

EL DERECHO PROBLEMÁTICO EN EL MARCO DEL ESPACIO EUROPEO DE EDUCACIÓN SUPERIOR (La lección magistral adaptada y el estudio de casos)

María Medina Alcoz*
Universidad Rey Juan Carlos, Madrid

Resumen

Las siguientes líneas constituyen algunas de las reflexiones en torno al método seguido en la enseñanza del Derecho en nuestro país y, especialmente, en la enseñanza del Derecho Civil. La pretensión de este trabajo no es ofrecer una respuesta general para todos los problemas que plantea el aprendizaje de las ramas jurídicas, pero sí contribuir al debate y a repensar los métodos de enseñanza, hoy en proceso de revisión.

Palabras clave: enseñanza del derecho; método jurídico; lección magistral.

Abstract

The following lines constitute some of the reflections concerning the method followed in law studies in our country and, specially, in teaching Civil Law. The aim of this work is not to offer a general answer for all the problems that raises the learning of the legal studies, but to contribute to the debate and to rethink the methods of education, nowadays in process of review.

Keywords: legal teaching; juridical method; lecture.

SUMARIO

1.- El método tradicional en la enseñanza del Derecho en la Universidad española: una visión crítica del método sistemático; 2.- La tónica jurídica: el Derecho problemático; 3.- La adaptación del método sistemático: la lección magistral corregida; 4.- El método práctico en la enseñanza del Derecho: el pensamiento problemático.

Recibido: 15/04/10. Aceptado: 26/05/10

* Profesora Titular de Derecho Civil (interina)

1. El método tradicional en la enseñanza del Derecho en la Universidad española: una visión crítica del método sistemático

Las siguientes líneas constituyen algunas de las reflexiones que, primero, como alumna de la Licenciatura de Derecho en la Universidad Complutense de Madrid y, después, como Profesora de Derecho Civil en la Universidad Rey Juan Carlos (Madrid) desde hace más de una década, he ido realizando en torno al método seguido en la enseñanza del Derecho en nuestro país y, especialmente, en la enseñanza del Derecho Civil. Reflexiones, pues, nacidas de la experiencia y que acogen, en definitiva, una preocupación por la transmisión del saber jurídico. Mi pretensión no es ofrecer una respuesta general para todos los problemas que plantea el aprendizaje de las ramas jurídicas, pero sí contribuir al debate y a repensar los métodos de enseñanza, hoy en proceso de revisión.

La enseñanza del Derecho en la Universidad española y, en general, en la Europa continental, se ha caracterizado por seguir el método didáctico¹ *sistemático*. Este método se basa en explicaciones teóricas (la tradicional lección magistral), ofreciendo una visión ordenada de los conceptos y de las instituciones jurídicas recogidos en los textos normativos.

Frente al mencionado, la enseñanza del *Common Law* en las Universidades anglosajonas se ha distinguido por seguir el método *práctico*. Dicho método propone una enseñanza inductiva que deriva, fundamentalmente, del estudio de las sentencias de los tribunales (*case method*) y gravita sobre el eje de que el Derecho nace de la vida social (del mundo real, de los hechos).

Las diferencias que separan el método sistemático del método práctico vienen propiciadas por las distintas concepciones de los sistemas jurídicos (sistema continental-sistema anglosajón). Pero, además, estas diferencias influyen decisivamente en la percepción y conocimientos que adquieren los estudiantes a quienes se enseña Derecho.

Las características principales del modelo anglosajón que han pervivido hasta nuestros días se fijaron —explica Díez Sastre²— en el siglo XIII.

¹ Los métodos didácticos o de transmisión docente son los que diseñan la técnica del aprendizaje.

² *El precedente administrativo. Fundamentos y eficacia vinculante*, Madrid, Marcial Pons, 2008, pp. 105-118. En esta magnífica monografía, las páginas relativas al

Por aquel entonces, ya se consideraba que el Derecho no debía encontrarse en casos individuales, sino que, al contrario, las decisiones de los casos eran reflejo del Derecho; y se observaban las decisiones anteriores —los precedentes— para decidir los casos posteriores. Pero, lo cierto es que durante la Edad Media los casos se citaban en los tribunales con fines meramente ilustrativos o explicativos del Derecho y, en consecuencia, carecían de eficacia obligatoria. La conocida regla de *stare decisis* (la doctrina del precedente vinculante: *doctrine of binding precedent*), consistente en la práctica de acudir a los precedentes mientras se formula un principio jurídico, tiene su verdadero origen en los Estados Unidos de Norteamérica del siglo XIX³. Esta configuración del Derecho anglosajón como Derecho del caso (*Case Law*) y el valor concedido al precedente ha condicionado enormemente su propio método de enseñanza.

Por otra parte, se ha destacado que el gran aporte didáctico —y último— de la cultura occidental para la enseñanza del Derecho vino determinado por la recepción del *Corpus Iuris Civilis* y, en concreto, por las Instituciones de Justiniano⁴.

Se han contrapuesto, así, el método *dogmático* (descripción y memorización del sistema normativo), que impone al alumno observar sin discusión lo que enseña el profesor: el docente dice la verdad y el alumno debe limitarse a absorberla; y el método *heurístico*, en el que el profesor incita al alumno a comprender los conceptos antes que a fijarlos: el alumno debe razonar y reflexionar y buscar los fundamentos. Se enfrentan el método deductivo y el método inductivo. El primero ve en el alumno a un recipiente vacío (continente) que el profesor debe llenar con

precedente judicial en el *Common Law* y a su concreto funcionamiento revisten un enorme interés y clarifican las ideas que suele tener al respecto el jurista continental.

³ Sobre esta regla, también conocida como *stare rationibus decidendis*, vide las excelentes páginas del Profesor británico de origen alemán Michael Zander, *The Law-Making Process*, 6ª edic., Cambridge University Press, Cambridge, 2004, pp. 215-264. Asimismo, resulta de especial interés el libro de los Profesores americanos Thomas G. Hansford y James F. Spriggs II, titulado *The politics of precedent on the U. S. Supreme Court*, Princeton University Press, New Jersey, 2006.

⁴ Iribarne, H. P., “Acerca de la enseñanza del Derecho. Limitaciones que impone la dogmática. Cauces para su superación”, <http://www.revistapersona.com.ar> (fecha de consulta: 25 de mayo de 2009), p. 8.

su verdad (contenido); el segundo, en cambio, ve en el alumno a alguien que, con el razonamiento, es capaz por sí mismo de llegar al conocimiento con la ayuda y orientación del profesor.

La formación del docente español y su visión del Derecho condicionan su método de enseñanza. Pero hay otras razones que también influyen en el empleo del método sistemático. Así, fundamentalmente, la escasez de medios personales (pocos profesionales de la enseñanza) y materiales (falta de recursos); y el elevado número de alumnos que ha caracterizado a las Facultades de Derecho de nuestro país.

La utilización del método sistemático ha provocado que entre los profesores de Derecho se hayan generalizado dos concretos vicios. El jurista teórico⁵, que tiene un conocimiento muchas veces alejado del contacto directo con la realidad, cuando expone su materia, tiñe sus explicaciones de un marcado dogmatismo, expresado en abstracciones. No analiza las instituciones en sí y los problemas prácticos que plantean, sino que se limita a describir las normas jurídicas de los textos legales o a exponer las construcciones teóricas elaboradas por la doctrina de los autores. No es infrecuente que un profesor explique detenidamente una cuestión y las discusiones doctrinales en torno a ella y que, ante la pregunta de un alumno acerca de qué sucede en la práctica, se quede sin proporcionar una respuesta concluyente.

El segundo vicio viene determinado por el primero, pues los profesores trasladan su forma de enseñar a los alumnos y, en consecuencia, a lo que de ellos se espera. Lleva ya muchos años instaurada una técnica docente totalmente pasiva y, en gran medida, exclusivamente memorística. El cometido del alumno consiste en estudiarse de memoria —y sin cuestionarse nada— lo que dice el manual de la asignatura. Otras veces debe estudiarse lo que dicen unos *apuntes* tomados —por él o por un compañero— de las explicaciones de clase o, incluso, dictados por el

⁵ La mayor parte de los profesores de Derecho en la Universidad española son juristas teóricos que no han ejercido nunca ninguna profesión jurídica. Se exceptúan los profesores asociados a tiempo parcial, que son especialistas de reconocido prestigio en su profesión (abogados, jueces, Registradores de la Propiedad, Notarios...), y que incorporan sus conocimientos prácticos a la enseñanza del Derecho.

propio profesor⁶. También es frecuente exigir a los alumnos la reproducción memorística de textos legales que apenas alcanzan a entender, rememorando así los dictados de la escuela de la exégesis.

Como se deduce de lo expuesto, el método sistemático encierra un grave peligro al producir un paulatino distanciamiento de la realidad que se pretende enseñar y alcanzar un extremado dogmatismo (e, incluso, rigidez cognoscitiva); lo que se aprecia no sólo en las explicaciones teóricas, sino en los propios manuales de las asignaturas⁷. El método sistemático conduce a clases impregnadas de rutina y monotonía, que provocan desinterés en el alumnado.

Lo anterior no significa que el método válido para la enseñanza del Derecho deba ser exclusivamente el método práctico del *Common Law*. El método teórico cuenta con importantes virtudes y, en concreto, la aportación del elemento *sistemático* propia del *Civil Law* no debe marginarse⁸. Una eficaz y atractiva enseñanza del Derecho debe conciliar teoría y práctica. Por esto, los buenos resultados vienen determinados,

⁶ El *dictado de apuntes* constituye, en mi opinión, una grave distorsión del sistema de enseñanza del Derecho. Recuerdo a un profesor de la Licenciatura que, acertadamente, decía: “El peor de los libros siempre es mejor que los mejores apuntes”. Creo que las *anotaciones* que tienen que tomar los alumnos durante la clase sirven para aclarar conceptos y ayudarles a estudiar, pero las mismas no deberían ser el único objeto del estudio. Cogér apuntes dictados se ha transformado en una práctica muy común que gusta a los alumnos y libera al profesor de preparar específicamente sus clases. Resulta descorazonador que los propios alumnos expresan, a veces, su preferencia por dicha “técnica docente”. Con ello, evitan esforzarse en razonar y pensar, y se limitan a coger unos apuntes —si es posible— con buena letra. Cuando se les dice que la asignatura debe prepararse por un manual quedan desconcertados y se hacen a la idea de que están ante una asignatura “muy difícil”.

⁷ Se explican instituciones en desuso y no se ponen ejemplos de las vivas. Así, *v. gr.*, hay quienes se detienen en los pormenores de la enfiteusis, sin incorporar en sus lecciones supuestos reales del contrato de depósito.

⁸ Los autores del manifiesto “*Saquemos los estudios de Derecho del Proceso de Bolonia*” (publicado en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 6, junio 2009, p. 4), encabezados por el Catedrático de Derecho Administrativo Eduardo García de Enterría, han insistido en que “el jurista ha de sustentar su actividad profesional en una sólida formación general y básica, con un sentido profundo de la estructura del orden jurídico y un dominio de las categorías que constituyen la columna vertebral de las distintas instituciones y disciplinas que ha de aplicar”.

en realidad, más que por el método utilizado (sistemático *versus* práctico), por la conjunción de los distintos elementos didácticos: las técnicas docentes⁹. En la enseñanza del Derecho no hay que contraponer teoría y práctica, hay que cohesionarlas.

En este sentido, el argentino —profesor y magistrado— Héctor Pedro Iribarne¹⁰ ha destacado la necesidad de rescatar el Derecho como respuesta a problemas: el *Derecho problemático*; sin que esto implique que la dogmática deba abandonarse: lo que hay que hacer es colocarla en su lugar preciso¹¹.

2. La tónica jurídica: el Derecho problemático

En el ámbito del Derecho continental, ha sido el alemán Theodor Viehweg¹² quien ha rescatado el *pensamiento tónico*, en una obra que el insigne maestro Eduardo García de Enterría calificó como “una de las aportaciones más trascendentales de los últimos tiempos a la teoría de la ciencia jurídica”¹³. La tónica obliga a comenzar por la contraposición entre el método deductivo y el problemático¹⁴. El primero parte de una

⁹ Las técnicas docentes son las formas de orientación inmediata del aprendizaje; son los instrumentos que facilitan el desarrollo específico de los métodos didácticos.

¹⁰ Iribarne, H. P., ob. cit., p. 8.

¹¹ En esta línea, parafraseando al autor citado, no hay que olvidar cómo las normas elásticas —no rígidas— contenidas en Códigos civiles aún vigentes, como el francés de 1804, el alemán de 1896 o el español de 1889 son una muestra inequívoca de que el jurista continental tiene algo de común con el jurista anglosajón, pues conceptos jurídicos como la buena fe, el daño o los títulos de imputación de la responsabilidad civil extracontractual se han dotado de un contenido preciso a través de la resolución de los casos (jurisprudencia) que, a lo largo del tiempo, se han presentado en la realidad social.

¹² *Tónica y jurisprudencia*, traducido por L. Díez-Picazo y Ponce de León, Madrid, Taurus, 1964, pp. 31, 32, 54, 55 y 56. Aunque dicho autor habla de la tónica como *método de conocimiento o de investigación* del Derecho, entiendo que sus planteamientos son perfectamente aplicables al *método de enseñanza* de las Ciencias Jurídicas.

¹³ En el prólogo a la obra citada, p. 11.

¹⁴ Fue Aristóteles quien bautizó este método como *Topika*, en su obra homónima, en la que se ocupaba del viejo arte de disputar que ya habían tratado Sócrates y Platón, distinguiendo lo *apodíctico* y lo *dialéctico*, la verdad de los filósofos y lo opinable. La *Topika* pertenece al ámbito de lo dialéctico. Los *topoi* son puntos de vista utilizables

“verdad científicamente probada” (*primum verum*), que no puede ser anulada ni siquiera por medio de la duda. El desarrollo posterior se hace *more geometrico*, conforme a los cánones de la primera creencia estrictamente demostrable y mediante largas deducciones en cadena (*sorites*). Es el método cartesiano de la geometría, de las matemáticas y de la lógica simbólica. El razonamiento deductivo parte de unas premisas que son verdaderas y obtiene conclusiones que son verdaderas (lógica de subsunciones). En cambio, la “*techné* del pensamiento de problemas” persigue resolver problemas singulares partiendo de directrices o de guías que no son principios lógicos desde los que poder deducir con resolución, sino simples lugares comunes (*loci communes*) de valor relativo y circunscrito revelados por la experiencia¹⁵. La tópica pertenece al ámbito de lo puramente dialéctico, no al de lo apodíctico; y conclusiones dialécticas son aquellas que tienen como premisas opiniones acreditadas y verosímiles.

Con Viehweg se supera la convencional contraposición entre *jurisprudencia de conceptos* y *jurisprudencia de intereses* y la Ciencia jurídica se funda en la *jurisprudencia de problemas*¹⁶.

El pensamiento deductivo ofrece una gran ventaja: la precisión. Pero también cuenta con grandes inconvenientes: la pérdida de profundidad y de matices, pobreza de lenguaje e inmadurez de juicio. La tópica retórica proporciona agudeza, despierta el ingenio y la retentiva; enseña a examinar un estado de cosas desde ángulos muy diferentes y, por tanto, a encontrar los distintos puntos de vista, y ello enriquece el resultado obtenido. La tópica se orienta hacia el *problema* y éste es el centro desde

y aceptables universalmente que se emplean a favor y en contra de lo opinable y que parecen conducir a la verdad. Sin embargo, la *Tópica* de Cicerón tuvo una influencia histórica mayor que la del Estagirita, entendida como la práctica de la argumentación (Viehweg, Th., ob. cit., pp. 37, 38, 42, 43, 48 y 49).

¹⁵ Como señala García de Enterría (en el prólogo citado, p. 15), el jurista experimentado (el jurista práctico o el jurista teórico que no confunda la ciencia con la clasificación o la ordenaciónseudológica o didáctica de material normativo o doctrinal) siente su trabajo inmediatamente reconocido en esa descripción.

¹⁶ Por esto dice García de Enterría (ob. últim. cit., p. 14) que “la Ciencia jurídica ha sido siempre, es y no puede dejar de ser una *ciencia de problemas singulares*, jamás reductible —frente a ingenuos intentos, siempre fallidos— al esquema mental axiomático-deductivo expresado en las matemáticas” (la cursiva es mía).

el que se razona. *Problema* es toda cuestión que aparentemente permite más de una respuesta y que requiere necesariamente un entendimiento preliminar. Todo problema provoca un juego de situaciones, que se denomina *tópica* o *arte de la invención* (*euresis*, *inventio* o *ars inventiva*): es la *técnica del pensamiento problemático*, que se opone al pensamiento sistemático. Cuando se plantea un problema¹⁷, el razonamiento dialéctico busca tópicos (*topoi*) para tratar de obtener una conclusión aceptable.

En consonancia con estas ideas, señala García de Enterría¹⁸ que el razonamiento jurídico (interpretar las normas o los actos jurídicos, aplicar el Derecho) consiste en operar con los principios generales, lo cuales se hacen efectivos a través de las instituciones. Las instituciones son —como diría Savigny— las verdaderas unidades de la vida jurídica y toda institución se singulariza por una “idea institucional”, que es un precipitado del orden superior de valores, una pretensión organizativa de un ámbito social determinado y una clave del funcionamiento interno de todos los elementos que se componen para concretar el funcionamiento de la institución. Los principios generales del Derecho no son arcanos, sino la propia idea central de una institución jurídica positiva desenvolviéndose en la vida de ésta y presidiendo todo su funcionamiento.

El *pensamiento de principios*, así entendidos, como principios institucionales, fue el gran descubrimiento de los juristas romanos. La ejemplaridad del Derecho Romano, destaca García de Enterría, no se encuentra en el supuesto acierto de sus soluciones concretas, sino en este pensamiento de principios¹⁹. Los romanos solucionaban el caso concreto y buscaban el principio que lo informaba²⁰. Ésta es la *casuística aporética*, que parte del problema concreto. Pero la tópica jurídica no estuvo presente sólo en el *ius civile* de la Edad Antigua. Se manifestó, durante

¹⁷ Una aporía o *dubitatio*: una cuestión acuciante e ineludible; un problema del que no se prescindir; la “falta de un camino” o “la dificultad para pasar”.

¹⁸ Ob. últim. cit., p. 19.

¹⁹ Se observa, pues, cierto paralelismo entre el pensamiento tópico romano y el pensamiento casuístico anglosajón (*reasoning from case to case*).

²⁰ Aunque, a su vez, eludían las generalizaciones: “*Omnis definitio in iure civilis periculosa est; parum est enim ut non subverti possit*” (Javoleno, Dig., 50, 17, 202).

la Edad Media, en el *mos italicus*: los postglosadores y comentaristas estaban familiarizados con esta técnica de pensamiento. La solución de textos contradictorios (*contrarietates*²¹) y la búsqueda del paralelismo de situaciones se resolvían con el *ars inveniendi* y, en concreto, mediante la técnica de la interpretación, afirmándose que “sin interpretación no hay jurisprudencia”.

Este revivir del pensamiento tópico debe incluirse en las enseñanzas jurídicas. Los métodos didácticos —dice Iribarne— no deben seguir enfrentados por una falsa dicotomía. La dogmática propia del *Civil Law* se muestra insuficiente por sí sola; a ella deben yuxtaponerse los criterios interpretativos problemáticos²².

3. La adaptación del método sistemático: la lección magistral corregida

El Espacio Europeo de Educación Superior conlleva la adopción de nuevas técnicas docentes, por lo que su implantación en el ámbito del Derecho en muchas Universidades españolas ha impuesto una revisión de los métodos docentes empleados tradicionalmente²³.

Ahora bien, en consonancia con lo señalado, es preciso partir de la premisa de que la lección magistral²⁴ no debe ser totalmente desechada pues, pese a las deficiencias mencionadas, sigue constituyendo un

²¹ Las contradicciones dan lugar a dudas (*dubitationes, dubietates*) y a discusión científica (*controversia, dissensio, ambiguities*) que exigen una solución (*solutio*).

²² Iribarne, H. P., ob. cit., p. 8.

²³ Los autores del manifiesto mencionado se muestran partidarios de modificar los procedimientos de enseñanza que califican de *anticuados* y *pasivos* y abrirse a pedagogías más acordes con los tiempos; pero temen que la incorporación de los planes de estudio derivados del Proceso de Bolonia se traduzca en una “infantilización del estudiante universitario”, que deberá manejar manuales sencillos, hacer deberes semanales y realizar controles periódicos, al igual que el alumno de la enseñanza secundaria (p. 5). También el Catedrático de Derecho Civil de la Universidad Rey Juan Carlos, José Pérez de Vargas Muñoz, ha destacado que la metodología docente impuesta por “Bolonia” representa un corte radical con el sistema de enseñanza y aprendizaje tradicional en nuestra Universidad (“*La Universidad española ante el «Proceso de Bolonia»*”, *Sector Ejecutivo, Revista de Economía y Empresas*, núm.133, mayo 2009, p. 51).

²⁴ Empleo la terminología tradicional de *lección magistral* como sinónimo de exposición oral, en el entendimiento de que la verdadera lección magistral es la impartida por los grandes maestros del Derecho.

método expositivo que ha resultado, resulta, y debe seguir resultando bastante eficaz. En esta línea, pueden formularse dos propuestas: hay que reivindicar la clásica lección magistral, mejorándola; y, sin monismo excluyente, debe acompañarse de otras técnicas docentes.

En todo caso y, como idea previa, hay que recordar algo que puede resultar obvio: la calidad de la exposición depende, en gran medida, de la preparación y de los conocimientos que tenga el profesor. Idea ésta que, sin embargo, no parece ser la que prime en el momento actual, en que se impone la realización de múltiples cursos de innovación docente, como (prácticamente) el único mérito que acredita la calidad de la docencia impartida por el profesor, marginando la adquisición de conocimientos de la materia explicada que, sin duda, constituye la base fundamental e imprescindible²⁵.

Las explicaciones de clase no han de ser sólo teóricas, sino *teórico-prácticas*. Para esto, el profesor debería emplear la técnica de la pregunta; poner ejemplos constantemente²⁶; resolver las dudas que van surgiendo durante la explicación²⁷; introducir pequeñas actividades prácticas; y provocar el debate.

De cualquier forma, las explicaciones de clase no deben ser un aluvión de datos. Un grave defecto en el que se incurre, con cierta frecuencia, es el empeño del profesor en explicar cada epígrafe concreto de su Programa (ahora ya Guía Docente), detallando, muchas veces, cuestio-

²⁵ La especialización característica del momento actual impondría que también hubiera profesores que enseñaran a enseñar el Derecho. Por muchos cursos que realicemos los profesores de Derecho, es innegable que nuestra formación como juristas está fuertemente impregnada del método sistemático y de la concepción del Derecho recibida, por lo que somos víctimas de nuestra propia experiencia. La adaptación al Espacio Europeo de Educación Superior conlleva un gran esfuerzo para enseñar el Derecho “de otra manera”, pero “hacerlo bien lleva mucho tiempo”; y esto en detrimento de la labor investigadora que, hasta ahora, había ocupado un puesto primordial en la valoración de la actividad del profesor universitario, cuya dedicación docente se encontraba, ciertamente, en un segundo plano.

²⁶ No es infrecuente la ausencia de ejemplos en las explicaciones teóricas e, incluso, en los manuales de los profesores. La incoherencia es absoluta: se explican los contratos —*v.gr.* el contrato de mutuo o el de comodato— sin aludir a casos de la vida real.

²⁷ También hay profesores que no permiten las preguntas de los alumnos alegando: “vamos muy mal con el Programa”.

nes que no requieren una *explicación* como tal; y a cuyo conocimiento debe llegar el alumno individualmente. El profesor debe detenerse en aquello que pueda resultar más intrincado para el alumno y cuya complejidad le impida alcanzar una cabal comprensión por sí solo. Los puntos más sencillos no necesitan ser explicados. El profesor debe presentar informaciones incompletas: no hay que explicarlo todo²⁸. Pero, eso sí, debe orientar al alumno en la búsqueda de información que amplíe sus fuentes de conocimiento y que le familiarice con el manejo de manuales, artículos doctrinales, monografías, textos legales y jurisprudencia. En esta línea, la exposición de los contenidos teórico-prácticos debe completarse con lecturas de materiales por parte de los alumnos, que deben conceptuarse como *obligatorias* y cuyos contenidos deben ser objeto de evaluación continua.

A su vez, la exposición oral se debería potenciar con un instrumento didáctico que suele pasar inadvertido: *la técnica de la pregunta*²⁹. La pregunta es un elemento auxiliar y polivalente de la exposición en clase que puede resultar altamente útil. Cuando el profesor pregunta pretende fines muy diversos. Sin embargo, ha sido común asociar la pregunta del profesor a un control del conocimiento cuya ausencia se traduce en reprensión. Los alumnos han identificado las preguntas a poner en evidencia su falta de estudio y a la corrección de actitudes negativas de falta de disciplina o atención en clase (finalidad terapéutica). Sin embargo, la técnica de la pregunta ofrece una clara finalidad didáctica y facilita la interacción profesor-alumno, beneficiando la enseñanza y el aprendizaje.

²⁸ El método sistemático puede ser *sintético* o *monográfico*. El primero ofrece una visión general de toda la disciplina. El segundo se centra en algunas de las instituciones de la materia. Generalmente, la docencia en la Licenciatura de Derecho ha seguido el método sintético, yendo, en muchas ocasiones, al detalle concreto. Creo que el método monográfico, seguido en los Cursos de Especialización, se revela como un método más eficaz en el que el profesor se ciñe a explicar lo esencial y básico —o lo que más dificultades ofrezca— y lo demás debe ser aprendido por el alumno de manera individual.

²⁹ Así lo explica Sánchez Núñez, J. A., *La Técnica Expositiva, Curso de Formación para la Docencia Universitaria, Universidad Rey Juan Carlos/Instituto de Ciencias de la Educación, noviembre 2004*, pp. 25-37.

Por lo general, la pregunta ha desempeñado dos roles: la *orientación*, para aclarar las dudas surgidas durante o a la luz de las explicaciones del profesor; y la *verificación*, para comprobar los resultados del aprendizaje. Pero son muchas más las funciones a las que puede servir: desde la *motivación* (despertar la atención y el interés de los alumnos), el *diagnóstico* (sondear el nivel de conocimiento de los alumnos), la *variación de estímulos* (mantener el grado de atención), hasta fomentar la *participación* (favorecer la actividad de los alumnos en clase). Además de las antedichas, deben acentuarse la función de *reflexión* (para estimular la actividad mental), la de *comunicación* (fomentar la participación en clase de los alumnos mediante el ejercicio de la expresión oral) y la de *autoestima* (la pregunta como instrumento con el que reforzar y premiar el esfuerzo de los alumnos a través de sus propias respuestas). Es indudable que muchos profesores practican intuitivamente la técnica de la pregunta sin ser conscientes de que se trata de una técnica a la que los pedagogos han prestado enorme atención.

Pero la que reviste una especial importancia es la pregunta como vía aporética, es decir, para suscitar y resolver los problemas. Por esto, dice Iribarne, la tópica jurídica aconseja que la *mayéutica* se rescate para la *dogmática*, de modo que el profesor elabore un sistema de preguntas con las que identificar las cuestiones problemáticas resueltas por las normas³⁰.

El uso de la pregunta, con independencia de la finalidad concreta que se le quiera dar, tiene su propia técnica³¹. Se recomienda no individualizar sistemáticamente antes de preguntar. Es aconsejable alternar las preguntas colectivas (que responden quienes lo deseen voluntariamente), con las preguntas individuales. Cuando pregunta el profesor y un alumno falla en la respuesta, conviene redirigir la cuestión planteada, con el fin de que sea respondida por otro. Cuando es un alumno quien formula

³⁰ Iribarne, H. P., ob. cit., p. 9. A través del método socrático, señala este autor, los alumnos captarán cómo los contenidos del *Corpus Iuris Civilis* son las grandes respuestas halladas por los jurisconsultos a las cuestiones que se planteaban en la vida jurídica de Roma. La dogmática se completa, así, con lo que se ha denominado la *dimensión artística del Derecho*.

³¹ Sánchez Núñez, J. A., *idem*.

la pregunta, el profesor puede redirigirla para que sea otro alumno quien responda. En cualquier caso, conviene utilizar refuerzos positivos y alabar las intervenciones de los alumnos, pues ello favorece la participación en clase e incrementa su interés por la asignatura.

Junto a la técnica de la pregunta, hay otras muchas que también pueden introducirse en la exposición oral de la materia. En los últimos años, se ha puesto de moda el uso de transparencias y del programa informático *power point*. Es un instrumento que puede hacer la clase dinámica y atractiva, pero ofrece el riesgo de su deficiente utilización mediante un continuo discurrir de imágenes, convirtiéndose en “lea usted conmigo lo que está escrito aquí”, con un ritmo demasiado rápido de seguir y que, en realidad, muchas veces oculta la escasa preparación del profesor, que invirtió todo su esfuerzo en hacer una presentación más o menos estética, sin haber aprehendido los contenidos de su explicación.

4. El método práctico en la enseñanza del Derecho: el pensamiento problemático

El método práctico es un complemento idóneo e imprescindible del método sistemático en las enseñanzas jurídicas. Su mayor exponente es el método seguido en las Universidades inglesas y americanas (*case method*), método inductivo que, a través del estudio de las decisiones judiciales, llega a los principios y reglas del sistema jurídico.

En la Universidad española la enseñanza teórica del Derecho se ha complementado con las sesiones prácticas. Éstas intensifican la relación profesor-alumno y sirven, tal como se han venido realizando, para consolidar los conocimientos adquiridos a través de la técnica expositiva. Sin embargo, la elaboración de “prácticas” por el alumnado —generalmente sencillas y redactadas por el profesor³²— no debe llevar a dar por cumplido el método práctico. Las prácticas, por lo general, implican unas previas sesiones teóricas (dotadas de fuertes niveles de abstracción) que confieren a los alumnos unos conocimientos que después deben plasmar

³² Hasta la implantación del “Plan Bolonia” no han abundado los libros de prácticas de Derecho, al menos dentro del ámbito del Derecho Civil, que es mi especialidad.

en el ejercicio propuesto, en el que, además, se admite una única respuesta válida, sin controversia. La solución a los casos prácticos planteados por el profesor se reduce a la mera anécdota, sin formular los principios jurídicos extraíbles. Nada más lejos de la esencia del método socrático.

La adecuada enseñanza práctica contribuye a no caer en el peligro de un método absolutamente dogmático, que conlleva una abstracción conceptualista y que impone al alumno fórmulas apodícticas para un aprendizaje acrítico: el profesor dice la verdad y hay que acogerla sin discusión. El método exclusivamente teórico no busca el razonamiento ni la reflexión. Sólo tiene como meta la transmisión de un saber.

Algún autor ha dicho que *el Derecho se aprende estudiando pero se ejerce pensando*. Ciertamente la práctica se adquiere después cuando se ejerce como abogado, juez, fiscal, asesor o funcionario, y no la puede proporcionar la labor de ningún profesor. Pero lo que se propone es que los conocimientos teóricos no se alcancen de manera exclusiva mediante la técnica individual expositiva, sino que la realización de prácticas pueda servir para la captación de problemas y la búsqueda de los principios con que resolverlos. Aquí emerge como técnica paradigmática el *estudio de casos*³³ que es, ante todo, un modo de razonar jurídicamente.

El estudio de casos supone el análisis y resolución de situaciones concretas que se describen con una complejidad real extraída, normalmente, de la jurisprudencia; esto es, el análisis completo de un *caso*. También puede estudiarse un caso inventado (supuestos de laboratorio que, bien contruidos, son particularmente útiles), cuya problemática no es, por lo general, ni tan exhaustiva ni detallada (recibe entonces la denominación de *proceso incidente*).

Con el estudio de casos, el alumno se enfrenta a la descripción de una situación específica que plantea un problema que ha de ser comprendido, analizado, discutido y ha de ofrecer una solución razonada.

³³ Esta técnica fue propuesta por Christopher Columbus Langdell en 1870 en la *Law School* de la Universidad de Harvard para la formación de juristas. Unos años después, Edwin Francis Gay, en su lección inaugural como Decano, señaló que los profesores de la *Business School* deberían emplear “un método análogo (al método del caso usado en la *Law School*), favoreciendo la discusión, completado con lecciones magistrales y trabajos frecuentes, que podría llamarse el *método del problema*”.

Puede consistir en el diagnóstico de una situación —identificación del problema— (¿cuál es el problema?); en determinar las posibles soluciones (¿cuál es la mejor solución y por qué?); o en analizar la aplicación de la solución elegida (¿es ésta la mejor solución?). El método del caso supone, en realidad, recobrar la naturaleza problemática de las cuestiones que la ley resuelve de un modo concreto³⁴ y persigue la formación de profesionales reflexivos.

Considero, en definitiva, que la *lección magistral adaptada*, mediante el correcto empleo de la técnica expositiva y la adecuada incorporación del *estudio de casos* se revelan como los instrumentos idóneos para co-honestar el estudio ordenado de las instituciones con el método inductivo que, a través del examen de sentencias y de casos hipotéticos, permite también llegar a los principios institucionales.

Pero el jurista docente continental, formado en el método sistemático, necesita una preparación especializada impartida por un profesional que le familiarice con el método anglosajón propuesto. Los profesores universitarios noveles y no noveles deben aprender a incorporar esta nueva técnica de enseñanza. Para lograr el fin propuesto, los cursos de formación docente deberían ser impartidos por especialistas tanto en la materia objeto de estudio como en el método docente concreto con que se pretende enseñar³⁵.

³⁴ Iribarne, H. P., ob. cit., p.9.

³⁵ Sobre los cursos de formación docente en las Universidades inglesas, *vide* Gibbs, G., “Mejorar la enseñanza y el aprendizaje universitario mediante estrategias institucionales”, *Educar*, núm. 33, 2004, pp. 11-30.