
La enseñanza del Derecho constitucional en América Latina

The teaching of constitutional law in Latin America

O ensino do direito constitucional na América Latina

L'enseignement du droit constitutionnel
en Amérique latine

Ernesto Velázquez Baquerizo M Sc. | Universidad de
Guayaquil (Ecuador)

Revista Derechos en Acción

Año 3/Nº 8 Invierno 2018, 258-270

DOI: <https://doi.org/10.24215/25251678e181>

Recibido: 07/07/2018

Aprobado: 03/09/2018

Resumen: El trabajo plantea que uno de los retos para la enseñanza del Derecho es el desafío a la formación de abogados tributarios de un sistema jurídico cuyo ordenamiento sustente el Estado Constitucional, proponiendo fijar como rol de las Universidades la enseñanza del Derecho pertinente a cubrir las necesidades de este reto. Esto nos plantea una pregunta: ¿Cómo calificamos la enseñanza del Derecho Constitucional en las Universidades Latinoamericanas?, la respuesta empírica surge a *prima facie* y es: deficiente. Lo que nos conduce a elaborar una hipótesis. No estamos formando abogados para el nuevo milenio y mantenemos una educación del Derecho en los parámetros tradicionales, sin responder a los nuevos paradigmas sociales. Así, la formación de abogados en el Siglo XXI presenta nuevos desafíos, está en nuestras manos responder a la razón y derruir los mitos.

Palabras claves: derecho - constitucional - enseñanza - Latinoamérica

Abstract: The work proposes that one of the challenges for the teaching of Law is the challenge to the formation of tax lawyers of a legal system whose order sustains the Constitutional State, proposing to establish as a role of the Universities the teaching of the pertinent Law to cover the

needs of this challenge. This raises a question: How do we qualify the teaching of Constitutional Law in Latin American Universities? The empirical response arises *prima facie* and is: deficient. What leads us to develop a hypothesis. We are not forming lawyers for the new millennium and we maintain a legal education in the traditional parameters, without responding to the new social paradigms. Thus, the formation of lawyers in the XXI Century presents new challenges, it is in our hands to respond to reason and demolish myths.

Keywords: right - constitutional - teaching - Latin America

Resumo: Este artigo propõe que um dos problemas para a educação jurídica é o desafio para a formação de advogados tributaristas em um sistema legal cujo sistema sustenta o Estado constitucional, propondo fixar como papel das universidades o ensino jurídico apropriado a cobrir necessidades deste desafio. Isso levanta uma questão: Como qualificar o ensino do Direito Constitucional nas Universidades Latino-Americanas? A resposta empírica surge *prima facie* e é: deficiente. O que nos conduz a desenvolver uma hipótese. Não estamos formando advogados para o novo milênio e mantemos uma educação jurídica nos parâmetros tradicionais, sem responder aos novos paradigmas sociais. Assim, a formação de advogados no século XXI apresenta novos desafios, está em nossas mãos responder à razão e demolir mitos.

Palavras-chave: Direito - constitucional - ensino - Latinoamérica

Résumé: Ce travail expose que l'un des défis de l'enseignement du droit est le défi posé à la formation des avocats tributaires d'un système juridique dont l'ordre soutient l'État Constitutionnel, proposant d'assigner comme mission à l'université l'enseignement du droit pertinent pour couvrir les nécessités de ce défi. Cela soulève une question: comment qualifier l'enseignement du Droit Constitutionnel dans les Universités Latino-américaines? La réponse empirique qui surgit *prima facie* est: déficiente. Ce qui nous amène à élaborer une hypothèse. Nous ne formons pas les avocats pour le nouveau millénaire et nous maintenons une formation juridique sur les bases traditionnelles, sans répondre aux nouveaux paradigmes sociaux. Ainsi, la formation des avocats au XXIème siècle présente de nouveaux défis, il est de notre ressort de répondre à la raison et de faire tomber les mythes.

Mots-clés: droit-constitutionnel-enseignement-Amérique latine

Cuando en la ciudad de Guayaquil, Ecuador, entre el 22 y 24 de noviembre de 2012, se celebró la XIII reunión de la Asociación de Facultades, Escuelas e Institutos de Derecho de América Latina, AFEIDAL, preparatoria del IV Congreso de AFEIDAL, partiendo de una conferencia mía en tal evento, estableció que uno de los retos para la enseñanza del Derecho era el desafío a la formación de abogados tributarios de un sistema jurídico cuyo ordenamiento sustente el Estado Constitucional, propuso fijar como rol de las Universidades la enseñanza del Derecho pertinente a cubrir las necesidades de este reto.

Esto nos plantea una pregunta: ¿Cómo calificamos la enseñanza del Derecho Constitucional en las Universidades Latinoamericanas?, la respuesta empírica surge a prima facie y es: deficiente.

Lo que nos conduce a elaborar una hipótesis. No estamos formando abogados para el nuevo milenio y mantenemos una educación del Derecho en los parámetros tradicionales, sin responder a los nuevos paradigmas sociales.

Qué el Derecho Constitucional hoy en día es la más simplemente compleja de las asignaturas de las Ciencias Jurídicas, nadie lo duda, vivimos en un mundo que proclama respetar la Constitución y hace de ella el paradigma por excelencia.

Una sociedad, que simplemente se declara constitucional por observar los principios de la democracia representativa, que vive una compleja estructura legal bajo un ordenamiento que nos reta a hacer aquello que no nos gusta; esto es, observar las normas, aplicarlas correctamente y desenvolver la vida social con base en la Norma de Normas, la Constitución.

No obstante lo anterior, todos los días enfrentamos violaciones continuadas a la Constitución, inobservamos los derechos que en ella se declaran y la universalidad de los derechos humanos nos ubica en una sociedad internacionalizada, aun cuando muchos de los países y sus naciones no sean fieles al cumplimiento primigenio de los derechos humanos.

Declaramos la participación ciudadana como fuente inagotable de la constitucionalidad, sin embargo lo que menos hacemos, tenemos u observamos es nuestra participación, porque es un proceso político y odiamos la política; justificando así nuestro posicionamiento de comodidad, cuando las sombras que ocultan la transparencia del obrar público nos llegan y cubren con los modernos medios de comunicación social, mensajeros diarios de nuevas formas y actos de corrupción del poder público, en obrar contrario a la delegación recibida por los dignatarios y funcionarios públicos.

El obrar social precisa de abogados, jueces y ciudadanos que conozcan sus derechos, ellos son formados por la Universidad, centro intelectual que se quedó rezagado en cuanto a las Ciencias Jurídicas al formar sólo abogados litigantes y no pensadores.

Profesionales que entiendan que en una sociedad organizada en sistemas, no puede haber ordenamiento si no hay normas y si esas normas no están sometidas a la norma de normas que es la Constitución, para una sociedad dispuesta a cumplirlas.

Las películas, series de TV o novelas con temas de la antigüedad, del medioevo o del renacimiento, tienen como personaje central a un líder, un jefe que sustenta su poder en la fuerza, quien en su obrar justifica sus actuaciones en interés del pueblo del cual es benefactor, sea un emperador, rey o guerrero militar, lo que hace del derecho la fuerza.

En este punto surge la necesidad de recordar el proceso histórico social que nos ha llevado al Estado Constitucional como persona jurídica, configurada por los derechos humanos y la participación ciudadana, que es lo que no estamos enseñando en las Facultades de Jurisprudencia.

En 1789 la Revolución Francesa rompió al “antiguo régimen” y construyó un nuevo modelo de Estado con igualdad de todos ante la ley, el iluminismo derrotó a los irracionales criterios de sometimiento, aplicando el uso de la razón sobre el de la fe, para entender y solucionar los problemas de la sociedad en el

desarrollo de procesos políticos que abrían una nueva doctrina en Derecho Público: el Derecho Constitucional. Las escuelas de pensamiento filosófico, social y político buscaron extender la crítica racional en todos los campos del saber humano, impactando precisamente en las Universidades.

La Revolución mantuvo la estructura del pueblo elector como soberano, el cambio de la Revolución fue construir un Estado de libertad, igualdad y fraternidad, donde el pueblo delegaba en representantes su soberanía, con procesos electorarios que construía un factor normativo desde la Asamblea Nacional, aplicando las ideas de Montesquieu de un poder dividido, con frenos y contrapesos que evitaban la confrontación de poderes.

El Estado liberal perdió su vigencia ante las necesidades de la sociedad y el crecimiento de la pobreza, mal que afecta a dos tercios de la población mundial. Las dos guerras mundiales del Siglo XX, así como sus secuelas, determinaron la necesidad de fortalecer los derechos humanos, y la comunidad jurídica internacional creada con la Organización de las Naciones Unidas, quien el 10 de diciembre de 1948 proclamó la vigente Declaración Universal de los Derechos Humanos, documento declarativo adoptado por la Asamblea General en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948 en París; en esta se recogen, en 30 artículos, los derechos humanos fundamentales.

La historia no se detiene y la sociedad la dinamiza: La enseñanza del Derecho no puede ser estática, ni mantenerse alejada del Estado sistémico y su ordenamiento jerarquizado de normas para la paz colectiva, orientadas al norte del Estado de Paz, que propone el Profesor Ferreyra.

Desde la creación de los Estados de nuestro Continente los Libertadores propusieron modelos constitucionales, sustentados en la luz de la Revolución Francesa y su Carta de Declaración de los derechos ciudadanos, fueron normas constitucionales que poco o ningún impacto tuvieron en la conducta de los gobernantes latinoamericanos, quienes construyeron sociedades de

inequidad, adecuando las mitas y obrajes del ayer a condiciones de predominio del terrateniente, en una sociedad agraria, conservadora y de prevalencias de unos pocos frente al interés de muchos, así nacieron y se desarrollaron nuestras repúblicas.

El nivel cultural de la sociedad, aún en ebullición contra las normas venidas de la metrópoli para imponerse a los colonos y chapetones, no asimiló la libertad como una declaración de derechos sino como un despojarse del patrón lejano para someterse al caudillo inmediato, modelo que elaboró las normas jurídicas legislando con dedicatoria, afectando así el espíritu fundacional de los nuevos Estados.

Durante el siglo XX las dictaduras asolaron nuestro continente con gobiernos de fuerza, donde el rol contestatario de la Universidad fue centro de resistencia y oposición al modelo político. Esa situación se aplicó a la profesión de abogados con una formación, cuyo eje central para enseñar Derecho se conjugó en dos grandes áreas: el Derecho Civil, para ordenar la sociedad en personas, familia, bienes, herencia y actos contractuales o de convención; y, el Derecho Penal, que tipificaba conductas sancionables por el irrespeto al ordenamiento civil y al Estado, así interactuaba la seguridad normativa y los profesionales que la servían y aplicaban.

Se estudiaban más los modelos que la realidad social y, como materia, el Derecho Constitucional cedió espacio al Derecho Político.

La formación de los abogados bajo ese marco doctrinal, los constituía en fieles servidores de un modelo de Estado que definía la conflictividad en litigios, aplicando como única fuente del Derecho la ley, en una justicia distributiva antes que equitativa.

He revisado el pensum académico de varias universidades latinoamericanas, todos sus pensa están ligados al romanismo y al criterio francés de la ley. Ninguno de ellos tiene un eje doctrinario constitucional, ni construye con materias de formación constitucional el eje de su malla curricular, viven lo que Duncan Kennedy, en su ensayo sobre “La enseñanza del Derecho como

forma de acción política” planteó, esto es una propuesta doctrinaria del carácter contradictorio de nuestro derecho: “...cómo una doctrina internamente contradictoria puede volver pasiva a la gente ofreciéndole justicia y, al mismo tiempo, negándosela...”.

La UNESCO con el título de “Un Mundo Nuevo”, preparado por su Secretario General, Federico Mayor Zaragoza y Jérôme Binde, demandaba que si bien “... no podemos prever el futuro,... podemos prepararlo”. Aquí pregunto ¿en el estudio del Derecho Constitucional lo estamos haciendo?

No podemos prever el futuro, pero en Derecho la órbita geoestacionaria, las basuras espaciales y la exploración del espacio nos pone ante requerimientos que demandaran normativas y abogados que las apliquen, no obstante el Derecho Aeronáutico y del Espacio registra falta en las asignaturas para estudio de abogacía.

Hemos fallado en la oportunidad de atender los requerimientos de abogados para el Estado Constitucional y su sociedad. Podremos decir lo mismo si seguimos pensando en la ley como derecho, antes que en el derecho como generador de las normas jurídicas de la sociedad, en un nuevo modelo de Estado: el Estado de Paz.

El Estado no sólo es un fenómeno social, es un fenómeno cultural y el Derecho como ciencia tiene por objetivo contribuir a una cultura de paz, como dijo nuestro guía y docente Ricardo Rabinovich “La historia de los derechos humanos es tan compleja, cuando los seres humanos, grandes monstruos, hicieron normas para activar en favor de los derechos humanos y simultáneamente ordenan genocidios”.

La cuestión de los derechos humanos y de la dignidad humana no tiene, en la formación de abogacía, un abordaje crítico que permita deconstruir la irracionalidad de derechos con visión parcial, unilateral y desviada del fin del derecho y la ciencia de su estudio.

La enseñanza del Derecho hoy, en nuestras Universidades, requiere considerar el manejo conductual en el campo de la

ética laica como un desafío de la enseñanza del Derecho Constitucional, en una Latinoamérica, unida del norte al sur en el cordón umbilical de la corrupción, en un contubernio audaz de públicos y privados que pretenden descalificar la democracia e implantar una dictadura constitucional.

El maestro Raúl Gustavo Ferreyra nos propuso el Estado de paz, como enfoque universal, expresando que “la norma constitucional es procesal que garantiza la paz.”; por tanto si el propósito fundamental del Derecho es la paz, esta es la ausencia de conflictos bélicos duraderos, no puede tener eficacia si formamos abogados litigantes, esto es profesionales en sustanciar procesos conflictivos ante la justicia, que crece en un mundo que quiere todo judicializarlo y no organizarlo ni estructurarlo.

La enseñanza del Derecho Constitucional, si bien ha logrado mejorar el discurso formativo, ha devenido en una técnica pura y simple de aplicar el texto legal a la conducta, en positivismo expresado en normas jurídicas rígidas, de irrefragable cumplimiento, sujetas a procedimientos que desnaturalizan la legitimidad del derecho ciudadano.

A finales del siglo XX la educación superior comenzó a despertar, cuando la UNESCO convocó la Asamblea Extraordinaria de Educación Superior Siglo XXI, hasta entonces las concepciones de los nuevos maestros de la psicopedagogía, sujetos a los adelantos instrumentales, Piaget, Vygotsky y Chace, se incorporaron a procesos de reformas para afrontar el cambio al modelo de enseñanza aprendizaje, lo que implicó reformas en la enseñanza del Derecho y la formación del abogado, procesos pedagógicos que siguieron las teorías socio cognitivas para incidir directamente en los procesos de planificación curricular de la carrera y el desarrollo de la clase y las lecciones que en ellas se impartían, construyendo el aprendizaje orientado a una mayor participación del estudiante, para propender a la creación de una conciencia social y crítica que lo relacionaba con el medio en las clínicas jurídicas.

El desafío de un derecho a la educación por parte de la sociedad se dimensionó en una masiva demanda de servicios de

educación superior, más de carácter técnico profesional que de carácter socio político, que en la formación profesional del abogado debió reconceptuar los sistemas de enseñanza aprendizaje, impulsando la investigación científica y extender a la comunidad sus beneficios para vincularla a la comunidad.

En el siglo XXI, el desarrollo científico tecnológico favoreció los medios de información y la mundialización de la sociedad, impulsando una sociedad desregularizada, donde el Derecho devino más en normas de comercio internacional antes que en valores y principios que regulan la vida social.

La geo economía y su referente, el comercio internacional, incidió directamente sobre el Estado, cuyo proceso modernizador utilizó al Derecho como norma positiva para afirmar las multi y trasnacionales, que llegaron a rebasar las limitaciones del Estado, permitiendo la voracidad utilitaria mercantil que desvistió el rol del Estado y despojó a la sociedad de sus riquezas naturales.

Las demandas de libertad y dignidad humana, centradas en los derechos humanos y su estricta observancia, forjaron nuevos modelos de Estado, imponiéndose el Estado Constitucional, para remplazar al Estado de Derecho.

Estos cambios determinaron la formación de nuevos ejes, abriendo brecha en la ciencia positivista para favorecer un derecho natural, donde prevalecen los derechos subjetivos, declarados en los derechos humanos. La nueva meta era un Estado democrático, que elimine el electoralismo y la partidocracia, franqueando el paso a una concepción socio política de participación ciudadana en la Constitución, materializada en garantías jurisdiccionales, cuya eficacia se expresa en el principio de tutela judicial, que asigna un nuevo rol tutelar a los jueces.

La justicia dejó de ser distributiva y devino en equitativa, aporte jurídico a la lucha contra las condiciones de pobreza, que afectan la existencia de la convivencia humana, al establecerse el estado de necesidad en que viven dos tercios de la población mundial.

Los modelos económicos dejaron de ser meramente agrarios o industriales, para afrontar la necesidad de preservar la naturaleza y dar impulso a una economía sustentable que no podía agotar los recursos naturales en una sola generación, proteger el ambiente y los ecosistemas construyó un Derecho Ambiental, que fue constitucionalizado, llegando en el caso de Ecuador a declarar a la naturaleza como sujeto de derechos.

El reto del Derecho, hoy, es la unidad en la diversidad, el respeto a los derechos de las minorías por las mayorías actantes en los niveles de potestades públicas; la garantía de los derechos fundamentales y el empoderamiento de los grupos socialmente segregados, porque el concepto de ley dejó de ser el civilista, como expresión individual, para declararse constitucionalmente en norma general de interés común.

El Derecho encontró un Estado sistémico, con un poder único que constituía la soberanía popular; el imperativo del servicio público, como fin único de un Estado sin derechos y sujeto a cumplir sus deberes, materializado en funciones delegadas sujetas a la Constitución y la ley.

La concepción del Estado Constitucional, como un Estado de derechos y justicia, ha confinado el poder público a una actuación de servicio, cuyo más alto deber es respetar y hacer respetar los derechos humanos.

Estos cambios en el entorno social retan hoy al Derecho Constitucional, que dejó de ser mera elucubración de fundamentaciones teorizantes de los modelos de Estado, para devenir en una institucionalidad cuyo fin tutelar es alcanzar la plena realización de los derechos humanos, que dejen de ser utopía y alcancen materialidad en acciones de eficacia jurídica, que garantice una real igualdad ante la ley y brinde seguridad a los ciudadanos, realizando sus derechos en forma plena y atendiendo sus necesidades.

Personalmente pienso, que cuando ingresé en 1959 a la Universidad de Guayaquil y estudié en la Facultad de Jurisprudencia, aprobé exámenes en Derecho Constitucional y

Administrativo, que los maestros de entonces me reprobarían hoy, al dar respuestas a sus preguntas con las nuevas vivencias y los conceptos en plena aplicación.

Debemos entonces preguntarnos, ¿están nuestras facultades, escuelas e institutos, enseñando el Derecho como ciencia en las nuevas concepciones, en una enseñanza aprendizaje de los derechos humanos y del rol del abogado en los modelos constitucionales actuantes?, No.

La enseñanza del Derecho, su investigación y difusión, no pueden seguir hoy como ayer. Imposible continuar con programas prevalentes de modelos superados, es indispensable proponernos una reforma integral de la enseñanza y la investigación del Derecho; construir el nuevo perfil del abogado en el siglo XXI y conceptualizar la carrera de abogacía como una formación de racionalidad crítica, compromiso social y actuación ética.

El método sistémico nos obliga a repensar la construcción de mallas curriculares, sin cuadrículas de independencia, las asignaturas están todas imbricadas por el eje transversal de los derechos humanos, con un enlace integrador: la participación ciudadana, así se conseguirá el objetivo de educar en un modelo democrático que debe conjugar saberes, integrar experiencias y guiar fortalezas hacia el servicio de normas operativas, que regulen la convivencia social y sujeten el Estado y su gobierno a la Constitución.

La sociedad latinoamericana no ha valorado la Constitución en su rol preponderante de predominar en el sistema que constituye el ordenamiento jurídico. Las cartas constitucionales no fueron difundidas, menos aún leídas o conocidas por la sociedad, muchas de ellas murieron sin que los ciudadanos que estaban sometidas a su aplicación hubieran siquiera leído completos sus textos.

La filosofía educativa, al formar al abogado, perdió el norte y desorientada alienó la formación del profesional a la concepción litigiosa, antes que a las alternativas de solución de

conflictos. Profesionalizamos la norma y no hicimos al profesional para la norma.

El reto contemporáneo impone construir el perfil del profesional, un perfil del abogado latinoamericano, al cual deberíamos tributar los perfiles nacionales; para ello fijemos cuál es el objeto de la ciencia del Derecho, el objeto de la enseñanza del Derecho y el objeto de la profesión de abogado.

Cumplido lo anterior, tendremos definidos valores y principios que guíen los elementos científicos y su racionalidad, integrados en la formación profesional. Esta será nuestra respuesta a la demanda de la sociedad del conocimiento y el desafío cibernético, con profesionales que superan con creces el tradicional rol de litigar y patrocinar del abogado.

La nueva dimensión de la enseñanza del Derecho Constitucional es un reto, es base de difusión del conocimiento a profesionales, que en su actividad, son los agentes multiplicadores que lo difunden, haciendo viable y de fácil acceso para todos el entender la Constitución como norma prevalente y los derechos humanos como fin y principio del Estado.

Hoy el abogado, no aboga sólo por su cliente sino por los derechos humanos y el respeto a ellos, en toda actividad y por todas las personas. La enseñanza aprendizaje a través de la metodología de casos, debe complementarse con actuaciones de roles profesionales y pre profesionales, desarrollados en la práctica de clínicas jurídicas, que den la vivencia social de la abogacía.

Tenemos entonces un reto, enseñar Derecho Constitucional en el Siglo XXI con las nuevas concepciones de Estado; mantener su desarrollo a través de la investigación científica, elaborar una malla curricular y diseñar las competencias, permitirá identificar las aptitudes y actitudes, que hacen fundamento para investigar en los diferentes roles del abogado con relación al Derecho Constitucional, que deviene en el centro del conocimiento de la abogacía.

Hemos hecho del Derecho una mitología de ideas que arraigadas en nuestra alma no permiten el paso de la razón.

Concluiré expresando que la formación de abogados en el Siglo XXI presenta nuevos desafíos, está en nuestras manos responder a la razón y derruir los mitos.

Es indispensable completar lo anterior con un proceso sostenido, conjunto, que incorporen en sus procesos de desarrollo curricular, tanto a nivel de malla como de syllabus, todo lo que fortalece la enseñanza del Derecho Constitucional.

Se deberá favorecer esa decisión, enriqueciendo el proceso con el aporte de disciplinas y asignaturas, que posibiliten un profesional con habilidades, aptitudes y saberes de un nuevo abogado, con un Derecho Constitucional sólido y de servicio a los cambios que la sociedad produce.

Una cita de un pedagogo decía: “un maestro la eternidad, pues nadie sabe hasta dónde llega su influencia”, es el momento de decisiones para cambiar la enseñanza del Derecho Constitucional y actualizar la carrera de abogacía, que produzca la historia futura, por la influencia en los abogados que salgan de nuestras aulas en el Siglo XXI.