

LOS PROBLEMAS DE LA ENSEÑANZA DEL DERECHO

JORGE WITKER V.

“Son cada vez más frecuentes las alusiones de la ciencia jurídica actual a las (transformaciones) que ha experimentado el derecho privado tras las modificaciones del ambiente económico suscitadas por el desarrollo del industrialismo y del capitalismo, o tras la cada vez más desatada presencia de los poderes públicos en la vida económica de los pueblos. Sin embargo, la conciencia de las aludidas transformaciones parece haber penetrado escasamente en la doctrina corriente, especialmente en los manuales, donde el derecho privado y sus límites actuales se señalan todavía con fórmulas tradicionales, para lo que se conserva el orden y los conceptos tradicionales.”¹

1. *Introducción.* La ubicación de la problemática docente en las facultades y escuelas de derecho debe necesariamente imbricarse al contexto global de la educación contemporánea. Recordemos que la Universidad es un compartimento que integra el subsistema de la educación y que ésta responde a las variables culturales y científicas de un país en un periodo histórico determinado.² Bástenos sólo mencionar que la educación cumple la doble tarea de adiestrar los cuadros científicos y técnicos que una sociedad específica requiere para su reproducción y mantenimiento y por la otra, constituye la instancia formadora del desarrollo del hombre. Ambas vertientes son abordadas por la filosofía de la educación en sentido amplio y por la psicología educativa. En síntesis, la educación procesa al hombre, socializa al sujeto y lo moldea en los patrones de la ideología dominante del país y de la época. Cumple la función que ya los griegos acotaban: “Transformar al hombre en ciudadano”.³

Aceptada esa premisa elemental veamos cómo la educación en nues-

¹ Pietro Barcellona y Giuseppe Cotturi, *El Estado y los juristas*, Editorial Confrontación, Barcelona, 1976.

² Michel Lobrot, *Teoría de la educación*, Editorial Confrontación, Barcelona, España, 1977.

³ Jorge Witker V., *La enseñanza del derecho. Crítica metodológica*, México, 1975.

tros días afronta los problemas de la sociedad contemporánea. Dos son, a nuestro entender, los fenómenos centrales que agitan al mundo de la educación en nuestros días: la revolución científica y tecnológica y el cambio social planificado.

2. *Educación y revolución científica y tecnológica.* Esta generación, la número ochocientos según Alvin Toffler, protagoniza como sujeto u objeto el más espectacular y veriginoso despertar del espíritu científico que haya conocido el hombre. La innovación y el cambio son los signos de nuestro tiempo. Hoy los procesos de creación del conocimiento, invención, aplicación y utilización masivos, se llevan a cabo en menos de una década mientras el hombre del siglo pasado debía esperar siglos para ver y utilizar aquel invento solitario. En este parámetro de dinamismo ilimitado, los contenidos informativos, los conocimientos, la “verdad científica”, los principios, teorías y postulados adquieren una fluidez y complejidad tremendos. Nada es absoluto y permanente; todo es relativo y lleva el germen de su propia negación, consecuencia de la innovación y cambio permanentes.

Estos desafíos adquieren perfiles especiales en las sociedades desarrolladas en donde la ciencia y muy especialmente la tecnología pasa a ser un verdadero factor de la producción que abate costos y captura mercados en una lucha semiselvática en que se debate el mercado internacional hegemonizado por las empresas trasnacionales de los países imperiales. Hoy la división internacional del trabajo ha superado las fatalidades geográficas y la competencia económica la ganan los países con alta ciencia y permanentes innovaciones tecnológicas aplicadas al campo productivo. En síntesis, la ciencia y la tecnología son hoy un factor definitivo para el progreso y desarrollo económicos.

Para los países dependientes este fenómeno va imbricado a toda la problemática del subdesarrollo y el impacto de su inferioridad científica se refleja en todo el ámbito de la sociedad. Al carecer de ciencia y tecnología propias debemos adquirirla en el mercado internacional a limitados compradores. Es una mercancía típica de importación.

Sin embargo, veamos cómo este fenómeno afecta a la función educadora o educativa.

La educación tradicional partía de la premisa que “la docencia o enseñanza tiene por objeto entregar y difundir los contenidos científicos repartidos en las diversas disciplinas”. Esas disciplinas integran los currículas que llevan a la formación del profesional y técnico. Ahora bien, en el mundo fluido y cambiante, dialéctico y rupturista de la revolución científica antes mencionada cabe preguntarnos, ¿qué conteni-

dos científicos podemos “congelar” en un currículum que no tenga la limitante de quedar al borde del camino del progreso y la innovación diarias? Recordemos además que ayer cuando los conocimientos eran limitados y fijos había un profesional de la docencia que se especializaba en procesar y transmitir las verdades a un grupo de estudiantes ignorantes y pasivos. Hoy, ante lo ilimitado del espectro de conocimientos científicos, ¿qué maestro o profesor está en condiciones de seguir con competencia la carrera de la innovación y creación científicos del presente? ¿Puede alguien presumir que en su disciplina está en condiciones de almacenar ese amplio campo de la creación que en todas las disciplinas, incluyendo el derecho, emerge vertiginosamente?

Ante esa problemática inédita la educación discursiva y autoritaria periclitase y se vuelve obsoleta. La enseñanza, como expresión de comunicación informativa cede su paso a etapas e instancias distintas. El centro de gravedad en la docencia se sitúa en el *aprendizaje* que en base a experiencias y actividades personales y grupales cada estudiante debe realizar y desplegar. La formación se superpone a la información horizontal casi enciclopédica de la educación tradicional. En síntesis, se articula la docencia en un verdadero proceso de enseñanza-aprendizaje en donde el maestro pasa a ser un limitado coordinador que simplemente crea las condiciones ambientales para que emerge el producto llamado *aprendizaje*.

Nuevas categorías pedagógicas inundan el pensamiento educativo en nuestros días; el aprender a hacer, el aprender a aprender y el aprender a *ser* pasan a hegemonizar la preocupación de la educación contemporánea. Es la respuesta a los problemas que trae consigo la nueva atmósfera científica que introyecta al hombre en nuestros días.⁴

3. *Educación y cambio social.* Los tópicos antes descritos revolucionan el quehacer con mayor impacto en las sociedades industrializadas y sus efectos remotos e indirectos golpean de una forma u otra a la universidad dependiente. Para el mundo de la periferia, sin embargo, los desafíos urgentes son más sociales y políticos. La injusta distribución de la riqueza transforma la educación en una mercancía más que alcanza sólo a los sectores que tienen poder adquisitivo para ella. La cultura, en donde se inscribe la tarea educativa, es creada y difundida junto a los automóviles y lavadoras. La educación ambiental controlada por los monopolios extranjeros ven en cada hombre un consumidor potencial y los valores culturales se manipulan sin tasa ni medida. Es la ideología

⁴ Edgar Fauré y otros, *Aprender a ser*. UNESCO, Editorial Alianza-Universidad, España, 1975.

dominante, expresión de las estructuras productivas capitalistas, la que moldea al hombre desde la infancia a la madurez.⁵

Ante esta situación de subdesarrollo y dependencia: ¿Qué papel deben jugar la educación y el maestro? ¿Es justo que el subsistema educativo sea un simple vehículo de reciclaje de los intereses monopolistas de la sociedad? ¿Puede la educación ser un simple agente reproductor de una sociedad injusta y proyectar el conformismo y la mantención del *statu quo*? ¿O es acaso el peldaño por el cual deben transitar los que aspiran a escalar en la pirámide social y que luego de concesiones pasan a ser la dirigencia por designación de los intereses dominantes?

Nosotros pensamos que definitivamente *no*. La educación basada en una concepción rupturista debe afirmar en los estudiantes una ineludible vocación de cambio. Debe ser la instancia abierta a la creación en donde los estudiantes descubran de cara a la realidad las verdaderas leyes que mueven a las sociedades. La educación debe poner el acento en la formación de hombres para el cambio y relacionar al educando con la naturaleza y con la historia sin la mitología deformante de los intereses dominantes en América Latina.

La educación para el cambio social es una concepción que ya no requiere de mayores demostraciones y las categorías pedagógicas antes enunciadas constituyen posibilidades abiertas a la tarea del docente. El aprender a *ser* pasa a constituir el centro de ubicación de la problemática docente en función del cambio social planificado que nuestras multitudes postergadas reclaman con vehemencia...

En síntesis, la revolución científica y el cambio social constituyen los procesos cruciales que han revolucionado toda la problemática educativa en nuestro tiempo y que toda disciplina debe considerar como fundamental en la tarea de reformular sus currículas y estrategias didácticas.

4. *La enseñanza del derecho frente a esos desafíos.* La formación de abogados y juristas es a nuestro juicio la expresión más nítida del desface ante la realidad de hoy. En América Latina, el derecho ha pasado a ser el lugar de especulación y formación de las élites gobernantes subsidiarias del capitalismo mundial. Los sistemas jurídicos emanados del derecho central-liberal burgués se han superpuesto a una sociedad precapitalista, tradicional y dual. El derecho ha sido el factor legitimador de la injusta distribución de la riqueza y su pureza formalista ha sido el escape filosófico justificante del quehacer del hombre de derecho. Ha privado la concepción exegetica y ha aislado la tarea del ju-

⁵ Aníbal Ponce, *Educación y lucha de clases*.

rista de los cambios sociales que el viento de la historia impulsa en estos días. Las facultades de derecho se han alzado como las catedrales de un derecho que al decir de un autor se ha transformado en un derecho para los juristas y no una ciencia social reguladora de la conducta social. Estas catedrales han cerrado los ojos a los cambios científicos y tecnológicos y han amurallado la enseñanza del derecho de la sociedad; sus leyes han pasado a ser sólo una tecnología neutra, apolítica y aséptica que se bastan a sí mismas.

En ese contexto histórico y medieval la docencia ha vegetado congelada en códigos y tratados que se difunden y repiten al margen de la vida social. El autoritarismo docente e ideológico es una constante demasiado evidente y la alienación a la cultura eurocentrista nos lleva no sólo a comprar tecnología y ciencia en las metrópolis, sino sentencias, doctrinas y juristas. Las fuentes últimas para los privatistas que desean resolver un asunto jurídico concreto están en Justiniano, Capitant o Ripert. Somos consumidores del derecho central y despreciamos todo vestigio jurídico que haya creado el pueblo, los indígenas o el trabajador en su sacrificada existencia. Todo lo que se aparta del código de Napoleón o del alemán no es jurídico y por lo tanto escapa de la preocupación de nuestras catedrales de tratados y manuales. Para esa docencia neolítica el mundo se detuvo cuando los revolucionarios franceses quebraron el dominio feudal e impusieron el esquema liberal, que en su época constituyó un salto cualitativo de la historia del hombre. Allí, en la Declaración de los Derechos del hombre, se acabó la historia para los juristas y abogados de nuestro tiempo. La conquista de la luna y los trasplantes de órganos son simples datos periodísticos que no llegan a la gruesa epidermis del derecho vigente y sus cultores. Al efecto señala con razón Eduardo Novoa Monreal:

Los cambios operados en los últimos cincuenta años han revolucionado todo el ámbito de la vida del hombre. Los avances en lo biológico y en la química le permiten alterar los procesos síquicos, efectuar trasplantes de órganos, procurar la inseminación artificial y el cambio de sexo, entre otros. El dominio de la naturaleza por el hombre se ha llevado en una forma que trae perturbaciones alarmantes a escala mundial, expresada en la degradación del ambiente por la erosión, el agotamiento de los recursos naturales no renovables, el equilibrio ecológico, la contaminación ambiental, el aumento de la radiación y otros. Se trata, como puede apreciarse de nuevas fuerzas, de nuevos medios al servicio del hombre, de nuevas manifestaciones culturales, de nuevas formas de organización, de nuevos impulsos sociales y de nuevos fenómenos de todo orden...

A todo esto podríamos suponer que en el mundo ha aparecido ya un nuevo derecho que responde a las nuevas exigencias humanas y de las diversas sociedades que existen. Sin embargo, la realidad es que el derecho, salvo mínimas y en su mayor parte irrelevantes modificaciones parciales, no ha acusado la transformación consiguiente, que se advierte como urgente y necesaria. Siguen dentro de él los mismos esquemas jurídicos, las mismas instituciones, las mismas formas de expresar y aplicar el derecho. *A este paso los juristas y sus trasnochadas teorías, conceptos y formulaciones van a ser mirados por los demás seres humanos como especímenes de una fauna rara en vías de extinción y, en todo caso, cada vez menos decisiva en el curso de la vida social...*⁶

De allí que nosotros afirmamos que ninguna metodología de la enseñanza del derecho puede implementarse sin atacar a fondo la concepción misma del derecho. Contenido y forma son dos caras de una misma medalla. A un contenido rígido, congelado e inerte corresponde un pontífice que repite en forma de monólogo algo ya hecho y acabado. Insistimos: contenido y forma se alimentan recíprocamente.

5. *Hacia una nueva reformulación de los estudios jurídicos en América Latina.* El breve diagnóstico antes visto demuestra claramente que los estudios jurídicos se encuentran, yo diría, al margen de la historia contemporánea. Es decir, prácticamente fuera del contexto presente. Para producir un cambio cualitativo al efecto es necesario entrar a profundizar esencialmente en el tipo o concepto del derecho que recoja y plasme la verdadera realidad socioeconómica de nuestros países y los nuevos roles que debe asumir el abogado y jurista en estas sociedades dependientes. En otras palabras, deberemos proyectar las bases del auténtico derecho latinoamericano que está por diseñarse, obviamente en función de nuevas bases sociales que establezcan la democracia económica y la justicia social. Para ello debemos superar los supuestos ontológicos del derecho central de la dominación eurocentrista y proyectar las instituciones jurídicas del futuro. En otras palabras, debemos pasar del derecho retrospectivo, calificado por algunos de paleontología jurídica, al derecho proyectivo, hacia adelante.

Para instrumentar tal concepción renovadora naturalmente debe cambiar, primero, la economía y las relaciones sociales de las cuales el derecho pasa a ser su fiel reflejo. Sin embargo, creemos que es posible apurar el parto del cambio social desde las instancias de la juridicidad y a las

⁶ Eduardo Novoa Monreal, "Hacia una enseñanza moderna del derecho". *Antología de estudios sobre la enseñanza del Derecho*. J. Witker, compilador. Institutos de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1976.

escuelas y facultades de derecho les corresponde una tarea de primer orden.⁷

Una de las premisas fundamentales al efecto es ubicar los fenómenos jurídicos en una triple dimensión que actúa en el campo de la sociedad concreta. Creemos que en toda norma jurídica concurren tres factores: a) El factor-valorativo-filosófico; b) Un factor normativo-positivo-dogmático, y c) un factor sociológico o de aplicación real. Esta trilogía nos llevaría a que los estudiantes incursionaran por un derecho vivo, abierto a la crítica y subsumido en el campo real de la sociedad. La concepción tradicional (o central) sólo visualiza al derecho en su faceta positiva y hace de la norma codificada el único material de sistematización y estudio. Allí el derecho emerge armónico, conceptual y plástico, sacado de la cabeza de un legislador elevado a categorías míticas y en donde nada es cuestionado, sino simplemente aceptado y “enseñado”. En dicho contexto, es fácil improvisar el discurso docente y el maestro sólo debe “decir” o dictar la cátedra a estudiantes que deben almacenar esos conocimientos generalmente para una evaluación concentrada final.

Si cambiamos de norte conceptual y entramos a problematizar los estudios de derecho, necesariamente habrá que recurrir a nuevas estrategias didácticas que trasladen el enseñar (maestro sujeto activo y único centro irradiador del “saber jurídico”) al *aprender* que se centra en actividades y experiencias que efectúa el verdadero protagonista del proceso de enseñanza-aprendizaje. Es decir, *el estudiante*. Aquí vemos nítidamente cómo el contenido (concepción del derecho hecho, acabado, etc.) conlleva a una didáctica tradicional de dictado y autoritarismo. En cambio, una concepción tridimensional y problematizadora exige instrumentos de aprendizaje que deben desarrollar los estudiantes.

6. *Nuevas estrategias didácticas*. Aceptando lo anterior, que centra todo el quehacer docente en el aprendizaje, pasemos brevemente a tipificar la noción de este fundamental concepto. El aprendizaje constituye el cambio conductual que se opera en la personalidad de un individuo. Este cambio medible en la educación funcional debe operar simultáneamente en las tres áreas de la personalidad: área sicomotriz, área afectiva y área del conocimiento. No es éste el momento de explicar una de estas facetas que junto a las variables intervinientes en la docencia constituyen las bases de la nueva educación contemporánea.

Ahora bien, para diseñar en función de esta taxonomía de aprendizaje es necesario un trabajo de planificación que todo maestro debe

⁷ Jorge Witker V., obra citada.

realizar a nivel de la sala de clase. Esta planificación, que nosotros llamamos planeación didáctica de los cursos, debe estar inmersa en una previa y fundamental planificación curricular que apunte a diseñar y lograr un producto final determinado. Lo definitivo es que debemos entender que el proceso de enseñanza-aprendizaje obedece a objetivos y que nada queda entregado a la buena o mala voluntad de los docentes. Sin una clarificación del destino final que buscamos en nuestras escuelas de derecho es imposible articular metodologías o estrategias docentes. En otras palabras, la docencia científica obedece a leyes y tecnologías que hoy exigen imperativamente la profesionalización de la enseñanza.⁸

Esta planificación didáctica debe realizarse y contemplar las siguientes etapas: 1) Objetivo general del curso, nosotros llamamos a esto objetivo de enseñanza;⁹ 2) Objetivos de aprendizaje, que constituyen las metas que nosotros proponemos a los estudiantes y que requieren conciliar dos ingredientes: contenido y conducta; 3) Contenido informativo, es decir, un listado de materias que pueden dividirse en unidades temáticas; 4) Los recursos o métodos didácticos: clase conferencia, seminario, panel, grupo operativo, philipps, etcétera; 5) Las actividades o experiencias que deberán efectuar los estudiantes; 6) Las pautas de evaluación que impulsen al estudiante al autoaprendizaje y a la autoevaluación, y 7) una bibliografía general y especial no sólo basada en libros sino en revistas y artículos que hoy constituyen la fuente principal de la difusión del conocimiento.

Transitando creadoramente por estas etapas y en función de lo que hemos denominado concepción problematizadora del derecho creemos que está la posibilidad de renovar cualitativamente los estudios jurídicos en nuestros países.

En resumen, en función de lo planteado y abriendo a los estudiantes el camino de su propio aprendizaje en un contexto real de lo que es la sociedad actual y sus vías de transformación, ubicando al derecho en medio de los cambios científicos y tecnológicos, está a nuestro juicio el sendero que lleve a la formación del nuevo hombre de derecho que la sociedad toda reclama con vehemencia. Sólo así podemos superar lo que ya Justo Sierra¹⁰ planteara hace algunas décadas:

⁸ Marc Belt, *La educación como disciplina científica*.

⁹ Jorge Witker V., "Derecho, desarrollo y formación jurídica". *Anuario Jurídico*, núm. 2, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1977.

¹⁰ Justo Sierra, Apertura del Consejo Superior de Educación Pública, 13 de septiembre 1902, *Boletín de Instrucción Pública*. Órganos de la SEP, t. II, Tipografía Económica, México, 1902, p. 28.

El Plan de estudios de la Escuela de Jurisprudencia continúa siendo con pocas variantes, lo que ha sido en años anteriores. Acaso, y en esto expreso una personalísima opinión, ahora que en todas partes se pronuncia una evolución radical en la enseñanza del derecho, no esté lejana la oportunidad de pensar que nuestra escuela deje de ser una institución simple y utilitaria (en el sentido más alto de la palabra) destinado sólo a crear litigantes fuertes en los códigos y capaces de no perderse en sus laberintos, y comience a aspirar a conformarse con la definición que hace muy pocos meses dio, de la Escuela de Derecho de Roma, flamante ley italiana: "establecimiento destinado a formar abogados y a hacer progresar las ciencias jurídicas". Por este último concepto, ascenderá de su carácter inferior de formadora de litigantes y jueces, a otro superior y realmente científico; hasta hoy, es una especie de academia, no diremos de bellas artes, sino de artes jurídicas; precisa que sea no un plantel destinado a mostrar que el derecho está en los libros, sino en las relaciones necesarias de fenómenos sociales e históricos. Así el examen crítico y el estudio comparado de nuestra legislación será fecundo y al progreso de la ciencia (entonces sí podrá llamarse así) podremos contribuir nosotros desde México, la gran nación silenciosa en el concierto del progreso intelectual (p. 28.)

Urge, para ello, inmergir, séame lícita esta expresión, inmergir los estudios jurídicos en la ambincia de las ciencias sociales e históricas. Mientras se crea que nuestras leyes son de generación espontánea, mientras la enseñanza dogmática haga suponer que el derecho romano nació armado de punta en blanco, como Minerva del cerebro de Júpiter, y de un salto franqueó los siglos medios y se convirtió en la única aunque importante fracción del derecho civil actual que tiene relación con él (modo de enseñanza mandado retirar en todas las escuelas jurídicas de los países cultos); mientras la economía, la política, la sociología, no sean objeto de especial estudio en nuestra escuela, y la historia no ocupe en ella un puesto de primer orden, el lugar que nos hemos dejado complacientemente asignar a la vanguardia de la cultura latina en América será un mito.

Ciudad Universitaria, noviembre de 1977.