

LLUÍS PEÑUELAS I REIXACH

**LA DOCENCIA
Y EL APRENDIZAJE
DEL DERECHO
EN ESPAÑA**

**Una perspectiva
de Derecho comparado**

3.^a edición

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES

2009

ÍNDICE

Pág.

INTRODUCCIÓN

A) Docencia e investigación.....	9
B) Finalidad y objeto del presente estudio	11
C) Fuentes de conocimiento	17
D) Sistema de educación jurídica: docencia y aprendizaje.....	20

Capítulo I

LOS SISTEMAS JURÍDICOS OCCIDENTALES

1. Derecho y sistema jurídico.....	23
2. Sistemas jurídicos occidentales. Diferencias tradicionales.....	29
3. La aproximación de los sistemas jurídicos occidentales.....	35

Capítulo II

LA DOCENCIA DEL DERECHO EN ESTADOS UNIDOS

- | | |
|--|----|
| 1. La enseñanza del Derecho en las principales escuelas de Derecho estadounidenses | 41 |
| 2. El método del caso..... | 48 |
| 3. Ventajas del método del caso | 52 |
| 4. La experiencia estadounidense como punto de referencia de la docencia del Derecho en España | 55 |

Capítulo III

DOCENCIA DE CONOCIMIENTOS

- | | |
|--|----|
| 1. Docencia integral, interdisciplinar y significativa de los conocimientos sobre el Derecho | 61 |
| 2. Docencia significativa de los conocimientos..... | 64 |
| 3. Sistemas de organización de las exposiciones teóricas..... | 66 |

Capítulo IV

DOCENCIA DE CAPACIDADES INTELECTUALES

- | | |
|---|----|
| 1. Técnicas jurídicas y capacidades intelectuales | 75 |
| 2. Docencia de conocimientos sobre las técnicas jurídicas. Referencia a las fuentes del Derecho | 77 |
| 3. Docencia formativa de capacidades intelectuales | 82 |
| 4. Aprendizaje personal. Aprender a aprender | 85 |

Capítulo V

DOCENCIA DE VALORES Y ACTITUDES

- | | |
|---|-----|
| 1. Valores y actitudes frente al Derecho | 91 |
| 2. Docencia de conocimientos sobre valores jurídicos. | 93 |
| 3. Docencia crítica del Derecho | 97 |
| BIBLIOGRAFÍA | 101 |

INTRODUCCIÓN

A) DOCENCIA E INVESTIGACIÓN

Durante la presentación de una asignatura del primer curso de la licenciatura de Derecho, realizada en la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona, el docente comentó a sus estudiantes que los profesores universitarios se caracterizaban y diferenciaban del resto de los profesores de otros niveles de enseñanza por el hecho de compaginar la docencia con la investigación. Insistió en que esta doble función era la que permitía distinguir a un profesor universitario de otro que no merecía este calificativo. Al terminar la clase se le acercó un estudiante que con admiración y respeto le preguntó: «Así que ¿todos los profesores de la Facultad son investigadores privados?».

Esta anécdota, que tuvo lugar a finales de los años ochenta, reflejo de un caso extremo poco corriente, sirve para traer a colación cómo la opinión pública desconoce en general, y por tanto tampoco valora, la labor de investigación que rea-

lizan los profesores universitarios para perfeccionar el Derecho y para contribuir al buen funcionamiento del ordenamiento jurídico.

En contraposición, y paradójicamente, dichos profesores siempre han considerado la investigación como su principal tarea y la docencia como algo secundario, incluso como un contratiempo que, al alejarles de su principal responsabilidad, debería reducirse en la mayor medida posible.

Fruto de diversas circunstancias, se puede afirmar que actualmente estos dos extremos se están aproximando. Los profesores, a quienes prioritariamente se dirige esta obra, van paulatinamente aceptando que la docencia debe ocupar gran parte de su tiempo y que es necesario realizar un trabajo consciente para perfeccionarla¹. Así, tienden a abandonar creencias que desde siempre habían perjudicado enormemente la calidad de la enseñanza universitaria, como era suponer que un profesor llegaría a ser un buen docente con la simple práctica y el paso del tiempo², o que aquellos que habían

¹ Por ejemplo, y con relación al Área de conocimiento a la que pertenece el autor, este tema centró los debates de las «V Jornadas de Estudios de la Asociación Española de Profesores de Derecho Financiero y Tributario», realizadas en Ávila durante el mes de junio de 1994. En las mismas, las intervenciones programadas de los profesores José María Martín Delgado y Carlos Palao Taboada, aún no publicadas hasta la fecha, así como las de muchos de los presentes, pusieron de manifiesto la necesidad de plantear cambios en el contenido de las enseñanzas y en el método docente del Derecho Financiero y Tributario.

² El arte de enseñar, como todo arte, puede ser aprendido más rápidamente si además de practicarlo se estudia lo que se sabe sobre el mismo.

demostrado un excelente conocimiento de la materia serían sin más también unos buenos docentes³.

B) FINALIDAD Y OBJETO DEL PRESENTE ESTUDIO

Este libro se suma a la tendencia que se acaba de describir y presenta propuestas sobre cómo debería ser la docencia que se imparte en las Facultades de Derecho españolas para formar licenciados en Derecho, es decir, futuros juristas en general.

³ Richard Fraher recoge unos símiles que ilustran lo equivocado de este último planteamiento. Para este autor, los buenos estudiantes o, más propiamente, los que obtienen las mejores notas en las universidades, suelen actuar como veloces coches de carreras que saltan de materia en materia con asombrosa rapidez y control, dedicando sus esfuerzos a cubrir sólo y únicamente aquellas demandas que les son asignadas por los profesores. En el extremo opuesto, los buenos científicos del Derecho suelen caracterizarse por profundizar en algunos temas de los que llegan a dominar todo el conocimiento que existe en la comunidad científica, y en sus trabajos y comunicaciones académicas tienden a transmitir un conocimiento muy elaborado y específico. Las técnicas, habilidades y actitudes implícitas en estos dos tipos de sujetos no son las apropiadas para saber enseñar bien a los estudiantes, que necesitan de ritmos mucho más acompasados y de conocimientos más superficiales y generales. Necesitan profesores que acepten este hecho y estén dispuestos a esforzarse para adaptarse a las exigencias de esta responsabilidad que les llevará a comportarse como pacientes y prudentes conductores de autobuses escolares (*vid.* Richard Fraher, «Learnig a New Art: Suggestions for Beginning Teachers», en VV.AA., *The Art and Craft of Teaching*, Harvard University Press, Cambridge, 1984, p. 117. Este libro contiene un conjunto de ensayos publicados por primera vez en 1982 por el Harvard-Danforth Center for Teaching and Learning).

Propuestas que pretenden implantar una docencia integral, interdisciplinar y significativa de conocimientos, formativa en relación con capacidades intelectuales y crítica respecto a los valores y actitudes de los estudiantes frente al Derecho.

Gracias a las mismas, se potencia un ideal de docencia que se irá desgranando a lo largo del libro y que, además de su valor intrínseco, pretende corregir o atemperar algunos de los déficits tradicionales de la enseñanza del Derecho en España.

Entre estos déficits que aún perduran en algunos casos, cabe subrayar el hecho de:

a) que no se aporte a los alumnos una visión completa del sistema jurídico que incluya el conjunto de su estructura, cultura y valores,

b) que no se reconozca suficientemente la importancia de la creación y la aplicación del Derecho por parte de los prácticos del Derecho,

c) que no se potencie el desarrollo de las capacidades y habilidades intelectuales necesarias para realizar dichas actividades,

d) que no se fomente en los estudiantes la facultad de aprender Derecho por sí mismos,

e) que no se privilegie un aprendizaje significativo, y, finalmente,

f) que no se inculque a los alumnos una gran confianza en sus conocimientos y en sus capacidades intelectuales.

Algunos de ellos se explican por una escasa elaboración de los métodos docentes. Sin embargo, la mayoría de los mismos tienen su raíz en diver-

sas causas ajenas completamente a cuestiones docentes y que encuentran su origen en una época tan alejada como la que corresponde a la recepción del *Corpus Iuris Civilis*⁴. Estas causas provocaron una tradición docente caracterizada por presentar un gran desinterés hacia la práctica del Derecho realizada por los abogados, los jueces y los funcionarios de la Administración, desinterés que en muchas ocasiones abarcaba incluso el Derecho positivo vigente⁵.

⁴ Si el factor que más ha influido en la docencia del Derecho en Estados Unidos ha sido la utilización del método del caso de Landell (*vid.* epígrafe 2.3), el que más ha influido en los países de sistemas romano-germánicos ha sido, según el profesor Watson, la recepción del *Corpus Iuris Civilis*, realizada en la Edad Media (*vid.* Alan Watson, *The Making of the Civil Law*, Harvard University Press, Cambridge, 1981, pp. 24 ss.). En aquella época, la tradición jurídica, la ontología de los sistemas jurídicos de los países de la Europa continental y su sistema de fuentes del Derecho, junto al hecho de haber otorgado vigencia a normas jurídicas contenidas en libros de fácil acceso (los del *Corpus*), dieron lugar a que la enseñanza se concentrase en dichas normas, y no en las decisiones de los Tribunales, que no podían ofrecer una visión ordenada y completa del conjunto del sistema y que, además, resultaban poco asequibles y de difícil comprensión. Los profesores con mayor prestigio enseñaban un Derecho ideal basado en el Derecho Romano con la pretensión de que fuese útil a los legisladores y soberanos de los diversos Estados europeos. No estaban interesados ni en las decisiones de los tribunales nacionales ni en la legislación de cada uno de dichos Estados. La enseñanza practicada en Bolonia en el siglo XIII o en Leyden en el siglo XVII se convirtió bajo estas ideas en un conjunto de clases magistrales que daban una gran importancia a la conceptualización y sistematización de las materias y normas y en cambio despreciaban la realidad práctica del Derecho.

⁵ La enseñanza del Derecho ofrecida en las Facultades españolas se dirigía más a formar científicos del Derecho, es

Retomando el hilo de la exposición sobre las propuestas contenidas en este estudio, éstas se estructurarán sobre la premisa teórica de descomponer la actividad docente en objetivos y métodos. Es decir, el libro presenta un conjunto de propuestas que en unas ocasiones hacen referencia directa a objetivos y en otras a métodos docentes.

Se entiende como objetivos de la docencia aquello que el profesor pretende alcanzar, y por métodos docentes, la forma o estrategia con la que éste trata de alcanzar dichos objetivos: exposiciones orales de conocimientos teóricos realizadas a modo de conferencias, elección de materiales docentes concretos, discusiones en clase de cuestiones y problemas teóricos y prácticos, utilización de esquemas y gráficos, análisis y valoración escrita y oral de sentencias y actos administrativos, exigencia de ponencias escritas y orales sobre temas doctrinales o de la práctica del Derecho, etcétera.

En función del criterio finalístico, se clasifican los objetivos docentes en cuatro grandes tipos genéricos: i) comunicación de conocimientos, ii) desarrollo de capacidades intelectuales,

decir, futuros profesores de universidad, que abogados o jueces. Consecuentemente, se caracterizaba por utilizar como contenidos docentes el material proporcionado por la Ciencia del Derecho, y como métodos docentes aquellas fórmulas que respetan sus principios metodológicos, tales como las clases magistrales, sin apenas participación crítica o valorativa de los estudiantes. En 1987, los profesores Ferreiro, Miquel, Mir y Coderch editaron un libro que recogía la opinión de quince profesores de diversas materias sobre qué debía enseñarse y cómo debía ser dicha enseñanza, opiniones que permiten corroborar en parte el anterior análisis (*vid.* VV.AA., *La enseñanza del Derecho en España*, Tecnos, Madrid, 1987).

iii) inculcación de valores y actitudes, y iv) motivación del estudiante⁶. A cada tipo de objetivos corresponden ciertos métodos docentes, asignación tan imprecisa como la separación de dichos objetivos en cuatro categorías⁷.

Con relación al primer tipo de objetivo, analizado en epígrafes de los capítulos tercero, cuarto y quinto, se proponen objetivos y métodos para alcanzar una docencia que dé mayor importancia que la que actualmente se da a los conocimientos sobre las técnicas jurídicas, resultado de la aplicación de dichas técnicas, valores y cultura jurídica. Una docencia de conocimientos que en este sentido deberá ser calificada como «integral».

Además, y en función de los temas, se aboga por la utilización de conocimientos ajenos a la Dogmática del Derecho, por lo que también podrá denominarse «docencia interdisciplinar».

Finalmente, se defiende la introducción de estrategias o métodos nuevos que puedan ser útiles para la transmisión de los diversos conocimientos jurídicos. Métodos que permitirán alcanzar

⁶ Vid. Michele Marincovich (ed.), *Teaching and Stanford*, The Center for Teaching and Learning, Stanford, 1987, pp. 6 ss.

⁷ En la realidad no pueden separarse de modo tajante los objetivos de los métodos, ni agruparse estos objetivos y métodos en categorías claramente diferenciadas, autónomas e independientes entre sí. Por ejemplo, dentro del campo de los objetivos docentes, resulta imposible desarrollar capacidades intelectuales o inculcar actitudes sin comunicar al mismo tiempo conocimientos sobre estas realidades. Acerca de la dificultad de diferenciar entre materia y método docente, vid. John Dewey, *On Education*, The University of Chicago Press, Chicago, 1974, pp. 387 ss. (reedición de su trabajo: *From Democracy and Education*, 1916).

una «docencia significativa» de conocimientos, aquella que hace posible que los estudiantes relacionen los nuevos conocimientos con los que ya poseían, los evalúen en función de unos determinados valores, puedan comprender cómo afectan éstos a su comprensión del mundo y a su forma de relacionarse con él, otorgándoles además confianza en sí mismos y en su instrucción.

Pasando al segundo tipo de objetivo genérico, estudiado sólo en el capítulo cuarto, se resalta la necesidad de que la labor de los profesores incluya el desarrollo de las capacidades o habilidades intelectuales que les sean necesarias a los estudiantes para utilizar las diferentes técnicas de creación y aplicación del Derecho y las técnicas de aprendizaje de lo jurídico. Estos objetivos y los métodos que permiten alcanzarlos integran la llamada «docencia formativa del Derecho».

Por último, en el capítulo quinto, se realizan propuestas que han de dar lugar a una «docencia crítica del Derecho», aquella que pretende inculcar unos determinados valores y actitudes frente a lo jurídico.

El único tipo de objetivo genérico que prácticamente no se aborda ni en su delimitación ni en la construcción de estrategias y métodos para alcanzarlo es el que hace referencia a la motivación de los estudiantes. Este objetivo ha merecido menciones puntuales a lo largo del libro, pero no un análisis separado del resto, ya que probablemente la mejor manera de motivar a un estudiante es ofrecerle una docencia integral, interdisciplinar, significativa, formativa y crítica del Derecho. Por otra parte, la motivación de los estudiantes está total-

mente influida por la motivación de sus profesores. Si las propuestas de este libro ayudan a los docentes a sentirse más cómodos en su trabajo y más satisfechos de sus logros, sin lugar a dudas se habrá facilitado que los profesores se entusiasmen con su trabajo, e indirectamente dicho entusiasmo y motivación llegará a sus alumnos.

C) FUENTES DE CONOCIMIENTO

A pesar de que toda reflexión sobre las anteriores cuestiones conlleva incidir en temas propios de la Ciencia del Derecho, al elaborar las propuestas de este libro no se ha pretendido partir de la misma ⁸.

⁸ La Ciencia del Derecho o Dogmática jurídica es el saber que se ocupa del estudio y descripción de un sistema de normas jurídico-positivas vigentes en un determinado ámbito geográfico (*vid.* Albert Calsamiglia, *Introducción a la Ciencia Jurídica*, Ariel, Barcelona, 1986, pp. 13 ss., y Manuel Atienza, *Introducción al Derecho*, Barcanova, Barcelona, 5.^a ed., 1994, pp. 185 ss.). Se trata de una ciencia social que atribuye significados a los enunciados normativos, extrae principios jurídicos del conjunto normativo, crea conceptos e incluso teorías sobre dichos conjuntos de normas, y todo ello lo hace con la finalidad de suministrar criterios para la aplicación de las normas jurídicas, y para el cambio del Derecho en las diversas instancias en que éste tiene lugar (*vid. ibidem*, p. 276). La Dogmática ha sido criticada en ocasiones por su incapacidad para resolver conflictos sociales con seguridad y justicia o para predecir cuál será la forma de actuar de los jueces y del resto de destinatarios de las normas jurídicas. Sin embargo, está fuera de toda duda su extraordinaria trascendencia respecto a la docencia del Derecho. Los profesores enseñan un Derecho conformado por las premisas, conceptos, principios y teorías de la corriente doctrinal o científica a la que pertenecen. Un buen camino para entender los objetivos, contenidos y métodos empleados por un docente, es

Tampoco se ha buscado enmarcar cada una de las propuestas dentro de las diferentes corrientes que actualmente se distinguen en el seno de dicha ciencia. Todo ello hubiera implicado abordar problemas que no se hubieran podido asumir ni, menos aún, analizar en las páginas de este libro.

Dos han sido las fuentes a partir de las cuales se han establecido las diversas propuestas.

La primera de ellas, la de menor trascendencia en la fundamentación de lo aquí expuesto, la constituyen los trabajos que han elaborado en estos últimos años pedagogos y psicólogos estadounidenses sobre pedagogía universitaria, metaconocimiento y metaaprendizaje.

Además de materiales elaborados por Centros de mejora pedagógica tan relevantes como el Center for Teaching and Learning de la Universidad de Stanford, o como el Derek Bok Center for Teaching and Learning, de la Universidad de Harvard, se han tenido en cuenta en especial las aportaciones efectuadas por autores como Ausubel, Gowin o Novack. Precisamente estos dos últimos autores fueron los que, tras analizar la educación norteamericana en sus niveles primario, secundario y universitario, llegaron a una conclusión perfectamente trasladable a nuestras Facultades de Derecho. Afirmaron: «En nuestros estudios de investigación hemos encontrado de forma recurrente que las prácticas educativas que no hacen que el alum-

estudiar la concepción de la Ciencia jurídica que profesa. Le atribuimos el calificativo de «ciencia» ya que así se denomina este tipo de conocimiento en la mayoría de cursos de Derecho impartidos en nuestras Facultades. No nos corresponde a nosotros polemizar en estos momentos sobre esta cuestión.

no capte el significado de la tarea del aprendizaje, no son capaces de darle confianza en sus capacidades ni de incrementar su sensación de dominio sobre los acontecimientos»⁹. Partiendo de esta situación, plantearon toda una serie de propuestas (algunas de las cuales se recogen en este libro, en los apartados dedicados a la docencia significativa de conocimientos), dirigidas a conseguir una educación que permitiese a los estudiantes disfrutar de «la base necesaria para comprender cómo y por qué se relacionan los nuevos conocimientos con los que ellos ya saben y a transmitirles la seguridad afectiva de que son capaces de utilizar estos nuevos conocimientos en contextos diferentes»¹⁰.

La otra fuente de conocimiento utilizada es el análisis del sistema de enseñanza de las Escuelas de Derecho más prestigiosas de los Estados Unidos, realizado por autores del Derecho norteamericanos¹¹.

Se ha considerado necesario dedicar gran parte de los dos primeros capítulos del libro a desarrollar argumentos y aportar datos que puedan vencer los prejuicios existentes en la actualidad en nuestra cultura jurídica frente a la utilización de conocimientos, figuras y experiencias procedentes de un sistema jurídico anglosajón, con la intención de mejorar nuestro propio sistema.

⁹ Joseph D. Novak y D. Bob Gowin, *Aprendiendo a aprender*, Ed. Martínez Roca, Barcelona, 1988, p. 13. Este libro es la traducción del original: *Learning How To Learn*, 1984.

¹⁰ *Ibidem*, pp. 13-4.

¹¹ Y corroborado por mi propia experiencia, como investigador invitado en Stanford y como académico invitado en Harvard.

En este proceso, se han pretendido además otras finalidades de interés intrínseco. En primer lugar, resaltar la importancia del concepto de «sistema jurídico» a efectos de que se comprenda el funcionamiento del Derecho y las características de los sistemas docentes de cada país. En segundo lugar, dar a conocer un dato no suficientemente advertido entre nosotros: la evolución hacia un mismo punto de encuentro experimentada en estos últimos años por todos los sistemas jurídicos occidentales, tanto los pertenecientes a la familia del *Civil Law* como los del *Common Law*. Finalmente, divulgar las características de los sistemas de educación jurídica de las Escuelas de Derecho más importantes de los Estados Unidos, y del elemento que más las caracteriza, la utilización del método del caso como procedimiento de estudio y docencia de su Derecho.

D) SISTEMA DE EDUCACIÓN JURÍDICA: DOCENCIA Y APRENDIZAJE

Para evitar que en las clases de nuestras Facultades los conocimientos vayan de las notas de los profesores a las de los alumnos sin pasar por la cabeza de ninguno de ellos ¹², se necesita el concurso de todas las partes implicadas en el fenómeno educativo y una modificación de algo más que la docencia de los profesores.

Los estudiosos de la educación han puesto de manifiesto que no es posible abordar de forma comprensiva los problemas de la docencia o de la

¹² Palabras atribuidas al escritor Mark Twain.

enseñanza que realizan los profesores sin que se tengan en cuenta simultáneamente el resto de factores que inciden, junto a la docencia, en la educación. Es decir: i) el aprendizaje de los alumnos, ii) los medios físicos que se emplean para hacer posible la enseñanza y el aprendizaje, responsabilidad de la Administración, y iii) el currículum, o conjunto de conocimientos, valores y capacidades que se desea transmitir o desarrollar con un nivel concreto de excelencia, determinado también por la Administración de una forma genérica, pero que ha de aplicar el profesor de forma directa a través de su labor docente¹³.

Mejorar la enseñanza del Derecho en España depende, por ejemplo, de que los profesores desarrollen el sentido crítico de sus alumnos, pero ello no será posible si éstos no se encuentran dispuestos a realizar un esfuerzo mucho mayor que el inherente al aprendizaje memorístico o si no están de acuerdo con la ejecución de un tipo de exámenes que, al intentar evaluar su capacidad crítica, resultan mucho más subjetivos que aquellos que sólo pretenden comprobar la memorización de una definición o el enunciado de una norma.

Para elevar la calidad docente, se puede convencer a los profesores de que preparen clases en las que los alumnos deban participar; pero si la Administración no ofrece los medios para que el número de alumnos por aula se reduzca a un nivel que permita materialmente la realización de estas

¹³ Novak y Gowin, *op. cit.*, pp. 14 y 25. *Vid.* también: Josep J. Schwab, «The practical 3: Translation into curriculum», en *School Review*, núm. 81, 1973, pp. 501-22.

clases, cualquier empeño de los profesores en este sentido se verá frustrado.

Se podrían encontrar numerosos ejemplos que plasmaran la absoluta interdependencia de los elementos señalados y que mostrasen cómo las propuestas de cambio de uno de ellos están condicionadas no sólo por su problemática propia sino también por la que corresponde al resto de los factores.

Este libro se ocupa directamente sólo de uno de estos cuatro elementos, la docencia. A pesar de ello, si los profesores toman en consideración las propuestas contenidas en el mismo, éstas pueden llegar a ser una realidad en un futuro relativamente próximo dada la gran influencia que éstos ejercen sobre todo el proceso educativo.

Por otra parte, docencia y aprendizaje son dos caras de una misma moneda dentro del fenómeno educativo. Está demostrado que entender los procesos docentes y de adquisición de conocimientos es muy útil para facilitar el aprendizaje. Por ello, se ha redactado este libro pensando que pueda llegar a ser leído también por los estudiantes. Si se informan sobre los objetivos que persiguen sus profesores, los conocimientos y habilidades que desean comunicarles, cómo eligen y organizan los contenidos de su docencia, cómo diseñan sus estrategias docentes, cuáles son los problemas con los que se enfrentan para realizar las anteriores labores y cómo los resuelven, habrán incrementado proporcionalmente su facilidad para aprender lo que se les intenta enseñar, cualquiera que sea la materia concreta sobre la que verse la docencia¹⁴.

¹⁴ *Ibidem*, pp. 13-32, y epígrafe 4.4.