

Notas sobre la estabilidad en el ordenamiento jurídico

Por MILAGROS OTERO PARGA

Universidad de Santiago

El ordenamiento jurídico tiene la misión de regular la vida de los hombres en sociedad a través de un sistema tendente a la realización de un ideal de justicia. Ahora bien, manteniendo este principio genérico, la realidad práctica muestra que muchas de las normas que integran el Derecho objetivo sólo cumplen una misión reguladora y organizativa que no plantea tensiones con la justicia. A pesar de que, como dice Del Vecchio «cada uno sabe que la vida del Derecho se sustancia en la lucha continua contra lo injusto. Pero lo que tal vez con frecuencia no se piensa es que las más graves ofensas a la justicia no suceden tanto en oposición a las leyes cuanto por obra de las leyes mismas»¹. Esa situación, que sería la de la falta de adecuación del derecho positivo al ideal de justicia, no es la que ahora nos ocupa.

En las siguientes páginas me propongo analizar los problemas que surgen en el ordenamiento jurídico como consecuencia de la falta de estabilidad que experimentan continuamente las normas. No obstante, esta circunstancia no puede ser analizada de forma aislada, sino al hilo de otros valores jurídicamente perseguibles, como la seguridad y la certeza. Y todo ello debe ser armonizado a fin de conseguir el fin último del Derecho, esto es, la realización de la justicia.

¹ DEL VECCHIO, G, «Mutabilidad y eternidad del Derecho», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, III, Madrid, 1955, p. II. Este trabajo fue publicado siete años después con el mismo título, en el *Anuario de Filosofía del Derecho y Sociología*, Universidad Nacional de La Plata, 1962, pp. 23 ss.

El problema de base surge en torno a la necesidad de conjugar el cambio y la permanencia, ya que en principio los hombres buscan, a través del Derecho, «la eliminación de la inseguridad y de la incertidumbre en el ámbito de las relaciones sociales y sienten la urgencia de saber a qué atenerse»². Puesto que, como advierte Kelsen, «el contenido de las normas que forman el orden estatal se refiere esencialmente a la conducta humana, y ésta se desenvuelve en el tiempo y en el espacio»³. Por ello, y en función de tales coordenadas, las normas son por su propia naturaleza variables y variadas.

Sin embargo, esta variabilidad no puede suponer una falta de seguridad o de certeza, porque el hombre necesita saber en cada caso lo que se exige de él. Por ello, debe estar en situación de saber cómo actuar en cualquier situación. Y esto se convierte en una tarea difícil cuando las normas jurídicas varían con una velocidad excesiva en un mismo espacio.

Esta falta de estabilidad a la que me estoy refiriendo es especialmente apreciable en algunas ciencias jurídicas, como el Derecho Financiero o el Derecho del Trabajo, en donde se crea semejante «inflación», que, como dice Pérez Luño, se está produciendo un grave menoscabo de la estructura formal de las normas legales, que trae como consecuencia el hecho de que «el flujo incesante de leyes y disposiciones jurisprudenciales, cuyo exacto y puntual conocimiento es imprescindible para el funcionamiento correcto del sistema jurídico, hace materialmente imposible su discernimiento, interpretación y aplicación»⁴. Y si esto sucede en el ámbito de los especialistas en Derecho, es obvio que el problema se acentúa cuando lo referimos al resto de los hombres que se encuentran muchas veces en situaciones, si no de indefensión, al menos de gran incomodidad, porque no conocen aquello a lo que están obligados. En este sentido, se adelantó con gran visión de futuro Hegel, al denunciar en su tiempo el error de que el Derecho sólo sea patrimonio de unos cuantos especialistas, ya que éste «conciene a la libertad, que es lo más digno y sagrado del hombre, y por ello lo debe conocer en la medida en que para él es obligatorio»⁵.

El problema se agrava por «la necesidad ética de que el Estado mantenga firme, constante y unívoca su voluntad, en lugar de dispersarla en un flujo de normas que la hacen de por sí móvil e inconsistente, corrompiendo de ese modo la naturaleza del Estado mismo»⁶.

No obstante, y a pesar de haber detectado el problema de la excesiva variabilidad, hay que tener en cuenta igualmente la otra faceta de la cuestión. Esto es, la necesidad de disponer de un orden dinámico que asegure

² FERNÁNDEZ GALIANO, A., y CASTRO CID, B. de, *Lecciones de Teoría del Derecho y Derecho Natural*, Ed. Universitas S. A. Madrid, 1993, p. 152.

³ KELSEN, H., *Compendio de Teoría General del Estado*, trad. Luis Recasens y Justino de Azcárate, 2.ª ed., Bosch, Barcelona, 1934, p. 149.

⁴ PÉREZ LUÑO, A. E., *La seguridad jurídica*, Ariel Derecho, Barcelona, 1991, pp. 45 ss.

⁵ HEGEL, G. W. F., *Principios de la Filosofía del Derecho*, trad y prólogo de Juan Luis Vermal, Edhasa, Barcelona, 1988, p. 215.

⁶ LÓPEZ DE OÑATE, F., *La certeza del Derecho*, Ediciones jurídica Europa-América, Buenos Aires, 1953, p. 99.

«el proceso continuo de formación de las normas»⁷. De hecho, no podemos olvidar, en ese sentido, que la seguridad, aún siendo un valor fundamental del ordenamiento jurídico, tiene que estar al servicio de la justicia, entendida como el valor fundante y fin último de todo el ordenamiento.

Así planteado el problema, parece que nos encontramos ante un «callejón sin salida», ya que por un lado propugnamos la necesidad de estabilidad del Derecho para que éste pueda cumplir adecuadamente con la finalidad a él encomendada, y por otro lado aparece la necesidad de respetar la movilidad propia que por su naturaleza tienen las acciones humanas.

En las páginas que siguen a continuación me propongo analizar esta situación, sobre la base de que no se debe plantear el problema en clave de estabilidad *versus* justicia. El Derecho debe ser, como observa Rovira, «estable y evolutivo», ya que la seguridad tiene también la finalidad de reconocer situaciones cambiantes⁸.

Sin embargo, la dificultad está en encontrar el punto medio de la virtud aristotélica, en el que se respeten al mismo tiempo las necesidades de cambio y permanencia. Y, sobre todo, debemos saber si en el actual Estado de Derecho en el que vivimos se ha alcanzado este equilibrio.

LA ESTABILIDAD EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Dice Rawls que «una sociedad bien organizada exige la condición de la estabilidad»⁹. Y relaciona esta condición con el hecho de que todos saben y aceptan que los demás conocen los mismos principios y tienen la misma concepción de la justicia. De este modo, la condición de estabilidad y de común aceptación van juntas y se refieren a una sociedad bien ordenada que exige siempre equilibrio. De hecho, esta sociedad equilibrada y bien organizada tiene, precisamente por mor de estas circunstancias, mayores posibilidades de cumplir con las expectativas de proteger los derechos de cada uno de los individuos que la integran.

Este equilibrio permitiría, además, conjugar el hecho de que la ley es un producto histórico que pretende garantizar «cierta constancia en las relaciones interhumanas»¹⁰.

De esta manera, la estabilidad se presenta, al menos en principio, como algo deseable en tanto en cuanto aporta equilibrio en las relaciones

⁷ OLIVECRONA, K., *El Derecho como hecho. La estructura del ordenamiento jurídico*. Ed. Labor, Barcelona, 1980, p. 110

⁸ ROVIRA FLÓREZ DE QUIÑONES, M. C., «Seguridad y Estado de Derecho», en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 11-1, 1971, p. 74

⁹ RAWLS, J., *Justicia como equidad*, Tecnos, Madrid, 1986, pp. 103 ss. Estas ideas ya habían sido anteriormente esbozadas en otra obra del mismo autor, *Teoría de la justicia*, Fondo de cultura económica, México-Madrid-Buenos Aires, 1979, pp. 503 ss.

¹⁰ LARENZ, K., *Metodología de la ciencia del Derecho*, trad. Rodríguez Molinero, Ed. Ariel, Barcelona, 1994, p. 347.

humanas. Y, sin embargo, esta apreciación es insuficiente, porque la estabilidad no supone siempre la justicia ni la legitimidad. De hecho, como apunta Garzón Valdés, «desgraciadamente, la legitimidad de un sistema jurídico-político (entendida como coincidencia de sus normas con principios y reglas de ética) no es condición ni suficiente ni necesaria de la estabilidad»¹¹.

Con estas palabras, se muestra la otra cara de la moneda, esto es, la posibilidad de que la estabilidad posibilite un conformismo y un deseo de no cambiar las cosas que perpetúe situaciones de injusticia intolerables en un Estado de Derecho.

Y así nos encontramos de nuevo ante la tensión justicia-estabilidad que no debe existir. Y no debe existir porque si entendemos que la justicia es el valor supremo del ordenamiento jurídico, ningún otro valor o función del Derecho se le puede oponer.

No obstante, saldar el problema planteado de esta manera parece excesivamente sencillo. Por otro lado, ya hemos adelantado nuestra posición al comienzo de estas líneas, en el sentido de que entendemos que justicia, estabilidad y seguridad son valores que lejos de excluirse guardan gran relación entre sí. Pero, para lograr encontrar esta armonía debemos, en primer lugar, conocer en mayor profundidad los términos que pretendemos conjugar, para lograr de esta manera el resultado pretendido. De no hacerlo así, correríamos el riesgo de toparnos con disonancias que, lejos de permitirnos disfrutar de la melodía, distorsionan la propia visión de la realidad jurídica en este caso.

Por tanto, comenzaré por analizar el concepto de estabilidad, a fin de establecer su correcto significado. Para ello, realizaré, en primer lugar, un pequeño estudio histórico, para concluir con un esbozo sobre la situación actual.

A) *Antecedentes históricos*

El término estabilidad procede del latín *stabilitas-atis* y significa permanencia, duración en el tiempo; firmeza y seguridad en el espacio. Con esta primera incursión en el terreno de la filología hemos relacionado los elementos que se muestran como fundamentales en el estudio que estamos realizando. Esto es, espacio y tiempo como punto de partida y seguridad como meta a alcanzar como punto de encuentro. Y si seguimos avanzando, llegamos al adjetivo estable que en este caso implica algo constante, firme y permanente¹². Por otro lado, hay que señalar que esta cualidad

¹¹ GARZÓN VALDÉS, E., «Seguridad jurídica y equidad», en *Derecho, ética y política*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, p. 307. También es interesante su artículo «El concepto de estabilidad en los sistemas políticos», datado en 1987, e incluido en esta misma obra.

¹² Estos calificativos son en principio claramente apetecibles por el Derecho. Poseen además una clara tradición que los avala. Recordemos, por ejemplo, la definición de justicia de Sto. Tomás, de clara procedencia aristotélica, que definía a ésta como «hábito según el cual uno, con constante y perpetua voluntad, da a cada cual su derecho», *Summa*, 2-2, q. 58, a. 1.

apareció en la historia del pensamiento jurídico con autores como Aristóteles, aunque no llegaron a formularla de forma clara. Otros posteriores, como San Agustín, ya realizaron alguna referencia más precisa, manifestándose a favor de que los preceptos legalmente establecidos no fuesen usualmente modificados con excesiva rapidez, a menos que entrañasen graves injusticias; ya que, de lo contrario el efecto que se produciría sería negativo para el pueblo, ya que éste no sabría a qué atenerse.

Sin embargo, y a pesar de que surge el germen de la idea, ésta no llega a manifestarse de forma clara e inequívoca. Y así, autores como S. Isidoro de Sevilla, que realizan definiciones tan prolijas de la ley a través de la manifestación de sus caracteres, no llegan a ocuparse directamente de la estabilidad¹³.

No obstante, algunos autores, como Santo Tomás, aunque no incluyen la estabilidad como característica que deba acompañar a la norma jurídica, preparan el camino para su introducción. Y así, el doctor angélico afirma en la *Summa* (1-2, q. 97, a. 2), que las leyes deben ser modificadas siempre que se ofrece la ocasión de decretar otras mejores, pero el mero cambio de una ley es en sí mismo un perjuicio para el bien común. Y, por ello, no debe modificarse la ley humana, salvo en el caso de que el nuevo decreto establezca un provecho muy grande y notorio o en el caso de extrema necesidad.

La primera definición de ley, que incluye la estabilidad como característica, se debe a Suárez, el cual establece que ley es un «precepto común, justo y estable, suficientemente promulgado»¹⁴. Pero antes de llegar a esta definición se ocupa de la «perpetuidad», afirmando que la perpetuidad que se espera de la ley es «cierta estabilidad, la cual lleva consigo que conserve su ser como valor y virtud para obligar, tan fijo y permanente en fuerza de su origen e institución, que de suyo dure siempre o por un tiempo indefinido y prolongado»¹⁵.

Sin embargo, no entiende que la ley deba ser de tal modo permanente o estable que no pueda ser revocada, ya que como él mismo afirma, la ley humana no es irrevocable porque su autor próximo, su sucesor, la materia, la costumbre u otras circunstancias pueden hacer que varíe. De hecho, explicita que las leyes no sirven de igual manera para todos los tiempos, sino que deben cambiar según las circunstancias, pero esto no impide que tengan su perpetuidad en tanto en cuanto no cambie el estado de las cosas o no sean revocadas. Por otro lado, cuando establece la estabilidad se refiere a una triple consideración: la primera, en relación con el autor, se refiere al hecho de que la ley es estable, porque no desaparece con su

¹³ S. ISIDORO define la ley como honesta, justa, posible, de acuerdo con la naturaleza, en consonancia con las costumbres, apropiada al lugar y a las circunstancias temporales, necesaria, útil, clara, no vaya a ser que por su oscuridad induzca a error, no dictada para beneficio particular, sino en provecho del bien común de los ciudadanos. *Etimologías*, Lib. II, 10.

¹⁴ SUÁREZ, F., *Tratado de las leyes y de Dios legislador*, Lib. I, cap. XII. Cito por la edición del Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1967.

¹⁵ SUÁREZ, F., *op. cit.*, Lib. I, cap. X-1.º

autor, sino que puede pervivir con independencia de quien la haya dictado. La segunda razón está en relación con los súbditos para quienes se da, ya que no obliga únicamente a los presentes sino también a los futuros hasta que sea revocada. Y en tercer lugar, la ley es estable en relación con sí misma, ya que perdura hasta que sea revocada o su materia o la causa cambien de tal manera que deje de ser justa¹⁶.

Esto es así según la concepción suareciana, porque la tendencia de la ley es la realización del bien común.

Creo que la aportación realizada en su día por este autor no sólo fue de gran trascendencia en su momento, sino que sigue siéndolo hoy en día, siempre que la adecuemos a las actuales circunstancias¹⁷. Pensemos que en su momento Suárez difícilmente podría imaginarse la trascendencia que en el futuro podría tener el hecho de incluir la estabilidad como una de las notas que debía acompañar a la ley. De hecho, incluso los juristas del siglo pasado quedarían perplejos ante el hecho de que el *BOE* publica en la actualidad más normas y disposiciones en una semana que todas las que podrían ser emanadas del legislativo en un año. Y ello por referirnos sólo al *BOE* ya que si pensamos además en las Comunidades Autónomas, entes autónomos, como, por ejemplo, la Universidad, organismos internacionales etc., la lista se hace verdaderamente inmanejable.

Por ello resulta, si cabe, más llamativo el hecho de que un autor como Suárez intuyera en su época la conveniencia de incluir la estabilidad como una de las notas de la ley.

B) *Situación actual*

Una vez realizado este breve repaso histórico sobre el surgimiento de la estabilidad como característica que debe acompañar a la norma jurídica, nos preguntamos si esto es asumible hoy en día. Y en el caso de que así sea, cuál es el sentido que debemos otorgarle.

En principio, y después del estudio realizado, creo que se puede afirmar que, en general, los iusfilósofos actuales prefieren «no mencionar» la estabilidad como requisito o característica de la ley. Con ello no quiero decir que nieguen este carácter, sino que sencillamente procuran obviarlo. Este hecho posiblemente se deba, como dice Soriano, al «extraordinario dinamismo del Derecho»¹⁸.

¹⁶ SUÁREZ, F., *op. cit.*, Lib. I, cap. X-7.º

¹⁷ Prueba de ello son los numerosos trabajos realizados sobre esta concepción, entre los que me permito recomendar, por su conocimiento sobre el autor y el tema, los siguientes a modo de ejemplo: TRUYO SERRA, A., «Lo mutable y lo inmutable en la moral y el Derecho, según Francisco Suárez», en *Boletín de la Universidad de Santiago de Compostela*, 55-56, 1950. ROMMEN, H., «Variaciones sobre la Filosofía jurídica y política de Francisco Suárez», en *Pensamiento*, número extraordinario, 1948. Y RECASENS, L., *La Filosofía del Derecho de Francisco Suárez*, Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1927.

¹⁸ SORIANO, R., *Compendio de Teoría General del Derecho*, 2.ª ed, Ed. Ariel, Barcelona, 1993, p. 93. Soriano no incluye la estabilidad como una de las características de las normas. Él habla de validez, bilateralidad y protección institucionalizada como notas reales y de la eficacia

No obstante, autores un poco más alejados en el tiempo, sí reconocen esta característica, ya sea de forma implícita o explícita. Ejemplos del primer tipo los tenemos en juristas como Coing, que se manifiestan claramente en favor de la necesidad de crear «situaciones e instituciones duraderas», ya que «el hombre quiere sustraer su existencia a cambios permanentes y dirigirla por vías seguras y ordenadas y librarla del asalto constante de lo nuevo»¹⁹.

Efectivamente, este autor no habla de la estabilidad como tal, pero entender que se refiere a ella no parece forzar excesivamente una interpretación extensiva. A su vez, otros autores como Stammler relacionan, tal y como advierte Legaz, la estabilidad con la inviolabilidad, con la finalidad de evitar la arbitrariedad. Y en ese sentido afirma que el Derecho como ordenación permanente de la vida social debe mantenerse inconvencible «y no disponer una regulación nueva para cada caso, a merced de las veleidades del que ocupa el poder, como una serie de órdenes conminando al azar y tan pronto dictadas como revocadas, sin asiento social alguno»²⁰.

Disponemos también de manifestaciones mucho más explícitas, entre las que se encuentran las de Legaz, Henkel, Luño Peña o Villoro Toranzo. Para ellos, la estabilidad como tal es una de las características que debe acompañar a la norma jurídica para lograr con ello la seguridad, la certeza, la paz, el orden y la armonía en justicia.

Y así Legaz Lacambra define la estabilidad no de forma caprichosa sino para alcanzar un fin superior. En efecto, afirma que al Derecho le corresponde la función de seguridad, y para ello «es menester que las normas sean estables»²¹. Pero no defiende cualquier tipo de estabilidad o permanencia sino que siguiendo la pauta de Suárez entiende que la norma permanece en tanto en cuanto no sea derogada. De hecho, no se trata de defender el inmovilismo sino de buscar un equilibrio²², y de defender de alguna manera la prudencia en la producción legislativa. También a favor

y legitimidad como notas ideales. Dentro de las manifestaciones más recientes, otros autores que no incluyen esta característica son, a modo de ejemplo, MARTÍNEZ ROLDÁN y FERNÁNDEZ SUÁREZ, *Curso de Teoría del Derecho y Metodología jurídica*, Ariel, 1994; DE LUCAS y otros, *Introducción a la Teoría del Derecho*, 2.ª ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1994. La parte dedicada a la norma jurídica la desarrolla ENCARNACIÓN FERNÁNDEZ y en ella tampoco se incluye la estabilidad como característica de la norma jurídica. SEGURA ORTEGA, M., *Teoría del Derecho*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 3.ª reimpresión, Madrid, 1995. Sin embargo, otros autores como FERNÁNDEZ GALIANO y DE CASTRO CID, *Lecciones de Teoría del Derecho y Derecho Natural*, Ed. Universitas S. A., Madrid, 1993, aunque no incluyen directamente la característica de la estabilidad, aluden a ella al mencionar la seguridad y la previsibilidad.

¹⁹ COING, H., *Fundamentos de Filosofía del Derecho*, Ariel, Barcelona, 1961, p. 40.

²⁰ STAMMLER, R., *Tratado de Filosofía del Derecho*, trad de la 2.ª ed. alemana por W. Roces, 1.ª ed. Reus, Madrid, 1930, p. 117.

²¹ LEGAZ LACAMBRA, L., *Filosofía del Derecho*, 5.ª ed, Bosch, Barcelona, 1979, p. 407. En todo caso, esta defensa que hace no le lleva a cerrar los ojos ante la necesidad de cambio. Y así en otro pasaje de la misma obra afirma que ninguna norma debe durar más allá de lo que duran las circunstancias para las que fue dada.

²² Vid. WRIGHT, G. H., «Normas de orden superior», en *El lenguaje del Derecho*, homenaje a Genaro R. Carrió, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1983, pp. 459 ss.

de la prudencia se manifiesta Luño Peña, en tanto en cuanto para él la cuestión de la estabilidad no se centra tanto en el tiempo de permanencia como en la derogación o revocación, con lo cual sitúa el problema en las mismas coordenadas en las que ahora nos encontramos ¿Dónde está el equilibrio adecuado?²³. Creo que ése es el punto central del que debemos ocuparnos, a pesar de que autores como Villoro Toranzo ni lo establecen, ni en realidad parece preocuparles, en tanto en cuanto se ocupan de la estabilidad, junto con la uniformidad, predominante exterioridad, coercibilidad y bilateralidad creadora de deberes y derechos correlativos como características de las normas jurídicas, pero sin prestar mayor atención al problema²⁴.

No obstante lo visto, otros juristas como Henkel siguen una tónica más general en cuanto a la manifestación de la necesaria matización que debe experimentar el concepto de estabilidad. Y así, aunque por un lado manifiesta claramente que la estabilidad representa un elemento de la seguridad jurídica, por otro lado advierte que ésta no puede ser entendida en ningún caso como inmutabilidad. Las normas jurídicas, y con ellas el ordenamiento en su conjunto deben cambiar y adaptarse a las circunstancias y a las expectativas de los individuos a ellas sometidos pero, una regulación «contraria a la idea de estabilidad y modificada en rápida sucesión, menoscabaría, considerablemente, el importante momento de confianza que necesitan los sujetos para orientarse en las relaciones jurídicas»²⁵. De hecho entiende la estabilidad únicamente como exclusión de un cambio rápido, frecuente y brusco en el establecimiento de las normas.

La idea es en principio muy clara y creo que adecuada, pero la cuestión hasta ahora planteada sigue sin respuesta ¿cuándo se entiende que el cambio es rápido o brusco? ¿cuál es la periodicidad que podría ser admisible en cuanto al cambio se refiere? La respuesta a estas preguntas puede darse aunque no es exactamente cuantificable en el tiempo. De hecho, no parece posible que pueda establecerse un tipo concreto de frecuencia y por ello coincido con Fuller cuando manifiesta que «es difícil imaginar una convención constitucional lo suficientemente imprudente para decidir que ninguna ley deberá modificarse más a menudo digamos que una vez al año»²⁶. Sin embargo, y sigo coincidiendo con él, afirma que uno de los ocho modos de frustrar el intento de crear y mantener un sistema

²³ LUÑO PEÑA, E., *Historia de la Filosofía del Derecho*, t. II, Ed. La Hormiga de Oro, Barcelona, 1949, pp. 110 ss. Luño Peña, siguiendo el esquema de Suárez, advierte que éste no se refiere a la perpetuidad por parte del principio «a parte ante» sino a la perpetuidad por parte del fin «a parte post». Y a ésta última es a la que llama «estabilidad moral». En su libro *Derecho Natural*, 2.ª ed, Ed. La Hormiga de Oro, Barcelona, 1950, pp. 240 ss., mantiene la misma postura.

²⁴ VILLORO TORANZO, M., *Introducción al estudio del Derecho*, 9.ª ed, Ed. Porrúa, México, 1990, p. 479. Afirma que las normas jurídicas deben ser estables y uniformes porque constituyen las reglas del juego social y estima que no se debe cambiar de reglas a mitad del juego, a no ser que existan motivos muy serios para hacerlo.

²⁵ HENKEL, H., *Introducción a la Filosofía del Derecho*, trad. E. Gimbernat, Taurus, Madrid, p. 550.

²⁶ FULLER, L., *La moral del Derecho*, Ed. F. Trillas, México. D. F., 1967, pp. 92 ss.

de normas legales es «la introducción de cambios tan frecuentes en las leyes que los súbditos no puedan orientar sus actos por medio de las mismas»²⁷.

La postura que se desprende de lo expuesto y con la que coincido, es la de la necesidad de variabilidad, pero dentro de un orden que asegure la adecuada y ordenada realización del Derecho, ya que éste debe buscar y alcanzar la justicia y por tanto tiene que adaptarse a cada nueva circunstancia que introduzca alguna variación notable en cuanto al logro de este fin se refiere. Pero, al mismo tiempo, el ordenamiento jurídico debe asegurar el orden y evitar con ello situaciones en las cuales los individuos se sientan desprotegidos o ignoren sus derechos y la forma de hacerlos valer. El equilibrio es difícil pero necesario y cualquier solución a esta tensión que se incline de forma indiscriminada hacia un lado de la balanza sería inadecuada, ya que en realidad de lo que se trata es de armonizar la necesaria movilidad de las normas jurídicas con la estabilidad del Derecho. Y eso aunque en teoría resulta claro, en la práctica resulta en muchas ocasiones muy difícil de conseguir.

La pregunta que surge de modo inevitable es si la estabilidad entendida como nota de la norma en particular y del ordenamiento jurídico en general, está o no contemplada en nuestro actual ordenamiento jurídico. En ese sentido, y tomando como base la Constitución española actual, debemos afirmar que en su articulado no se encuentra tratado con claridad este tema. De hecho, no existe ningún artículo donde se mencione la necesidad de la estabilidad. En todo caso, y haciendo una interpretación extensiva, podemos referirnos únicamente a lo establecido en el título X de la CE, que al abordar la reforma constitucional regula las condiciones que deben producirse para que se produzca el cambio, entendiendo que si bien éste es posible cuando sea necesario, no podrá hacerse de cualquier manera, sino siguiendo las pautas previamente fijadas para ello. Con lo cual, permitiendo la variabilidad cuando ello sea necesario, parece abogar por la estabilidad, en cuanto impone ciertos límites restrictivos.

Por otro lado, y a pesar de que este título X se refiere únicamente a la reforma constitucional, puede servirnos de pauta.

Sin embargo, y a pesar del resultado obtenido en cuanto a la presencia clara de la estabilidad en nuestra Constitución, creo que ésta sí recoge menciones muy claras, que aunque no se refieren concretamente al concepto de estabilidad, deben ser analizadas al hilo de ésta, a fin de poder obtener una adecuada visión de conjunto. Me refiero a conceptos como el de seguridad y el de certeza, que entiendo que se muestran como inescindibles del que nos ocupa.

²⁷ Fuller, L., *ibid.*, p. 49. Los otros siete modos de frustrar el intento de crear y mantener un sistema de normas legales son: abuso de legislación retroactiva, dejar de crear leyes, falta de publicación, leyes incomprensibles, promulgación de leyes contradictorias, leyes que están fuera de la capacidad de conducta de la parte afectada y falta de congruencia entre las reglas conforme se promulgan y su verdadera administración.

A continuación me referiré brevemente a cada uno de ellos, pero antes, y en aras a la claridad expositiva, adelantaré una serie de conclusiones obtenidas en cuanto a la estabilidad se refiere.

C) *Conclusiones sobre la estabilidad como característica de la norma jurídica*

Una vez analizada la cuestión de si la estabilidad debe entenderse o no como una característica de la norma jurídica, y en función de los datos obtenidos, creo que podemos extraer una serie de conclusiones. Pero antes de proceder a enumerarlas, es preciso aclarar una consideración de gran importancia. Me refiero a la necesidad de realizar una llamada de atención sobre la diferencia entre norma y ordenamiento jurídico. Entiendo, como ya he dicho antes, que la estabilidad debe buscarse en cuanto al ordenamiento jurídico se refiere y no en relación con las normas, pues éstas, por su propia naturaleza, deben ser variables. No obstante, y hecha esta puntualización, creo que son válidas las siguientes apreciaciones:

1. Los autores consultados que se ocupan de la estabilidad advierten que el ordenamiento jurídico, entendido como conjunto de normas jurídicas, no puede ser estático ni invariable. Antes bien, debe adaptarse a las circunstancias espacio-temporales que lo acompañan.

2. No obstante lo anterior, al ordenamiento jurídico tampoco le conviene una variabilidad excesiva, pues ésta conduce a una falta de certeza y seguridad, así como a una dificultad de conocimiento, incluso por parte del especialista en leyes, de tal modo que, aquel que no es especialista, «el hombre de la calle», al que se dirige y al que vincula el ordenamiento, puede tener una peligrosa sensación de arbitrariedad e indefensión.

3. Algunos de los autores estudiados se manifiestan a favor de incluir la estabilidad claramente como característica que debe cumplir la norma jurídica. Otros prefieren obviar este dato. Cronológicamente hablando, los primeros se corresponden en general con los más antiguos en el tiempo, mientras que los segundos son más recientes. Creo que este hecho se debe simplemente a circunstancias históricas de menor o mayor inflación legislativa.

4. Sin embargo, no me parece detectar, salvo algunas excepciones, una gran diferencia entre ambas posturas. Posiblemente se trate de una cuestión más de moda. Y, por el contrario, me parece que la discusión hoy en día se centra en mayor medida en el problema del equilibrio. En ese sentido creo que la casi totalidad de las muestras doctrinales traídas a colación admitirían el hecho de que el ordenamiento jurídico debe variar y tener flexibilidad para ello cuando las circunstancias históricas o de oportunidad así lo recomienden. La justicia no puede sufrir en ningún caso, pero, no obstante, y eso es lo que me gustaría resaltar, esas modificaciones deben hacerse de un modo prudente para evitar la producción de los problemas antes aludidos. No podemos sacrificar la justicia en ningún

caso pero, a veces, lo mejor es enemigo de lo bueno y al final el temor a la falta de seguridad y de certeza, la angustia de sentirse prisionero de un sistema que todo lo quiere organizar y no deja ningún resquicio al individuo, puede convertirse claramente en injusticia.

5. En cuanto a la estabilidad enfocada desde el punto de vista constitucional, debemos advertir del hecho de que en nuestra actual Constitución no aparece mencionada de forma explícita, aunque existen algunas referencias a ella por vía de otros conceptos próximos.

6. En función de los datos obtenidos y como punto de encuentro propongo llamar la atención sobre la importancia de la estabilidad dentro del ordenamiento jurídico, ya que la rebaja ya vendrá dada por la propia naturaleza de las cosas. Y además creo que se debe procurar el establecimiento de unas normas que no precisen de tanta y tan constante modificación, ya que crean gran confusión y desconfianza en el administrado. Por otro lado, y aunque ya hemos establecido el hecho de que una cosa son las normas jurídicas, de por sí variables, y otra el ordenamiento jurídico, que entendemos debe ser más estable, en la realidad práctica, el resultado que percibe el administrado es muy similar. En el sentido de que el individuo que observa la gran inflación legislativa que se está produciendo se siente inseguro y desprotegido, porque no alcanza a plantearse el hecho de que el ordenamiento en su conjunto puede, aún así, mantenerse estable. El individuo desconoce en muchos casos la vigencia de las leyes y con ello la consecuencia directa que se produce es la sensación de falta de certeza y con ella la inseguridad.

CONCEPTOS AFINES A LA ESTABILIDAD. LA SEGURIDAD Y LA CERTEZA

En este apartado, me propongo realizar una pequeña aproximación a los conceptos de seguridad y certeza. Sin embargo, mi intención no es la de hacer un estudio conceptual sobre los mismos. Muy al contrario, me interesan en esta ocasión únicamente como figuras afines a la estabilidad. Como valores que no pueden ser preteridos al lado bien de la estabilidad o de la variabilidad. Pero sólo como acompañantes que coadyuven, a fin de conseguir que el ordenamiento jurídico, en su conjunto, pueda alcanzar la finalidad a él encomendada.

Además, el motivo por el cual defiende la necesidad de estabilidad en el ordenamiento jurídico es el de asegurar la realización de la certeza y de la seguridad. Un ordenamiento que está continuamente variando produce una agobiante sensación de falta de seguridad, de debilidad, de mala salud, que creo que no es deseable en ningún caso. Coincido en este sentido con Radbruch, cuando después de exponer que es posible que durante períodos de paz largos las gentes «lleguen a cansarse de una seguridad y estabilidad tan persistentes» a la larga es necesario valorar en su justa

medida el bien de la seguridad, porque está en la base del logro del bien común²⁸. Y aunque existen voces como la de Jerome Frank, que definen la falta de seguridad y certeza como una ventaja y una muestra de madurez²⁹ del respectivo ordenamiento del que se trate, opino que si bien la excesiva estabilidad puede tender hacia el inmovilismo o incluso al servilismo, ésa no sería la situación normal, sino, como dice Peces-Barba, una «desviación patológica»³⁰. Es más, creo que hoy en día se perfila claramente en las sociedades democráticas avanzadas un concepto de seguridad entendida como un valor jurídico superior que no presenta ningún tipo de fricción con la justicia. Creo en este sentido que está superada la preocupación de Atienza cuando afirmaba que en su opinión era preciso mostrar que seguridad y justicia no son valores contrapuestos. En efecto, creo que no lo son y también coincido con él en afirmar que la seguridad no debe ser un valor que remita a una ideología de signo conservador³¹, sino a cualquier tipo de ordenamiento jurídico que desee regular en paz, justicia y armonía las relaciones de los particulares entre sí y las de éstos con el Estado.

Necesitamos vivir en una sociedad segura, pero no podemos aceptar cualquier tipo de seguridad, sino aquella en la que se cumplan las exigencias de que «la legalidad realice una cierta legitimidad, es decir, un sistema de valores considerados como imprescindibles en el nivel ético social alcanzado por el hombre»³². Necesitamos en suma vivir en un Estado de Derecho que garantice una serie de valores, como los que cita nuestra Constitución en el artículo 1. Esto es, la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político. Pero para que el Estado de Derecho sea plenamente efectivo, necesitamos asimismo que estos valores se conjuguen con los que expone el mismo cuerpo legal en el artículo 9.3. Me refiero a todo el elenco de principios fundadores del ordenamiento jurídico español, entre los que se encuentra el de seguridad. De hecho, este artículo 9.3 recoge principios que deben ser considerados igualmente superiores y fundadores del ordenamiento jurídico, los cuales yo no dudaría en considerar tan «superiores» como aquellos que especifica el primer artículo de nuestra Constitución.

²⁸ RADBRUCH, G., *Introducción a la Filosofía del Derecho*, Fondo de cultura económica, México-Madrid, 4.^a ed. en español, 1974, p. 42. Afirma que en su propia experiencia la seguridad jurídica debe ser buscada y apreciada como uno de los valores jurídicos más deseables, como uno de esos valores que sólo llega a valorarse adecuadamente cuando se pierde, y entonces suele ser demasiado tarde.

²⁹ FRANK, J., *Law and the modern mind*, Stevens, Nueva-York-Londres, 6.^a reimpresión, 1949, pp.7 ss.

³⁰ PECES BARBA, G., «La seguridad jurídica desde la Filosofía del Derecho», en *Anuario de Derechos Humanos*, 6, 1990, pp. 216 ss. Este mismo artículo fue publicado cinco años después con el título «Legal Security from the point of view of the philosophy of law», *Ratio Iuris*, 8/2, 1995, pp. 127 ss.

³¹ ATIENZA, M., *Introducción al Derecho*, Barcanova, Barcelona, 1985, pp. 116 ss.

³² DÍAZ, E., *Sociología y Filosofía del Derecho*, 2.^a reimpresión de la 1.^a ed. Taurus, Madrid, 1976, p. 47. Más información sobre este tema la ofrece el mismo autor en «La seguridad jurídica en el Estado de Derecho», en *Cuadernos para el diálogo*, 17 extraord., 1969, pp. 7 ss.

La seguridad presenta un tratamiento constitucional claro. Aparece como valor, como principio y como derecho. Como valor se muestra en el preámbulo de forma genérica, aunque echamos en falta que no se recoja en el artículo 1, a pesar de que algunos autores como Peces-Barba estiman que puede entenderse presente en este lugar por la vía de los valores justicia e igualdad.

Como principio, su más clara manifestación aparece en el artículo 9.3, al que ya nos hemos referido, al lado de otros de gran trascendencia que se muestran como rectores del ordenamiento jurídico español. En este sentido, hay que advertir que en la actualidad el Tribunal Constitucional, como máximo intérprete de la Constitución, ha determinado en numerosas sentencias que todos los principios recogidos en el artículo 9.3 deben ser interpretados de forma que se conjuguen sus distintos aspectos y éstos con los valores establecidos en el resto de la Constitución. Y así, principios como el de seguridad aparecen en muchos casos inescindiblemente unidos a otros como justicia, libertad e igualdad.

Y por último, en cuanto a derecho, la seguridad aparece en artículos como el 17, 24, 25 ó 51, enfocado desde puntos de vista muy diversos. Esto es, al lado de la libertad (art. 17), en cuanto a la necesidad de obtener la tutela efectiva de jueces y tribunales en el ejercicio de sus intereses legítimos (art. 24), en cuanto al principio de irretroactividad de las disposiciones penales sancionadoras o restrictivas de derechos (art. 25) o en relación con la defensa de los consumidores y usuarios por parte de los poderes públicos (art. 51.1).

Sin embargo, y a pesar de que el tratamiento constitucional es claro en materia de seguridad, es preciso analizar otra serie de situaciones, cuya conjunción indicará si en la actualidad se cumplen las exigencias que conlleva un Estado de Derecho. No olvidemos en este sentido que el individuo debe vivir en una situación no sólo de legalidad sino también de legitimidad. De estas exigencias a las que me he referido, unas son de carácter estructural y otras funcional.

Dentro de las primeras, esto es, de las de carácter estructural, hay que asegurar la adecuada formulación de las normas jurídicas. Para ello, hay que atender a la promulgación (que debe ser «suficiente» en el más puro estilo de Suárez), a la claridad, a la plenitud, a la jerarquía normativa, al hecho de que sea previa y por tanto calculable, y por último a la estabilidad.

Por lo que se refiere al ámbito funcional o interno, debemos advertir que la seguridad responde normalmente a la necesidad de limitar el poder y de evitar la arbitrariedad. Esta necesidad de limitación de poder se muestra en muchos casos a través de principios de organización y funcionamiento del sistema y tienden a asegurar el Derecho sobre la fuerza. Entre estos principios, se encuentran los de carácter penal, como *in dubio pro reo*, los de carácter laboral *in dubio pro operario*, normas cautelares, principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables al reo, garantías penales, respeto por los derechos adquiridos, etcétera.

Sólo la adecuada conjunción de todas estas garantías proporcionará al individuo la seguridad que demanda para vivir en un Estado de Derecho, esto es, una seguridad en justicia y libertad. Otro tipo de seguridad podría realizarse en un Estado policía con un gran engranaje represivo. Quizá sería más fácil de conseguir y presentaría menores problemas de funcionamiento, pero no es la que nos interesa.

Junto a la estabilidad y a la seguridad que ésta implica, se muestra otro valor del ordenamiento jurídico que no aparece generalmente explicitado en los cuerpos legales como tal. Me refiero a la certeza que creo que no coincide exactamente en cuanto a su conceptualización se refiere con la seguridad, pero que sin embargo entiendo con Bobbio que debe ser considerada como un valor a respetar³³.

Por certeza del Derecho se entiende la determinación de forma clara y precisa que tiene que tener cada individuo en cuanto a la posibilidad de ejercicio de sus derechos y de cumplimiento de sus obligaciones. El ciudadano para tener certeza tiene que estar en condiciones de saber de antemano las consecuencias de sus actuaciones. Y en este sentido, certeza y seguridad son distintas aunque están muy próximas. La seguridad se configura desde un punto de vista objetivo como carencia de riesgo resultante de un ordenamiento donde están cubiertas las exigencias de claridad, promulgación, plenitud, generalidad, jerarquía normativa, previa calculabilidad, irretroactividad o estabilidad, por citar algunas de ellas. Mientras que certeza es una cuestión de carácter subjetivo ya que hace referencia a la necesidad que tiene el sujeto de conocer su situación personal dentro (ya que no necesariamente frente) al ordenamiento jurídico³⁴. La seguridad implica por tanto una situación general de adecuado funcionamiento del Derecho, mientras que la certeza es la proyección en cada situación personal de la seguridad general. En todo caso, debo advertir del hecho de que el concepto de certeza supone por sí solo una gran problemática en cuanto a su formulación, determinación y regulación de la cual yo no puedo ocuparme en este momento ya que excedería con mucho los límites propuestos para este trabajo.

En cuanto a la Constitución española se refiere, no encontramos tratado con claridad el concepto de certeza, lo cual no quiere decir, a nuestro juicio, que no haya sido considerado. Creo que esta ausencia se debe a considerar que éste es un valor subsumible dentro de la seguridad, y no a pretender preterirlo. No obstante, opino que nuestro ordenamiento debería haber incluido a la certeza de forma clara y contundente evitando así las posibles disfunciones que pueden presentarse en la actualidad para aquellos que no recurran a una interpretación extensiva del artículo 9.3.

³³ BOBBIO, N., *Contribución a la Teoría del Derecho*, ed. a cargo de Alfonso Ruiz Miguel, Valencia, 1980, p. 305. Este autor afirma que la certeza junto con la estabilidad son valores de la norma jurídica, mientras que la generalidad y abstracción son requisitos. Más datos sobre la dificultad de configuración de este tema en «La certeza del diritto ¿un mito?», *Rivista internazionale di Filosofia del Diritto*, 28/1, 1951, pp. 146 ss.

³⁴ Más información sobre este tema en PÉREZ LUÑO, A. E., *La seguridad jurídica*, cit., pp. 22 ss., y PÉREZ LUÑO, A. E., «La seguridad como función jurídica», en *Funciones y fines del Derecho*, Universidad de Murcia, 1992, pp. 273 ss.

Una vez realizado el estudio precedente en relación con la seguridad y certeza como valores afines y posibilitadores de la estabilidad, creo que se pueden extraer las siguientes conclusiones:

1. La seguridad y la certeza son valores que deben ser tenidos en cuenta y protegidos como tales por el ordenamiento jurídico. El primero de ellos, la seguridad, se encuentra explicitado en el artículo 9.3 de la CE, mientras que el segundo, el de certeza, no aparece como tal de forma exenta. En cuanto a esto, y como ya he dicho, creo que nuestro ordenamiento debería haber considerado a la seguridad como valor fundamental y debería asimismo haber incluido a la certeza de forma clara y contundente, aunque esta ausencia puede deberse más bien a un problema discursivo que de verdadero contenido.

2. Ambos valores si bien muy próximos son distintos, ya que uno de ellos, la seguridad, se refiere a situaciones objetivas, mientras que el segundo, la certeza, hace referencia a aspectos más subjetivos.

3. Una vez conocida la diferencia entre estos conceptos, entendemos, sin embargo, que una de las finalidades de la seguridad es la de proporcionar certeza a los individuos. Y en ese sentido, entendemos que el sistema funcionaría mucho mejor procurando, hasta el límite de lo posible, la estabilidad de las normas. Estabilidad que no consideramos un fin en sí misma, sino un medio para alcanzar la certeza y la seguridad.

CONCLUSIÓN GENERAL

En función del estudio realizado y remitiéndome a las conclusiones extraídas en cada uno de los apartados en los que metodológicamente he estructurado este trabajo, creo poder afirmar, a modo de conclusión general, que la estabilidad, la seguridad y la certeza son cuestiones distintas e independientes, aunque íntimamente ligadas entre sí, ya que la estabilidad conduce a la seguridad y ésta a la certeza. Me parece asimismo que de estos tres temas al que doctrinalmente se le concede menor valor es al de la estabilidad y estimo que es un error, habida cuenta de que precisamente es éste el que ayuda a la realización de los otros dos. Por ello, me permito llamar la atención sobre la necesidad de recuperar la presencia de esta nota como característica o requisito a cumplir por las normas jurídicas, ya que, conjugado adecuadamente con la justicia como valor supremo, ayudaría, en gran medida, a la realización del Estado de Derecho.

