

REFLEXIONES SOBRE LA REFORMA DEL PLAN DE ESTUDIOS DE LA CARRERA DE DERECHO, DESDE LA PERSPECTIVA HISTÓRICO-JURÍDICA

Por D. Alberto MURO CASTILLO

SUMARIO

- I. LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTUDIOS JURÍDICOS EN ESPAÑA
- II. LA HISTORIA JURÍDICA Y LOS ESTUDIOS DE DERECHO
 - a) Las asignaturas histórico-jurídicas en los planes de estudio de las universidades españolas
 - b) ¿La crisis del «iushistoricismo»?

I. LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTUDIOS JURÍDICOS EN ESPAÑA

Si nos fijamos en la evolución histórica de los estudios jurídicos, desde sus orígenes medievales hasta nuestros días, es preciso convenir con Mariano Peset que «el abismo entre la teórica universitaria y la práctica, no se salva hasta el siglo XIX»¹. En las primeras «Facultades de Leyes» se formaban, sobre todo, expertos en Derecho romano, por lo que al derecho laico se refiere². Sólo «luego, en la práctica, a través de las pasantías en los bufetes de abogados, se aprendía un tanto la Recopilación o las Leyes de Toro, para su alegación y aplicación en los tribunales, encajadas en esquemas y doctrinas romanas». De este modo, durante siglos, la formación jurídica tuvo que fraguarse en moldes clásicos que obligaba a los interesados en practicar el derecho a un heroico esfuerzo de adaptación de la vida de la praxis a los casos y supuestos recogidos en textos fijados muchos siglos atrás por los grandes jurisconsultos romanos³.

Ciertamente a partir del movimiento humanista existe una clara tendencia a poner de relieve el «carácter histórico» del Derecho romano. No obstante, los presupuestos del *Mos Gallicus* y la tendencia racionalista subsiguiente tardan en aplicarse a la realidad universitaria, especialmente en España donde el *Mos Italicus* es la doctrina jurídica dominante hasta bien entrado el siglo XVIII. La actualización del modo de concebir los estudios jurídicos se verifica entre nosotros a través de un proceso cuyos rasgos diferenciales son principalmente: el otorgamiento de una mayor atención al derecho patrio, la inclusión del derecho natural como contenido importante en la formación del jurista, la admisión en los planes de estudio de temas de derecho público y, finalmente, la inclinación hacia la unificación de las enseñanzas jurídicas⁴.

¹ M. y J. PESET: *La Universidad española (siglos XVII y XVIII). Despotismo ilustrado y revolución liberal*, Taurus 1974, pág. 287.

² Una panorámica general de la evolución de los estudios jurídicos, desde sus orígenes en Roma hasta la etapa medieval puede verse en M.J. GARCÍA GARRIDO y F. EUGENIO *Estudios de Derecho y formación de juristas*, Dykinson Madrid 1988 págs. 35-55.

³ Vid al respecto las interesantes referencias al tema que recoge R. KAGAN en su interesantísimo estudio *Universidad y Sociedad en la España Moderna*, Tecnos Madrid 1981, págs. 76 y ss.

⁴ La colección de planes de estudio correspondientes al período que va entre mediados del XVIII y principios del XIX que recoge Mariano PESET en *La Universidad española* cit. págs. 290-291, resulta suficientemente ilustrativa al respecto.

Gracias a ello, de un lado, el viejo romanismo sufre la progresiva competencia del derecho interno, fomentada por la propia monarquía. Bien conocidas son las reiteradas recomendaciones de Felipe V para que se conociese y prestase atención al derecho del país, cuya inobservancia provoca el conocido auto de 1741, dictado por el Consejo de Castilla, en el que tras recordar las órdenes de S.M. se insiste en que «en lugar del derecho de los romanos se establezca la lectura y explicación de las leyes reales, asignando cátedra en que precisamente se hubiera de dictar derecho patrio, pues por él y no por los romanos, deben sustanciarse los pleitos»⁵. No obstante lo cual, aún habría que esperar hasta la época de Carlos III para que se creasen dichas cátedras⁶.

La falta de manuales fue un grave inconveniente, que retrasó de modo considerable el desarrollo del derecho regio. Ello obligó durante largo tiempo a que su docencia se ejerciese sobre la base de la exposición y comentario de la Nueva Recopilación, las Leyes de Toro y en algunos casos de otras disposiciones regias. El problema, sin embargo, se resuelve a partir de 1771, año en el que aparece la primera edición de las «Instituciones del Derecho Civil de Castilla» de Ignacio JORDÁN DE ASSO y Miguel DE MANUEL RODRÍGUEZ; obra a partir de la cual las universidades españolas contaron con una buena síntesis de nuestro derecho regio, de acuerdo con la tendencia inaugurada por la magistral obra de DOMAT, «Les Loix Civiles dans leur ordre naturel», publicada en 1694⁷.

Otra importante consecuencia del proceso descrito, conducente a la sistematización y clarificación de las normas vigentes, fue sin duda la introducción del hábito de la exposición histórica del Derecho, que favoreció notoriamente la expansión del racionalismo jurídico y abrió de par en par las puertas al «Derecho Natural y de Gentes», que se introduce en España en gran medida gracias al proyecto Mayáns de 1767⁸.

⁵ Vid. Nueva Recopilación. Edición de 1745 Madrid, Imprenta Juan Antonio Pimentel, Tomo III de Autos Acordados, Libro II, título 1, Auto 3, fol. 69. Sobre la cuestión puede verse con carácter general el magnífico trabajo de M. PESET REIG, «Derecho romano y Derecho Real en las universidades del siglo XVIII» en *AHDE* 45 (1975), págs. 273-339.

⁶ Concretamente en el año 1771, cuando en los Reales Estudios de San Isidro de Madrid se enseña por vez primera el Derecho Real y el Derecho natural y de gentes. Vid. las circunstancias de su implantación en la magnífica obra de Richard HERR *España y la revolución del siglo XVIII*. Ed. inglesa original Princeton U.P. 1960. Traducción española, Elena Fernández Mel, Madrid 1979 págs. 144-151.

⁷ Atestiguan del éxito alcanzado por la obra de JORDÁN DE ASSO y Manuel RODRÍGUEZ las repetidas ediciones que se hicieron de la misma. A partir de la séptima, aparecida en 1806, el texto apareció actualizado y comentado por Joaquín María PALACIOS. El éxito de las *Instituciones* no fue alcanzado por Juan DE SALA y su *Ilustración del Derecho Real de España* aparecida en Madrid en 1805.

⁸ M. y J. PESET.: *La Universidad española*, cit. pág. 292.

Por otro lado, el hasta entonces absoluto predominio iusprivatístico comienza a ser compensado con una incipiente atención a los estudios de Derecho Público. Ciertamente, en los planes de estudio de Granada y Valencia de 1776 y 1786, respectivamente, se estudia aún la materia jurídico-pública desde una perspectiva tradicional-absolutista. Habrá que esperar a la Constitución doceañista para que en los planes de estudio propugnados por los partidos progresistas se inserte el estudio del Derecho Constitucional como exponente de una nueva concepción de los problemas políticos⁹.

Poco a poco irán decantándose, en el curso del siglo XIX, dos etapas en los estudios jurídicos. Un primer ciclo en el que se pone el acento en el Derecho Romano o Canónico, en la Historia del Derecho, e incluso –desde los últimos años del siglo XVIII– en el Derecho Natural. En el segundo ciclo tiende a fijarse preferentemente la atención de los estudiantes en las leyes patrias y en la práctica profesional. Desde este punto de vista, resulta significativo que en algunos lugares de España empiece a exigirse como corolario de la formación del jurista cursos prácticos y de pasantía¹⁰.

A partir de finales del reinado de Carlos IV, las repercusiones políticas y sociales de los acontecimientos que se inician en Francia en 1789, tienen una clara incidencia en el desenvolvimiento de los estudios jurídicos en España. La oleada contrarrevolucionaria que provoca la ejecución de Luis XVI el 21 de enero de 1793, acarrea entre nosotros la supresión de las cátedras de Derecho de Gentes y de Derecho Regio, reinstaurándose la forma romanística tradicional en los estudios jurídicos¹¹. A partir de entonces los diversos avatares que afectarán a la vida política española en el curso del siglo XIX tendrán claras repercusiones en la organización de los estudios jurídicos.

Las Cortes de 1821 protagonizan un primer intento infructuoso de modificar el plan de estudios tradicional, que incluía la introducción de una cátedra dedicada a la enseñanza de los «Principios de Legislación Universal», equiva-

⁹ Vid. al respecto Luis SÁNCHEZ AGESTA *Lecciones de Derecho político*, 5.ª ed. Madrid 1954, pág. 10.

¹⁰ Así, por ejemplo, el plan de la Universidad de Sevilla de 1769 dedicaba los cursos superiores –sexto, séptimo y octavo– «pasantías en bufetes y academias de prácticas». Recogido por M. y J. PESET *La Universidad española*, cit. pág. 289.

¹¹ Concretamente, la Real Orden de 31 de julio de 1794 suprimía todas las cátedras de Derecho Público y de Derecho Natural y de Gentes donde hubiesen sido establecidas, además de prohibir que se enseñasen estas materias «donde sin haber cátedra se hayan enseñado en la de otra asignatura» Novísima Recopilación 8, 4, 15. Las circunstancias que rodearon la supresión pueden verse en R. HERR, obr. cit. págs. 310-313.

lente a la desaparecida de Derecho Natural¹². El final del trienio liberal supuso, sin embargo, que a partir de 1824 los estudios jurídicos vieran la restauración de la importancia del Derecho Romano y la supresión de cualquier referencia al Derecho Natural¹³.

Las antiguas «Facultades de Leyes» son sustituidas por las nuevas «Facultades de Jurisprudencia» en el «arreglo» Quintana de 1836, que constituye un importante punto de inflexión hacia una nueva forma de concebir las enseñanzas jurídicas. A partir de este momento tiende a lograrse una estabilización de los estudios de Derecho, mediante la búsqueda de un mayor rigor docente en el conjunto de las enseñanzas y su acoplamiento con los principios progresistas. Así se restablece el Derecho Natural y de Gentes, los Principios de Legislación Universal y la Economía Política, mientras el Derecho patrio tiende a concretarse en ramas específicas. Paralelamente se reduce el Derecho Romano y el Derecho Canónico; compensado esto último con la aparición de un curso de Derecho Público Eclesiástico¹⁴.

A pesar de las protestas que suscitó en medios conservadores la reforma de 1836, en 1842, bajo la regencia de Espartero, va a consolidarse la tendencia esbozada por Quintana. Con arreglo al importante plan de 1842 la estructura general de los estudios jurídicos sigue aún la tradicional distinción en grados, pero ésta es ya tripartita al comprender: el Bachillerato, la Licenciatura y el Doctorado. Desde el punto de vista del contenido, se observa una creciente racionalización de los estudios jurídicos. En el primer curso se recogen los Prolegómenos del Derecho y el Derecho Romano, reducido este ya a un solo curso.

¹² A. ÁLVAREZ DE MORALES: *Génesis de la Universidad española* Instituto de Estudios Administrativos. Madrid 1972, pág. 273. La vinculación del plan de 1821 a los principios revolucionarios determinó —como pone de relieve J. GIL CREMADES— que los conceptos «Derecho Natural y de Gentes», «Derecho Público», e incluso el de «Economía» tuviesen un contenido ideológico indudable al dirigir el estudio de los futuros juristas hacia el desarrollo de los conceptos de sociedad, estado y ley, propios de la burguesía, triunfantes en la revolución, como el mejor «antídoto» de los principios de Derecho Público y Privado del antiguo régimen». *El reformismo español*, Ariel, Barcelona 1969, pag. 20.

¹³ El nuevo plan de 1824, refrendado por Calomarde, restauró los estudios jurídicos tradicionales sobre bases «sólidamente monárquicas y cristianas», según reza el Real Decreto de 14 de octubre de 1824 en el que se duplica el estudio del Derecho Romano y se suprime la cátedra de Principios de legislación universal. Sobre las líneas generales de la Reforma de 1824 puede verse Mariano y José Luis PESET: «Una historia de siglos» en el volumen *Universidades valencianas*, Valencia 1987, págs. 24 y 25.

¹⁴ Vid. al respecto J.L. MEILÁN GIL: *Los planes universitarios de enseñanza en la España contemporánea*, Publicaciones de la escuela Nacional de Administración Pública. Madrid 1970, págs. 60 y ss. 268.

A partir del segundo curso se escalonan toda una serie de asignaturas en las que el claro protagonista es ya el Derecho Nacional, diversificado en ramas que gozan de creciente autonomía. Aparecen así: el Derecho Civil y el Mercantil, el Penal, el Procesal, y la notable innovación del Derecho Administrativo –novedad destacable–. También se mantiene una asignatura de Derecho Canónico. En el último curso los futuros letrados estudian Derecho Natural y de Gentes, así como los Principios Generales de Legislación que se completan con los Estudios de Legislación Universal Comparada y Codificación. Otras asignaturas destacables por su novedad son el Curso de Derecho Político y Constitucional y la Academia Teórico-Práctica de Jurisprudencia¹⁵.

La considerable reducción del Derecho Romano y sobre todo la larga duración de los estudios jurídicos que establecía el plan de 1842, determinaron una serie de reformas parciales en 1845, 1847 y 1850 que, sin embargo, no alteraron sustancialmente el espíritu de lo establecido bajo la regencia del Príncipe de Vergara¹⁶.

La actual denominación «Facultad de Derecho», para designar el centro en el que se imparten los estudios jurídicos constituye una de las importantes novedades que se recogen en la Ley Moyano de 9 de septiembre de 1857. Por lo que a los estudios jurídicos se refiere, la Reforma Moyano se basa en un proyecto de Alonso Martínez encaminado a proporcionar tres especialidades: leyes, administración y ciencias políticas y sociales, como forma de remozar las aspiraciones científicas y al tiempo aprovechar las perspectivas profesionales y de especialización que ofrecían las materias jurídicas. Al surgir en un momento político moderado, la tripartición que acaba consolidándose es la de leyes, administración y cánones. Ello responde a la clara preocupación del momento por la pureza de la fe y de las costumbres, así como por la defensa de la doctrina católica; extremos que aparecen constantemente en los debates parlamentarios de la época. Sólo así se explica el resurgir del Derecho Canónico, «para contentar a algunos sectores, pero sin fuertes razones docentes o científicas». Por lo demás

¹⁵ A. ÁLVAREZ DE MORALES: *Génesis*, cit. pág. 380.

¹⁶ Junto a la considerable reducción del Derecho Romano, fue la larga duración de los estudios lo que levantó las críticas más generalizadas. Por esto en 1845 se introdujeron algunas reformas tendientes a acortar los estudios en dos cursos, para lo que se suprimen varias asignaturas –aunque, por contra, se introduce la de «Oratoria forense»–. Los estudios histórico-jurídicos reciben un importante impulso a partir del proyecto de 1855 que creaba varias asignaturas con estos contenidos. La tendencia se consolida definitivamente a partir de la Reforma Moyano. La excepción es la romanística que por su vinculación ideológica al antiguo régimen inicia un –decaimiento– del que sólo saldrá gracias a los impulsos de la Escuela Histórica. Vid. al respecto J. GIL CREMADES: *El reformismo español*, Barcelona 1989, pág., 22.

la enseñanza sigue disponiéndose en tres grados, siendo el primero único e igual para las tres especialidades: cinco cursos en los que, junto a las disciplinas habituales, destaca la inclusión de Literatura Latina y Literatura General Española, e Historia General y de España¹⁷.

La estructura implantada por la Reforma Moyano va a mantenerse sustancialmente en las últimas décadas del siglo XIX, pues los sucesivos retoques realizados por Corvera en 1858, Orovio en 1867, Gamazo en 1883 y Pidal en 1885, tienden más que otra cosa a desarrollar y precisar el sentido de la legislación de 1857¹⁸. A lo sumo cabe observar, ya en los comienzos del siglo XX, una aceleración del proceso por el que pretende darse primacía, en los estudios jurídicos, a la formación teórica y científica del futuro jurista —con especial predilección por los temas políticos— frente a la proyección profesional y práctica. En este sentido, resulta significativo que el Real Decreto de 2 de agosto de 1900 por el que la Facultad de Derecho se transforma —aunque no por mucho tiempo— en «Facultad de Derecho y Ciencias Sociales», justifique tal medida en la consideración de que hasta entonces las Facultades de Derecho no habían tenido en España «otro carácter que el de escuelas profesionales en las que, más que la ciencia por la ciencia, se aprende un medio de ejercer la función restauradora, constitutiva de uno de los poderes del Estado». Por ello, se establecían dos secciones indicadas por la nueva denominación: la primera dirigida a la formación de jurisconsultos y la segunda destinada a los futuros estadistas¹⁹.

El Plan Callejo de 1928, durante la Dictadura de Primo de Rivera introduce un claro cambio de orientación de los planteamientos descritos, al proponer una reducción y simplificación de los estudios jurídicos —estructuración de la carrera de Derecho en cinco años—, al tiempo que tiende a acentuarse la dimensión científico-positivista de las materias jurídicas. Resulta en este sentido significativa la desaparición de todas las disciplinas «culturales», así como que los saberes no jurídicos queden reducidos a un curso de Economía. Se mantienen, sin embargo, las materias formativas o propedéuticas, concebidas como aquellas dirigidas a

¹⁷ Un análisis general del Plan Moyano puede verse en J.M. SOUVIRON MORENILA: *La Universidad española, clases de su definición y régimen jurídico institucional*, Universidad de Valladolid 1989, págs. 47-50.

¹⁸ J.L. MEILÁN: obr. cit. pág. 36.

¹⁹ M. GARCÍA CANALES: «Los planes de estudio de la carrera de Derecho. Algunas reflexiones críticas» en *El primer año de Derecho*, actas de las jornadas de profesores del primer año de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Rábida, celebradas entre los días 27 de agosto y 5 de septiembre de 1975. Servicio de Publicaciones del Ministerio de Educación y Ciencia, Madrid 1978, pág. 271. La tendencia aparece ya esbozada en el Plan Silió de 1919 que, sin embargo, no alcanzó desarrollo alguno, víctima de los avatares políticos. Vid. al respecto J.L. MEILÁN: obr. cit. pág. 40.

preparar un tipo de mente jurídica con unos fundamentos y unos valores muy tradicionales. Hay en términos generales en el Plan Callejo una programación más modesta y más jurídica; posibilitada, sobre todo, por el hecho de que en dicho momento la elaboración científica de las disciplinas jurídicas como compartimentos con vocación de autonomía era, por lo general, una meta alcanzada. Los contenidos se ordenan en cada rama según unas estructuras teóricas fundamentales, con una sistematización de los conocimientos y la acuñación de un nivel técnico-terminológico de considerable altura²⁰.

La contrapartida de esta cristalización epistemológica es, sin duda, el olvido progresivo de aquella otra parcela fundamental en la formación del jurista que es la práctica profesional. En este sentido hay que reseñar un soslayo casi sistemático en los planes de estudio aparecidos a partir de mediados del XIX, de la exigencia de pasantía, de los exámenes ante las Audiencias y otras fórmulas similares de otras épocas. Es en este sentido que GARCÍA CANALES subraya el hecho de que «una vez que viene el ascenso del Derecho Patrio y el descenso del Derecho Clásico Romano e Histórico, parece como si aquella necesidad de acompañar los conocimientos teóricos con la práctica y el ejercicio del derecho vivo ya no se sintiera»²¹.

El Plan de 1928 va a establecer en España las líneas generales de los planes de estudio de las Facultades de Derecho del siglo XX. Ciertamente, con el advenimiento de la República las consecuencias de la reacción antidictatorial determinan la derogación de la legislación primorriverista en la materia y el restablecimiento del sistema anterior vigente (13 de mayo y 6 de septiembre de 1931, respectivamente)²².

La legislación franquista retoma en muchos aspectos los planteamientos de la dictadura de los años veinte. El primer intento legal es el efímero plan de 5 de Octubre de 1943 que sólo tuvo un año de vida y fue derogado por siete decretos, fechados el 7 de Julio de 1944, por los que se ordenaban los estudios de las Facultades universitarias. Con algunas modificaciones como el surgimiento de una programación cuatrimestral que desdoblaba los cinco cursos de la carrera (la propia Historia del Derecho pasó a ser una asignatura dividida en cuatrimestres, impartidos en cursos distintos), la estructuración de los estudios jurídicos siguió a grandes rasgos el modelo de 1928, con algunas ligeras variantes de horas y

²⁰ Vid. el Real Decreto ley de 19 de mayo de 1928, publicado en la Gaceta, número 142, del 21, pág. 1011.

²¹ M. GARCÍA CANALES: obr. cit. págs. 272-273.

²² Sobre la legislación universitaria de la Segunda República en la materia, puede verse J.M. SOUVIRON: obr. cit. págs. 65-66.

ubicación. La tendencia se consolida en el Plan de 1953, que se encuentra aún más directamente inspirado en el de 1928. En general los elementos formativos continúan siendo los mismos, con alguna novedad notoria, como una disciplina inédita hasta el momento –aunque tuviese ilustres precedentes y evidentes reminiscencias en la tradición educativa de nuestras Facultades de Derecho–, titulada «Prácticas de lectura de textos jurídicos clásicos (latinos y españoles)»²³. Por lo demás persiste la tendencia academicista y los métodos de enseñanza rezuman cientifismo y positivismo, con olvido de la vertiente práctica y de los problemas reales que plantea la aplicación del derecho; actitud que trató en cierto modo de subsanarse mediante la creación de la Escuela de Práctica Jurídica –orden de 3 de febrero de 1953– y la introducción de las llamadas «clases prácticas» durante la licenciatura²⁴.

II. LA HISTORIA JURÍDICA Y LOS ESTUDIOS DE DERECHO

a) *Las asignaturas histórico-jurídicas en los planes de estudio de las universidades españolas*

Ciertamente, el interés por los fundamentos históricos del Derecho es anterior a la aparición de las primeras cátedras de Historia del Derecho Español. Ya hemos visto cómo en una primera fase, al primitivo esqueleto formativo del Derecho Romano –base angular tradicional de la ciencia jurídica– se incorpora una cierta perspectiva que trata de centrar la atención en el derecho español²⁵. Posteriormente se añade una proyección teórica creciente en la que aparecen el iusnaturalismo y determinadas corrientes idealistas e historicistas²⁶. Finalmente, a partir

²³ Una valoración muy positiva de esta efímera asignatura puede verse en A. D'ORS: «Sobre las asignaturas histórico-jurídicas del primer curso de Derecho» en *AHDE* 48 (1978) págs. 579-580. Con carácter general sobre el tema puede verse A. GARCÍA GALLO: «Metodología de la historia de textos jurídicos» en *AHDE* 53 (1983) págs. 611-613

²⁴ Vid. M.J. GARCÍA GARRIDO y F. EUGENIO obr. cit. págs. 109-110.

²⁵ Así, por ejemplo, la orden de 29 de agosto de 1802 fijaba en diez años la duración de los estudios de jurisprudencia: los cuatro primeros dedicados al estudio del derecho civil romano, los cuatro siguientes al estudio del derecho patrio y los dos últimos de pasantía. En el plan de 1807 aparecen incluso una cátedra de Historia y Elementos de Derecho Romano y otra de Historia y Elementos del Derecho Español. Vid. Mariano PESET REIG «La enseñanza del derecho y la legislación sobre universidades durante el reinado de Fernando VII (1808-1833)» en *AHDE* 38 (1968), págs. 233 y 242.

²⁶ Concretamente, en el «Arreglo provisional» de 1836, los dos primeros cursos, de los ocho con los que cuenta el plan de los estudios jurídicos, se encuentran dedicados, respectivamente, al estudio del «Derecho Natural y de Gentes» y a los «Principios de legislación universal» y al de «Historia y elementos del Derecho romano». Vid. M. PESET «Universidades y enseñanza del Derecho durante las regencias de Isabel II (1833-1843)» en *AHDE* 39 (1969), pág. 504.

del plan de 1842 y, sobre todo, del instaurado por la Reforma Moyano de 1857 –surgidos ambos en el momento en el que van cuajando los aparatos conceptuales de las distintas ramas del Derecho y se va fraguando el camino del rigor científico en los estudios jurídicos–, el legislador acoge una innegable preocupación humanista que fomenta una amplia culturización del futuro jurista²⁷.

Eso explica que desde el Plan de 1842 se ponga un claro énfasis en la fundamentación histórica de cada disciplina y que con la Reforma Moyano aparezca, junto a otras asignaturas literarias, la «Historia General y de España». En el mismo sentido se inscribe la aparición del llamado «preparatorio», impartido a los futuros juristas en el primer año de carrera e integrado por asignaturas de la Facultad de Filosofía y Letras; esquema que perduraría, nada menos que hasta la reforma de 1943²⁸.

La Historia del Derecho como disciplina autónoma no aparece, sin embargo, en los planes de estudio de la Carrera de Derecho, con el nombre de Historia General del Derecho Español, hasta el Plan Gamazo de 1883; situada en segundo curso y obligatoriamente precedida, entre otras asignaturas, de los «Elementos de Derecho Natural» y de las «Instituciones de Derecho Romano»²⁹. Así se mantendría hasta que consideraciones de orden lógico acabaron por situar nuestra disciplina en el primer año de la Carrera de Derecho; situación en la aparece ya en el Plan Callejo de 1928, mantenido –significativamente– en este punto por el Plan provisional de la Segunda República de 1931³⁰.

La situación descrita se ve alterada por la Reforma de 1944. Esta acoge una solución ecléctica con arreglo a la que se divide la materia en dos cuatrimestres, situados en primero y cuarto cursos respectivamente dedicados al estudio de las

²⁷ Resulta perfectamente significativo del espíritu legislativo sobre la materia en este período el Plan Pidal de 1845 con arreglo al cual, el futuro jurista, para acceder a la Facultad de jurisprudencia no sólo debía haber obtenido previamente el título de bachiller en Filosofía en el Instituto, sino también haber cursado Lengua latina, Literatura y Filosofía durante un año en las facultades de Filosofía o Institutos superiores. Vid. M. PESET «El Plan Pidal de 1845 y la enseñanza en las Facultades de Derecho» en *AHDE* 40 (1970), pág. 638.

²⁸ Los estudios histórico-jurídicos reciben un importante impulso a partir del proyecto de 1855 que creaba varias asignaturas con estos contenidos, aunque la concepción historicista –cuyos planteamientos derivan de la recepción de la influencia de la Escuela Histórica del Derecho– cuaja en el Plan Moyano. Vid. al respecto A. GIL CREMADES: *El Reformismo español* cit. pág. 22. La tendencia apenas cambia en las reformas decimonónicas posteriores de 1858, 1867, 1883 y 1885.

²⁹ Reales decretos de 2 de septiembre de 1883 y de 14 de agosto de 1884. *Colección legislativa de España*, tomo 131, pág. 442 y tomo 133, pág. 279. Formalmente la Historia General del Derecho Español figura en el tercer grupo o «curso», que es, en realidad el segundo por corresponder el primero al antiguo «preparatorio», integrado por asignaturas de la Facultad de Filosofía y Letras.

³⁰ *Colección legislativa* cit., tomo 126, vol. cuarto de 1931, pág. 111.

fuentes y de las instituciones político-administrativas y a la Historia del Derecho Privado, Penal y Procesal; sectores estos últimos más tecnificados, cuyo abordaje en perspectiva histórica fue considerado por el legislador más fecundo al final que al comienzo de la carrera, tras haberlos contemplado el alumno en perspectiva actual y dogmática³¹.

A partir del plan de 1953³², nuestra asignatura pasó a llamarse «Historia del Derecho Español» con tres horas semanales en el primer curso de la carrera. La materia debía ser complementada con las ya aludidas «Prácticas de lecturas de textos jurídicos clásicos (latinos y españoles)», que llegaron a impartirse durante dos cursos académicos; permitiendo la aparición de manuales al uso de excelente calidad³³.

Tras la reforma del plan de 1953 intervenida en 1956³⁴, sin embargo, no sólo desapareció la asignatura instrumental aludida³⁵ sino también el adjetivo «Español»³⁶; situación que aún constituye por lo general, el régimen legislativo de nuestra disciplina en el conjunto de las Facultades de Derecho españolas.

Como excepción al régimen general indicado, cabe señalar la notable excepción de los planes de estudios de las Facultades de Derecho de Valencia y Sevilla, aprobados en 1965³⁷. En ellos se introduce, a continuación del curso general de «Historia del Derecho (español)» del primer año de licenciatura, las asignaturas «Historia del Derecho Público» e «Historia del Derecho Privado», como materias obligatorias de las especialidades en Derecho Público y Derecho Privado. El origen común de los planes no impidió que en cada una de las Facultades mencionadas la reforma adquiriese tintes propios. Así, si en Valencia se acabó adoptando el esquema de asignaturas de duración cuatrimestral de quinto curso, con dos (Historia del Derecho Privado) y tres (Historia del Derecho Público) horas de docencia semanales, en la Facultad de Sevilla, estas mate-

³¹ La Ley de Ordenación Universitaria de 29 de julio de 1943 fue sustituida por el decreto de 7 de julio de 1944 (B.O.E. de 4 de agosto del mismo año).

³² Decreto de 11 de agosto de 1953 (B.O.E. de 4 de agosto).

³³ Vid. por ejemplo R. GIBERT: *Textos jurídicos españoles*, Pamplona 1954. La asignatura merece las más encendidas alabanzas de A. D'ORS. Vid. «Sobre las asignaturas histórico-jurídicas del primer curso de Derecho», *AHDE* 48 (1978) pag. 581.

³⁴ B.O.E. de 13 de agosto de 1956.

³⁵ Según A. D'ORS, la desaparición se debió únicamente a un simple error mecanográfico. Vid. *AHDE*, 1978, cit. pág. 579.

³⁶ Aparte de la referencia al posible error mecanográfico, R. FERNÁNDEZ CARVAJAL apunta una posible intención deliberada del legislador, dirigida a abrir la puerta a un enfoque más amplio de la asignatura, sobre la base de un análisis comparativo de conjunto de las diversas tradiciones jurídicas europeas. «Problemas generales del primer año de Derecho» en *Primer año de Derecho*, cit. pág. 20.

³⁷ Orden ministerial de 13 de agosto de 1965 (B.O.E. de 3 de septiembre).

rias se situaron en el primer curso de la especialidad (cuarto de la licenciatura), siendo igualmente cuatrimestrales, pero contando cada una de ellas con tres horas a la semana³⁸.

La indudable flexibilidad con que las Facultades mencionadas organizaron sus planes permitió, por otra parte, la inclusión de nuevas materias especiales histórico-jurídicas en el *cursus* de los estudios de Derecho. La citada Orden de 13 de agosto de 1965 establecía la presencia obligatoria —cuando menos— de determinadas asignaturas que conformaban los cursos de la especialidad, aunque se remitía a la discrecionalidad de los centros la posibilidad de añadir otras. De este modo llegó por ejemplo a discutirse en Sevilla la inclusión como asignatura histórica de la especialidad «Derecho de la Empresa», una «Historia de las instituciones mercantiles españolas», que no llegó finalmente a prosperar por la escasa investigación desarrollada en aquel momento en dicho campo³⁹. En Valencia, en cambio, a partir de 1968 llegó a cuajar un curso de dos horas semanales dedicado a las «Instituciones de Derecho Privado Romano» en la especialidad de Derecho Privado⁴⁰ y, desde 1971, la oferta de asignaturas optativas en la Facultad aludida, llegó a incluir una «Historia del Movimiento Obrero» que podían cursar los estudiantes matriculados en las especialidades de Derecho Público y Derecho de la Empresa⁴¹.

La reforma de 1965 fue saludada contemporáneamente con alborozo, por cuanto parecía augurar el comienzo de un proceso de recuperación de parcelas histórico-jurídicas un tanto olvidadas, como consecuencia de la derogación del Plan de 1944 por el de 1953. Fue sobre todo celebrado el hecho de que permitiese combinar, en lo relativo a las enseñanzas histórico-jurídicas, el tenor de las reformas de 1944 y 1953, al permitir a los responsables más directos de los planes en las Facultades de Valencia y Sevilla acoger, no sólo la «Historia del Derecho» como asignatura anual de primer año de licenciatura de acuerdo con lo establecido en 1953, sino los cuatrimestres de «Historia del Derecho Público» e «Historia del Derecho Privado», contemplados en el Plan de 1944 y desapare-

³⁸ La Orden de 1965 preveía la posibilidad de establecer diferenciaciones tanto en lo referente al curso en el que se impartiesen —directriz tercera, estableciendo que cada Facultad propusiese al Ministerio de Educación y Ciencia los cuadros completos de asignaturas, con indicación de duración cuatrimestral— cuanto respecto al número de horas lectivas, dos o tres, que tendrían las asignaturas de los cursos de especialización (directriz cuarta, letra b).

³⁹ Cfr. José MARTÍNEZ GUON: «La Historia del Derecho Mercantil y el Derecho Indiano» en *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, 18, (1967), págs. 72-80, especialmente pág. 74.

⁴⁰ Resolución de 11 de enero de 1968 (B.O.E. de 30 de enero).

⁴¹ Orden ministerial de 20 de febrero de 1971 (B.O.E. de 17 de marzo).

cidos nueve años más tarde. De este modo se podía impartir una enseñanza histórico-jurídica sobre la base de unos primeros conocimientos de tipo general, suministrados al alumno en el primer curso de Carrera (evolución general del Derecho y fuentes), para luego completar su formación en las enseñanzas especializadas, con las respectivas Historias del Derecho Público y del Derecho Privado⁴².

El planteamiento indicado, sin embargo, no llegó a generalizarse, al cambiar los criterios de nuestras autoridades educativas al respecto. La Ley General de Educación de 4 de agosto de 1970 no llegó a alterar en líneas generales los planes pilotos de Valencia y Sevilla, fundamentalmente, porque el citado precepto no descendió a tratar la problemática de los planes de estudio, pues se remitía a las directrices que en su día dictase el Ministerio de Educación y Ciencia. No obstante, la Resolución de la Dirección General de Universidades e Investigación de 1973⁴³, en la que finalmente se establecieron dichas directrices, no estableció la presencia obligatoria en el segundo ciclo de la Historia del Derecho en las especialidades de Derecho Público y Privado, manteniendo únicamente tal condición el primer curso de carácter general. Y ello a pesar de que, en la Resolución citada se asumió la concepción de la Ley de 1970 de una enseñanza universitaria dividida en tres ciclos, con arreglo a la que se propiciaba, en principio, una diversificación en el segundo ciclo de los estudios jurídicos de las especialidades de Derecho Público, Derecho Privado y Empresa⁴⁴. La generalización de la experiencia desarrollada por las Facultades de Derecho de Valencia y Sevilla respecto de las asignaturas histórico-jurídicas quedó, pues, gravemente comprometida.

Sobre la base de las directrices recogidas en la Resolución de 1973 empezaron a aparecer los planes de estudio del primer ciclo de las Facultades de Derecho de Barcelona, Granada, Murcia, Oviedo, Valencia y Zaragoza; a los que sucedieron los de las Universidades Autónoma de Madrid, La Laguna y Santiago de Compostela, Sevilla, Universidad Nacional a Distancia, Navarra, Deusto, Autónoma de Barcelona, Complutense de Madrid, Extremadura, Salamanca y Valladolid⁴⁵. En todos los centros descritos, la Historia del Derecho

⁴² En la línea indicada se inscribió la reforma del plan de la Universidad de Santiago de 1966 (B.O.E. de 31 de diciembre), con arreglo a la cual los alumnos podían elegir, desde el tercer curso, al menos «dos materias de especialización», entre las que aparecieron dos asignaturas iushistóricas: el «Derecho privado romano» y la «Historia del Derecho Privado, Penal y Procesal». El nuevo plan entró en vigor en el curso 1966/67.

⁴³ B.O.E. de 20 de agosto de 1973.

⁴⁴ Estructura de tres ciclos que es mantenida por la L.R.U. 11/1983 de 25 de agosto en su artículo 30.

⁴⁵ Respectivamente, B.O.E. de los días 26 de octubre, 3, 14, 15, 16, 21, 25, 29 de noviembre y 7 de diciembre de 1973 y de 4 de enero de 1974.

(Español) se cursa en el primer año de licenciatura a razón de cuatro horas semanales, excepto en las Universidades de Murcia y Autónoma de Barcelona (cinco horas) y en las de Oviedo, Navarra, Sevilla, Madrid Complutense y Extremadura en las que sólo se imparten tres horas teóricas semanales.

El panorama legislativo descrito fue completado por una resolución de la Dirección General de Universidades de 23 de julio de 1974 por la que se restableció, desde el curso 1974-1975, el plan de estudios de 1953, salvo para las Universidades de Valencia y Sevilla a las que se autorizó a conservar sus respectivos planes aprobados en 1965⁴⁶.

La configuración docente de las asignaturas «Historia del Derecho Público» e «Historia del Derecho Privado» plantean, sin embargo, como subraya PETIT considerables dificultades, al margen de las restricciones legales. Así, adolecen de una muy embrionaria fijación de contenidos, determinada por una clara carencia de materiales aptos para el estudio; lo que, a su vez, provoca frecuentes –si no constantes– cambios en la planificación y temática de los cursos. Por ello, incluso en las Facultades de Valencia y Sevilla las asignaturas iushistóricas especiales no han estimulado la elaboración de libros de texto, hoy por hoy de comprometidísima factura⁴⁷.

b) *¿La crisis del «iushistoricismo»?*

Cuando se escriben estas páginas la asignatura acaba de pasar por un momento crítico en el que ha llegado a peligrar su mantenimiento como asignatura troncal. El Real Decreto 1424/1990 de 26 de octubre, sin embargo, considera como troncal con 5 créditos teóricos y 1 práctico la *Historia del Derecho Español*, con un contenido general que se extiende a las «estructuras básicas» y a la «evolución del Derecho español»; lo que supone una presencia lectiva sensiblemente equivalente a la actual⁴⁸.

⁴⁶ Cfr. Resolución de 23 de agosto de 1974 (B.O.E. de 12 de septiembre).

⁴⁷ Carlos PETIT: «Asignaturas histórico-jurídicas de contenido especial en la Universidad española. Algunas reflexiones ante la reforma de los estudios jurídicos» en *AHDE* 57 (1987), pág. 794.

⁴⁸ Concretamente nuestra asignatura queda como *Historia del Derecho Español* con el siguiente contenido: «Estructuras básicas y evolución del Derecho español» con 5 créditos teóricos y 1 práctico, equiparada al Derecho Romano (lo que supone un aumento relativo, habida cuenta que los romanistas disponían hasta el momento de cuatro horas semanales frente a nuestras tres), a la Economía Política y Hacienda Pública y a las Instituciones de Derecho Comunitario, por encima del Derecho Eclesiástico del Estado (3 créditos teóricos y 1 práctico), pero por debajo del Derecho Internacional Privado (6 y 1, respectivamente). Vid. el «Anexo» del Real Decreto 1424/1990, de 26 de octubre por el que se establece el título universitario oficial de Licenciado en Derecho y las directrices generales propias de los planes de estudios conducentes a la obtención de aquél (B.O.E. del 20 de noviembre, pág. 34356).

Sin entrar a analizar una reforma que en este momento aún se halla en curso de elaboración⁴⁹ y cuyos extremos son, en consecuencia, aún difícilmente valorables, lo que sí puede constatarse es la tendencia que al parecer ha presidido los criterios de la actuación legislativa. Así parece haber prevalecido la tendencia a consolidar el predominio absoluto de las asignaturas «técnicas», en detrimento de aquellas disciplinas que no son de derecho positivo vigente, mantenidas en condiciones que podrían denominarse «precarias» desde el punto de vista de su implantación docente⁵⁰.

Lo más grave es, sin embargo, a mi juicio, que la transmisión a los alumnos de un saber cada vez más compartimentado y el alejamiento de las materias que no se limitan a describir el derecho en vigor, no alterará la tendencia a la «teorización dogmática» que preside habitualmente los «criterios docentes» en nuestras Facultades de Derecho. Por ello, hoy más que nunca resultan actuales las palabras que escribiera Jaime GUASP en 1953, en el sentido de que «lo fundamental de la docencia jurídica no está en los datos que se tratan de transmitir a los alumnos, sino en la actitud que se les quiere hacer que asuman ante la vida»⁵¹.

El problema radica en buena parte en que, como señala PETIT, se ha realizado la reforma de los planes de estudio sin tener aún las ideas claras acerca del modelo formativo de jurista que pretende introducirse en la Universidad de fines del siglo XX; y eso supone, ni más ni menos empezar a construir la casa por el tejado⁵². La cuestión no tiene, desde luego, fácil solución. Ante todo por la falta de perspectiva con la que por lo general se aborda, pues, no afecta solamente a los estudios jurídicos sino a toda la concepción de la enseñanza superior. De lo que se trata es de saber en qué tipo de sociedad van a insertarse nuestros futuros juristas, antes de decidir cuál será la formación que más ade-

⁴⁹ La Disposición transitoria de la norma citada fija, concretamente un plazo de tres años a partir de la publicación en el Boletín Oficial del Estado para que «las Universidades que vengán impartiendo enseñanzas objeto de regulación por dichas directrices» remitan para su «homologación» al Consejo de Universidades, los nuevos planes de estudios conducentes al título oficial de Licenciado en Derecho.

⁵⁰ En este sentido hay que reseñar una manifiesta disminución de las asignaturas filosófico-jurídicas, en el Real Decreto 1424/1990. Frente a dos cursos completos (Derecho Natural y Filosofía del Derecho) quedan como troncales: la «Teoría del Derecho» y la «Filosofía del Derecho» con 4 créditos cada una (3 teóricos y 1 práctico).

⁵¹ En *Revista de Educación* (marzo de 1953), pág. 292. El propio GUASP cita la conocida frase de SAVIGNY de «más importante que todos los preceptos es el espíritu y la formación del jurista». *Ibidem*, pág. 293.

⁵² C. PETIT: *Asignaturas histórico-jurídicas*, cit. pág. 798.

cuadramente les prepare para lograr su plena integración en el mundo del derecho, del modo más provechoso para ellos⁵³.

Es, precisamente, partiendo de la indudable indefinición que reina en el momento presente sobre el modelo civilizatorio hacia el que nos dirigimos, que debemos contemplar la inoportunidad de suprimir todas aquellas asignaturas que no son de derecho vigente y el consiguiente rechazo de cualquier modelo educativo cuya única preocupación sea la de formar personas únicamente capaces de resolver cuestiones en una parcela muy limitada de la realidad. Desde esta perspectiva debe hacerse hincapié en la trascendencia de la Historia del Derecho, como instrumento único para conducir al futuro jurista entre las muchas veces incoherente selva dogmática, mostrando la contingencia y el sentido —o sin sentido— de los preceptos descritos. No puedo sino suscribir plenamente las palabras de Umberto CERRONI cuando califica de «doble delito contra la lógica y contra la historia» el esfuerzo, también doble, de los dogmáticos, que «al no analizar el carácter histórico de la estructura de las categorías, nos ofrecen fundamentalmente categorías adquiridas sin el esfuerzo de la crítica histórica y, por consiguiente, categorías del cotidiano pensar común»⁵⁴.

Creo que deben rechazarse los especialismos «avant la lettre», por su absoluta inoperatividad en una sociedad inmersa en un proceso de transformación tecnológica tan profundo y veloz como al que asistimos. Por eso mismo defendiendo la conveniencia de ofrecer soluciones educativas que permitan afrontar las cambiantes circunstancias y que en vez de esclerosar a los futuros «juristas» con la impartición de técnicas concretas, cuya propia operatividad se ve desfasada en plazos sorprendentemente breves, los formen en el sentido más amplio y enriquecedor de la palabra. Y ello porque, de otro modo, iremos, como subraya CAPELLA, hacia la extinción del Derecho y la desaparición de los juristas⁵⁵.

⁵³ De poca ayuda sirve la L.R.U. al respecto, por cuanto se limita a definir vagamente como objetivos de la Universidad, entre otros: los principios de libertad, igualdad, progreso y participación social. Vid. preámbulo, párrafos 4 y 8.

⁵⁴ CERRONI: también critica a los historiadores que «al no analizar la estructura lógica de los objetos históricos, toman como medida de la historia la pura sucesión temporal de sus módulos empíricos» *La libertad de los modernos*, trad. cast. de R. de la Iglesia, Barcelona 1972, pág. 49.

⁵⁵ J.R. CAPELLA: *Sobre la extinción del Derecho y la supresión de los juristas*, Barcelona 1970, particularmente, págs. 44 y ss.