

I. ESPAÑA

LA DOCENCIA Y LA INVESTIGACION JURIDICAS EN ESPAÑA (*)

Por
CARLOS PALAO TABOADA

SUMARIO: I. *Introducción.*—II. *La enseñanza del Derecho:* a) Masificación del alumnado. b) Falta de aspiración a la excelencia de los centros docentes. c) Planes de estudios poco adecuados. d) Medios insuficientes.—III. *La investigación jurídica:* a) La crisis de la Universidad. b) Alejamiento entre la práctica y la teoría. c) Pobreza de medios instrumentales. d) Calidad media insatisfactoria de la práctica jurídica en España. e) Reciente incorporación de España a una economía capitalista avanzada.—IV. *Conclusión.*

I. INTRODUCCIÓN

Deseo manifestar, en primer lugar, que las opiniones que voy a expresar constituyen mi punto de vista personal sobre el tema. Tratan de recoger mi ya larga experiencia como alumno, en primer lugar, de varias Universidades españolas, europeas y recientemente norteamericanas, como catedrático de dos españolas y como conocedor del ambiente universitario en diversos países. A esas experiencias docentes se añade también la de autor de un buen número de publicaciones y, por último, desde hace algunos años la de abogado en ejercicio. Creo, pues, que no estoy en peores condiciones que la mayoría de los juristas españoles para intentar exponer mi punto de vista sobre la situación del Derecho en nuestro país. No doy por supuesto, sin embargo, que mis ideas sean mayoritarias entre los juristas españoles, ni siquiera entre los profesores universitarios, a quienes no pretendo en modo alguno representar.

Pues bien, entrando ya en nuestro tema, si tuviera que designar con un solo término la situación actual de la docencia y la investigación en nuestro país, elegiría el de crisis. Este término no implica que la situación se haya producido hace poco tiempo y de manera repentina; al contrario, las causas que originan esta crisis han comenzado a actuar hace ya bastantes años y han venido haciéndolo de manera constante. Tampoco significa que la situación actual de la enseñanza y la investigación del Derecho sean en la actualidad peores en España de lo que lo

(*) Ponencia presentada en el curso titulado «El porvenir de la carrera de Derecho», celebrado en Almería los días 3 a 7 de agosto de 1992, dentro de los Cursos de Verano de la Universidad Complutense de Madrid.

eran en tiempos pasados; antes bien, en muchos aspectos están mejor que nunca cuantitativa y cualitativamente. En efecto, nunca ha habido tantos centros de enseñanza del Derecho en nuestro país como en la actualidad ni tantas publicaciones (libros, revistas, repertorios, etc.) sobre materias jurídicas, una parte de ellas de calidad estimable y algunas excelente.

Cuando digo que la enseñanza y la investigación jurídicas se encuentran en crisis en España, lo que quiero decir es que su situación actual no se ajusta a las necesidades de la sociedad española de las postrimerías del siglo XX y sufren, por consiguiente, las tensiones propias de la adaptación. Esto no es algo peculiar al ámbito jurídico; se manifiesta en muchos otros sectores de la sociedad española. Lo que sucede en todos ellos es que esta sociedad está abandonando el modelo de la sociedad tradicional sin haber entrado aún plenamente en el de sociedad capitalista avanzada, al que decididamente nos encaminamos. Se me ha ocurrido en alguna ocasión la idea de que la calidad del Derecho (es decir, las leyes, las sentencias, los escritos de los abogados, los libros de Derecho, etc.) que produce un país está relacionada con la de los automóviles que es capaz de fabricar. Esto es así porque unos y otros son un producto técnico y de carácter social; un país técnicamente atrasado podrá tener excelsos artistas, pero sin duda producirá un mal Derecho y malos automóviles.

La anterior observación (*boutade*, si ustedes quieren) plantea de inmediato un problema y es cómo comparar la calidad de los Derechos de distintos países u organizaciones sociales o políticas. Se me podría objetar, en efecto, que cada una de ellas, ya se trate de un moderno Estado industrial o de una tribu de indios amazónicos o de tuaregs del desierto, tiene exactamente el Derecho que necesita. No obstante, aun aceptando la verdad fundamental de esta observación, pienso que sí pueden compararse los Derechos de países con nivel parecido de desarrollo; en realidad lo estamos haciendo continuamente y esta posibilidad de comparación y de aprendizaje de técnicas es el fundamento último de que los estudiantes de Derecho vayan a Universidades extranjeras a completar su formación, algo que en otro caso carecería de sentido.

La cuestión es, en cierto modo, si la sociedad española tiene hoy el Derecho que necesita dado su grado de desarrollo. Una sociedad compleja, con un tecnología avanzada, necesita un Derecho capaz de resolver satisfactoriamente los problemas que en ella se plantean. Otros ponentes les darán a ustedes su punto de vista sobre sus respectivas áreas de especialización profesional; yo voy a limitarme a la que se me ha asignado. Pues bien, desde esta perspectiva creo que puede decirse que, en términos generales, el Derecho español es peor que el alemán, el francés, el italiano o el norteamericano. Voy a tratar de razonar este aserto y señalar modestamente las vías de solución que entreveo. Distinguiré para ello las dos partes del tema asignado: la enseñanza y la investigación, aunque la distinción entre ellas es algo artificial, pues no es concebible una buena enseñanza, al menos a nivel superior, sin investigación. Lo

cual ni quiere decir que no haya magníficos profesores cuya actividad investigadora es escasa y es conocida la figura del destacado investigador y mal pedagogo.

II. LA ENSEÑANZA DEL DERECHO

Para poder juzgar si la enseñanza del Derecho responde hoy en España a los fines que se le encomiendan es necesario determinar cuáles son estos fines. Podemos decir que son los dos siguientes:

- Primero, dar a los aspirantes al desempeño de alguna de las profesiones jurídicas una formación básica sobre la que vengan a apoyarse después los conocimientos profesionales, que sólo pueden adquirirse mediante la práctica de la profesión.
- Segundo, proporcionar a quien lo desee una información rigurosa sobre el estado actual de determinado sector del ordenamiento jurídico.

Estos dos fines corresponden *grosso modo* a los dos primeros ciclos de enseñanza (pre y postgrado o primer ciclo y *master*), cuando existen. El tercer ciclo o doctorado es de introducción a la investigación científica y va destinado normalmente a quienes pretendan dedicarse profesionalmente a la enseñanza.

Pues bien, las Facultades de Derecho españolas cumplen hoy de manera imperfecta estas funciones, en especial la segunda de ellas. Las causas son diversas.

a) *Masificación del alumnado*

No es necesario en este lugar esforzarse demasiado por probar este hecho. La masificación es un fenómeno general, aunque alcanza distintos grados de intensidad. Un monstruo absurdo como la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, con sus aproximadamente 25.000 alumnos, no tiene seguramente comparación en España y no la tiene con toda seguridad en ninguno de los países de nuestro entorno cultural. Sus dimensiones son equiparables a muchas Universidades extranjeras. Sin embargo, aulas de 400 ó 500 alumnos son un hecho cotidiano en cualquier Facultad española. Es evidente que una masificación así impone límites absolutos a la calidad de la enseñanza y que en aulas con ese número de estudiantes es imposible intentar siquiera métodos docentes que impliquen la participación activa del alumno y el diálogo con el profesor. Este método es el único que permite la transmisión de saberes vivos, que despierten el interés de los alumnos y den sentido a la función del profesor. ¿Cuántos alumnos terminarán todos los años sus cursos e incluso sus carreras sin haber leído una sola

sentencia judicial ni haberse enfrentado con un problema jurídico-práctico? Se explica así el absoluto monopolio del manual en nuestra enseñanza jurídica: nuestros alumnos están degradados en su mayor parte a puros memorizadores de libros de texto. Es cierto, por otra parte, que el empleo de otros métodos requiere una condición *sine qua non*, a saber, el interés del alumno, que muchas veces no existe cuando el curso o asignatura no ha sido elegido por él sino que se le impone por un rígido plan de estudios. Pero sobre esto volveremos. En cualquier caso, es indispensable una adecuada motivación del alumno para vencer los rigores de las materias jurídicas, no necesariamente amenas. Al profesor se le puede y se le debe pedir rigor y claridad expositiva, no que divierta a la clase. Los métodos memorísticos se prolongan hasta las oposiciones, en las que se exige casi exclusivamente la recitación de los «temas». Por otra parte, estos métodos fomentan una visión cerrada y estática del mundo del Derecho, reacia a incorporar las nuevas realidades que aparecen cada día en la vida jurídica perturbando la paz del sistema.

b) *Falta de aspiración a la excelencia de los centros docentes*

Quiero decir con esto que no existe en España ninguna tensión institucional por lograr que las Facultades de Derecho alcancen el nivel máximo que pueda lograrse en el país, sino que aceptan resignadas la mediocridad que les imponen las estructuras administrativas vigentes, porque en el fondo no tienen ningún estímulo para actuar de otra manera: tienen más alumnos de los que pueden razonablemente admitir, entre los que no pueden hacer ninguna selección seria (no me refiero, naturalmente, a la llamada «selectividad»), y a los que en el fondo les es indiferente obtener el título por una u otra Facultad, porque esto no va a tener la menor influencia en su carrera futura. El título es un trámite para ser admitido a las oposiciones o darse de alta —increíblemente sin ninguna prueba de competencia profesional— en un Colegio de Abogados. La selección profesional se deja totalmente en manos del injusto sistema de oposiciones. Lo anterior no excluye, naturalmente, que haya en nuestras Facultades numerosos profesores que se imponen a sí mismos altos niveles de exigencia intelectual y que no tienen nada que envidiar en este aspecto a cualesquiera profesores de los centros extranjeros de campanillas. Me refiero, insisto, a la aspiración *institucional* a la calidad. Es posible que el azar de las oposiciones haga coincidir en una Facultad determinada a un núcleo de profesores que aspiren por puro idealismo a alcanzar esa excelencia —y de esto tengo una inolvidable experiencia personal—; sin embargo, las Universidades no tienen la menor posibilidad de perseguir esa meta porque carecen de los instrumentos indispensables para ello, como son el manejo de los recursos financieros y el control del reclutamiento de los profesores y de la admisión de los alumnos, cuestiones todas ellas en las que las decisiones se adoptan por vías estrictamente burocráticas.

Esto, que por otra parte no es un mal exclusivo de las Facultades de Derecho sino común a todos los centros universitarios de enseñanza, no sucede, desde luego no en la misma medida, en las Universidades que debemos aspirar a emular. Veamos, por ejemplo, lo que dice al respecto Henry ROSOVSKY, decano durante muchos años de la Facultad de Artes y Ciencias de la Universidad de Harvard, es decir, el centro en el que se agrupan los departamentos científicos —tanto de ciencias propiamente dichas o de la naturaleza como humanísticas o del espíritu— no estrictamente profesionales de esa Universidad. En un precioso libro dedicado a contar sus experiencias como titular del «mejor empleo académico del mundo» (*The University. An Owner's Manual*, Norton, N. York, 1990), ROSOVSKY describe, no sin orgullo, la competencia entre las Universidades norteamericanas en el siguiente pasaje, que no me resisto a traducir:

«Una característica peculiar de la vida universitaria norteamericana es su competitividad. Instituciones de la misma clase compiten por profesores, fondos para investigación, estudiantes, la atención pública... y muchas más cosas. El hecho de que Harvard o Stanford, por ejemplo, recluten activamente a estudiantes —pre y postgraduados y de enseñanzas profesionales— y compitan por ellos resulta totalmente incomprensible para quienes rigen las Universidades de Tokio o Kioto, en las que un examen de ingreso lo decide todo. Es casi tan insólito en la mayor parte del mundo que unas instituciones capten profesores de otras ofreciendo retribuciones más elevadas y mejores condiciones de trabajo, con ventaja para el individuo y para la institución. En el Japón, y en menor medida en cualquier otro lugar, casi siempre es necesario graduarse en la Universidad en la que se obtiene el empleo. La endogamia está sumamente extendida, en agudo contraste con las principales Universidades americanas, en las que los profesores son contratados sobre todo en atención a su calidad individual, sin la limitación de considerar dónde se han formado.

La competencia institucional tiene algunas consecuencias negativas... especialmente si la propia Universidad pierde demasiados encuentros con el mercado. Entre los inconvenientes figura un movimiento excesivo de los profesores estrella de una a otra Universidad en una búsqueda incesante de beneficio personal; como consecuencia, un nivel más bajo de lealtad institucional; molestas comparaciones entre áreas en las que se otorgan ventajas excesivas a las materias con gran "poder de mercado" (como la informática en comparación con el inglés); y no con menor importancia los efectos nocivos de una mentalidad de Wall Street que se concentra demasiado en resultados a corto

plazo y llamativos en detrimento del largo plazo y de lo que está menos de moda.

No me cabe duda, sin embargo, acerca de los efectos en general beneficiosos de la competencia entre Universidades. Ha evitado la complacencia consigo mismo y estimulado la aspiración a la excelencia y al cambio. Todavía en 1980 podía escribir un periodista británico que "Oxford no está obligada a competir. No hay retadores permanentemente dispuestos a destituir a Oxford de su posición preeminente... Oxford, a diferencia de las Universidades americanas, no está empeñada en demostrar su valía... Esto da sosiego y dignidad". Estos sentimientos quizá sean aplicables todavía a Tokio, París, Oxford y Cambridge, pero no son descriptivos de *ninguna* Universidad norteamericana. Podemos carecer de sosiego y dignidad pero ciertamente alcanzamos mayor calidad en lo alto.»

Podría discutirse desde luego que la competitividad sea una característica tan peculiar de las Universidades norteamericanas como pretende ROSOVSKY, que conoce muy bien las Universidades japonesas —es especialista en economía japonesa y del extremo oriente— pero quizá no tanto las europeas, al menos las continentales. Las Universidades alemanas compiten también entre sí por los profesores y tratan de atraer a los mejores negociando sus condiciones de trabajo. Por mi parte estoy convencido de que una cierta competencia es necesaria para alcanzar la excelencia. Esta es indispensable, a su vez, para elevar el nivel general de conocimientos del país. Hacen falta centros de élite, que sirven de referencia a los demás. Estos centros deben también seleccionar a sus alumnos en función de estrictos criterios de capacidad, no económicos. Una de las características de la política de selección de los alumnos en la mayoría de las grandes Universidades americanas es ser *need-blind*, es decir, no tener en cuenta la capacidad de pago de sus familias, de manera que el estudiante seleccionado por sus méritos es ayudado a obtener por unas u otras vías (becas, préstamos, empleos, etc.) los recursos necesarios.

Es posible que el establecimiento en España de Universidades privadas cambie algo las cosas. Los centros existentes que aspiran a alcanzar ese reconocimiento no permiten, sin embargo, ser demasiado optimistas. Cabe dudar que su meta sea alcanzar esa excelencia académica a la que me he referido, la cual es ciertamente costosa porque requiere invertir cuantiosos recursos en investigación y no produce rendimientos inmediatos, y no simplemente reproducir el modelo tradicional, quizá en mejores condiciones que las existentes en los centros públicos. Da también la impresión de que el peso del factor económico en la selección de los alumnos tiene en los centros a que me refiero menos contrapesos que en las Universidades americanas de élite.

c) *Planes de estudios poco adecuados*

Que el antiguo plan de estudios de las Facultades de Derecho era completamente arcaico y superado es algo acerca de lo que no creo que exista la menor duda. La cuestión es si los nuevos planes aprobados son verdaderamente innovadores o, por el contrario, no son más que los viejos contenidos revestidos de una mera apariencia formal de novedad. Mi impresión va más bien en este segundo sentido; pienso que la inercia de los intereses corporativos ha impedido un cambio verdaderamente profundo. Por otro lado, toda posibilidad de cambio está encorsetada por restricciones burocráticas, como las directrices aprobadas por el Ministerio de Educación. En el fondo, lo que sucede es que la famosa autonomía universitaria es un concepto vacío si no va unida a la autonomía económica, como de hecho ocurre.

La pieza más innovadora de los nuevos planes son las asignaturas optativas, con las que se pretende llevar la enseñanza a las fronteras del conocimiento, a los problemas verdaderamente actuales. En ellos es donde cada Facultad podría dar muestras de su calidad. Ahora bien, sin un profesorado profundamente motivado estas asignaturas están condenadas a convertirse en cursos rutinarios más, muy alejados de ese ideal. Mucho me temo que esto es lo que va a suceder realmente.

d) *Medios insuficientes*

Nuestras Facultades carecen de los medios necesarios para desarrollar una labor docente e investigadora. Es cierto que algo se ha mejorado con relación a épocas pasadas; hay, por ejemplo, algún dinero para comprar libros y un profesor que se esfuerce en ello puede aumentar considerablemente los recursos disponibles por su departamento o «área», como ahora se dice. Hay también despachos para los profesores, que no hace tantos años no existían, porque el profesor era una persona que daba su clase y desaparecía de la Facultad; si bien estos despachos están en no pocos casos desoladoramente vacíos. Pero siguen faltando medios fundamentales, especialmente personal auxiliar de todas clases: los fondos bibliográficos se pierden o se utilizan mal por falta de bibliotecarios; los departamentos carecen del necesario personal de secretaría.

¿Qué puede hacerse para mejorar la enseñanza del Derecho? Lamentablemente, muy poco en el marco de la Universidad actual, en el que se sitúa principalmente esa enseñanza. Los recursos económicos que el Estado español dedica a educación son, como es sabido, muy escasos en términos relativos, inferiores a los porcentajes del PNB que destinan a este fin los países a los que pretendemos parecernos. La actual situación de la Hacienda española no permite abrigar demasiadas esperanzas de mejora. En los últimos tiempos los recursos disponibles para las enseñanzas jurídicas se han dispersado en la política de creación de nuevas

Facultades de Derecho. Hoy tiene una casi cada capital de provincia. El deterioro que esto ha producido en la calidad de la enseñanza es incalculable.

La sociedad reacciona, sin embargo, contra un estado de cosas que no satisface sus necesidades. De aquí la aparición por doquier de cursos, seminarios, diplomas de *master* (palabra mágica de nuestros días). Esta oferta ha sido generada por una demanda que no puede satisfacerse en los centros tradicionales; especialmente una demanda cada vez más frecuente e importante en nuestros días, que es la de actualización de los conocimientos por profesionales con experiencia. El panorama de esta oferta es todavía relativamente confuso y no siempre puede determinarse su solvencia; sin embargo, es posible que algunos de ellos se consoliden como instituciones de prestigio y, poniendo los medios necesarios, lleguen a alcanzar la excelencia que se echa de menos en la enseñanza del Derecho en la España de hoy.

III. LA INVESTIGACIÓN JURÍDICA

Ya hemos dicho que en España, como seguramente en la mayor parte de los países de nuestra cultura, se publican hoy más libros jurídicos que en ningún otro momento pasado. Esto no quiere decir que la situación actual de la investigación jurídica en España sea floreciente. Sin desconocer la existencia de magníficos maestros vivos, que están en la mente de todos, y de un conjunto de estudiosos de gran valía en todas las ramas del Derecho, pienso que la ciencia jurídica española de nuestros días tiene deficiencias importantes. Y para explicar esta afirmación es necesario definir, como hicimos con la enseñanza, cuál es la misión de la investigación jurídica, de la «ciencia» del Derecho.

Las verdaderas ciencias tienen como objetivo descubrir nuevas verdades desconocidas hasta ese momento. El Derecho —me refiero a las disciplinas positivas, no a la historia o a la filosofía jurídicas, que son otra cosa— tiene una finalidad mucho más modesta, que podemos describir así:

- En primer lugar, aclarar las reglas y principios aplicables en un determinado sector del Derecho; en otras palabras, trazar el mapa de un determinado territorio jurídico. Para que esta actividad merezca ser llamada investigación tiene que rebasar lo meramente descriptivo; las librerías especializadas están llenas de literatura casi fraudulenta y con frecuencia abusivamente cara que, aprovechando generalmente cambios legislativos, se limita increíblemente a reproducir el «Boletín Oficial del Estado». Es investigación en el sentido en que aquí empleamos este término, por ejemplo, analizar las soluciones que ha dado la jurisprudencia a un determinado problema, determinando cuál es la doctrina dominante y qué variantes o desviaciones se perciben en ella. Ante

una sentencia, la pregunta más acuciante que se le plantea al jurista es saber en qué medida confirma o se aparta de una corriente dominante.

- En segundo lugar, y ascendiendo un peldaño en el rango científico, señalar los problemas que plantea el Derecho y su aplicación y proponer vías para su solución. Este aspecto de la ciencia del Derecho comprende sobre todo lo que el profesor Federico DE CASTRO denominaba «política de Derecho», es decir, «la política —modo de legislar, gobernar y aplicar las normas— que impone o aconseja la misma idea de Derecho» y que «impone a los juristas como deber específico, inmediato, y creando gravísima obligación de conciencia, la discriminación de lo justo y la aplicación de la justicia en todo momento y ocasión... la realización del valor jerárquico de la justicia en y para la organización social» (*Derecho civil de España. Parte general*, I, 3.ª ed., Madrid, 1955, pág. 48).

El mismo profesor DE CASTRO describe la misión de los teóricos del Derecho diciendo que «el legislador impone las líneas centrales de la organización de la comunidad, el juez ha de decidir sobre los casos concretos, el teórico debe proporcionar a uno y a otro, a juristas y no juristas, una visión total de la realidad jurídica, en su viva complejidad de Justicia, de política y de técnica». Y añade que «la especialidad de la doctrina jurídica es que no es abstractamente científica y teórica; actúa sobre la realidad social, orientándola en un determinado sentido; tiene carácter práctico» (*ibidem*, págs. 571 y s.).

Pues bien, en mi opinión, la ciencia jurídica española no cumple hoy adecuadamente, en términos generales, estas funciones. Veamos cuáles son las razones de esta situación.

a) *La crisis de la Universidad*

La Universidad es, si no el único, sí el principal de los lugares donde se cultiva la ciencia jurídica; su crisis repercute, por consiguiente, negativamente sobre aquélla. Por otra parte, el peso relativo de la Universidad en la ciencia del Derecho es mayor en España que en otros países en los que, además de la Universidad, se hace ciencia del Derecho en otros lugares, como institutos de investigación (recuérdese, por ejemplo, la importancia en el Derecho alemán de los Institutos Max Planck), las grandes fundaciones, más interesadas generalmente entre nosotros por otro tipo de estudios, o las propias corporaciones profesionales. En cuanto a estas últimas, cabe recordar la importancia que tienen en los Estados Unidos los estudios y propuestas legislativas de las diversas secciones de la American Bar Association. Los Colegios de Abogados españoles, en el caso de que lleguen a pronunciarse sobre alguna cuestión jurídica, cosa que suele suceder únicamente cuando resultan afectados los intereses de sus miembros, suelen elegir preferentemente la vía

de la presión política antes que la del análisis científico. La Real Academia de Jurisprudencia es una institución absolutamente muerta, dicho sea con todos los respetos para sus miembros, todos ellos juristas de indudable valía. Los institutos jurídicos del Consejo Superior de Investigaciones Científicas viven una existencia lánguida y oscura.

b) *Alejamiento entre la práctica y la teoría*

Uno de los síntomas más alarmantes del estado actual de la investigación jurídica en España es la general separación y mutuo desinterés entre la teoría y la práctica. La culpa de ello es probablemente de ambas. Los llamados «teóricos» se refugian con frecuencia en el confortable mundo de las abstracciones, que tienen la gran ventaja de que no necesitan contrastarse con la realidad ni probar su utilidad para la vida del Derecho. Con cierta frecuencia los ambientes académicos son espacios enrarecidos, olímpicamente encerrados en sí mismos y desdeñosos de la prosaica realidad cotidiana en la que se debaten los «prácticos». Es relativamente raro que los trabajos teóricos produzcan esa sensación tan peculiar que suscitan los escritos verdaderamente iluminadores de la materia sobre la que versan y que sólo es fruto de una combinación equilibrada entre el conocimiento directo de la realidad y la utilización de un riguroso sistema conceptual. Una buena parte de los juristas académicos españoles profesa una peculiar aversión a la política, no en el sentido de técnica del poder, en el que tal aversión es natural, sino en el de «política del Derecho» o incluso en el de «política jurídica», en los sentidos que da a estos términos el profesor DE CASTRO. «Política jurídica» es, para él, el análisis de los efectos sociales de las leyes. Los razonamientos relativos a estos efectos, las *policy considerations* tan frecuentes en el mundo jurídico anglosajón, que no son más que una forma del argumento teleológico, son mucho menos utilizados entre nosotros.

Un aspecto particular del frecuente enrarecimiento de la doctrina es su tratamiento del Derecho extranjero. Quizá no haya otros autores en el mundo —con la excepción posiblemente de los portugueses y los iberoamericanos— que hagan un uso tan frecuente de citas de doctrina extranjera. Esto no es malo, ya que el conocimiento de la doctrina y la legislación extranjeras enriquecen sin duda nuestra perspectiva. A menudo hay que acudir a ella para buscar ayuda a fin de resolver problemas que se han planteado con anterioridad en otros ordenamientos. Lo que sí es malo y debería evitarse es la cita puramente superficial, meramente *ad pompam vel ostentationem*, sin un conocimiento serio y profundo del Derecho extranjero, frecuentemente sin conocer el idioma en el que éste se expresa. Esto no tiene ningún valor y se presta a toda clase de errores y malos entendidos. Es interesante observar que en países de cultura jurídica desarrollada se hace muy poco o ningún uso de la doctrina extranjera —los italianos sólo citan a los alemanes, éstos sólo a los norteamericanos y los norteamericanos y los franceses a ninguno— cuando

lo que se está analizando es el propio Derecho. Otra cosa es que el Derecho extranjero sea el objeto principal del estudio, en cuyo caso lo que se hace es Derecho comparado. Curiosamente, en España esta especialidad está muy poco o nada desarrollada y el que quiera obtener información sobre un determinado ordenamiento extranjero difícilmente encontrará bibliografía española. Esto es aplicable incluso a los países iberoamericanos, con cuya cultura jurídica nos unen tantos lazos, además del inmenso instrumento que supone la lengua común. Es prueba de nuestra incuria nacional que no se hayan desarrollado con fuerza los estudios jurídicos comparados hispanoamericanos.

La abstracción tan del gusto de la doctrina española no siempre equivale a profundidad. Una dogmática rigurosa, es decir, el estudio, por fuerza abstracto, de los conceptos y principios jurídicos, es indispensable al Derecho. En este sentido cabe recordar que Philipp HECK, el fundador de la escuela alemana de la jurisprudencia de intereses, defendió la pervivencia académica de la parte general del Derecho civil frente a quienes trataban de suprimirla («Der Allgemeine Teil des Privatrechts. Ein Wort der Verteidigung», artículo publicado en 1941 y recogido en el volumen *Interessenjurisprudenz*, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 1974). Lamentablemente, esa dogmática se echa de menos muchas veces en la literatura jurídica española y prueba de ello es que difícilmente pueden estudiarse verdaderamente a fondo los temas capitales del Derecho civil, penal, procesal, constitucional, etc., utilizando tan sólo bibliografía española.

Pero la práctica tiene también su parte correspondiente de responsabilidad en este desconocimiento recíproco, al desdeñar a su vez con mucha frecuencia los beneficios, grandes o pequeños, que puede obtener de las aportaciones de los autores.

c) *Pobreza de medios instrumentales*

Me refiero a los instrumentos de información de los datos de la realidad jurídica: legislación, jurisprudencia y doctrina. La información legislativa está suficientemente cubierta, ya que además del «Boletín Oficial del Estado» y los de las distintas Comunidades Autónomas existen repertorios privados que cubren satisfactoriamente este campo. El sector editorial privado atiende también de manera cada vez mejor la necesidad de una información actualizada y sistemática en aquellos ámbitos del Derecho, como el fiscal o el laboral, en que la legislación es más rápidamente cambiante.

Por el contrario, la información sobre la jurisprudencia se encuentra en España en un estado que no dudo en calificar de propio de un país subdesarrollado. Las colecciones oficiales tienen retrasos de varios años en la publicación de las decisiones, por lo que no hay una fuente oficial de referencia. Aranzadi cubre aceptablemente la del Tribunal Supremo, pero no las de tribunales inferiores, que son publicadas por las diferen-

tes revistas jurídicas según su propio criterio de selección y sus cauces privados de acceso a los textos. Estas revistas, que mutilan las decisiones a su antojo, son muchas veces la única fuente de conocimiento de algunas resoluciones judiciales. Llenan de este modo, de un modo discutible, sus páginas, que deberían dedicarse a otros contenidos, con una información que debería poder obtenerse de un modo mucho más sistemático, sencillo y barato. Por otra parte, el hecho de haberse convertido en vehículos primarios de información de los que no se puede prescindir permite su proliferación: hay sin duda actualmente en España un número excesivo de revistas en la mayoría de los sectores del Derecho.

Como consecuencia de ello, lograr hoy una visión de conjunto sobre la posición de los tribunales acerca de las cuestiones que se someten a su conocimiento es una tarea detectivesca, en la que nunca se consigue tener la seguridad de estar en posesión de la información relevante. Ser hoy especialista en un determinado campo jurídico es sobre todo haber desarrollado el instinto que permite obtener la información pertinente.

El progreso en este aspecto tiene que venir impulsado, en primer lugar, por los organismos oficiales, que tienen la responsabilidad de una publicación auténtica y completa de las decisiones judiciales. Pero las lagunas del sector público en este ámbito pueden y deben ser cubiertas por iniciativa de la industria editorial privada, que debe aspirar, en beneficio propio y de la sociedad, a poner en manos de los profesionales del Derecho esa información de manera fiable, completa y fácil de manejar. En todo caso, al menos una fuente de información jurisprudencial debe adquirir la autoridad necesaria para convertirse en fuente de referencia común. La ausencia de esta fuente, aparte de hacer difícil la determinación del estado actual de una cuestión cualquiera en la jurisprudencia, obliga en la práctica a recurrir a sistemas como el de acompañar el texto de las sentencias que se invocan, con frecuencia en copias malas de difícil lectura.

d) *Calidad media insatisfactoria de la práctica jurídica en España*

Para evitar resquemores y malos entendidos me apresuro a aclarar que no quiero decir que los profesionales españoles del Derecho no tengan un grado de competencia semejante al de los de otros países. Lo que sí afirmo es que los productos del trabajo jurídico de esos profesionales adolecen con demasiada frecuencia del tradicional desaliño español, les falta a menudo ese cuidado de los detalles, incluso formales, que caracteriza a una obra bien acabada.

El primero al que pueden dirigirse estos reproches es el propio legislador, en sentido amplio, es decir, a los autores de normas. Es visible, en mi opinión, el deterioro de los textos legales españoles; en primer término en el lenguaje que utilizan, cada vez menos correcto y estilísticamente menos pulido. Pero también en el aspecto estrictamente técnico: descuido de la sistemática; falta de coherencia en el uso de los términos

técnicos; negligencia en lograr la máxima precisión posible, en lugar de recurrir continuamente al empleo de conceptos indeterminados, trasladando a los tribunales la carga de su precisión; abuso de las leyes *omnibus*, o sea, aquellas en las que se regulan —generalmente en disposiciones adicionales— materias diversas de las que forman el contenido principal de la disposición —práctica que en las Leyes de Presupuestos había llegado a tal grado de abuso que el Tribunal Constitucional ha tenido que cortarlo en su reciente Sentencia de 18 de marzo pasado, que declaró inconstitucional la modificación del artículo 130 de la Ley General Tributaria en una Ley de Presupuestos—. Todos estos vicios no son, por desgracia, raros en la legislación española del presente.

La misma dejadez se advierte en el trabajo de los abogados, que presentan no pocas veces escritos poco cuidados en el fondo y en la forma, desempeñando así de manera imperfecta su función pública de colaboradores de la justicia. No hablemos ya de los casos de abierto incumplimiento del deber profesional de diligencia, que queda en la mayoría de los casos sin sanción, porque el ambiente social no exige todavía en España con la suficiente energía la depuración de las correspondientes responsabilidades.

Por último, la Administración de Justicia, desbordada por el cúmulo de asuntos que se llevan ante ella, se ve forzada muchas veces a rebajar sus niveles de calidad recurriendo a fórmulas estereotipadas propias de los actos en masa, condición ésta que en tiempos se creía característica exclusiva de la vida mercantil o de la actuación administrativa. Así, por ejemplo, los «antecedentes de hecho» de las resoluciones de los Tribunales han degenerado a menudo en someras descripciones del curso procesal del pleito que puede servir para todos los asuntos y de cuya reproducción se prescinde comprensiblemente en los repertorios. Los verdaderos hechos hay que irlos a buscar entre los fundamentos de Derecho, donde, si se encuentran, son generalmente tan fragmentarios y esquemáticos que resulta sumamente difícil reconstruir un relato completo. Incidentalmente diré que esta práctica dificulta considerablemente la labor de los profesores que se propongan utilizar la jurisprudencia en sus clases, porque lo que los repertorios, e incluso los textos íntegros de las sentencias, le ofrecen la mayoría de las veces no son narraciones vivas de los hechos, que puedan despertar la imaginación de los alumnos y excitar su interés, sino secas aplicaciones de abstractas normas o doctrinas. La lectura de una de estas sentencias produciría verdadero escándalo en un juez anglosajón, que por lo general cuida minuciosamente la descripción de los hechos porque en ella se funda la correcta aplicación de los «estándares» jurídicos (por ejemplo, si ha habido o no «buena fe» o si se ha observado o no la «diligencia propia del buen padre de familia o del honrado comerciante») y porque sobre esa cuidadosa descripción descansa toda la técnica del precedente judicial, que, por cierto, va adquiriendo paulatinamente una importancia creciente incluso en los sistemas jurídicos de tipo continental europeo o de tradición romano-canónica.

e) *Reciente incorporación de España a una economía capitalista avanzada*

Este hecho ha determinado que sólo en tiempos muy recientes se haya sentido la necesidad de introducir en este país la legislación necesaria para el adecuado funcionamiento de una economía de ese tipo, con sus correspondientes técnicas jurídicas y sistemas de conceptos. Se están formando así ante nuestros ojos ramas del Derecho completamente nuevas, como el Derecho del Mercado de Valores, cuya actualidad no se pondrá en duda, o el Derecho del Medio Ambiente. Mucho me temo que, por las razones que antes hemos analizado, la Universidad española no sea capaz de responder al reto que supone la necesidad de elaborar científicamente estos nuevos campos del Derecho. La rigidez de nuestras estructuras académicas ha hecho que la Universidad española haya reaccionado siempre con lentitud ante estas transformaciones del Derecho. Lo ha hecho generalmente por el procedimiento de embutir las nuevas materias en las antiguas disciplinas, basándose en el argumento de la identidad de naturaleza jurídica; en parte porque la indicada rigidez no permitía otra cosa, en parte también por una concepción patrimonial de las disciplinas muy difundida entre los profesores. En este sentido, el Derecho Mercantil y el Administrativo han sido, en el Derecho privado y en el público respectivamente, los principales receptáculos de las nuevas materias, lo que ha llevado a esas disciplinas a hincharse hasta convertirse en monstruos de dimensiones gigantescas e inabarcables, y evidentemente inadecuados desde el punto de vista docente. Durante la vigencia del antiguo plan de estudios de las Facultades de Derecho de 1953 la única nueva disciplina jurídica que se introdujo fue precisamente la mía, el Derecho Financiero y Tributario

Ahora bien, es claro que al menos en estos nuevos campos la investigación jurídica española se encuentra retrasada con relación a los países que nos han precedido en el desarrollo económico y han tenido que enfrentarse antes con los correspondientes problemas.

Vistas ya las principales causas que, a mi juicio, hacen que el nivel de la investigación jurídica española no sea todo lo alto que sería de desear, debemos preguntarnos qué se puede hacer para elevarlo. Es evidente que el problema es en primer lugar económico: la mejora de la calidad de la Universidad, que es el primer productor de estudios jurídicos, exige que se la dote de los medios indispensables. Igualmente, mientras los tribunales no tengan la carga de trabajo que razonablemente puedan soportar no se les puede exigir que sus resoluciones sean modelos de rigor y elegancia.

El problema es también económico en el sentido de que es necesario someter el trabajo de los juristas, en particular los académicos, a la crítica social y ésta no tiene manera más eficaz de ejercerse que las leyes del mercado. Con todas sus imperfecciones, sólo el mercado permite determinar la utilidad social de los productos de los juristas, que son sus

servicios, y desechar aquellos que no tengan la calidad indispensable o no respondan a lo que la sociedad necesita en cada momento. En relación con la enseñanza, he defendido más atrás la conveniencia de que se entable una competencia en cuanto a la calidad entre las Universidades, que indirectamente produciría una selección rigurosa de los profesores. El mercado podría cribar también, eficazmente por lo general, las publicaciones. Las editoriales oficiales, sustraídas en buena medida a las leyes del mercado, tienen sus almacenes llenos de libros invendibles e inútiles. Es cierto que también figuran en sus fondos obras importantes, que a lo mejor hubieran tenido dificultades en publicarse en editoriales privadas y que los editores privados publican muchas obras sin valor alguno. Creo, sin embargo, que el resultado global sería beneficioso para la calidad de la bibliografía jurídica española y, al menos, nos ahorraría el esfuerzo y el coste de tantas lecturas superfluas. Lo anterior no supone que desaparezcan las editoriales oficiales, cuya labor no cabe desconocer. Las editoriales universitarias, y en general las que carecen de fin de lucro, tienen una función indispensable en el mundo cultural, incluido el jurídico. Pero deben tratar de aproximar en lo posible sus criterios de actuación a los de mercado. Por su parte, las editoriales comerciales deben aspirar, por razones de prestigio, a elevar el nivel intelectual de sus publicaciones, incluyendo en sus catálogos obras de gran calidad aunque tengan una venta más reducida. Tengo la convicción de que estas obras son siempre rentables aunque sea a un plazo más largo.

El trabajo de los abogados está sometido por definición a las leyes del mercado, que ya produce una selección entre ellos. Ha sido, no obstante, un mercado tradicional, con muy pocas innovaciones. Las cosas están cambiando también aquí con mucha rapidez, tanto por la presencia de clientes, frecuentemente extranjeros, «sofisticados» como por la propia instalación en España de despachos de otros países que han traído nuevas formas de trabajo, no sólo en lo que respecta a los servicios prestados a los clientes sino también en lo relativo a la organización y gestión internas. La plena implantación de la libertad de establecimiento en la Comunidad Europea hará seguramente que esta tendencia se acentúe en los próximos años.

En última instancia, las transformaciones sociales que está sufriendo nuestro país de manera acelerada tendrán necesariamente que producir una modificación de nuestra cultura jurídica. Esta podrá, sin embargo, ir a la zaga de dichas transformaciones o, por el contrario, favorecerlas y encauzarlas, contribuyendo a hacerlas menos traumáticas. En ello radica la suprema función social del Derecho y los juristas.

IV. CONCLUSIÓN

De todo lo anterior se deduce que la mejora de la docencia y la investigación jurídicas en España es por naturaleza una tarea colectiva. Si Ramón y Cajal pudo realizar sus grandes descubrimientos histológicos

con la simple ayuda de un microscopio elemental, eso es algo que no puede hacerse ya en la moderna biología, que requiere costosos laboratorios y equipos numerosos de investigadores, y desde luego tampoco en el mundo del Derecho. No obstante, el trabajo individual de juristas eximios es indispensable para señalar metas y servir de puntos de referencia. Lo deseable sería que su número se multiplicara y que los juristas españoles que aspiren al máximo nivel científico no tengan que recurrir a una especie de exilio intelectual para instalarse en el mundo doctrinal alemán, francés, italiano o norteamericano, como en buena medida tienen que hacer en la actualidad. Para eso es indispensable que se cree en España una masa crítica doctrinal de la necesaria cantidad y calidad como para mirar de igual a igual a esas otras doctrinas y culturas jurídicas. Ello requiere, a su vez, que se pongan los medios necesarios, sea por el Estado, sea por la iniciativa privada. De no hacerse así, España seguirá siendo por mucho tiempo un país de segunda en lo jurídico, como lo es en lo económico.