procesal*, cit., p. 223 y s.; también nuestras *Sugerencias sobre el “Anteproyecto de Bases para el Código procesal civil” de 1966* (Universidad de Valencia, 1966), p. 142: “Líneas generales de un futuro proceso declarativo civil en primera instancia”, en *Revista de Derecho Procesal*, Madrid, 1965, fasc. III, p. 106 y s., y en *Temas del Ordenamiento procesal*, cit., t. II, p. 813 y s.

(En el proceso ante el Tribunal de las Aguas, los posibles obstáculos procesales —por ejemplo, falta de capacidad, falta de legitimación— son resueltos en la instrucción.)

De acuerdo con los principios derivados de la aceptación del de oralidad, Klein estimaba que la audiencia principal (debate sobre el fondo del asunto) se debe considerar como una unidad desde su comienzo hasta su final.¹⁸⁸

Como consecuencia de la desaparición del principio de eventualidad, en el § 194 del proyecto austriaco se fijaba que las partes podían hacer alegaciones hasta el cierre del debate principal, así como aportar pruebas; con el peligro de que una parte pueda provocar retrasos alegando tardíamente hechos a probar o pidiendo pruebas tardíamente. Klein decía que, no bastando una condena en costas para castigar esta conducta chicanosa, lo procedente era que el tribunal rechazase la alegación a la petición de pruebas tardías, de oficio o a instancia de parte, si la admisión de tal nueva aportación hubiera de retrasar la solución del litigio y el tribunal tuviera la convicción de que fue hecha tardíamente con la intención de alargar aquél.¹⁸⁹

Una correcta e intuitiva aplicación de este principio la observamos en el juicio celebrado ante el Tribunal de las Aguas en su sesión —y sentencia— de 7 de febrero de 1974 (Acequia de Mislata, actuando como denunciante el guarda y un comunero regante, contra una industria, por haber practicado un “boquete” en la acequia sin concesión y haber arrojado “aguas nocivas” que provocaron la destrucción de una cosecha).

La parte denunciada compareció a la tercera citación (esto es, unos veinte días después de haber sucedido los hechos) y pidió al tribunal se practicase una nueva “visura”; el tribunal rechazó la petición como tardía, ya que la naturaleza de la infracción —destrucción de la cosecha por aguas nocivas— y el propio retraso de la parte demandada en acudir al tribunal —tercera citación— había ya provocado retraso en la solución del proceso; que aumentaría si la inútil “visura” se practicaba.

La consideración de la “audiencia principal” como una unidad no impide, pues, que haya preclusiones elásticas; un periodo de alegaciones, otro probatorio al menos; quizá otro de conclusiones. La posibilidad de complicar la audiencia mediante alegaciones oscuras, etcétera, queda excluida por medio de los poderes de dirección del juez o presidente (en el caso del Tribunal de las Aguas, el presidente).

Siguiendo a Klein,¹⁹⁰ estudiaremos la “concentración” desde el punto

¹⁸⁸ Cfr. Klein, “Erl. Bem.”, *cit.*, t. I, p. 266.

¹⁸⁹ Cfr. Klein, “Erl. Bem.”, *cit.*, t. I, p. 260, y § 179 de la *Zivilprozessordnung* austríaca.

¹⁹⁰ Cfr. Klein-Engel, *ob. cit.*, p. 244 y s. También, Fairén Guillén, “El proyecto de Ordenanza procesal civil austríaca visto por Franz Klein”, en *Estudios de Derecho procesal*, *cit.*, p. 301 y s.

de vista de las "actuaciones procesales" y la del "contenido del proceso".

En cuanto a la primera, problema fundamental es el de si las actuaciones se han de encomendar desde el principio hasta el final del proceso —instancia— a un solo juez o tribunal o han de distribuirse entre un juez unipersonal (instructor, preparador del asunto) y un colegio, ante el cual se debate el caso y el cual dicta la sentencia.¹⁹¹

El Tribunal de las Aguas de Valencia, como hemos visto, funciona sobre la base de un juez instructor preliminar del asunto, y el tribunal en pleno, ante el cual se debate y el cual dicta sentencia inapelable (sin intervención del síndico-instructor).

Pese al máximo de la concentración de las actuaciones procesales en nuestro proceso, en el periodo instructorio podemos diferenciar algunos momentos:

a) Una vez conocida la denuncia por el síndico de la acequia interesada, procede éste sin dilación, y con los "veedores", a comprobar la realidad y gravedad posible de los hechos.

b) Si la infracción no afectó a intereses de la comunidad, intentará avenir a los particulares interesados.

c) En el caso de ser imposible la avenencia, dará cuenta al tribunal y ordenará al guarda proceda a la primera citación de las partes.

d) En el caso de que la infracción hubiese afectado a intereses de la comunidad, el síndico no puede avenirse; o bien impone la exacción de la responsabilidad al infractor (reposición de las cosas al estado anterior, pago de daños y perjuicios, etcétera), o bien, si el infractor se niega a satisfacer, hace que sea citado ante el tribunal, dando cuenta a éste.

e) Se producen, con intervalos de una semana, y como ya vimos, las tres citaciones (las dos primeras, por los guardas; la tercera por el alguacil). Conocemos ya los efectos de las respectivas incomparecencias.

En total, pues, considerando un caso normal (comparecencia del denunciado a la primera citación), la instrucción no ha durado ni siquiera una semana. Si hubo intento de avenencia, puede durar hasta dos.

f) Una vez terminada la instrucción, ya todo es "concentración" del contenido del proceso sobre el fondo. A ello vamos.

La "concentración" de todo el debate sobre el fondo del asunto en una sola sesión no significa desorden.

¹⁹¹ Sobre el procedimiento preparatorio en derecho comparado, *cfr.* Blomeyer, *Mündliche und schriftliche Elemente im Zivilprozess*, Ponencia al III Congreso Internacional de Derecho Comparado (Londres, 1950) (mimeografiado), p. 12 y s.

En efecto, el principio de eventualidad no es enteramente aplicable al proceso oral y concentrado,¹⁹² y por ello se ha de proveer por medio de reglas que dividan al juicio oral en tractos¹⁹³ para evitar aportaciones de hechos o pruebas tardías que lo pudieran retrasar o prolongar;¹⁹⁴ mas esto significa el aplicar la idea de “preclusión”; esto es, en el fondo, una concesión al principio de eventualidad.¹⁹⁵

Lo que nos parece claro es que, para evitar una prolongación de la discusión oral, por desordenada, *in aeternum*, el principio de preclusión —no aplicado tan rígidamente, desde luego, como en el sistema escrito— debe actuar, contribuyendo así perfectamente a acelerar el proceso.¹⁹⁶

En cuanto al Tribunal de las Aguas, el proceso llegado ante él, y en juicio oral, puede dividirse en las siguientes fases, controladas por el presidente (o vicepresidente).

Primera, fase de denuncia y alegaciones; segunda, de proposición de prueba; tercera, de práctica de la prueba; cuarta, de elaboración de la sentencia; quinta, de la publicación del fallo.

Todo ello en una sola sesión (salvo una suspensión del proceso para efectuar “visuras” o traer testigos o peritos, lo cual es muy raro). Estas sesiones duran, como máximo, media hora, a lo cual contribuye la gran experiencia del tribunal.

Como faceta de la concentración, está también la posibilidad de recurrir el proceso a una sola instancia; y esto es lo que ocurre en el proceso del Tribunal de las Aguas.

Dejando para otro lugar mayor argumentación, debemos esgrimir aquí la de la “adecuación” del proceso de “su utilidad”; en efecto, en terrenos de cultivo intensivo, en que cuentan hasta los minutos, la posibilidad de recurso constituye un *periculum in mora*; durante la tramitación del recurso —forzosamente lenta— o perdurará la injusticia —si se le admite en efecto suspensivo— o pueden producirse aún mayores daños.

Por otra parte, el principio de oralidad, aplicado, como hemos visto, en casi toda su pureza, hace muy difíciles los recursos, sencillamente por falta de base para los mismos. No queda casi huella de la primera instancia.

¹⁹² La eventualidad exige la aportación simultánea de todos los medios de ataque y defensa y la concentración se limita a procurar que la causa pueda resolverse en un solo debate oral o en varios lo más próximos posible. (Cfr., Wyness Millar, *Procedimiento civil*, p. 98; Goldschmidt, *Derecho procesal civil*, trad. esp. de Prieto-Castro, con adiciones de Alcalá-Zamora y Castillo, Barcelona, 1936, p. 85.

¹⁹³ Sobre el antiguo Derecho, cfr., p. ej., Briegler, “Einleitung in die Theorie der summarischen Prozesse”. Leipzig, 1859, *passim*.

¹⁹⁴ Cfr., Rosenberg-Schwab, *op. cit.*, p. 407 y s.

¹⁹⁵ Las opiniones están controvertidas. Cfr., Rosenberg-Schwab, *op. cit.*, p. arg. *rit.* contra Schönke, *Derecho procesal civil*, trad. esp. Prieto, Cabrera, Fairén, Barcelona, Bosch, 1950, p. 41; también cfr. Kleinfeller, *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts*, segunda edición, Berlín, 1910, p. 178.

¹⁹⁶ Cfr. Klein-Engel, arg. *op. cit.*, p. 267 y s.

Los justiciables se han pronunciado siempre contra la idea de introducir recursos en su ordenamiento, sea cual fuere el tribunal que hubiere de conocer de ellos (*cf.*, *supra*, inimpugnabilidad de las sentencias del Tribunal de las Aguas).

Resumiendo: como consecuencia del principio de la oralidad, el proceso ante el Tribunal de las Aguas es concentrado; lográndose —lo que a distinguidos autores parecía imposible— el que el juicio oral termine en una sola sesión —incluida la sentencia— en más de un 99 por ciento de los casos.

9. El principio de publicidad general

Y pasemos a examinar una de las mayores peculiaridades del proceso ante el Tribunal de las Aguas: esto es, el hecho de que se desarrolle en plena vía pública (*principio de publicidad general* llevado a su máximo extremo).

El principio de publicidad es de carácter político del proceso, y se le menciona en declaraciones de principios y constituciones.¹⁹⁷

“La publicidad del proceso —decía Couture— es, a nuestro modo de ver, la esencia del sistema democrático de gobierno.”¹⁹⁸ “El pueblo es el juez de los jueces.”¹⁹⁹

Se habla de “publicidad” del proceso desde el punto de vista de la percepción directa de las actuaciones desarrolladas por y ante el tribunal por otras personas que no forman parte de éste (y que no son sus secretarios).

(Prescindimos aquí por haberlo hecho, *supra*, de la “popularidad” de los tribunales; esto es, de lo referente a los jurados y escabinos.)

“Otra pauta de la publicidad —decíamos en 1957— a la que damos categoría de meramente instrumental de la publicidad propiamente dicha o referente a las personas, es la llamada publicidad considerada con respecto al lugar... en que el proceso se desarrolla. Este concepto de publicidad, llevado al extremo, nos lleva a considerar al proceso que se desarrolla a pleno aire y en lugar no delimitado. Después de haber tenido esta publicidad trascendencia histórica innegable, en la actualidad ha decaído; casi todos los procesos se celebran en locales cerrados.”²⁰⁰

¹⁹⁷ *Cfr.* nuestro libro citado, cap. xxiv.

¹⁹⁸ *Cfr.* Couture, *Fundamentos del Derecho procesal civil*, Buenos Aires, 1951, p. 87; allí desarrolla esta expresión.

¹⁹⁹ *Cfr.* su *Proyecto de Código de procedimiento civil*, Montevideo, 1945, p. 51 y s.

²⁰⁰ Había dicho “casi todos”, pero no todos los procesos, y efectivamente, en la nota 15 del trabajo que citaremos a continuación señalábamos las excepciones de algunos procesos que se celebran en la cordillera Pirenaica y el del Tribunal de las Aguas de Valencia.

Naturalmente, también vamos a prescindir aquí del principio de publicidad del proceso para las partes; está claro que, desde el comienzo hasta el final, el proceso del Tribunal de las Aguas de Valencia se acoge al principio de audiencia bilateral, de publicidad para las partes, sin que haya ni un solo acto secreto para ellas; y nos ocuparemos tan sólo de “la publicidad general para terceros”, esto es, para personas no interesadas en el proceso —para los ciudadanos en general.

Aunque es notorio mundialmente que el Tribunal de las Aguas celebra sus juicios orales en plena vía pública, a la Puerta de los Apóstoles de la Catedral de Valencia, y que allí puede presenciar los juicios cualquier ciudadano —y la afluencia, los jueves, es enorme—, sin embargo, profundizaremos un poco más en la noción, aplicándola a nuestro proceso.

Algún autor ha escrito sobre publicidad “activa” o “pasiva”; según las personas que presencien las actuaciones procesales, tengan derecho a intervenir en ellas o deban limitarse a prescribir o conocer lo que ante ellas ocurre; ²⁰¹ otro ²⁰² altera el significado de las expresiones, en sentido de apreciar que existe “publicidad general activa” cuando “ciertos actos procesales son accesibles al público”, en tanto que la “pasiva” se produce cuando “se da cuenta al público de ciertos actos procesales”.

Pues bien: para Schuckert, la “publicidad general” del proceso ante el Tribunal de las Aguas sería “pasiva”, ya que al público no se le permite intervenir y se limita a percibir; en tanto que para Alcalá-Zamora y Castillo esta publicidad general sería “activa”, ya que el juicio oral “es accesible al público” y hay un límite consistente en “darle cuenta” a través de medios de comunicación (prensa, radio, televisión).

Tanto la “publicidad activa” como la “pasiva” son facetas de la necesidad del control del proceso por el pueblo —mucho más intensa, y aun peligrosa, la primera.

A la publicidad general puede también aplicarse la idea de que sea “absoluta” o “limitada”; “absoluta” cuando *todas* las actuaciones del proceso se desarrollan ante el público en general, y “limitada” cuando solamente son algunas de ellas las accesibles a dicho público.

Por razones técnicas, la “publicidad general absoluta” es muy difícil de alcanzar, si no imposible. ²⁰³ Figurémonos la perturbación que para dos síndicos que realizan una “visura”, o para un químico que analiza supuestas “aguas nocivas” en su laboratorio, supondría la presencia

Cfr. nuestro trabajo “Ideas y textos sobre el principio de publicidad del proceso”, publicado en *Estudios procesales en memoria de E. J. Couture*, Madrid, 1957, y en *Temas del Ordenamiento procesal*, cit., t. 1, p. 565 y s.

²⁰¹ Cfr. Schuckert, *Der Grundsatz der Volksöffentlichkeit im deutschen Zivilund Strafprozessrecht*, Schramberg, 1936, p. 3.

²⁰² Cfr. Alcalá-Zamora y Castillo, *Principios técnicos y políticos de una reforma procesal*, cit., p. 22.

²⁰³ Cfr. Alcalá-Zamora y Castillo, *op. cit.*, p. 21 y s.

del "público en general"); por lo cual, aunque no haya impedimento legal ni consuetudinario, sencillamente, por razones de sentido común, la publicidad general, no impedida durante la instrucción ni durante la ejecución de las sentencias del Tribunal de las Aguas... no se practica.

Si hemos comenzado ya a insinuar la trascendencia del principio de publicidad general —que es el practicado ante nuestro Tribunal de las Aguas en sus juicios orales, sin excepción—, vemos que toda una serie de autores lo han consagrado como fundamental en el proceso moderno, y no como simple principio técnico ciertamente.

Así, Couture²⁰⁴ nos hablaba de la publicidad procesal general como "excepcional virtud desde el punto de vista político, como instrumento de educación popular"; se trata de un elemento "necesario para la aproximación de la justicia al pueblo", de la democratización de la justicia; ²⁰⁵ se trata de un principio basado en la exigencia política de hacer desaparecer la desconfianza popular en la administración de justicia. La publicidad es un medio de controlar la falibilidad humana de los jueces; ²⁰⁶ un medio de que el pueblo controle su propio poder judicial; ²⁰⁷ un medio de excitar su propio interés por la justicia; emana del principio de la soberanía nacional, ²⁰⁸ consecuencia —mal que pese a algunos— del principio de separación de poderes y de la correspondiente independencia del judicial. ²⁰⁹

"La importancia de la publicidad del proceso —dice Staley— es muy conocida y apreciada. Constituye una garantía para el procedimiento legal e imparcial de los tribunales, tanto como la veracidad de las alegaciones de las partes y la *evidency* de los testigos, debido a la influencia disciplinadora causada por la posibilidad que concede al pueblo para vigilar los procesos y seguir su desarrollo". "Al mismo tiempo, la publicidad abre la vía a los efectos educativos de la justicia, constituyendo los procesos una vívida lección de la voluntad y la fuerza de la ley. En el mundo, la publicidad es el mejor clima para una buena justicia y uno de los mejores medios para la educación jurídica del pueblo". ²¹⁰

²⁰⁴ Cfr. su *Proyecto*, *cit.*, ligando el principio de publicidad con el de oralidad, p. 70, v. gr.

²⁰⁵ Cfr. *op. cit.* últimamente, p. 56; lo mismo dice Couture en sus *Fundamentos*, *cit.*, p. 87 y s.

²⁰⁶ Cfr., entre otros autores clásicos, p. ej., Anselmus von Feuerbach, *Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege*, Giessen, 1821, p. 385.

²⁰⁷ Cfr. Neuer, *Die Öffentlichkeit der zürcherischen Gerichte*, Aarau, 1946, p. 19.

²⁰⁸ Esta afirmación, formulada por diversos autores, se ve confirmada en varias constituciones.

²⁰⁹ Cfr. arg. inocente en Mittermaier y su conocido *Tratado de la prueba en materia criminal*, Madrid, tercera edición, 1877, p. 36.

²¹⁰ Cfr. Staley, en *Fundamental guarantees*, *op. cit.*, p. 406 y s.

También sobre la importancia política del principio de publicidad general, *cfr.* Oppetit, "Les garanties fondamentales des parties dans le procès civil en Droit français", en *Fundamental guarantees*, *cit.*, p. 507 y s.; Cappelletti, "General report", en *Fundamental guarantees*, *cit.*, p. 756 y s.

"No es posible celebrar un juicio en público —sigue Staley, y nuestro acuerdo con él es ya antiguo y total— sin que el procedimiento sea oral. La oralidad está, por tanto, implícita en la publicidad, y puede ser tratada como una garantía implícita de las normas constitucionales que prevén la publicidad".²¹¹

Y es que, en realidad, efectivamente, sólo un "juicio oral" puede estar "abierto" al público.²¹²

En fin, la publicidad y la oralidad han sido glorificadas como elementos vitales de una sociedad socialmente avanzada.²¹³

Pasando al sistema del *common law*, Watson dice así: "Una regla general del *common law* canadiense es la de que los juicios han de estar abiertos al público. La base racional de esta regla es la de que la publicidad del tribunal es una de las garantías básicas del derecho de los individuos a obtener un proceso justo y correcto (*fair*); la publicidad tiene un efecto disciplinario sobre el tribunal, sobre los letrados, sobre los testigos."²¹⁴

Y con respecto a Inglaterra, dice Jolowicz:

"Con algunas muy limitadas excepciones,²¹⁵ el juicio sobre toda clase de acciones debe ser realizado en 'tribunal abierto' (*open court*), con libertad de asistir el público y la prensa."²¹⁶

(Por falta ya material de espacio dejamos aparte el problema de la elaboración de la sentencia en público, práctica de la Suprema Corte Federal Mexicana, a que alude Fix-Zamudio —y que hemos presenciado—; en el caso del Tribunal de las Aguas, la sentencia "se discute en público", pero "en voz baja", y, como hemos dicho, con tal maestría por parte de los síndicos-jueces, que el público no se entera de la discusión.)

Si tanto se alaba el principio de "publicidad general", ¿qué se dirá cuando esa "publicidad" no está limitada por la capacidad de un local cerrado —una sala de audiencia—, sino que sólo la limita la capacidad de una gran plaza pública, como ocurre en el caso del Tribunal de las Aguas?

Y debemos insistir en "algo" que quizá escapa a nuestros colegas aquí citados: si bien la "publicidad general" es un mecanismo indiscutible para la educación jurídica de un pueblo, es ese mismo pueblo el que, una vez alcanzado ya un cierto nivel de la misma —que es lo que

²¹¹ Cfr. Staley, *op. ult. cit.*, p. 408; también, Velu, *La Convention européenne*, *cit.*, p. 323.

²¹² Cfr. Cappelletti, *op. ult. cit.*, p. 757.

²¹³ Cfr. Baur, *Liberalización y socialización*, *cit.*, p. 326 y s.; Cappelletti, en *Fundamental guarantees*, *cit.*, p. 757, y "Procédure orale et procédure écrite", *cit.*, p. 92 y s.

²¹⁴ Cfr. Watson, "Fundamental guarantees of litigants in civil proceedings in Canada", en *Fundamental guarantees*, *cit.*, p. 230.

²¹⁵ Cfr. sobre este punto y en especial sobre la discusión de la *Administration of Justice Act* de 1970, nuestro libro citado, cap. XXIV, § 3.

²¹⁶ Cfr. Jolowicz, en *Fundamental guarantees*, *cit.*, p. 166.

sucede con el pueblo de Valencia, habituado a frecuentar el Tribunal de las Aguas desde hace siglos—, el que *crea* (o no crea) la *auctoritas* del tribunal, si éste merece adquirir tal prestigio por su honestidad en el juzgar, por su buen y exacto funcionamiento, por su altura moral y jurídica.

Y si el tribunal que funciona en público no logra alcanzar esa *auctoritas*, el pueblo, de la indiferencia puede pasar incluso al aborrecimiento; ese tribunal está condenado a la “impopularidad”, que tarde o temprano acaba con él.

Pues bien, nuestro Tribunal de las Aguas es uno de los pocos Tribunales —si es que en países civilizados queda alguno de tal tipo— que funciona al aire libre, en plena vía pública, entre el respetuoso silencio del público; publicidad general para todo el juicio oral, incluido al proferirse el fallo, en alta voz, por su presidente o vicepresidente.

Entendemos, pues, que también en este punto el proceso ante el Tribunal de las Aguas se halla a la altura requerida —y en muchas ocasiones no lograda— por la moderna doctrina procesal.

10. *Los sistemas de apreciación de la prueba*

En materia probatoria coexisten en el proceso ante el Tribunal de las Aguas los dos sistemas: el de la prueba tasada o legal —suavizado— y el de libre apreciación.²¹⁷

En cuanto al primero —prueba tasada o legal—, vestigio evidente de épocas pasadas, aparece con respecto a las declaraciones de diversas personas en situación de partes.

Así se dice “hacen fe” —esto es, no precisa sean corroboradas por testigos— las denuncias de *a)* los guardas, *b)* los sobreguardas, *c)* los síndicos (si actuaron en el desempeño de sus funciones), *d)* los subsíndicos, *e)* los atandadores, si actuaron en su demarcación, *f)* los “veedores” en igual caso y *g)* los cuidadores.

Por el contrario, las denuncias de los electos no tienen superioridad sobre los demás medios de prueba, a fin de evitar la inmixción de elementos de “pequeña política” de los pueblos.

Ahora bien, esta “superioridad” probatoria de las personas citadas es sólo relativa —lo cual muestra que el proceso se halla aún en plena evolución—; se trata tan sólo de que sus denuncias o declaraciones en juicio no pueden ser destruidas por la simple declaración de la parte contraria. Lo cual se sintetiza en el siguiente brocado: “Los denunciados necesitan testigos; los guardas, no.” Ello significa que la denuncia puede ser destruida por otros medios de prueba, mas no por la simple declaración de la parte contraria.

²¹⁷ Desejaríamos no entrar tan *ex abrupto* en este tema; mas consideraciones de espacio nos vedan el hacerlo de otro modo. *Cfr.* nuestro libro citado, cap. xxv.

Corroborar este aserto nuestra experiencia: es frecuente en los juicios que presenciamos todos los jueves que el presidente, tras escuchar la denuncia del guarda, pregunte al denunciado: ¿Es cierto lo que dice el señor guarda?

Esta pregunta, indudablemente, no podría hacerse, de concederse pleno valor de prueba legal a la "palabra" del guarda.

Ello quiere decir, a nuestro entender, que el tribunal se halla en trance de "espiritualizar" la apreciación de la prueba constituida por denuncias de funcionarios de las acequias; mejor dicho, la pone expresamente en el crisol de la contradicción con las demás pruebas.

El carácter de relativa superioridad de la "palabra" de los guardas proviene de su calidad de "autoridad de la acequia"; y es general el pensamiento de que esa "autoridad" no puede quedar al mismo nivel que la "no autoridad"; precisa que ésta la destruya también de modo probatorio, pero no por su simple "palabra".

El resto de los medios probatorios está sujeto a la apreciación libre del tribunal, pero sagazmente se acoge al frente lógico que constituyen "las normas de la sana crítica" —de la Ley de Enjuiciamiento Civil—, evitando así apreciaciones irracionales.

11. La fundamentación de las sentencias

Es también principio que estimamos superior, político, y no simplemente técnico —nada menos es algo de lo que separa a la función jurisdiccional de la simplemente administrativa— el de que las sentencias de los tribunales hayan de llevar su propia fundamentación.

Ya vimos en otro lugar la especialidad de las sentencias que dicta el Tribunal de las Aguas de Valencia; esto es, el fallo se publica en alta voz por el presidente; y pocos minutos más tarde se protocoliza la sentencia completa, comprendiendo una sucinta fundamentación.

Con ello daríamos por terminado el asunto si no hubiera alguien que ha dicho y aun escrito que tales sentencias son arbitrarias, puesto que no tienen fundamentación. *Supra*, vimos cómo esto es totalmente inexacto; lo único que se hace público, en general, es el fallo; pero la fundamentación queda documentada, a efectos de notificación a las partes ausentes y ejecutivas.

Pero además, en algunos países del *common law* existe el fenómeno de la "no fundamentación de las sentencias"; y así, en Estados Unidos, en Canadá y en Inglaterra no existe ningún principio general que imponga a los tribunales la fundamentación de sus sentencias.²¹⁸ Sin

²¹⁸ Con ref. a los Estados Unidos *cf.* Smit, "Constitutional guarantees in civil litigation in the United States of America", en *Fundamental guarantees, cit.*, p. 460 y s.; con ref. al Canadá, Watson, *op. cit.*, en *Fundamental guarantees*, p. 235; y con ref. a Inglaterra, Jolowicz, en *Fundamental guarantees, cit.*, p. 168 y s.

embargo, en la práctica inglesa y canadiense los tribunales suelen dar, oralmente y por escrito, los fundamentos de aquéllas;²¹⁹ y se pide una reforma legislativa que imponga la obligación de fundamentarlas.²²⁰

Sin embargo, sería de desear que la fundamentación de las sentencias del Tribunal de las Aguas fuera más expresiva.²²¹

12. *La instancia única*

Otro principio que debemos estudiar —y ya estamos terminando— es el de la única instancia del proceso ante el Tribunal de las Aguas, que causa extrañeza entre algunos juristas que no conocen su funcionamiento.

Si es obvio declarar aquí que la apertura de vías de recurso constituyen una mayor garantía de justicia, un exceso en esta vía puede ser incluso reprobable; así, una de las ideas de Cappelletti, en cuanto a la necesaria reforma del proceso civil italiano, es la de hacer disminuir lo que él llama "glorificación de los recursos" en perjuicio de las primeras instancias; se trata, a su juicio, de un exceso de garantías que se resuelve contra el sistema.²²²

Y dicen Vescovi y Vaz Ferreira:

"... la revisión del proceso y la posibilidad del recurso de casación constituyen garantías para la parte; sin embargo, el restablecimiento de la instancia única no puede ser considerado como una transgresión de las reglas constitucionales que establecen el *due process of law*".²²³

Y refiriéndose a otro tipo de proceso basado en la oralidad en su primera instancia —el inglés—, dice a su vez Cappelletti:

"La apelación se limita en principio a cuestiones de derecho, el 'trial' sobre cuestiones de hecho, no es un episodio que se pueda repetir tranquilamente en el mismo asunto..."²²⁴

Conforme a un sistema oral puro en la primera instancia, no se puede admitir un recurso, ya que, evidentemente, el tribunal *ad quem* carecería de antecedentes para instruirle —fueron todos orales—; no puede admitirse, pues, recurso contra las sentencias dictadas por el Tribunal de las Aguas, en donde sólo se protocolizó —y muy sucintamente— la sentencia y quizá alguna "visura".

²¹⁹ Con ref. al Canadá, *cf.* Watson, *op. cit.*, p. 236.

²²⁰ Con ref. a Inglaterra, *cf.* Jolowicz, *op. cit.*, p. 169.

²²¹ *Cfr.* nuestro libro *cit.*, arg. al final del cap. XXVI.

²²² *Cfr.* Cappelletti, "Parere iconoclastico sulla riforma del processo civile italiano", en *Giustizia e società*, Ed. di Comunità, Milán, 1972, p. 116 y s., y "Aspetti sociali e politici della procedura (Riforma e tendenze evolutive nell'Europa occidentale e orientale)", en *Giustizia e Società*, *cit.*, p. 62.

²²³ *Cfr.* Vescovi y Vaz Ferreira, en *Fundamental guarantees*, *cit.*, p. 122.

²²⁴ *Cfr.* Cappelletti, *Procédure orale*, *cit.*, p. 19 y s.

Anotemos también que, si bien el Tribunal de las Aguas debe entrar —forzosamente— en cuestiones de derecho, es ante él decisiva “la prueba de los hechos”; por ello, una apelación, limitada al examen de la aplicación de la norma hecha por el tribunal, sin poder reformar ni atacar los “hechos probados” (o “no probados”), puesto que la “prueba” fue totalmente oral, sería mejor un obstáculo que una garantía; sería necesario prescindir de la oralidad, y con ella, moriría todo el rápido y económico sistema del Tribunal de las Aguas. Además de esto, contra la posibilidad de un recurso obran otros argumentos jurídicos; la necesidad de someterla a un tribunal ordinario, no especializado en los problemas de la Vega de Valencia; el *periculum in mora* difícilmente evitable; y nótese que si todo recurso, lógicamente, precisa de un tiempo para ser tramitado y resuelto [máxime en casos de oralidad en primera instancia, en que el tal recurso constituiría forzosamente una reproducción *ex novo* de la anterior primera instancia oral, por escrito (!)], si esa lentitud se produjera total y claramente en beneficio de garantías de justicia, “podría pasar”; pero ocurre que en España —como en otros países, ahí no estamos solos—²²⁵ se dan toda una serie de “lentitudes irregulares” inadmisibles e intolerables para una comunidad social —la de los labradores de la Vega de Valencia—, acuciada por toda una serie de necesidades especiales de tipo agrícola y social (*cf.*, *supra*, por no repetir) que exigen la máxima celeridad en la resolución de los conflictos.

Hay que tener en cuenta, además, una serie de especiales factores procesales de la Huerta de Valencia; hay infracciones que no dejan huella perenne, sino muy corta; ejemplo: el “sorriego”; el agua se seca; precisa practicar una “visura” inmediatamente. Por ejemplo: el arrojar a un campo “aguas nocivas”. Si en el primer caso, la “visura” ya sería irreproductible por un hipotético tribunal superior, en el segundo, una

²²⁵ *Cfr.* con respecto a España, Guasp, *Dilaciones irregulares en el juicio ordinario de mayor cuantía*, Madrid (Instituto de Estudios Políticos) 1945, *passim*; De Miguel Alonso, “Consideraciones sobre la lentitud de los procesos civiles y sus posibles soluciones”, en *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, 1971-1, p. 55 y s., *passim*; Sentís Melendo, “El problema de la lentitud de los procesos y sus soluciones”, en la misma revista, 1970-3, p. 527 y s.; y últimamente Montero Aroca, “La duración de los procesos declarativos civiles españoles”, en *Estudios en honor del profesor Alcalá-Zamora y Castillo* (en prensa, 43 folios, *passim*).

Con respecto al derecho italiano, *cf.* Cappelletti, “Aspetti sociali e politici della procedura” en *Giustizia e Società*, *cit.*, p. 51; *Procédure orale et procédure écrite*, *cit.*, p. 65 y s.; “Il processo come fenomeno sociale di massa”, en *Giustizia e Società*, *cit.*, p. 226 y s.

Con respecto a Alemania Federal, Henke, “*Judicia perpetua* ader: Warum Prozesse so lange dauern”, en *Zeitschrift für Zivilprozess*, 1870 (83), p. 125 y s., y la interesantísima encuesta verificada por los doctores Baumgärtel y Mes (*Rechtstatsachen zur Dauer des Zivilprozesses —erste Instanz—*). Colonia-Berlin-Bonn-Munich, 1971 (ed. Heymann), *passim*.

medida cautelar —*rebus sic stantibus*— dejaría al campo afectado, improductivo durante toda la tramitación del recurso, que constituiría una verdadera desgracia.

La existencia de una única instancia ante el Tribunal de las Aguas responde, pues, a imperativos de economía procesal; de utilidad —derivada de los principios de “adecuación y practicabilidad” de Klein—; cierto es que con una sola instancia hay un *riesgo* de que se dicte una sentencia injusta; pero admitiendo un recurso, hay la casi *seguridad* de que su extensión temporal produciría más daño que bien. En una huerta, en donde lo que podríamos llamar “velocidad procesal” no puede responder a días, y sí sólo a horas o aun a minutos, se adveran las palabras de Couture: “Es menester que en el procedimiento, el tiempo es algo más que eso: es justicia.”²²⁶

13. El “plazo razonable”

Y con el examen del principio político del “plazo razonable para resolver” y el del carácter social del proceso ante el Tribunal de las Aguas de Valencia, terminaremos esta exposición.

Se trata de un proceso profundamente *humano* y *social*.

En una obra de justificado tono pesimista²²⁷ Sentís Melendo confiesa clara y sencillamente “la sensación de fracaso” que le produce —y no sólo a él— el panorama procesal mundial.

Y dichosamente, al preguntarse dónde no se ha fracasado... alude al Tribunal de las Aguas de Valencia, ya milenario.

Aunque se aplique a una colectividad relativamente pequeña y socialmente calificada —labradores, concesionarios por vivienda e industria— y fija en un terreno también pequeño el proceso que nos ocupa y cuyos principios estamos examinando, responde admirablemente al criterio general de la necesidad de hacer de él —necesidad social— un instrumento adecuado a la misma, esto es, a la necesidad de “socializarlo” allí en donde no lo está. Quizá de este anhelo proviene la *auctoritas* del Tribunal de las Aguas y los muy frecuentes casos de sumisión espontánea a él, de personas que, en realidad, no deberían estarle aforadas.

“... aunque no sea de un modo claro y preciso —dice Cappelletti—, la concepción de Chiovenda —como la de Franz Klein, plasmada en la gran reforma austríaca de 1895— reflejaba otra exigencia fundamental y creciente de nuestra época: la de una justicia no meramente formal, aparente, ‘burguesa’, o sea, limitada y accesible tan sólo a las clases sociales cultas y acomodadas, sino de una justicia efectiva, real, accesible

²²⁶ Cfr. Couture. *Proyecto*, cit., p. 37.

²²⁷ Cfr. Sentís Melendo, “Humanización del proceso”, en sus *Estudios de Derecho procesal*, Buenos Aires: EJEA, 1967, t. 1, p. 219 y s.

a todos. Un proceso esencialmente escrito no puede ser un proceso fácilmente accesible a los iletrados, a los menesterosos, a los ignorantes, o sea (y más correctamente) a aquellos cuya cultura no coincide con la cultura y con el lenguaje 'oficial'. Ni puede ser accesible un proceso en el cual el juez dé un peso prevalente a las cuestiones de derecho y no a las de hecho; ni un proceso en el que tengan gran importancia las formas predeterminadas en la ley, las insidias procedimentales (decadencia, preclusiones), las iniciativas de las partes (pasividad y la llamada neutralidad del juez)".²²⁸

Y concretamente, De Miguel Alonso alude, entre otras causas de la lentitud del proceso español, a "una regulación basada preferentemente en el sistema escrito", que "lleva aparejada una división preclusiva y rigurosa al procedimiento con trámites inútiles y plazos elefantiásticos que originan..." (su excesiva duración).²²⁹

La consecuencia de la reforma procesal en algunos países europeos, con la de la introducción de la oralidad, fue la inmediata del acortamiento temporal de los procesos.

Así, hacia finales del siglo XIX, Wach se jactaba del éxito de la *Zivilprozessordnung* alemana de 1877, estimando que, en primera instancia, un 27 por 100 de los procesos se concluía en menos de tres meses; un 28.7 por 100, en menos de seis meses, y otro 28.7 por 100, en menos de un año.²³⁰ Esta situación parece ahora algo dudosa, pues tenemos estadísticas divergentes.

Así, Cappelletti no hace mucho tiempo aportaba los siguientes datos sobre Alemania Federal:

En 1968, casi el 70 por 100 de los procesos ante el Tribunal de Instancia (*Landgericht*) y el 80 por 100 de los efectuados ante el juez de primera instancia (*Amtsgericht*) se concluyen en menos de seis meses.²³¹

Mas esta estadística no coincide con la que suministra Baur:

Según él, y en Alemania Federal siempre, "es vista que las cosas ocurren en la práctica de modo diferente. Así, en 1968, sólo el 40 por 100 de los procesos pendientes ante los tribunales de gran instancia (*Landgerichte*) terminaron en un plazo de seis meses; un 30 por 100 se hallan en curso después de más de un año; el 20 por 100 de los asuntos en apelación dura más de tres años".²³²

²²⁸ Cfr. Cappelletti, "L'oralità nel processo civile italiano: ideale contra realtà", en *Giustizia e Società*, cit., p. 136.

²²⁹ Cfr. De Miguel Alonso, *Consideraciones sobre la lentitud de los procesos civiles españoles*, cit., p. 71.

²³⁰ Cfr. Wach, *Die Mündlichkeit in dem Entwurf der Österreichischen Zivilprozessordnung*, Viena Manzische, K. u. K. Hof-Verlags- u. Universitäts-Buchhandlung, 1895, p. 21.

²³¹ Cfr. Cappelletti, "Aspetti sociali e politici della procedura", en *Giustizia e Società*, cit., p. 61.

²³² Cfr. Baur, en *Fundamental guarantees*, cit., p. 23 y s.

No vamos a entrar a discutir ni éstas ni otras estadísticas que poseemos; pero tenemos llegar a la conclusión —llegamos a ella— de que, a salvo su verdadera institucionalización, la oralidad lleva ínsita en gran medida la apertura a la corruptela.

Y aquí hay que destacar el mérito histórico y actual del Tribunal de las Aguas de Valencia; oral nació su proceso; oral ha seguido siendo a través de los años; oral sin corruptela alguna.²³³

Hay que conectar la oralidad y principios conexos con la misma con la política procesal general; con el principio del “plazo razonable”; principio de neto carácter político.

Y así pasa a tratarse de un principio constitucional, en el sentido de que hacer arrastrarse lentamente un proceso constituye una infracción al derecho a la protección judicial y al derecho a ser oído por un Tribunal: es el derecho a la aceleración del proceso.²³⁴

En efecto, la garantía del “plazo razonable” se analiza en el derecho de las partes —y en general, de todo justiciable— a que el tribunal conozca de los litigios y los resuelva en el plazo fijado por el legislador. Y, efectivamente, se ha anotado más de una vez, que una justicia lenta y tardía ya no es justicia; e incluso puede convertirse en una “denegación de justicia” si el retraso es considerable.

A tal respecto, y basado en la concepción de Franz Klein de que el proceso es “un caso de necesidad social”²³⁵ y que, por lo tanto, a él le incumbe una función social, Baur extraía (México, V Congreso Internacional de Derecho Procesal, 1972) las siguientes conclusiones, que resumimos:

“a) Incrementada *actividad del juzgador*, que comprende:

“aa) La *dirección* del proceso, una vez iniciado, le corresponde a él y no a las partes: con objeto de *concentrarla y acelerarla*.

“bb) El *principio contradictorio* no debe quedar totalmente en manos de las partes; el juzgador debe tener posibilidad de imponer los deberes de *veracidad y completión* y de intentar descubrir *la verdad material*. Trátase de hallar una síntesis entre el puro principio contradictorio y el inquisitivo en los siguientes términos:

“1) La *aportación* de los hechos que fundamenten la acción y las excepciones son asunto de las partes, puesto que también les incumbe la *carga de la prueba*.

²³³ En nuestro libro citado, cap. xxviii, aportamos estadísticas de Austria y Suecia.

²³⁴ Cfr. Baur, en *Fundamental guarantees*, cit., p. 23.

²³⁵ Cito aquí el importantísimo trabajo de Klein, “Zeit- und Geistesströmungen im Prozesse”, en sus *Reden, Vorträge, Aufsätze, Briefe*, Viena, cit., supra, t. I y esp. p. 137 y s.

“2) Pero el juzgador no sólo tiene el *deber* de llamar la atención de las partes acerca de la incompleta aportación de hechos y sus justificantes, sino también el *derecho* de tomar todas las medidas, por propia iniciativa, conducentes al completo esclarecimiento del litigio. A ello corresponde la aportación de documentos, etcétera, pero sobre todo la *orden de comparecencia personal de las partes*.

“3) El deber y derecho del juzgador de investigar los hechos se acrecientan cuando tengan la fundada opinión de que alguna de las partes ha incumplido sus deberes de veracidad y compleción.

“cc) Esta mayor actividad del juzgador se refiere también a la posibilidad de que ordene la práctica de pruebas por su sola iniciativa.

“b) Una justa y rápida solución del proceso sólo puede conseguirse aplicando los principios de *oralidad* y de *inmediación*.

“aa) En muchas leyes procesales se prescribe un *debate oral* como base de la sentencia. En la práctica, sin embargo, sólo en el ámbito jurídico anglo-americano se aplica este principio de forma completa.²⁸⁶

“Es necesaria la preparación del debate oral mediante escritos; pero sólo dicho debate hace posible un completo desarrollo y resolución del litigio ante el tribunal.”²⁸⁷

Si tan largamente hemos citado la ponencia del profesor Baur (“Liberalización y socialización del proceso civil”) es porque sus párrafos, aquí resumidos, convienen en casi todo al proceso del Tribunal de las Aguas de Valencia. “Concentración y aceleración del proceso”; “deberes de veracidad y compleción” de las partes: “descubrimiento de la verdad material”, y ello especialmente “mediante la comparecencia obligatoria de las partes” (¡exacto!); facultades del tribunal para ordenar *ex officio* la práctica de pruebas no solicitadas por las partes; oralidad, con un debate único en el cual se dilucida todo el delito; por lo tanto, concentración e intermediación. Y oralidad, ante todo.

Nos hallamos, pues, ante un tipo de proceso que, depurado de vestigios derivados de su antigüedad histórica, responde perfectamente a la “necesidad social” de una comunidad —la formada por los labradores y usuarios de la Vega de Valencia—; “necesidad social” de la que ya hablaba Klein.

Y recordemos aquí también algo sobre la duración de los procesos ante el Tribunal de las Aguas de Valencia:

²⁸⁶ El profesor Baur se equivoca. Este debate oral fundamental es el del Tribunal de las Aguas de Valencia. Me complacerá si lee la nota 787 de mi libro referido en publicación, sobre el proceso ante el Tribunal de las Aguas de Valencia.

²⁸⁷ Resumen de Baur, *Liberalización y socialización...*, cit., p. 324 y s.

Menos de ocho días para su instrucción (de viernes a jueves); una sola sesión o audiencia oral, para resolverlo (el jueves, y por término medio, un cuarto de hora); dos semanas para ejecutarlo —o tres, ello depende de las circunstancias; no se desea “forzar” las cosas—. Esto es, salvo algún caso aislado de complicación que exige dos audiencias o debates —la segunda para la práctica de determinadas pruebas—, la duración del proceso, *ejecución comprendida*, es inferior a un mes.

He aquí, pues, lo que hoy día reducido a la Vega de Valencia, sin embargo, merece ser objeto de estudio profundo, por las calidades de socialidad que en él concurren —humanidad, rapidez, economía—; podría ser un fuerte instrumento para la forja de ese proceso social que todos soñamos.

XVI. *El texto del proyecto de Ley Orgánica de la Justicia*

Continuando el examen de la desafortunada base primera del “Anteproyecto de Ley Orgánica de la Justicia”,²³⁸ la Comisión de Justicia de las Cortes aprobó el día 9 de julio de 1974 un párrafo de la añadida “base primera-bis”, que textualmente dice:

“3. No se entenderán afectadas por lo dispuesto en los párrafos anteriores las específicas funciones y competencias reconocidas por ley, a órganos o tribunales arbitrales creadas por contrato o regulados por normas sindicales. También se conservarán las instituciones de origen consuetudinario admitidas por ley, como los Tribunales de Aguas y otras análogas, así como las peculiares de las legislaciones forales.”

Dejaremos el comentario de este párrafo para otro momento; para cuando conozcamos el texto fidedigno —el acta de las sesiones— de la discusión que en él desembocó.

Pero no debemos dejar de hacer hoy algunas manifestaciones ante este fragmento.

Así, en primer lugar, debemos formularnos la siguiente pregunta: El Tribunal de las Aguas de Valencia —indiscutiblemente comprendido en el párrafo; las noticias de la prensa nos indican que la mayor parte de la discusión se centró sobre él— ¿tiene un origen “admitido por ley”?

No nos cabe la menor duda de que sí. “Admitido por ley” y “consuetudinario”; de modo que queda centrado en el referido párrafo el proyecto.

Hay que tratar la cuestión con perspectiva histórica, pues las fuentes de existencia del Tribunal de las Aguas se remontan a la Edad Media, y son las que siguen en vigor, como vamos a ver.

Así, ya vimos que el Rey de Aragón, Jaime I, apenas conquistada la

²³⁸ Véase “Las Provincias”, días 19, 20 y 24 de marzo de 1974, mi artículo “Ante el proyecto de bases de la Ley Orgánica de la Justicia”, y mi trabajo “Comentario crítico de la Base primera del Proyecto de Ley Orgánica de la Justicia”, en la *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, 1974, núm. 1.

ciudad de Valencia (1238) otorgó un *privilegi* —una ley particular, comprendida en el *Aureum Opus Regalium Privilegium Civitatis et Regni Valentie* de 1515 con el número VIII, y en los *Fori Regni Valentie* (edición de 1547) como Fuero XXXV *De servituts*, Rúbrica XVI—, según el cual *donam e atorgam per tots temps a vos tots ensemps esengles habitants... de la Ciutat de Valencia...* (todas las acequias de la huerta, excepto la de Moncada, que se reservaba para él) *segons que antigament es e fo stablit e acostumat en temps de sarrahins* (según fue antiguamente establecido y acostumbrado en tiempo de los sarracenos).

Esto es, el Rey halló que existía lo que probablemente era una antigua costumbre elevada a ley (*stablit*).

Si en este *privilegi* el Rey no se refiere a los “cequiarios” o “acequieros” —al Tribunal de las Aguas— sí que lo hizo en otro, también citado, concedido en Morelia el 14 de febrero de 1250; en él concedió explícitamente jurisdicción a los “cequiarios” —tribunal de acequieros de las aguas— de Valencia, ya que, entre otras cosas, les autorizó a que perpetuamente *exhigant et extorqueant penas constitutas in consuetudine*; esto es, que impongan y hagan efectivas penas creadas por costumbre; aquí se hallan las potestades de “conocer” y de “ejecutar” que integran el moderno concepto de jurisdicción.

Así, pues, habida cuenta del rango de normas superiores que estos *privilegis* tenían —y tienen, pues continúan en vigor— se llega a la conclusión de que el Tribunal de las Aguas de Valencia es una “institución de origen consuetudinaria admitida por ley”.

A su vez, recordemos cómo el Rey Jaime II, en 1 de mayo de 1321, ordenó a su baile en Valencia que no se entrometiera en las cuestiones de los acequieros (*Ne baiulus se intremittat de questionibus cequiarum*, Privilegio CXXX en el *Aureum Opus* citado), cuestiones que tan sólo correspondía resolver a dichos “cequiarios” —al tribunal de las aguas—; y que solamente actuase como parte en los citados juicios.

Y el mismo Rey Jaime II, en 15 de septiembre de 1326, ordenó también a su justicia en Valencia que no se entrometiera en los litigios de las acequias, que sólo a los *cequiarii* correspondía conocer (*De Justicia in civili de causis cequiarum et aquarum non se intromittat; sed cequiarii cum suis provisoribus*, Privilegio LXXVII en el *Aureum Opus*).

Esto es, Jaime II deslindaba claramente la jurisdicción del Tribunal de los Acequieros de Valencia, más conocido con el nombre de “Tribunal de las Aguas de Valencia”.

Así, pues, debe sostenerse que el Tribunal de las Aguas está instituido por ley. Estos privilegios fueron reconocidos como vigentes por el decreto de 5 de abril de 1932; y a su vez, este decreto ha sido reconocido como vigente por una sentencia de 6 de marzo de 1969 de la Audiencia Provincial de Valencia, sobre la Acequia de Na Rovella.

Pero, además de esta argumentación —que cae de lleno en el texto legislativo que hemos reproducido—, hay otra más.

Salvadas en lo posible las distancias entre los siglos XVIII y XX, resulta que después de la derogación de los Fueros del Reino de Valencia por el "Decreto de Nueva Planta" de 1707, los mismos Reyes de la Casa Borbón dieron nuevas ordenanzas a diversas acequias de la Huerta de Valencia (en las cuales, por cierto, consta siempre la obligación de los respectivos síndicos de acudir todos los jueves del año a "la Longeta de los Apóstoles" —Puerta de los Apóstoles de la Catedral— a reunirse con los demás síndicos y conocer y castigar las infracciones).

Y estas ordenanzas no son los simples "pactos entre comuneros" a que se refiere la jurisprudencia administrativa posterior a la Ley de Aguas vigente (que sólo obligan a los pactantes, pero no a terceras personas, ajenas a las acequias). Y así la vemos, por dos razones:

1^a El *processus* legislativo: así, las Ordenanzas de las Acequias de Benacher y Faitanar (1740), de Mislata (1751), de Rascaña (1761) y Mestalla (1771) —y las cuatro forman parte, por medio de sus respectivos síndicos, del Tribunal de las Aguas— se elaboran del modo siguiente —visto en la nota núm. 11—: proyecto presentado por los interesados; informe de la Real Audiencia de Valencia; pase al Consejo de Castilla; reformas que aquélla y éste introducen en sus debates sobre el asunto; pase al fiscal real, para informe y nuevas reformas, y, por último, *promulgación por el propio Rey*, que introduce —y lo declara así— en el primitivo proyecto las modificaciones que estima convenientes. Esto es, el *processus* legislativo de las reales ordenanzas o reales provisiones —y en las de Rovella de 1778—, se dice: "Real provisión".²³⁹ Lo cual quiere decir que no se trata de "simples ordenanzas" de las previstas por la Ley de Aguas, sino de normas también dirigidas a terceras personas.²⁴⁰ Esto se llamaría actualmente "derecho estatutario real".

2^a Entre las ordenanzas —que siguen en vigor y aceptadas incluso por terceras personas a las que se refieren, que a tanto llega la *auctoritas*, el prestigio, la altura moral de este Tribunal de las Aguas— hay muchas que están dirigidas a esas terceras personas (no comuneros de las acequias); así se dirigen contra *cualsevol* o contra "cualquier persona".²⁴¹ Esto es, fueron hechas y siguen en vigor frente a toda persona, individual o social, que las infrinja, por cometerlas en lugares propiedad

²³⁹ En la "Real Provisión de 6 de noviembre de 1778".

²⁴⁰ En el aludido y grueso libro, por el momento *in-folio*, que esperamos pronto entre en cajas y sea publicado, exponemos largamente estas ideas. El libro —futuro por el momento, pero con posibilidades de ser publicado dentro de unos meses— lo hemos titulado provisionalmente "Un proceso oral, concentrado, rápido y económico: el del Tribunal de las Aguas de Valencia."

²⁴¹ Una lista exhaustiva de las ordenanzas que se refieren a "cualsevol" o a "cualquiera persona", esto es, que en su alcance, aprobada por real mano, van mucho más allá de los simples "comuneros", se hallará en nuestro libro.

de las comunidades (ahí está el tercer elemento de la jurisdicción); así, pues, *normas de aplicabilidad general* en cuanto que haya una relación de hecho entre el infractor y cada una de las comunidades; lo cual va a parar al Tribunal de las Aguas.

Por esta argumentación —y aún tenemos otras más en reserva— queda demostrada que las “ordenanzas” antiguas y vigentes de cada una de las ocho acequias que forman la “Vega de Valencia”, sujetas al Tribunal de las Aguas, tienen una categoría muy superior, desde el punto de vista normativo, a las simples “ordenanzas de las comunidades” u “ordenanzas de riego”, previstas por la Ley de Aguas vigente.

Trátase, pues, de normas que pueden incluirse perfectamente entre las “reales provisiones” o las “reales ordenanzas” del siglo XVIII (por ejemplo, las famosas “Ordenanzas de Bilbao”).

Y siguen en vigor; así, recordemos el decreto de 5 de abril de 1932.

Todos estos fenómenos, que sepamos, hasta ahora no han sido estudiados con la profundidad con que merecían; de ahí la alarma que causó el principio de “unidad jurisdiccional” —del cual somos partidarios, pero con alguna excepción, como lo es la del Tribunal de las Aguas de Valencia— y de la cual nos hicimos eco público, denunciando los perjuicios múltiples y ningún beneficio que resultarían de la “supresión” del Tribunal de las Aguas valenciano; comenzando por las características de su proceso, que hoy día puede ser calificado internacionalmente de “ejemplar”, “modélico” (oralidad-concentración-publicidad general-rapidez-medicidad); en fin, la “economía procesal” por la cual todo el mundo civilizado se preocupa.

Si nos holgamos de la aprobación del párrafo 3º de la “base primera bis” del Anteproyecto de Ley de Bases Orgánica de la Justicia, lo hacemos tan sólo en cuanto a este punto: el que comprenda al Tribunal de las Aguas de Valencia. En cuanto a otros, estamos en pública y correcta discordancia. Ya hemos dado muestra escrita en público de ello, y la seguiremos dando.²⁴²

²⁴² El texto de la base 2ª-12 de la Ley de Bases Orgánicas de la Justicia, ya promulgada el 28 de noviembre de 1974 y publicada en el “B. O. del Estado” de 30 de noviembre de 1974, dice exactamente:

“No se entenderán afectadas por lo dispuesto en párrafos anteriores las específicas funciones y competencias reconocidas por Ley, a órganos o Tribunales arbitrales, creadas por contrato o reguladas por normas sindicales. También se conservarán las instituciones de origen consuetudinario admitidas por Ley, como Tribunales de Aguas y otras análogas, así como las peculiares de las legislaciones forales.”

Texto que, si bien admite “de pleno” al Tribunal de las Aguas de Valencia —sobre él versó la enmienda que provocó la larga discusión que puede leerse en el “Diario de Sesiones de las Comisiones” (Comisión de Justicia) de las Cortes, de los días 5 y 9 de julio de 1974— lleva consigo complicaciones, por su vaguedad y amplitud, a comentar en otro momento.