

## **Notas sobre la enseñanza del derecho en las Indias**

**Eduardo Andrades Rivas**

Profesor Titular de Historia del Derecho e  
Historia Constitucional de Chile  
Facultad de Derecho  
**UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO**

### **Preliminar**

Una curiosa pero constante tradición de nuestra cultura jurídica nacional consiste en cuestionar periódicamente la conveniencia de mantener en el currículo de estudios de derecho los llamados cursos de "Ciencias del Derecho" o propios del Humanismo Jurídico. Así, con una puntualidad de dos décadas, que resulta no solo asombrosa sino risible, supuestos reformadores de los estudios jurídicos, generalmente desprovistos de la formación adecuada,<sup>1</sup> abogan por la supresión de asignaturas que llaman "inútiles" o impropias de lo jurídico, como la Iusfilosofía, el Derecho Natural, la Historia del Derecho (occidental y nacional) y la favorita de estos émulos de los antiguos bárbaros, el Derecho Romano. Sus justificaciones, cuando se molestan en indicar alguna, suelen vincularse a la inutilidad de estos conocimientos en la "realidad de la carrera", la aparente falta de especialistas para dictarlas, la supuesta "saturación de materias del currículo" y más recientemente la pretensión de reducir los estudios de cinco a cuatro años. Este tipo de ataques ha generado las consecuencias más variopintas en aquellas Facultades en que han logrado la victoria, aunque

---

<sup>1</sup> Y muchas veces mediocres o malos alumnos en dichas disciplinas en sus años universitarios.

pasajera. Y lo que resulta más incomprensible es que olvidan por completo que los primeros afectados por este tipo de mutilaciones formativas son los estudiantes universitarios, que se vuelven verdaderos conejillos de Indias de las más descabelladas iniciativas, cuyo fracaso obliga a volver en forma por demás traumática al currículo tradicional.

Cabría preguntarse ¿qué hay de malo en dicho currículo? ¿Acaso no tiene en el ámbito de las instituciones civiles casi 19 siglos de antigüedad, desde las Instituciones de Gayo? ¿Y en el ámbito del Derecho Procesal no cuenta con una experiencia de más de 600 años, desde las Partidas del Rey Sabio?

No es nuestro propósito defender aquí la conveniencia de preservar la formación romanista, filosófica e histórica en la formación de todo buen abogado, ello ya lo han hecho con mucho más talento autores de nuestro medio y del extranjero.<sup>2</sup> Por lo demás correspondería a los críticos de estas disciplinas esenciales dar argumentaciones reales y no falaces en su contra. Pero no hemos de ilusionarnos. Desde el programa político de Adolfo Hitler, que en 1933 instaba por la supresión de los estudios romanistas, no ha existido argumentación verdadera de ninguna naturaleza en este sentido. Entonces, es tal vez la indiferencia de los docentes el gran apoyo que tienen los adversarios de nuestras asignaturas. Vaya para ellos una declaración de energía: Las Humanidades no han muerto, gozan de buena salud y continúan prestando sus valiosos servicios a la formación de los nuevos abogados, y habrán de seguirlo haciendo permanentemente.

Con todo, desde nuestra experiencia, puede resultar una útil ilustración al debate aludido el recordar nuestra tradición formativa desde los tempranos días de la Conquista del Nuevo Mundo y hasta el inicio de la República. Es el propósito de las explicaciones que se contienen a continuación. Esperamos que contribuya a animar una discusión frecuentemente eludida por los responsables de diseñar nuevos currículos de estudio.

<sup>12</sup> Al respecto ver Zapata Larraín, Patricio, "¿Quo Vadis Derecho Romano? Enseñanza Romanística y formación jurídica en Chile", en Terrazas Ponce, Juan David, editor, *Viae Romanae, estudios en homenaje a Francisco Samper Polo*, A&V Comunicaciones, Santiago, 2006, pp. 125 y ss. En el mismo sentido, Soto Kloss, Eduardo, editor, *Álvaro D'Ors, homenaje a un maestro*, Universidad Santo Tomás, Santiago, 2004, 100 p.; Martínez B., Sergio, "Una cátedra en auge", y Ávila M., Alamiro, "La enseñanza del Derecho Romano en Chile, desde sus orígenes hasta el siglo XIX", ambos estudios en Dougnac R., Antonio, y Eyzaguirre V., Felipe, editores, *La Escuela chilena de historiadores del derecho y los estudios jurídicos en Chile*, tomos I y II, Ediciones de la Universidad Central, Santiago, 1999, pp. 355 y ss., y 25 y ss., respectivamente.

## Las universidades indianas

Conocido es el interés de la Corona Castellana por dotar a los reinos de las Indias con Universidades en donde los habitantes del nuevo mundo pudieran completar sus estudios superiores. La Corona, empeñada en su afán de fundar "reinos nuevos", replica en las Indias los órganos e instituciones que habían impulsado el desarrollo cultural en la Península, así como funda órganos particulares para la realidad del nuevo hemisferio, como los colegios de naturales.

En el ámbito de la educación superior, la primera de las Universidades en el Nuevo Mundo fue la de Santo Domingo, erigida en 1538 por iniciativa de la Iglesia Católica.<sup>3</sup>

Sin embargo, las fundaciones más complejas y ambiciosas verían la luz en 1551 en ambos extremos del continente, México y Lima. Una antigua querrela entre ambas por determinar cuál de las dos fue la primera ha sido resuelta a favor de la Universidad de México.<sup>4</sup> Como quiera que se estime, ambas fueron fundadas siguiendo el modelo de las Universidades de Salamanca, Alcalá de Henares y Valladolid. Y además, tenían el carácter de Universidades Pontificias. Ambas constaban con Facultad de Cánones y Leyes, como se conocía en aquellos tiempos a las escuelas de derecho y a ellas concurrían los estudiantes provenientes del reino de Chile, desde la segunda mitad del siglo XVI.

## La enseñanza del derecho en las Indias

Volvamos a nuestro tema. La participación de los abogados en la empresa de las Indias distaba de resultar pacífica. En efecto, el prestigio de los abogados que habían obtenido el pase o permiso de viaje a las Indias había sufrido un grave deterioro debido a la escandalosa cantidad de juicios promovidos entre los conquistadores. Asuntos que iban desde riñas callejeras, hasta las complicadas tratativas para regular los repartimientos de indios. Gran parte de los bachilleres y licenciados que llegaban a las Indias se valían de los expedientes más increíbles para iniciar juicios y litigios que no tenían fin. Y es que a falta de

<sup>3</sup> Cfr. Eyzaguirre G., Jaime, *Historia del Derecho*, 16ª edición, Editorial Universitaria, Santiago, 2000, p. 194. La bula papal de erección fue fechada el 28 de octubre del mismo año 1538. La Universidad recibió del Consejo de Indias los mismos privilegios reales que la Universidad de Alcalá. Cfr. Dougnac R., Antonio, *Manual de Historia del Derecho Indiano*, 2ª, Editorial McGraw Hill, México, 1998, p. 220.

<sup>4</sup> Como se sabe, habiendo sido fundadas ambas en el mismo año, la Cédula de erección de la de Lima data del 12 de mayo, mientras que la de México corresponde a una cédula de 21 de septiembre, no obstante las actividades docentes de la de México se iniciaron antes que la de Lima, el 25 de enero de 1553. Sus primeras constituciones fueron elaboradas por las autoridades del Virreinato y en forma supletoria regirían las de la Universidad de Salamanca. Cfr. Dougnac R., Antonio, *Manual de Historia del Derecho Indiano*, op. cit., p. 220.

méritos militares y por ende premios de la corona en tierras o indígenas, los abogados dependían de la obtención de honorarios para poder sobrevivir. Ello se tradujo en un alza de los litigios (lo que hoy los técnicos llamarían el "Índice de Litigiosidad") de más de un 700% en tan solo 10 años, entre 1494 y 1504, fecha de la muerte de la reina católica, los juicios promovidos en las Indias se elevaron de 50 al año a más de 350. Y ello mientras que la población de origen hispánico se elevaba sólo en un 150% para el mismo periodo de tiempo.<sup>5</sup>

Tal situación colmó la paciencia de la Corona. En 1509, don Fernando el Católico, gobernador y regente del reino de Castilla, debido a la insania mental de su hija doña Juana la Loca, tomaría una tajante pero muy explicable medida, que consistía en ordenar a la Casa de Contratación que prohibiera totalmente el pase de abogados a las Indias y bajo pena de muerte para el que burlara la prohibición.

Nuestra profesión se encontraba así en el nadir de su desprestigio. Pero pocos años más adelante el Emperador Carlos, nieto de don Fernando, dejaría sin efecto la orden de su abuelo. En efecto, los conflictos producidos en las Indias, al desatarse las apetencias económicas y las pasiones de todo orden entre los conquistadores, habían aumentado sin control pese a la prohibición, y los tribunales no eran suficientes para dar respuesta oportuna a los conflictos creados.

Los abogados recobraron así su lugar en la naciente sociedad indiana. Y la profesión jurídica fue, junto con la Teología, la única que las principales Universidades americanas, la de México y la de San Marcos de Lima, impartieron como cátedra hasta el grado de doctorado. Debe recordarse que lo que se enseñaba en ellas era solo el derecho romano (prima de leyes) y derecho canónico (prima de cánones). Como veremos más adelante, las leyes de Indias no eran estudiadas por los alumnos en la Universidad, sino en la práctica.

En las dos Universidades indianas indicadas, México y San Marcos, la enseñanza del derecho se componía de explicaciones de Derecho Común, con cátedras de Prima y Víspera de Leyes, Código, Institutas, Digesto Viejo y Volumen, para el Derecho Romano, y de Prima y Vísperas de Cánones, Decreto, Decretales, Liber Sextus y Clementina, en Derecho Canónico.

Al finalizar sus estudios el alumno debía ser sometido a una examinación por parte de un doctor de la Universidad que testimoniaba que había rendido las

<sup>5</sup> Cfr. Laredo P., Eugenio, *Justicia y abogados en el Caribe durante el siglo XVI*, Editorial Edeves, San Juan, 1968, p. 253.

materias del currículo. Declarada su suficiencia, se le considera bachiller, con lo que adquiría los derechos inherentes a tal condición y la posibilidad de optar a los grados de licenciado y doctor.<sup>6</sup> El proceso de obtención de los grados académicos estaba cuidadosa y rigurosamente regulado en la legislación indiana y en las Constituciones de las respectivas Universidades. Para la adquisición del grado de doctor era preciso aprobar dos exámenes: el primero de ellos, reservado o secreto, habilitaba para obtener el grado de licenciado. Consistía en una interrogación por parte de 16 doctores sobre puntos de la legislación romana o canónica. El segundo, que daba derecho al grado doctoral, era una lectura pública de tesis y su respectiva defensa, frente a las interrogaciones o “vejámenes” de los doctores más jóvenes del claustro. Aprobada la *lectio* o lectura de la tesis doctoral, el candidato era investido con los símbolos de su rango académico<sup>7</sup> y admitido a los claustros.<sup>8</sup>

No obstante lo anterior, no hemos de olvidar que las restricciones al ejercicio de la profesión se extendieron durante todo el periodo indiano. Así, hacia 1802 la Real Audiencia de Buenos Aires reiteraba la necesidad de limitar el número de abogados a un máximo de 24. Para Madrid la Novísima Recopilación estipulaba un número máximo de 200. Este tipo de restricciones se basaba en las supuestas “perniciosas consecuencias que con grave perjuicio del público, buen gobierno y administración de justicia ocasiona la multitud de abogados en los dominios de Indias”.<sup>9</sup>

## La recepción del derecho común en Indias

Tradicionalmente se ha insistido en la influencia que sobre el derecho indiano tuvo el *ius commune*. Concordamos en lo esencial con dicha afirmación, pero su exacta dimensión e intensidad ha sido objeto de recientes estudios, entre los que destacan los trabajos del profesor chileno Javier Barrientos, tanto para la Nueva España como para el reino de Chile.<sup>10</sup> En ambas obras el profesor Barrientos estudia las bibliotecas de juristas indianos y concluye con interesan-

<sup>6</sup> Cfr. Dougnac R., Antonio, *Manual de Historia del Derecho Indiano*, op. cit., pp. 223-224.

<sup>7</sup> Un libro, un birrete y anillo.

<sup>8</sup> En la obra de Derecho Indiano de Dougnac se contiene una sintética y precisa narración de todos esos procedimientos. Cfr. Dougnac R., Antonio, *Manual de Historia del Derecho Indiano*, op. cit., pp. 224-225.

<sup>9</sup> Cfr. Levene, Ricardo, *Notas para la historia de los abogados en Indias*, en *Revista Chilena de Historia del Derecho*, número 1, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1959, pp. 9 a 12.

<sup>10</sup> Cfr. Barrientos G., Javier, *La cultura jurídica en el reino de Chile, bibliotecas de ministros de la Real Audiencia de Santiago* (s. XVII – XVIII), Cuadernos de Análisis Jurídico de la Universidad Diego Portales, Santiago, 1992, 482 p., y del mismo autor, *La cultura jurídica en la Nueva España. Sobre la recepción de la tradición jurídica europea en el virreinato*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Méjico, 1993.



tes aportaciones sobre la importancia relativa de las diversas escuelas del *ius commune*<sup>11</sup> en nuestro hemisferio:

- 1) En relación a los Glosadores, su importancia está limitada en el caso de Chile a los más grandes exponentes de la escuela: Azo de Bolonia, Sinibaldo Fiesco (Papa Inocencio IV) y Dino de Muxelo, para el derecho canónico.
- 2) En el caso de los Glosadores su influencia es mucho más marcada, las grandes obras de Bartolo, Baldo y muchos otros se encuentran dentro del material estudiado.
- 3) Los Conciliaristas, Decisionistas, Alegacionistas, Controversistas, Prácticos, Tratadistas, todos representantes de escuelas menores, son abundantemente citados en las bibliotecas indianas, como reacción a las contradicciones del *mos italicus* posterior al 1500.
- 4) El humanismo jurídico o *mos gallicus* no ha sido estudiado debidamente hasta hoy, pero los trabajos de Barrientos permiten asegurar que las obras de sus representantes eran bien conocidas en las Indias en el siglo XVIII.
- 5) Asimismo es objeto de gran atención la Escuela Española del Derecho Natural fundada por los maestros dominicos de la Universidad de Salamanca, desde el gran Francisco de Vitoria en adelante.
- 6) Finalmente la literatura jurídica del siglo XVIII, como el Iusnaturalismo racionalista, fue conocida escasamente debido a su origen protestante. Como excepciones señala Barrientos a Heineccius y a Domat.

No hemos de olvidar que estas escuelas, autores y obras jurídicas entraron en América gracias a las Universidades. La enseñanza jurídica, que tenía como ejes al Corpus Iuris Civilis de Justiniano y al Corpus Iuris Canonici de la Iglesia requería de dichas obras para la explicación de las instituciones pertenecientes a ambos cuerpos jurídicos.

Como método expositivo el derecho indiano utilizó habitualmente el de casos y empleó la *communis opinio* tal y como su modelo del *mos italicus*.

## La enseñanza del derecho en Chile

Corresponde ahora ocuparnos sobre la enseñanza del derecho en nuestro país. En el reino de Chile la presencia de los abogados es de larga data. Los primeros actuaron notoria aunque no positivamente en la cuestión sobre la herencia política de don Pedro de Valdivia. El licenciado Antonio de las Peñas fue el primero en desempeñarse como letrado en el reyno.

<sup>11</sup> La siguiente relación ha sido extractada de la obra del profesor Barrientos: *La cultura jurídica en el reino de Chile, bibliotecas de ministros de la Real Audiencia de Santiago* (s. XVII - XVIII), op. cit., pp. 17 y ss.

Asimismo chileno será el primer abogado criollo que rindiera sus exámenes ante la Real Audiencia de Buenos Aires, don Gabriel Sánchez de Ojeda.<sup>12</sup>

Debido a la precariedad de los medios con los que contaba el reino en los orígenes de su poblamiento no fue posible concretar los proyectos de Universidades patrocinados por el primer obispo de Imperial, Monseñor Antonio de San Miguel en 156,7 y por el obispo de Santiago, fray Juan Pérez de Espinosa, de 1602. Por lo que los primeros estudios jurídicos en el Reyno de Chile parecen haberse cursado en las Universidades conventuales fundadas en el siglo XVII, particularmente en las fundaciones pontificias del Colegio de Santo Tomás perteneciente a la orden de Santo Domingo y fundado como Universidad en 1622,<sup>13</sup> el Colegio de San Francisco Javier de la Compañía de Jesús<sup>14</sup> y el Colegio Máximo de San Miguel. Sin embargo, estos estudios no eran independientes, sino parte de la formación especulativa y retórica de los estudiantes de Teología y Filosofía. Los testimonios históricos nos permiten reconstituir algunos de los principales elementos de estudio jurídico en aquellos tempranos tiempos. Se trataba de explicaciones de Derecho Natural y de Gentes y las instituciones del Derecho Canónico Clásico.<sup>15</sup>

Pero sería en el siglo XVIII, bajo el reinado del primer borbón, Felipe V (1700-1744) y con la erección de la Real Universidad de San Felipe en 1738,<sup>16</sup> cuando se fundaría la primera Facultad de Derecho. Los primeros cursos de Derecho principiaron en 1758. Resulta relevante recordar que las primeras cátedras fueron las de Derecho Romano y Derecho Canónico. La primera, como Prima de Leyes, fue inaugurada el 9 de enero de 1758, ante el propio Gobernador del Reyno. La segunda, Prima de Cánones (hoy Historia del Derecho) fue inaugurada el mismo día.<sup>17</sup> Ello prueba que las cátedras de Derecho Romano

<sup>12</sup> Cfr. Cutolo, Vicente, *El primer abogado criollo que actuó en Buenos Aires en el siglo XVII*, en *Revista Chilena de Historia del Derecho*, Número 3, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1964, pp. 32-38.

<sup>13</sup> La Bula de erección pontificia *Carissimi in Christo*, de 11 de marzo de 1619, fue dictada por Paulo V a ruego del Rey Felipe III. Su primer rector fue Fray Martín de Salvatierra, chileno de origen, doctor en Teología. En su carácter de Universidad conventual solo dictaba Artes, Filosofía y Teología. Cfr. Bravo L, Bernardino, *La Universidad en la Historia de Chile, 1622-1992*, Pehuén Editores, Santiago, 1992, pp. 18 y 24.

<sup>14</sup> Cuya bula de erección fue dada por el Papa Gregorio XV en 1621. Cfr. Ávila Martel, Alamiro, *El Derecho Romano en la formación de los juristas chilenos del siglo XVIII*, en *La Escuela chilena de historiadores del derecho y los estudios jurídicos en Chile*, tomo II, op. cit., p. 28.

<sup>15</sup> Cfr. Eyzaguirre G., Jaime, op. cit., pp. 194-195.

<sup>16</sup> Sus labores docentes principiaron en 1747 y su primer rector fue don Tomás de Azúa e Iturgoyen, chileno de nacimiento, caballero de la orden de Santiago. La Universidad dictaba las cátedras de Teología, Filosofía, Derecho, Medicina y Matemáticas. Cfr. Bravo L Bernardino, op. cit., p. 18.

<sup>17</sup> Cfr. Dougnac R., Antonio, y Eyzaguirre V., Felipe, editores, *La Escuela chilena de historiadores del derecho y los estudios jurídicos en Chile*, op. cit., p. 11.

e Historia del Derecho son las más antiguas y tradicionales en la formación jurídica nacional.<sup>18</sup>

Los primeros catedráticos de derecho en la Universidad de San Felipe fueron don Santiago de Tordesillas, chileno y santiaguino, en la cátedra de Prima de Leyes, y don Alonso de Guzmán, chileno y penquista, en la de Prima de Cánones.<sup>19</sup>

El plan de estudios comprendía los cursos de Decretales, Institutas e Inforciado (derecho romano justiniano y canónico pontificio). Específicamente se ofrecían a los alumnos cuatro cátedras, las de Prima de Cánones y Decreto, abocadas al estudio del derecho canónico, y las de Prima de Leyes e Instituta, destinadas a la explicación de las instituciones romanas.

La Universidad de San Felipe seguía la tradición de las universidades de Salamanca y de Valladolid, por lo que su enseñanza jurídica se concentraba en el *ius commune*.

Teniendo presente el carácter real y confesional de la Universidad, es preciso destacar que de los diversos estudios impartidos por ella, aparte de la Teología, solo el curso de Derecho se consolidó en el tiempo. Con sus cuatro cátedras contribuyó a construir una cultura jurídica autóctona de notable nivel de desarrollo.<sup>20</sup> El reglamento de los cursos de Derecho fue obra del rector don Valeriano de Ahumada, dictado con fecha 23 de mayo de 1759.<sup>21</sup>

A partir de mediados del mismo siglo XVIII, la tendencia de la Corte de Madrid fue clara, en el sentido de introducir en el plan de estudios de Derecho una expresa enseñanza de la legislación real. No obstante, la resistencia de los claustros universitarios a abandonar el Derecho Romano hizo que se optara por una fórmula de transacción, en donde el Derecho real sería estudiado en paralelo o en concordancia con las instituciones romanas. Hacia 1771 se iniciaba esta práctica oficialmente en Salamanca y luego se extendería por las Indias, aunque con evidentes dificultades, pues el Derecho Romano continuaba campeando casi sin contradicción.<sup>22</sup>

<sup>18</sup> Siguiendo el modelo de las demás universidades indianas, el cabildo de Santiago había sugerido la existencia de 6 cátedras, pero la falta de recursos obligó a suprimir tempranamente las de visperas, tanto de leyes como de cánones. Cfr. Ávila Martel, Alamiro, *El Derecho Romano en la formación de los juristas chilenos del siglo XVIII*, en *La Escuela chilena de historiadores del derecho y los estudios jurídicos en Chile*, tomo II, op. cit., p. 29.

<sup>19</sup> Cfr. Cattan A., Ángela, *Doscientos cuarenta años de estudios de derecho en Chile*, en Dougnac R., Antonio, y Eyzaguirre V., Felipe, editores, *La Escuela chilena de historiadores del derecho y los estudios jurídicos en Chile*, tomo I, op. cit., p. 20.

<sup>20</sup> Cfr. Bravo L., Bernardino, op. cit., pp. 73-77.

<sup>21</sup> Cfr. Ávila Martel, Alamiro, *El Derecho Romano en la formación de los juristas chilenos del siglo XVIII*, en *La Escuela chilena de historiadores del derecho y los estudios jurídicos en Chile*, tomo II, op. cit., p. 29.

<sup>22</sup> Cfr. Barrientos G., Javier, *Historia del Derecho Indiano, del descubrimiento colombino a la codificación. I. Ius Commune-Ius Proprium en las Indias Occidentales, Il Cigno Galileo Galilei*, Roma, 2000, pp. 419 y ss.



En efecto, hasta el tiempo anterior, el derecho indiano y real vigente no se estudiaba en la Universidad sino en la práctica, en despachos de abogados y más tarde en las nuevas Universidades y Academias que poco a poco fueron surgiendo a lo largo de todo el Nuevo Mundo: así fue en la Real y Literaria Universidad de Guadalajara, fundada en 1791; en la Real Universidad de Caracas, fundada en 1721; en el nuevo colegio Seminario de Puebla; en las Reales Academias de Madrid, de Valencia y de Alcalá en la Península, y en la Academia Carolina de Practicantes Juristas de Charcas, fundada el 1776; la Academia de Jurisprudencia Teórico-Práctica de México, fundada en 1807; la Academia de Jurisprudencia de San Fernando, de Puerto Príncipe, de 1817, y la Academia de Derecho Teórico Práctico de Guatemala, de 1810.<sup>23</sup>

Finalmente para Chile se fundó en 1778 la Academia Carolina de Leyes Reales y Práctica Forense,<sup>24</sup> iniciativa del fiscal de la Audiencia de Santiago, don Ambrosio Zerdán y Pontero.<sup>25</sup> Los bachilleres de la Universidad que desearan acceder al título de abogado debían cursar un total de tres años de estudios en la práctica forense.<sup>26</sup> Las lecciones debían constar de explicaciones de leyes reales y práctica forense, y solo en defecto de la legislación real, castellana o indiana podían emplearse explicaciones de derecho común, romano o canónico. Como textos de enseñanza se utilizaban la *Praxis ecclesiastica et saecularis*, de Gonzalo Suárez de Paz, la *Curia Philippica* de Hevia Bolaños, las *7 Partidas* con las glosas de Gregorio López, el *Manual de José Alberto Díaz*, primer Presidente de la Academia y el *Cuadernillo de Gutiérrez*.<sup>27</sup>

En las Universidades el periodo lectivo iba del 16 de agosto al 17 de febrero. Las lecciones constaban de dos partes, la *lectio* o dictado de la clase y la explicación de las materias. La sesión duraba una hora y media. Asimismo existían las llamadas "Conferencias", de carácter quincenal, que los doctores encomendaban a algún alumno que debía preparar un texto en particular ante toda la facultad, conferencia seguida de un debate al respecto. Finalmente estaban las llamadas "lecciones de 24 horas", en donde el alumno debía disertar sobre un tema sorteado 24 horas antes. Los exámenes se tomaban de marzo a mayo y el periodo de vacaciones iba de junio a agosto.<sup>28</sup>

<sup>23</sup> Ídem, pp. 420-424.

<sup>24</sup> La Real Cédula de fundación fue dada en San Lorenzo del Escorial el 24 de octubre de 1779.

<sup>25</sup> En ella los alumnos cursaban estudios de Derecho Español y Derecho Indiano vigente. Cfr. Baeza M., Mario, *Esquema y notas para una historia de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile*, Santiago, 1944.

<sup>26</sup> Cfr. Barrientos G., Javier, *Historia del Derecho Indiano, del descubrimiento colombino a la codificación. I. Ius Commune-Ius Propium en las Indias Occidentales*, op. cit., p. 425.

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> De más está decir que esta calendarización correspondía a la lógica estacional del hemisferio norte, y no a la realidad de Chile. Cfr. Ávila Martel, Alamiro, *El Derecho Romano en la formación de los juristas chilenos del siglo XVIII*, en *La Escuela chilena de historiadores del derecho y los estudios jurídicos en Chile*, tomo II, op. cit., pp. 29-30.

Los estudios universitarios comprendían un periodo de 2 años para obtener el Bachillerato en Leyes y 3 años adicionales para el grado de Doctor en Cánones y Leyes. Pero en la práctica indiana fueron habituales las excepciones, con lo que hubo casos de doctores que obtuvieron su grado antes de cumplir 14 años de edad.

Para la obtención del grado académico era preciso rendir un examen sobre 5 diversos temas provenientes de las Institutas de Justiniano. Más tarde el examen de licenciatura versó sobre una selección de temas tomados de las Decretales de Gregorio IX, y finalmente, hacia las postrimerías del siglo XVIII, el examen consistió en una interrogación oral sobre una tesis de grado, más un examen escrito sobre 5 temas tomados de las decretales.<sup>29</sup>

Sin embargo, la obtención del título de abogado era competencia de los órganos judiciales. Debía rendirse un examen ante un oidor de la Real Audiencia y luego jurar ante la misma. Esta Audiencia otorgaba el competente título de abogado con validez para el territorio jurisdiccional de la respectiva Audiencia. De manera que si un abogado titulado en Chile deseaba ejercer la profesión en Lima o Charcas, había de rendir nuevamente el examen y juramento de abogado ante la Audiencia del respectivo distrito.

Hacia fines de la dominación hispánica en el hemisferio, la Novísima Recopilación había fijado el papel del abogado como "razonador" del pleito<sup>30</sup> y los requisitos para obtener el título. Existían numerosas prohibiciones, que iban desde las usuales de parentescos, idoneidad moral, capacidad,<sup>31</sup> hasta algunas más pintorescas como la prohibición de desempeñarse como abogado para el que hubiese actuado a *quota litis*, o la que afectaba al *lidiador de bestia brava*, cuando no actuaba solo para defenderse del peligro.<sup>32</sup>

El examen de titulación ante los oidores solía consistir en una interrogación ante una comisión integrada por el oidor, un segundo juez designado por él y un representante del Colegio de Abogados, si existía dicho gremio en el distrito de la Audiencia respectiva. Hacia el término del periodo indiano el examen debía rendirse previos cuatro años de estudios generales de *ius commune*, cuatro de jurisprudencia española (o dos en jurisprudencia canónica) y dos de pasantía en compañía de abogados o en las Academias.<sup>33</sup>

<sup>29</sup> Esta última modalidad parece ser el antecedente directo de nuestro actual sistema de titulación, la memoria de prueba y el tradicional examen de licenciatura.

<sup>30</sup> La Novísima Recopilación de Leyes de España y de Indias de 1805, sigue en estas materias el modelo de las Partidas de Alfonso X.

<sup>31</sup> No podían ser abogados los locos, el absolutamente sordo, el pródigo y el menor de 17 años.

<sup>32</sup> Un completo listado de estas prohibiciones se contiene en la interesante obra del profesor colombiano Hernández Peñalosa. Cfr. Hernández P., Guillermo, *El derecho en Indias y en su metrópoli*, Editorial Temis, Bogotá, 1969, pp. 471-472.

<sup>33</sup> Cfr. Hernández P., Guillermo, op. cit., p. 472.

## **Apostillas a la enseñanza del Derecho en la República**

En lo esencial, el plan de estudios descrito para el periodo indiano se mantuvo invariable en los primeros años de nuestra organización republicana. La tradición se impuso a las profundas transformaciones que experimentaría el sistema político en los agitados tiempos de la secesión de España. De forma que la enseñanza de las instituciones jurídicas mantuvo continuidad evidente con lo que había sido durante el sistema indiano y de similar manera el proceso de obtención del título de abogado conservó parecidas modalidades.

Hacia mediados del año 1811 don Bernardo de Vera y Pintado, profesor de la Universidad de San Felipe, propuso la supresión de la tradicional cátedra de Derecho Romano, para reemplazarla por la de Derecho de Castilla.<sup>34</sup> Sin embargo el claustro de profesores de la Universidad acordó postergar toda discusión al respecto hasta que se tuviera claridad sobre la aprobación real a la reforma general que se había presentado previamente.

Una de las iniciativas de fray Camilo Henríquez ante el Congreso Nacional promovía un nuevo plan de estudios para las Ciencias Morales o Sociales.<sup>35</sup> La disolución del Congreso por Carrera hizo inviable su discusión.

De hecho bajo el Gobierno de don José Miguel Carrera se procede a la creación del Instituto Nacional, la nueva institución educativa regida por el Estado, que abrió sus puertas en 1813. Tras el periodo de Reconquista, el Instituto reunió las funciones que antes habían desempeñado la Universidad de San Felipe, la Academia Carolina, el Seminario Conciliar y el Colegio de Naturales, ya mencionados.

El primer rector del Instituto, Francisco Echaurren, redactó personalmente el primer plan de estudios de Derecho: dos cursos complejos, el primero denominado Derecho Natural, de Gentes y Economía Política, y el otro de Leyes Patrias, Derecho Canónico y Práctica Forense. Ambos tenían una duración de tres años y se estudiaban sucesivamente. En el caso del primer curso, el Derecho Natural y el de Gentes se enseñaba según el modelo de Heinecio, seguidor de Puffendorf. La Economía Política, bajo las explicaciones de Juan Say y Adam Smith. Por su parte el Derecho Civil Castellano era estudiado bajo el texto de Jordán de Asso y el de Miguel de Manuel.

La Universidad otorgaba el grado de bachiller, que habilitaba para obtener el título de abogado previo examen ante el Tribunal Superior Judicial, tras tres

<sup>34</sup> Como dijimos al inicio de estas reflexiones, no será esta la última vez que semejante dislate sea escuchado en nuestras aulas universitarias.

<sup>35</sup> Cfr. Eyzaguirre G., Jaime, op. cit., p. 199.

años de estudios en la Academia, que, como hemos visto, se había transformado en parte del Instituto Nacional.<sup>36</sup>

En tiempos de O'Higgins el plan de estudios correspondiente a la Licenciatura en Derecho se estructura en torno a un currículo de 5 años, como continúa siendo hasta hoy.

En el primer ciclo de estudios se estudiaba Derecho Natural y de Gentes, Economía Política y Filosofía Moral. En el segundo ciclo, que comenzaba en el tercer año, se estudiaba Derecho Civil, Canónico y Leyes Patrias. Al igual que en el periodo indiano, el llamado curso de Derecho Civil consistía en explicaciones de *ius commune* referentes al Derecho Romano. Mientras que el Derecho Canónico se estudiaba en base a las explicaciones sobre el Decreto. En el año final se estudiaba Elocuencia Doctrinal y Retórica, materias que nos recuerdan el plan de formación humanista de Cicerón y a las artes del "*Trivium*".<sup>37</sup>

Posteriormente, en 1829, en tiempos del Periodo de Ensayos Constitucionales, el liberal español José Joaquín de Mora impone la creación del llamado "Liceo de Chile", el que contemplaba los estudios de derecho divididos en tres cursos con 3 años de duración en total. La experiencia culminó con la publicación de un texto guía por parte de Mora, el curso de "Derecho Natural y de Gentes", pero en 1830 el Liceo fue clausurado definitivamente.<sup>38</sup>

La llegada a Chile del gran intelectual don Andrés Bello producirá interesantes cambios en la enseñanza del Derecho. Desde su cátedra de "Legislación Universal", que dictaría en el Colegio de Santiago, y hasta la tutoría privada en su casa, con lecciones de Derecho de Gentes y Derecho Romano. Desde luego, Bello presionaría de inmediato para restituir la enseñanza del Derecho Romano, por estimarlo "origen y fuente de todos los derechos".<sup>39</sup> Desde su rectorado en la Universidad de Chile, Bello continuó personalmente interesado en la enseñanza

<sup>36</sup> *Ibíd.*

<sup>37</sup> No deja de resultar curioso que hoy día se incorporen en el quinto año de la carrera asignaturas sobre "técnicas de litigación oral", es decir, similares materias a las del currículo de inicios de la propia República.

<sup>38</sup> Un resumen sobre la vida del Liceo puede encontrarse en Ávila Martel, Alamiro, *La enseñanza del Derecho Romano en Chile, desde sus orígenes hasta el siglo XIX*, en *La Escuela chilena de historiadores del derecho y los estudios jurídicos en Chile*, tomo II, op. cit., pp. 39 a 41.

<sup>39</sup> Cfr. Bello, Andrés, *Obras Completas*, tomo XV, Santiago, 1893, p. 133. La suerte del Derecho Canónico había sido mejor durante los años de la emancipación, la cátedra continuó dictándose sin inconvenientes todos esos años. No obstante, el Derecho Romano también fue estudiado, ya en el oficio de José Joaquín de Mora, ya en el propio estudio de Bello, antes de su plena reincorporación a la enseñanza oficial. Cfr. Dougnac R., Antonio, *Dos cátedras universitarias con historia*, en *La Escuela chilena de historiadores del derecho y los estudios jurídicos en Chile*, tomo I, op. cit., p. 32.

del Derecho Romano.<sup>40</sup> Asimismo, el intelectual venezolano sería impulsor de la realización de Memorias de Prueba en materias históricas.<sup>41</sup>

Bajo el gobierno del Presidente Prieto, en 1832, se introdujo una primera reforma al currículo, el que quedó formado por un total de 10 cursos distribuidos a lo largo de los 5 años: en el primer año se estudiaba Derecho de Gentes y Bellas Letras; en el segundo, Principios de Legislación Universal y Bellas Letras; en el tercer año, Historia y Elementos de Derecho Romano y Economía Política; en el cuarto año, Instituciones de Derecho Nacional e Historia y Elementos de Derecho Público, Eclesiástico e Instituciones Canónicas, y en el quinto año, Instituciones de Derecho Nacional, Historia Eclesiástica y Summa de Concilios.

El programa de estudios concluía con la obtención del grado de “Bachiller en Cánones y Leyes”, título otorgado todavía en forma oficial por la Universidad de San Felipe y que recuerda al de doctor “*utrumque ius*” de la Universidad en tiempos del derecho común. Este grado académico habilitaba a quien lo obtenía para continuar sus estudios en la Academia de Leyes y Práctica Forense, por dos años adicionales, luego de lo cual obtenía el Título de Abogado, que otorgaba la Corte de Apelaciones de Santiago.<sup>42</sup>

Hacia finales del gobierno del Presidente Prieto se produjo un fuerte disenso entre la autoridad universitaria y la del Instituto Nacional, cuyo rector a la sazón era don Manuel Montt. Sostenía el rector de la Universidad de San Felipe, don José Francisco Meneses, que para otorgar el título de Bachiller en Cánones y Leyes no era preciso haber cursado los ramos de Economía, Política y Retórica, por no ser “necesarios para la formación jurídica”.<sup>43</sup> Montt protestó airadamente ante el gobierno y el Presidente, tomando partido por la postura de este último, dictó el decreto que declaró clausurada la Universidad de San Felipe, para establecer en su lugar “una casa de estudios generales que se denominará Universidad de Chile”. En verdad la clausura de la antigua Universidad Real obedecía a razones más profundas que desbordan los límites de este trabajo, pero tocó a la polémica por los estudios jurídicos el contribuir decisivamente a la creación de una nueva Casa de Estudios para la naciente República.

<sup>40</sup> Al respecto consultar el interesante estudio de Hanisch E., Hugo, *Los ochenta años de influencia de Andrés Bello en la enseñanza del Derecho Romano en Chile*, en *La Escuela chilena de historiadores del derecho y los estudios jurídicos en Chile*, tomo II, op. cit., pp. 55 y ss.

<sup>41</sup> De las que es buen ejemplo la tesis de don Domingo Santa María, futuro Presidente de la República, sobre el gobierno de O'Higgins.

<sup>42</sup> Heredera también aquí de la función equivalente que antes competía a la Real Audiencia. Y antecesora directa del papel que desempeña hoy la Excma. Corte Suprema de Justicia.

<sup>43</sup> Criterio reduccionista que recuerda demasiado al que hoy esgrimen algunos.



No obstante, la creación de la Universidad de Chile en 1842 la contempló alejada de la labor docente directa. Dentro de ella la Facultad de Leyes y Ciencias Políticas estaba pensada como una academia científica. Recién una década después de su creación se estableció dentro del Instituto la "Sección Universitaria", que agrupó los estudios profesionales dictados por éste bajo la tuición de la Universidad.<sup>44</sup>

La Facultad de Derecho creada en la Universidad del Estado contribuyó decisivamente a la creación de una cultura jurídica distintiva en el entorno americano. La vital aportación de don Andrés Bello,<sup>45</sup> autor de los más importantes estudios en Derecho Civil, como la de don Justo Donoso, en Derecho Canónico,<sup>46</sup> señaló el inicio de una importante corriente de pensamiento jurídico que irradió desde nuestros claustros hacia el resto del continente. Con razón afirma Bravo Lira: "Dentro de los Estados sucesores de la monarquía española, el letrado pasa a ser el ciudadano por excelencia, el más capacitado para intervenir en los asuntos públicos. La vigencia continental de esta cultura de abogados se explica, en buena parte, porque, de un modo muy marcado, antes de la codificación, tanto la administración como el derecho vigente en estos Estados son fundamentalmente los mismos".<sup>47</sup>

A partir de la ley de 1879 la Universidad adopta el modelo napoleónico de la universidad formadora de profesionales, por lo que a contar de ese momento la cultura jurídica es objeto de importantes variaciones. El proceso de codificación que se había iniciado en 1855 con el Código de Bello seguía su curso contribuyendo a la adopción de los métodos exegéticos galos, que, al decir de Bougnnet, no precisaban de enseñar derecho civil, sino el Código.<sup>48</sup> De más está decir que esta tendencia produjo una literatura jurídica limitada simplemente a las fronteras del derecho vigente en su país de origen. Asimismo condujo a la creación de nuevos centros de estudios jurídicos creados a semejanza del modelo estatal, como la Universidad Católica de Chile, en 1889, el de los Sagrados Corazones de Valparaíso, en 1894, y el de la propia Universidad del Estado en la misma ciudad puerto.<sup>49</sup>

<sup>44</sup> Cfr. Eyzaguirre G., Jaime, op. cit., pp. 200-201.

<sup>45</sup> Cfr. Bravo L., Bernardino, op. cit., pp. 133 y ss.

<sup>46</sup> Cfr. Donoso, Justo, *Instituciones de Derecho Canónico Americano*, Valparaíso, 1848-49.

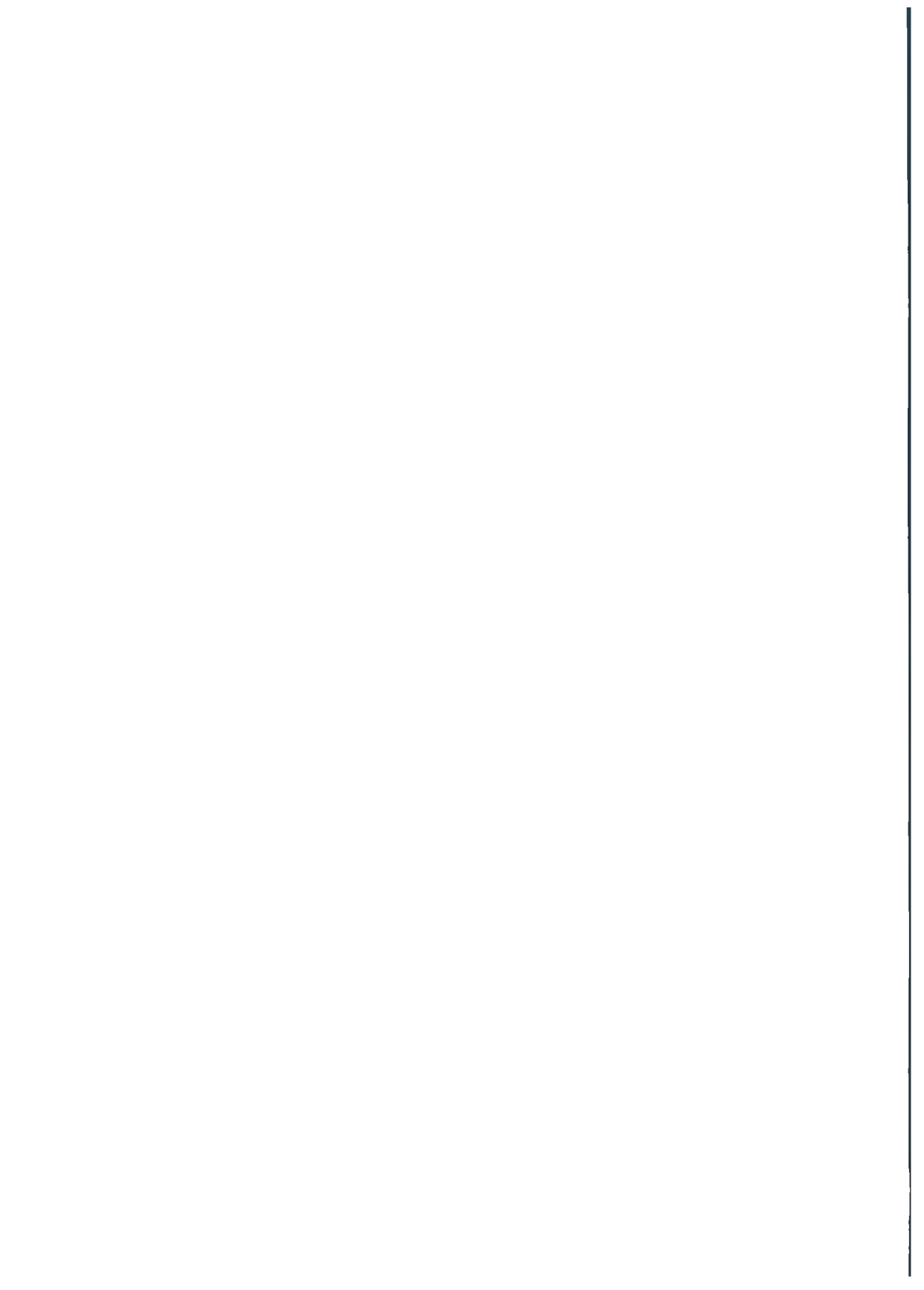
<sup>47</sup> Cfr. Bravo L., Bernardino, op. cit., p. 136.

<sup>48</sup> Ídem, p. 149.

<sup>49</sup> Ídem, p. 150.


## Conclusiones:

- 1) La enseñanza del Derecho en las Indias fue una preocupación de los primeros tiempos y los estudios jurídicos nacieron con la misma creación de las primeras Universidades en el Nuevo Mundo.
- 2) El currículo de estudios se basaba en las explicaciones del *ius commune* tanto en su vertiente romanista como canónica, pues se estimaba vital para la formación del abogado el que dominara las instituciones del derecho clásico y de la Iglesia, sistemas normativos de un valor científico ineludible.
- 3) El derecho vigente local, tanto real como indiano, era objeto de estudios, pero en los propios despachos de abogados y más tarde en centros especializados como las Academias, creadas en América en el siglo XVIII.
- 4) El advenimiento de la República no cambió sensiblemente esta forma de orientar los estudios jurídicos. Antes bien, se prolongó por varias décadas, incorporando paulatinamente asignaturas propias del derecho patrio republicano.
- 5) En lo referente al sistema de obtención del grado académico y del título profesional de abogado, el sistema actual es heredero prácticamente directo del sistema indiano. Inclusive el papel asignado a la Corte Suprema encuentra su origen en la intervención que, para la obtención del título de abogado, cabía a los oidores de la antigua Audiencia.
- 6) Debido a lo anterior, podemos sostener que la enseñanza jurídica entre nosotros presenta como característica distintiva la estabilidad en las materias que componen el currículo, la permanencia de los requisitos para acceder al grado de licenciado y la preservación de unos procesos de titulación uniformes en el tiempo.
- 7) Introducir modificaciones radicales en cualquiera de estos sentidos conspira contra lo que es nuestra tradición formativa y contra lo que es una constante en la formación jurídica; la visión amplia y humanista que ha de entregarse a los abogados por parte de las Universidades a fin de permitirles una visión más compleja de la sociedad en que se desempeñarán.





# Ensayos y Estudios

 Universidad del  
**Desarrollo**

FACULTADES DE DERECHO

