

# REJIE

## REVISTA JURÍDICA DE INVESTIGACIÓN E INNOVACIÓN EDUCATIVA



UNIVERSIDAD DE MÁLAGA



FACULTAD DE DERECHO  
Universidad de Málaga

Nº16  
Junio 2017

### Presentación al núm.16.

ISABEL GONZÁLEZ RÍOS

### *INNOVACIÓN EDUCATIVA Y METODOLOGÍAS DOCENTES*

#### **Clara Campoamor y el valor de la igualdad: una propuesta docente**

FERNANDO CENTENERA SÁNCHEZ-SECO

#### **Aplicación del método del caso en el EEES: el ere de coca-cola**

FERNANDO CASTELLÓ-SIRVENT Y CRISTINA SANTOS ROJO

#### **Una experiencia de sincretismo metodológico en la enseñanza del Derecho Civil**

MARGARITA CASTILLA BAREA

#### **Estudiantes con discapacidad en la enseñanza de las Ciencias Jurídicas y Sociales en las Universidades Españolas**

JOSÉ LUIS RUIZ SANTAMARÍA

### *INVESTIGACIÓN SUSTANTIVA*

#### **Estudio sobre la evolución histórica de la colaboración fiscal entre los estados**

GUILLERMO SÁNCHEZ-ARCHIDONA HIDALGO

#### **Incidencia de la reforma fiscal societaria en la tributación de las cooperativas**

IGNACIO CRUZ PADIAL

### RESEÑAS

VÉRONIQUE CHAMPEIL DESPLATS, *Méthodologies du Droit et des Sciences du Droit*, (440 páginas), 2016. Editorial Dalloz, 2ª edición. Colección Méthodes du Droit por Deborah García Magna.

La REJIE pretende abrir a nivel nacional e internacional “un espacio virtual” en el que cualquier profesor universitario pueda plasmar sus reflexiones sobre la actividad docente en Ciencias Jurídicas, ya sea con trabajos de investigación sustantiva o con propuestas de innovación educativa.

Se trata especialmente de contribuir a la implantación y desarrollo del Espacio Europeo de Educación Superior (EEES) desde la investigación y la experiencia práctica del profesorado, exponiéndola al conocimiento general de forma fácil y accesible.

No obstante la revista se encuentra abierta a la participación de profesores universitarios iberoamericanos y de otros continentes que deseen reflexionar sobre la docencia y la investigación en Ciencias Jurídicas (sobre la metodología docente, la necesidad de renovación o cambio, problemas actuales, etc.).

Prueba de la apertura de la revista al exterior es que junto al Comité Científico Nacional, cuenta con un Comité Científico Internacional formado por profesores de Bulgaria, Canadá, Chile, Estados Unidos, Ecuador, Francia, Hungría, Italia, Polonia y Portugal.

Las opiniones expuestas en los distintos trabajos y colaboraciones son de la exclusiva responsabilidad de los autores

**Directora**

Isabel González Ríos  
[isa\\_gonzalez@uma.es](mailto:isa_gonzalez@uma.es)

**Secretaria**

Carmen María Ávila Rodríguez  
[cmavila@uma.es](mailto:cmavila@uma.es)

**Promotor**

Grupo de innovación docente  
PIE 017/08.UMA

**Editor ejecutivo**

Juan Carlos Martínez Coll

**ISSN**

1989-8754

[www.eumed.net/rev/rejie](http://www.eumed.net/rev/rejie)

# **REJIE**

**REVISTA JURÍDICA DE  
INVESTIGACIÓN E  
INNOVACIÓN EDUCATIVA**

**Número 16  
Junio 2017**





**La Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa (REJIE) se encuentra indizada en el catálogo de revistas Latindex, Dice, Isoc e IdeasRePec.**

**Directora:** Isabel González Ríos (*Universidad de Málaga*)  
**Secretaria:** Carmen María Ávila Rodríguez (*Universidad de Málaga*)

### ***Consejo de redacción***

JUAN JOSÉ HINOJOSA TORRALVO

*Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga*

CARMEN M<sup>a</sup> ÁVILA RODRÍGUEZ, *Universidad de Málaga*; JUAN MANUEL AYLLÓN DÍAZ GONZÁLEZ, *Universidad de Málaga*; ROCÍO CARO GÁNDARA, *Universidad de Málaga*; BELÉN CASADO CASADO, *Universidad de Málaga*; ELISA GARCÍA LUQUE, *Universidad de Málaga*; M<sup>a</sup> ENCARNACIÓN GÓMEZ ROJO, *Universidad de Málaga*; ISABEL GONZÁLEZ RÍOS, *Universidad de Málaga*; MIGUEL GUTIÉRREZ BENGOCHEA, *Universidad de Málaga*; M<sup>a</sup> ÁNGELES LIÑÁN GARCÍA, *Universidad de Málaga*; MABEL LÓPEZ GARCÍA, *Universidad de Málaga*; M<sup>a</sup> BELÉN MALAVÉ OSUNA, *Universidad de Málaga*; JOSÉ M<sup>a</sup> SOUVIRÓN MORENILLA, *Universidad de Málaga*; DIEGO J. VERA JURADO, *Universidad de Málaga*; PATRICIA ZAMBRANA MORAL, *Universidad de Málaga*; M<sup>a</sup> REMEDIOS ZAMORA ROSELLÓ, *Universidad de Málaga*.

### ***Comité científico***

#### **Comité científico nacional**

ANA CAÑIZARES LASO, Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Málaga; JOSE CALVO GONZÁLEZ, Catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad de Málaga; JOSÉ LUIS DÍEZ RIPOLLÉS, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Málaga; YOLANDA GARCÍA CALVENTE, Prof. Titular de Derecho Financiero de la Universidad de Málaga; JUAN JOSÉ HINOJOSA TORRALVO, Catedrático de Derecho Financiero de la Universidad de Málaga; ROSA QUESADA SEGURA, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Málaga; JOSÉ IGNACIO MORILLO VELARDE PÉREZ, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Pablo de Olavide; ANTONIO ORTEGA CARRILLO DE ALBORNOZ, Catedrático de Derecho Romano de la Universidad de Málaga; ÁNGEL RODRÍGUEZ VERGARA, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Málaga; ÁNGEL SÁNCHEZ BLANCO, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Málaga; JOSÉ M<sup>a</sup> SOUVIRON MORENILLA, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Málaga. ÁNGEL VALENCIA SAIZ, Catedrático de Ciencia Política de la Universidad de Málaga; MERCEDES VICO MONTEOLIVA, Catedrática de Historia de Pedagogía de la Universidad de Málaga.

## **Comité científico internacional**

ALEJANDRO GUZMÁN BRITO, Profesor Emérito. Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso. (Chile); BLANCA TORRES ESPINOSA, Profa. De Tiempo Completo, Unidad Académica Multidisciplinar Zona Huasteca Universidad Autónoma de San Luis Potosí (México); BJARNE MELKEVIK, Catedrático de Metodología Jurídica y Filosofía del Derecho. Universidad Laval. Québec. (Canadá); CARLOS JUSTO BRUZÓN VILTRES, Prof. Asistente del Departamento de Derecho. Universidad de Grama (Cuba); GABOR HAMZA, Catedrático de Derecho Constitucional y de Derecho Romano. Universidad Eötrös Loránd. Budapest (Hungría); GALO PICO MANTILLA, Ex-Presidente del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena (Comunidad Andina) y expresidentes de la Corte Suprema de Justicia de Ecuador; GEORGE PENCHEV, Catedrático de Derecho administrativo y del medio ambiente. Universidad de Plovdiv. Plovdiv (Bulgaria); GÉRARD GUYON, Catedrático de Historia del Derecho, de las Instituciones y de los hechos sociales y económicos. Universidad Montesquieu. Burdeos IV (Francia); HARRY E. VANDEN, Catedrático de Ciencia Política y Relaciones Internacionales. University of South Florida, Tampa, (Estados Unidos) ; HENRI R. PALLARD, Catedrático de Filosofía y Teoría del Medio. Universidad Laurentiana. Sudbury, Ontario (Canadá); KAZIMIERZ LANKOSZ, Catedrático de Derecho Internacional Público. Universidad Jagellónica. Cracovia (Polonia); LEONARD LUKASZUK, Catedrático de Derecho Internacional Público. Universidad de Varsovia (Polonia); LUCIO PEGORARO, Catedrático de Derecho Comparado de la Universidad de Bolonia. (Italia); MACIEJ BARCZEWSKI, Catedrático de Derecho Internacional Público de la Universidad de Gdansk (Polonia); PAULO FERREIRA DA CUNHA, Catedrático y Director del Instituto Jurídico Interdisciplinar de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oporto (Portugal); STAMATIOS TZITZIS, Director de Investigaciones del Centro National de la Recherche Scientifique. Instituto de Criminología. Universidad Panteón Assas. París II (Francia); TADEUSZ WASILEWSKI, Catedrático de Derecho Internacional de la Facultad de Derecho y Administración Nicholas Copernicus University. Torun (Polonia); VÉRONIQUE CHAMPEIL-DESPLATS, Catedrática de Derecho Público de la Universidad ParisX-Nanterre (Francia)

## Sumario

---

<b>Presentación al núm.16</b> ISABEL GONZÁLEZ RÍOS.....	9
<i>INNOVACIÓN EDUCATIVA Y METODOLOGÍAS DOCENTES</i>	
<b>Clara Campoamor y el valor de la igualdad: una propuesta docente.</b> FERNANDO CENTENERA SÁNCHEZ-SECO.....	11
<b>Aplicación del método del caso en el EEES: el ere de coca-cola.</b> FERNANDO CASTELLÓ-SIRVENT Y CRISTINA SANTOS ROJO .....	35
<b>Una experiencia de sincretismo metodológico en la enseñanza del Derecho Civil.</b> MARGARITA CASTILLA BAREA .....	55
<b>Estudiantes con discapacidad en la enseñanza de las Ciencias Jurídicas y Sociales en las Universidades Españolas</b> JOSÉ LUIS RUIZ SANTAMARÍA .....	81
<i>INVESTIGACIÓN SUSTANTIVA</i>	
<b>Estudio sobre la evolución histórica de la colaboración fiscal entre los Estados.</b> GUILLERMO SÁNCHEZ-ARCHIDONA HIDALGO .....	95
<b>Incidencia de la reforma fiscal societaria en la tributación de las cooperativas</b> IGNACIO CRUZ PADIAL .....	125
<i>RESEÑAS</i>	
VÉRONIQUE CHAMPEIL DESPLATS, MÉTHODOLOGIES DU DROIT ET DES SCIENCES DU DROIT, (440 PÁGINAS), 2016. EDITORIAL DALLOZ, 2ª EDICIÓN. COLECCIÓN MÉTHODES DU DROIT POR DEBORAH GARCÍA MAGNA.....	139

## PRESENTACIÓN AL NÚMERO 16

Tenemos el gusto de presentarles el N° 16 de la Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa en el que como novedad en el formato hemos querido distinguir un primer bloque sobre innovación docente y nuevas metodologías en la enseñanza universitaria y un segundo bloque referido a investigación sustantiva sobre cualquier rama del Derecho.

En el primer apartado se incluyen cuatro artículos de profesores de las Universidades de Alcalá, Miguel Hernández de Elche, de Cádiz y de Málaga. El profesor Centenera Sánchez-Seco nos presenta una experiencia práctica realizada en el marco de un proyecto de innovación docente para visibilizar a la mujer en el ámbito de la investigación universitaria. Esta labor se ha centrado en la asignatura Filosofía del Derecho y toma como referencia la obra de Clara Campoamor. El valor del trabajo que expone el autor excede de la experiencia en sí trascendiendo a su posible utilización en futuros cursos académicos o en otros centros universitarios. La innovadora metodología docente utilizada para resaltar el lúbril valor jurídico de la igualdad y el papel de la mujer en el ámbito universitario dan muestra del interés de este artículo.

Sobre metodología docente trata también el artículo de los profesores Castelló-Sirvent y Santos Rojo. En este caso se muestra el uso del método del caso aplicado al Derecho del Trabajo. El autor parte de la explicación en el aula del mediático caso del expediente de regulación de empleo ejecutado por Coca-Cola en 2014 y objeto de pronunciamiento por parte del Tribunal Supremo. La adaptación del caso de estudio a las competencias de los títulos en los que se implementa la iniciativa de innovación educativa revela la utilidad de la misma. Asimismo, este método, del que hemos dado cuenta en varias ocasiones en esta Revista respecto de distintas disciplinas jurídicas, es uno de los más provechosos para fomentar el aprendizaje autónomo, crítico y colaborativo del estudiante universitario.

Las nuevas metodologías docentes van acompañadas de una pluralidad de herramientas o mecanismos para ejecutarlas. Es en este segundo contexto en que se sitúa el artículo de la profesora Castilla Barea intitolado “Una experiencia de sincretismo metodológico en la enseñanza del Derecho Civil”. En el mismo nos expone la labor realizada con sus estudiantes para conocer las herramientas docentes (lección magistral, comentario jurisprudencial, cuestionarios, casos prácticos...) que les resultan de más interés en su aprendizaje, para posteriormente ajustar los contenidos de la asignatura que imparte a esas técnicas de enseñanza. Este trabajo es una muestra de la metodología docente que coloca al alumno en el centro de su propio aprendizaje, eligiendo o manifestando su opinión respecto a las técnicas que mejor se adaptan a la asimilación del conocimiento respecto a una disciplina jurídica.

Para concluir el primer bloque temático de artículos relativos a la innovación o las metodologías docentes en el ámbito universitario, el profesor Ruíz Santamaría nos ofrece una perspectiva novedosa de la enseñanza a partir de la integración de los estudiantes con

discapacidad en las titulaciones en Ciencias Jurídicas y Sociales. Destaca este trabajo cómo las exigencias derivadas del Espacio Europeo de Educación Superior y el protagonismo que cobra el alumno en su propio aprendizaje han contribuido a dificultar el estudio en la Universidad de los estudiantes con discapacidad. El autor, tras presentarnos la regulación del derecho a la educación en las personas con discapacidad, orienta el tema hacia el entorno universitario y las medidas adoptadas para garantizar dicho derecho. La necesidad de adquirir competencias y habilidades que derivan del nuevo modelo de enseñanza dificulta a muchos estudiantes la superación de determinadas asignaturas y conlleva una exigencia de formación por parte del docente de la que en la mayoría de los casos se carece.

El segundo bloque temático de este número, dedicado a la investigación sustantiva, incluye de manera monográfica dos artículos sobre Derecho Financiero y Tributario. El primero, con un enfoque de ámbito internacional, analiza desde una perspectiva histórica la colaboración fiscal entre Estados orientada a eliminar la doble imposición fiscal sobre las rentas o la ausencia de tal imposición. Descendiendo al Derecho interno se presenta un artículo en materia de indudable interés para la disciplina como es el vigente régimen jurídico fiscal aplicable a las cooperativas. Así, el profesor Cruz Padial nos da cuenta de la incidencia que sobre las cooperativas ha tenido la última reforma en el Impuesto de Sociedades, en la medida en que la misma ha coadyuvado a una relativización de los beneficios fiscales de que gozan estas entidades.

Cerramos este número con la reseña realizada por la profesora García Magna del libro - de gran impacto en el Derecho Francés- sobre las metodologías aplicables a las Ciencias Jurídicas, cuya autora es la profesora Véronique Campeil, profesora en la Universidad París-Ouest (Francia).

Esperamos que la Revista siga resultando eficaz para los docentes en Ciencias Jurídicas que desean formarse en metodologías y técnicas de enseñanza que facilitan la labor al docente y al estudiante; o simplemente que nos permita seguir teniendo conocimiento de las principales novedades en cualquier campo de las disciplinas jurídicas.

Isabel González Ríos

Directora de la REJIE

# CLARA CAMPOAMOR Y EL VALOR DE LA IGUALDAD: UNA PROPUESTA DOCENTE

FERNANDO CENTENERA SÁNCHEZ-SECO  
Profesor de Filosofía del Derecho

fernando.centenera@uah.es

*Universidad de Alcalá*

## **Resumen**

La solicitud de descubrir y visibilizar el papel de las mujeres a lo largo de la historia se percibe desde hace décadas. En nuestros días sigue estando presente, y ello supone un reclamo para desarrollar acciones en diferentes contextos. En este trabajo presentamos una experiencia llevada a cabo en el sentido expuesto, concretamente en el ámbito docente de la asignatura de Filosofía del Derecho. Se trata de varias prácticas dedicadas a las reivindicaciones y obra de Clara Campoamor, desarrolladas a propósito del valor de la igualdad. En ellas trabajamos sobre numerosas cuestiones, planteadas a partir de un recurso cinematográfico y de varios textos de una obra de la sufragista. En la parte final del trabajo presentamos un apartado en el que dejamos constancia de la opinión del alumnado sobre varios aspectos de la experiencia desarrollada, y un espacio dedicado a conclusiones y prospectiva.

**Palabras clave:** Clara Campoamor, igualdad, Filosofía del Derecho, docencia, prácticas.

## **Abstract**

The need to examine women's role throughout history and make it more visible has been perceived for decades. This need still exists today, and calls for actions to be put into practice in different contexts. In this paper we present an experience carried out for that purpose, specifically, in the scope of teaching the course Philosophy of Law. This experience involved several practical exercises on Clara Campoamor's demands and work, implemented so as to develop the value of equality. In these exercises, we worked on a number of issues, which were approached using a cinematographic resource and several texts from one of the suffragist's writings. At the end of the paper, we present a section in which we provide the students' opinions on several aspects of the experience, and a section dedicated to conclusions and future prospects.

**Keywords:** Clara Campoamor, equality, Philosophy of Law, teaching, practical exercises.

## **Sumario**

1. Introducción. 2. Objetivos. 3. Entorno docente, metodología y evaluación. 4. Los contenidos del valor de la igualdad. 5. Prácticas. 5.1. Análisis de imágenes. 5. 2. Análisis de textos. 6. Opinión del alumnado. 7. Conclusiones y prospectiva. 8. Referencias. 8.1. Bibliografía. 8.2. Diario de las Cortes. 8.3. Normas. 8.4. Recursos en red.

## 1. Introducción

La reivindicación de descubrir y visibilizar el papel de las mujeres a lo largo de la historia no es exclusiva de nuestro tiempo, pero sigue estando presente; todavía son muchos los ámbitos en los que o bien no aparecen, o cuando ello tiene lugar, la representación no alcanza un nivel deseable. En este trabajo centramos la atención en el ámbito docente universitario, concretamente en la asignatura de Filosofía del Derecho. En esta, como en otras parcelas, frecuentemente se utilizan obras clásicas y contemporáneas de autores. Sin embargo, no acontece del mismo modo con los trabajos desarrollados por autoras. No creemos que ello se deba a que aquellos escaseen, sino a las siguientes circunstancias: o bien al hecho de que sigue siendo necesaria la labor de visibilizar el papel de las mujeres desde el punto de vista de la investigación, o bien a una intención más decidida en la adaptación de la tarea anterior al contexto docente. A propósito de esto último, no debe perderse de vista que la implementación conlleva numerosas tareas previas, que exigen cierta dedicación<sup>1</sup>.

Conscientes de las carencias expuestas, en el año académico en curso estamos desarrollando varias prácticas<sup>2</sup>, enmarcadas en un proyecto de innovación docente<sup>3</sup>, cuyo cometido es hacer más visibles a las mujeres en el ámbito de la Filosofía del Derecho. Algunas de las más representativas, ya implementadas en el aula, son las que vamos a considerar en las siguientes páginas. Se trata de prácticas llevadas a cabo en torno a las reivindicaciones y obra de Clara Campoamor. No conocemos experiencias como la que aquí consideraremos sobre la sufragista, dentro del marco docente del derecho en la universidad; si bien pensamos que quizá se hayan podido llevar a cabo algunos desarrollos.

Podrá considerarse que la experiencia que aquí se presenta resulta insuficiente de cara a la consecución de la meta a la que hacíamos referencia anteriormente (la visibilidad de las mujeres en el contexto que nos ocupa). Pensamos que es cierto, pero también que supone una aportación que, aunque cuantitativamente sea insuficiente, sí que plantea una posible forma de vehicular los intereses que nos ocupan, así como el bosquejo de un esquema que puede servir también para inspirar la visibilización de otras mujeres en el

---

<sup>1</sup> Al menos en experiencias como la que aquí nos ocupará, de carácter práctico, es preciso recabar recursos y contenidos, pero también estudiarlos y analizarlos, incluso desde la perspectiva de la investigación, si se considera que es necesario. A partir de lo anterior, ha de llevarse a cabo la adaptación al entorno docente, con todo lo que ello supone: selección de contenidos (pues el tiempo en el aula es limitado), planteamiento de cuestiones para el alumnado en base a aquellos, elección de metodologías para llevar a cabo las prácticas, establecimiento de un sistema de evaluación, etc.

<sup>2</sup> También tenemos alguna experiencia desarrollada en la docencia impartida en años académicos anteriores, que puede consultarse en el siguiente trabajo: CENTENERA SÁNCHEZ-SECO, F. (2016) “Sophie School. Los últimos días: sobre iusnaturalismo, positivismo y resistencia al poder” *Revista de Educación y Derecho* 13, pp. 1–16 [en línea]  
<http://revistes.ub.edu/index.php/RED/article/view/15502/18657>.

Por otra parte, en lo que respecta a la cuestión del sexismo en el lenguaje que, como veremos, también tiene un lugar en la segunda parte de las prácticas que aquí presentamos, hemos de señalar que desarrollamos la temática de forma más amplia en otros contextos docentes. Sobre ello CENTENERA SÁNCHEZ-SECO, F. (2014) “El lenguaje no sexista en la redacción normativa: de la investigación a la docencia”, en *III Xornada de innovación en Xénero. Docencia e investigación*, [Vigo], Unidade de Igualdade, pp. 231-250, [En línea]  
[http://uvigo.gal/sites/default/uvigo/DOCUMENTOS/igualdade/Actas\\_con\\_portada\\_iii\\_Xornada.pdf](http://uvigo.gal/sites/default/uvigo/DOCUMENTOS/igualdade/Actas_con_portada_iii_Xornada.pdf).

<sup>3</sup> Título del proyecto de innovación docente en el que se enmarca este trabajo “La visibilización de las mujeres en el ámbito de la filosofía del Derecho mediante el aprendizaje activo y colaborativo” Referencias. UAH/EV805.

aula. El proyecto de innovación docente al que antes nos referíamos tiene vocación de continuidad para los próximos años.

Este trabajo se estructura conforme a los siguientes apartados. En primer lugar nos referimos a los objetivos que tenemos presentes a la hora de desarrollar las prácticas, y que también perseguimos con el proyecto de innovación citado anteriormente. A continuación ofrecemos algunas notas sobre el entorno docente en el que hemos desarrollado la experiencia que nos ocupa, la metodología y el sistema de evaluación utilizados. Más adelante presentamos algunas ideas teóricas sobre el valor de la igualdad, a propósito del cual hemos planteado las prácticas, y tras ello exponemos el desarrollo de aquellas. Su presentación se estructura en dos partes, dedicadas cada una de ellas a un recurso didáctico: la obra cinematográfica *Clara Campoamor. La mujer olvidada*<sup>4</sup>, y el libro de Campoamor titulado *Mi pecado mortal. El voto femenino y yo*. En su exposición nos referimos a las cuestiones abordadas en el aula a partir del análisis del material utilizado (imágenes y textos), y también proporcionamos información que hemos ido recabando y analizando a la hora de preparar las prácticas, de la cual también dejamos constancia en buena medida en el aula<sup>5</sup>. El trabajo continúa con un espacio dedicado a la opinión del alumnado sobre las prácticas, donde exponemos y analizamos las respuestas de aquel a una encuesta que facilitamos sobre la experiencia realizada. Por último, dedicamos el apartado final a conclusiones y prospectiva, presentando a propósito de este último ámbito propuestas de mejora para futuras implementaciones, o bien posibles cauces alternativos que pueden resultar también sugerentes.

## 2. Objetivos

Como hemos señalado en la introducción, las prácticas en las que nos centramos se enmarcan en un proyecto de innovación docente. Con ellas, por tanto, perseguimos los objetivos que fijamos a la hora de elaborar este último, y que señalamos a continuación.

1. Formar en igualdad entre hombres y mujeres en la asignatura de Filosofía del Derecho. Este objetivo se encuentra en consonancia con el artículo 4 de la Ley Orgánica 1/2004<sup>6</sup>, donde se establece que entre los fines del sistema educativo español estará el de la «igualdad entre hombres y mujeres». De otro lado, en el mismo precepto se señala que las universidades incluirán y fomentarán en diferentes ámbitos, entre ellos el docente, «igualdad de género y no discriminación de forma transversal».

2. Visibilizar el papel de las mujeres en la asignatura de Filosofía del Derecho. Como en otras disciplinas, en la nuestra son predominantes las referencias a hombres que han desarrollado su pensamiento (o realizado acciones) a lo largo de la historia. Sin

<sup>4</sup> MAÑÁ, L. (2011), *Clara Campoamor. La mujer olvidada*. [En línea] <http://www.rtve.es/alacarta/videos/clara-campoamor-la-mujer-olvidada/clara-campoamor-mujer-olvidada/3283280/>.

<sup>5</sup> No solicitamos estas últimas al alumnado, pues pensamos que su abordaje habría desbordado el trabajo a realizar por parte de aquel. Sin embargo, creímos interesante considerarlas en clase, a medida que iban teniendo lugar las participaciones, dado que podrían reportar interés. La experiencia demuestra que fue así. En este trabajo dejamos constancia de dicha aportación, además de porque forma parte de la experiencia, porque puede contribuir a mejorar futuras implementaciones, como señalaremos en las últimas páginas.

<sup>6</sup> Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. [En línea] <https://www.boe.es/boe/dias/2004/12/29/pdfs/A42166-42197.pdf>.

embargo, el papel de las mujeres apenas se encuentra presente. Por tanto, la propuesta de visibilizarlas, además de necesaria, supone una innovación en el ámbito docente.

3. Ofrecer una formación transversal, de carácter humanista, capaz de relacionar los temas que se desarrollan en la asignatura con otras disciplinas, como pueden ser la historia o la filosofía en términos generales.

4. Fomentar el pensamiento crítico y reflexivo en base a los contenidos de los objetivos precedentes, así como la inquietud por visibilizar a las mujeres en el ámbito en el que desarrollamos la docencia y en otros que puedan resultar de interés (pensamos, por ejemplo, en las temáticas de los trabajos de fin de grado).

5. Suscitar el aprendizaje activo y colaborativo, mediante la realización de prácticas y ejercicios en grupos reducidos, con posteriores puestas en común.

6. Fomentar el uso de la plataforma virtual de la asignatura.

7. Establecer un ámbito novedoso con el que contribuir a la consecución de las competencias que el alumnado debe adquirir con la asignatura, tanto generales como específicas. En buena parte, aquellas encuentran reflejo en los puntos anteriores.

8. Aportar nuevos materiales para llevar a cabo la evaluación de la asignatura.

### **3. Entorno docente, metodología y evaluación**

Las prácticas que nos ocupan se han llevado a cabo en varios grupos de la asignatura de Filosofía del Derecho, que la cursa el alumnado matriculado en titulaciones de carácter jurídico, ofertadas en la Universidad de [...]. En este trabajo vamos a exponer las experiencias desarrolladas en dos grupos de dicha asignatura en los que hemos impartido docencia, dentro del plan de estudios del Grado en Derecho. El sistema de clases que seguimos en cada grupo es el siguiente. Cada semana tenemos una sesión teórica de dos horas y otra práctica de una hora. En este último caso el grupo se desdobra en dos subgrupos, es decir, el alumnado tiene una hora práctica, pero el profesorado imparte dos horas, una a la primera parte del grupo, y otra a la segunda. En estas sesiones prácticas trabajamos los contenidos vistos en las clases anteriores, dedicadas a explicar la teoría.

La asignatura se desarrolla conforme a la modalidad presencial<sup>7</sup>, pero en ella utilizamos también una plataforma virtual en la que vamos alojando contenidos de diferente tipo; entre ellos, la presentación de las cuestiones prácticas que abordamos en clase. Esta documentación está disponible la semana anterior a aquella en la que tienen lugar las prácticas, para que de este modo el alumnado pueda ir preparando aquellas con unos días de antelación. En lo que respecta a las que aquí nos ocupan, el documento de presentación se estructura en dos partes, a las que ya hemos hecho referencia en este estudio. En la primera de ellas proponemos varias cuestiones que han de resolverse a la luz de algunas escenas de una obra cinematográfica dedicada a Campoamor, y en la

---

<sup>7</sup> Se trata de la modalidad establecida para cursar la asignatura conforme a la evaluación continua, que es la que centra nuestra atención en este trabajo. La opción de evaluación final consiste en realizar un examen final con dos partes, una teórica y otra práctica.

segunda solicitamos la resolución de numerosos interrogantes, teniendo en cuenta varios textos tomados de la obra que dedicó la sufragista al voto femenino.

En un primer momento, el trabajo desarrollado por el alumnado tiene carácter autónomo. De forma individual, antes de asistir a la clase de prácticas, se deben visionar las imágenes cinematográficas solicitadas, leer los textos propuestos y responder a las preguntas que se solicitan en el documento de presentación, a propósito de dichos recursos. Una vez en clase, dejamos algunos minutos para que, en pequeños grupos de cuatro o cinco personas, se pongan en común los resultados a los que se ha llegado de forma individual, en lo que respecta a la primera parte de la práctica. Concluida esta tarea, solicitamos la participación para responder a las cuestiones propuestas. En este momento, quienes quieren intervenir piden la palabra voluntariamente. A continuación, realizamos la misma rutina en lo que respecta a la segunda parte de las prácticas (corregimos en primer lugar la primera parte, y no las dos conjuntamente, porque entendemos que el conocimiento de los resultados de aquella, puede facilitar la resolución de algunas cuestiones consideradas en la segunda parte).

Además de todo lo anterior, debemos constatar que el trabajo desarrollado en las prácticas ha sido evaluado teniendo en cuenta el siguiente procedimiento. A lo largo de la evaluación continua llevamos a cabo tres pruebas escritas, que se realizan de forma individual y sin utilizar material (salvo el proporcionado en la propia prueba). Para prepararlas deben repasarse las prácticas realizadas en clase hasta el momento (para cada prueba suelen entrar las prácticas realizadas en 3 o 4 clases), así como la teoría aplicada en ellas. En la semana siguiente a aquella en la que ha tenido lugar cada prueba, el alumnado recibe una calificación que supone el 20% de la nota final de la asignatura, es decir, tiene un valor de 2 puntos, en términos de calificación real<sup>8</sup>. El porcentaje en cuestión se conforma del siguiente modo: con la prueba escrita a la que antes nos referíamos puede alcanzarse el 16% de la nota (en el caso de que todas las respuestas sean correctas), y con las participaciones en clase puede lograrse el 4% restante (teniendo en cuenta la cantidad de aquellas y su calidad).

Las prácticas que consideramos en este trabajo se desarrollaron en la primera parte del curso, y por tanto fueron materia de evaluación para la primera prueba, junto con otras más desarrolladas a propósito de temáticas diferentes de la asignatura. En dicho ejercicio incluimos varias de las cuestiones recogidas en las prácticas que aquí nos van a ocupar, en algunos casos con variaciones<sup>9</sup>. En términos porcentuales, estas cuestiones sirvieron para valorar aproximadamente un tercio de la prueba, lo que ha supuesto algo más de medio punto de la nota final de la asignatura. Por otra parte, las puestas en común realizadas en clase sobre las cuestiones recogidas en las prácticas, sirvieron para que varias personas pudieran exponer los resultados obtenidos; suponiendo ello una aportación de cara a completar el 4% de la nota que consideramos anteriormente<sup>10</sup>.

#### **4. Los contenidos del valor de la igualdad**

---

<sup>8</sup> Como señalamos en el texto, a lo largo de la evaluación continua realizamos tres pruebas, y por tanto el alumnado recibe tres notas. La suma de todas ellas supone el 60% de la nota final. El porcentaje restante se completa con un examen final, de carácter teórico, que constituye el 40%.

<sup>9</sup> No se trata de que el alumnado aprenda de memoria los resultados a los que llegamos en las puestas en común de las clases prácticas, sino de que comprenda aquellos.

<sup>10</sup> El alumnado tuvo también oportunidad de completar las participaciones requeridas, en el desarrollo de otras prácticas planteadas en la asignatura a propósito de temas diferentes.

Las prácticas que nos ocupan se desarrollaron a propósito del valor de la igualdad, que forma parte de un tema de la asignatura dedicado a la legitimación del poder y del derecho. A la hora de plantear su explicación teórica tenemos en cuenta tres partes: igualdad ante la ley, igualdad en la ley e igualdad y redistribución de bienes<sup>11</sup>. Como veremos en los apartados siguientes, en la experiencia que aquí nos ocupa centramos la atención en los dos primeros ámbitos citados. Sin intención de entrar al detalle, a continuación presentamos algunos aspectos básicos sobre dichos contenidos, que consideramos en la clase teórica precedente a aquella en la que tuvieron lugar las prácticas, con el fin de que el desarrollo posterior de este trabajo pueda entenderse mejor.

Tradicionalmente, se ha venido entendiendo que la igualdad ante la ley hace referencia al hecho de interpretar y aplicar la ley de igual forma para todas las personas, cuando nos encontramos con casos que son iguales en lo sustancial. Se trata, en definitiva, de que los órganos judiciales y la Administración actúen conforme al principio *secundum legem*, sin dejar lugar a la arbitrariedad. No obstante, debe apuntarse que a comienzos del siglo XX, el principio de igualdad ante la ley no vinculaba ya únicamente a tribunales y Administración, sino también al legislativo; es decir, no se trataba solamente de igualdad en la interpretación y aplicación normativa, sino también en la propia ley. Para referirnos a este segundo sentido utilizamos la expresión «igualdad en la ley». Esta supone tratar de manera igual a iguales en el ámbito descrito.

Lo anterior no quiere decir que no puedan establecerse diferencias; estas pueden tener lugar, pero han de estar justificadas con razones importantes. Más concretamente, las diferencias que se pretendan llevar a cabo deben pasar un triple test relativo a congruencia con la Constitución, la adecuación con respecto al fin que se persigue y la proporcionalidad. A propósito del tema en cuestión, debemos referirnos también a los criterios que establece el artículo 14 de la Constitución, donde encontramos un mandato para no discriminar en función de los criterios de «nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social». De nuevo en este punto, lo dicho no quiere decir que no puedan establecerse diferencias con respecto a los criterios citados. No obstante, debe apuntarse que en tal supuesto nos encontramos ante las denominadas diferencias sospechosas, cuyo test de justificación debe ser especialmente fuerte.

## 5. Prácticas

### 5. 1. Análisis de imágenes

Como ya adelantamos, las prácticas se han desarrollado en base a los análisis de dos recursos. En este apartado nos vamos a referir a las realizadas a propósito de algunas escenas de la obra cinematográfica *Clara Campoamor. La mujer olvidada*. En la documentación que presenta las prácticas que nos ocuparán en este espacio, aparen las

---

<sup>11</sup> En la explicación de estas cuestiones en el aula, de las cuales aquí únicamente presentamos las líneas principales, seguimos a ZAPATERO, V., GARRIDO GÓMEZ, M.ª I., ARCOS RAMÍREZ, F. (2010), *El Derecho como proceso normativo. Lecciones de Teoría del Derecho*. Alcalá de Henares: Servicio de Publicaciones Universidad de Alcalá, 2.ª edición, pp. 199 y ss. A lo largo del curso vamos recomendando lecturas al alumnado por medio de la plataforma virtual, con el fin de que prepare las clases teóricas. La que proponemos para el valor de la igualdad es la que se recoge en la referencia citada en esta nota a pie de página.

cuestiones que recogemos a continuación, a partir de las cuales el alumnado debía comenzar a trabajar.

1. Para realizar esta primera parte es necesario visionar varias escenas de la película *Clara Campoamor. La mujer olvidada* (Mañá, L., Dir.). Puede localizarse en el siguiente enlace de RTVE: <http://www.rtve.es/alacarta/videos/clara-campoamor-la-mujer-olvidada/clara-campoamor-mujer-olvidada/3283280/>. Concretamente, nos interesa centrar la atención en las siguientes escenas (se citan, señalando a continuación los minutos en los que se desarrollan):

-Conferencia en el Ateneo y acciones sobre el levantamiento republicano (00:11:17 - 00:19:00).

-Extractos de la actividad en las Cortes sobre el texto de la Constitución (01:07:10 - 01:20:25).

Teniendo en cuenta las escenas vistas responda a las siguientes cuestiones:

1.1. ¿Qué escenas relacionaría con los contenidos relativos a la igualdad ante la ley?

1.2. ¿Qué escenas relacionaría con los contenidos relativos a la igualdad en la ley?

A continuación presentamos las respuestas a las cuestiones planteadas. En relación al punto 1.1., cabría considerar las escenas que muestran las consecuencias del levantamiento fallido para establecer la República. Después de esta circunstancia son procesadas numerosas personas implicadas en varios lugares; entre ellas, el hermano de Campoamor, Ignacio, que participó en el levantamiento de San Sebastián. En este contexto, Campoamor, que se encarga de la defensa<sup>12</sup>, constata que unas personas iban a ser juzgadas por tribunales civiles y otras por militares, y pretende que todas fueran incluidas en un mismo sumario.

Más adelante, en el diálogo que la abogada mantiene con Prieto (exiliado en Toulouse), señala que quienes formaban parte del Comité de Madrid<sup>13</sup> iban a salir de prisión con libertad condicional, mientras que en San Sebastián iban a tener penas muy duras. De este modo, apunta Campoamor, la monarquía estaba recurriendo a un «doble rasero», resultando de ello mayor perjuicio para quienes eran pobres. Por tal razón, pide a Prieto que convenciese al personal de abogacía que llevaba la causa en Madrid, para que solicitara un único proceso. Su propuesta en esta situación podría resumirse del siguiente modo: si se rebajaban las penas en unos casos, deberían aminorarse también en el resto. El interlocutor de la abogada se muestra reticente frente a su solicitud, pues considera que aquella podría suponer el endurecimiento de todas las penas.

Ciertamente, con su planteamiento Campoamor no está solicitando que se aplicase el mismo tipo penal a todas las personas que participaron en el levantamiento. Debe

<sup>12</sup> La llevó a cabo con José María Amilibia. Sobre ello, FAGOAGA, C., SAAVEDRA, P. (1981), *Clara Campoamor. La sufragista española*. [S. l.]: Dirección General de Juventud y promoción socio-cultural. Subdirección General de la Mujer, p. 56. La propia autora se refiere a dicha persona en su obra: CAMPOAMOR, C. (1981), *Mi pecado mortal. El voto femenino y yo*. Barcelona: laSal, edicions de les dones, p. 25.

<sup>13</sup> La abogada se refiere en este punto al Comité Revolucionario Nacional Político. El 17 de agosto de 1930 se reunieron en San Sebastián representantes de diferentes fuerzas políticas, con el fin de acordar salidas al régimen establecido entonces. Allí se trató la creación de un Comité Ejecutivo, un Comité Suplente y una Comisión Gestora. Miembros de los dos primeros conformaron el Comité Revolucionario Nacional Político. Sobre ello, por ejemplo, GONZÁLEZ CALLEJA, E. et alt. (2015), *La Segunda República Española*. Barcelona: Pasado y Presente, p. 42.

tenerse en cuenta que en aquel podían considerarse casos diferentes y, por tanto, diferentes responsabilidades (en San Sebastián los hechos fueron especialmente graves<sup>14</sup>). Una solicitud en sentido contrario supondría estar defendiendo la arbitrariedad judicial<sup>15</sup>. La abogada centra la atención en la diferente intensidad en cuanto al rigor, que se estaba apreciando en los procesos en curso. El grado de relajación en Madrid, reflejado finalmente en una rebaja importante de las penas, no se observaba en San Sebastián, donde no se hablaba de reducción de penas. Al menos hasta donde llegamos a conocer, esta percepción se ajusta a lo que aconteció. El proceso de Madrid tomó más bien la forma de un mitin protagonizado por los procesados. De otro lado, nos encontramos con que en este contexto el resultado fue reclusión de penas de seis meses y un día que, con atenuantes destacados, quedaron en libertad condicional<sup>16</sup>.

Ante la circunstancia anterior, la abogada estaba pretendiendo un mismo sumario, porque de este modo las atenuantes aplicadas en Madrid podrían considerarse además a propósito de otros casos comprendidos en la misma causa<sup>17</sup>; dándose en tal supuesto también rebajas en las penas. Desde una perspectiva procesal, entendemos que Campoamor estaba abogando por lo que conocemos como acumulación de procesos<sup>18</sup>.

<sup>14</sup> FAGOAGA, C., SAAVEDRA, P. (1981), p. 57.

<sup>15</sup> Sobre el tema de la arbitrariedad y la aplicación de la ley, por ejemplo, GARRIDO GÓMEZ, M.ª I. (2014), *La Función de los Jueces: Contexto, Actividades e Instrumentos*. Navarra: Aranzadi, pp. 136 y ss.; RUBIO LLORENTE, F. (2000), “La igualdad en la aplicación de la ley”, en García San Miguel, L. (ed.): *El principio de igualdad*. Madrid: Dykinson, p. 49.

<sup>16</sup> ZAPATERO, V. (1974), *Fernando de los Ríos: Los problemas del socialismo democrático*. Madrid: Cuadernos para el Diálogo Edicusa, pp. 87, 88; DE GUZMÁN, E. (1973), *1930. Historia política de un año decisivo*. Madrid: Tebas, pp. 569, 570. Maura, uno de los procesados, se refiere a un criterio de «muy relativo, rigor en la sentencia», pero no parece achacarlo a presiones del gobierno. MAURA, M. (1966), *Así cayó Alfonso XIII...* Barcelona: Ariel, tercera edición, p. 137. Sin embargo, lo cierto es que al gobierno, seguro de ganar las próximas elecciones municipales, le interesaba ser generoso, pues de otro modo podría suscitar un nuevo movimiento revolucionario. Sobre ello DE GUZMÁN, E. (1973), p. 565. Por otra parte, si centramos la atención en el consejo de guerra que tuvo lugar en Jaca, ámbito que también se considera puntualmente en CAMPOAMOR, C. (1981), p. 24, encontramos una condena de muerte que fue indultada por el rey. FAGOAGA, C., SAAVEDRA, P. (1981), p. 57. El testimonio del propio procesado en este contexto, que atribuye el mérito del indulto al pueblo y no al rey, se recoge en SEDILES, C. (1931), *¡Voy a decir la verdad!* Madrid: Zeus, p. 283. En DE GUZMÁN, E. (1973), p. 566, se señala que el indulto tuvo lugar justo al conocerse la sentencia. Según algún testimonio, aquel se acordó para quienes tuvieran pena de muerte, antes de que empezase el consejo de guerra. Sobre ello MAURA, M. (1966), p. 132.

<sup>17</sup> Podría objetarse que si atendemos al guion, hemos de entender que nos encontramos ante jurisdicciones diferentes (civil y militar). Sin embargo, al menos por lo que conocemos, dicha apreciación podría ser cuestionable. En CAMPOAMOR, C. (1981), pp. 24-26, la autora considera que en San Sebastián iban a tener lugar «tribunales militares parciales», pero ello no impide afirmar que en Madrid se estuviera desarrollando también un proceso en la jurisdicción militar. A propósito de ello, conviene tener en cuenta que en el último caso era competente el Consejo Supremo de Guerra y Marina, siendo presidente de este tribunal el general Bргуete. Sobre ello, entre otros trabajos, ZAPATERO, V. (1974), p. 87; DE GUZMÁN, E. (1973), p. 567. Sobre la regulación del Consejo Supremo de Guerra y Marina puede verse el Código de Justicia Militar (1890). [En línea] <http://boe.es/datos/pdfs/BOE//1890/278/A00058-00061.pdf>. Si se acepta el planteamiento expuesto, con él habría que entender que la crítica de la autora no incidió en las diferentes jurisdicciones de los procesos, sino en el hecho de que, en sus propias palabras, «el peso de la justicia tendría diversas balanzas» (CAMPOAMOR, C. (1981), p. 25), a consecuencia de la existencia de diferentes procesos.

<sup>18</sup> En su obra dedicada al voto femenino, podemos leer lo siguiente: «Pretendíamos la acumulación de los sumarios; siendo una sola e idéntica la causa del alzamiento, debían unirse al proceso del Comité revolucionario de Madrid todos los demás procesos». CAMPOAMOR, C. (1981), p. 25. En base a este texto, pudiera pensarse que la autora tenía en mente un fundamento jurídico parecido al que recoge la Ley de Enjuiciamiento Civil (1881). [En línea] <http://boe.es/datos/pdfs/BOE//1881/037/A00337-00341.pdf>.

Ello finalmente no tuvo lugar, pero los resultados que temía la abogada no llegaron, pues antes de que se sustanciasen los procesos llegó la República<sup>19</sup>.

Sobre el punto 1.2. son varios los aspectos que cabría considerar. Por una parte, centramos la atención en las imágenes que recrean la conferencia de Campoamor en el Ateneo. En ella se refiere a varios artículos del Código Civil y Penal del momento, que establecían discriminaciones para las mujeres. Merece la pena la transcripción literal de su discurso en este punto:

«Según el artículo 57 del Código Civil la esposa debe obedecer al marido. El único acto que la mujer casada puede realizar es hacer testamento. Y esta vergonzosa desigualdad, señores, se pone de manifiesto también en el Código de Comercio. En España, en este momento, una mujer soltera puede trabajar, por ejemplo, de dependienta. Pero si contrae matrimonio, necesita una carta oficial de su marido que ratifique que puede continuar trabajando»<sup>20</sup>.

Se trata de regulaciones que, junto con otras<sup>21</sup> desarrolladas en la línea de la cultura patriarcal, dejaban a las mujeres en una situación subordinada; principalmente si habían

Concretamente, en el artículo 162.5 de dicha norma, contextualizado en un título dedicado a las acumulaciones, se hace referencia a una única causa y diversas personas y cosas. Hemos consultado el Código de Justicia Militar (1890), pero no hemos localizado la justificación recientemente expuesta.

<sup>19</sup> CAMPOAMOR, C. (1981), p. 26. Tenemos noticia de algunas de las personas que nombra Campoamor, a propósito del proceso de San Sebastián. Así, de José Bago (p. 24), que tras la sublevación militar fue condenado a muerte, pero la evitó porque su esposa era hija de un escritor argentino y se canjeó por Mariano Gómez Ulla, bajo arresto en Madrid. Sobre ello DÍAZ-R. LABAJO, M.<sup>a</sup> A. (2016), *El exilio científico republicano en Argentina. Contribuciones e impactos de los médicos, biomédicos y psicoanalistas españoles en la ciencia argentina (1936-2003)*. Salamanca: Universidad de Salamanca, p. 127, y principalmente GUERRA, F. (2003), *La medicina en el exilio republicano*. [Alcalá de Henares]: Universidad de Alcalá, pp. 49, 774. Por otra parte, aunque no tenemos total seguridad, pensamos que el hermano de Campoamor debió ocupar varios cargos como gobernador durante la República. Sobre ello puede consultarse el trabajo de CUCALÓN VELA, D. (2011), “Y en el recuerdo, la cárcel: Los gobernadores civiles radicales socialistas del primer bienio de la Segunda República”, en Frías, C., Ledesma, J. L., Rodrigo, J. (eds.): *Reevaluaciones. Historias locales y miradas globales. Actas del VII Congreso de Historia local de Aragón*. Zaragoza: Institución “Fernando el Católico”. [En línea] <http://ifc.dpz.es/recursos/publicaciones/30/99/22cucalon.pdf>. En algunas de las tablas que incluye este trabajo, concretamente en las pp. 340 y 345, podemos leer el nombre de Ignacio Eduardo Campoamor Rodríguez, como gobernador de Cuenca y de Santander. Los apellidos coinciden con los de Clara, y también es representativo el dato de que tenía filiación política con la Unión Republicana Autónoma (San Sebastián). En este lugar fue donde participó el hermano de Campoamor en el levantamiento.

<sup>20</sup> MAÑÁ, L. (2011). Las regulaciones del Código Civil a las que se refiere Campoamor en las escenas aparecen en los artículos 57 y 63.1 de aquel. Pueden consultarse en Código Civil (1889). [En línea] <http://boe.es/datos/pdfs/BOE//1889/206/A00249-00259.pdf>. En relación a las cuestiones recogidas en el texto, puede resultar interesante la consulta de la siguiente referencia, donde Campoamor presenta al marido como administrador de la libertad de la mujer: CAMPOAMOR, C. (1925), “Prólogo”, en Cambrils, M.: *Feminismo Socialista*. Valencia: Tipografía “Las Artes”, p. X. Del mismo modo, trata estas cuestiones a propósito de un caso particular en CAMPOAMOR, C. (2007b), “La nueva mujer ante el Derecho [El Derecho Público]”, en: *El Derecho de la Mujer [Clara Campoamor]*. Madrid: Asociación Española Clara Campoamor, pp. 43-45.

<sup>21</sup> Cabría señalar que el Código Civil establecía una situación de sumisión al marido, que se especificaba en aspectos como los señalados recientemente, la obediencia que la mujer debía al hombre, o el castigo como consecuencia de apartarse del dictado de su autoridad. Son numerosos los trabajos que se han venido ocupando de la cuestión. Coetáneamente al tiempo de Campoamor, podemos citar a DE BURGOS, C. (1927), *La mujer moderna y sus derechos*. Valencia: Sempere. [En línea] [http://www.historiamujeres.es/feminismo/La\\_Mujer\\_Moderna\\_Colombine\\_1927.pdf](http://www.historiamujeres.es/feminismo/La_Mujer_Moderna_Colombine_1927.pdf). También en estudios más cercanos a la época actual, como por ejemplo, NASH, M. (1995), “Género y ciudadanía”, en Juliá, S. (ed.): *Política en la Segunda República*. Madrid: Marcial Pons, p. 245. [En línea]

contraído matrimonio. En estos casos desaparecen como sujetos legales<sup>22</sup> por su pretendida ineptitud, que supuestamente hacía necesaria la protección del marido. Este las anulaba y trasladaba al hogar la jerarquía militar<sup>23</sup>.

Además de la respuesta anterior, podría plantearse también otra reflexión sobre las imágenes que muestran la postura a favor del divorcio de Kent y Campoamor, tras ser preguntadas por periodistas de los medios de comunicación que recaban información a la salida de aquellas del Ateneo<sup>24</sup> (la escena sigue casi de forma inmediata a la que consideramos en el párrafo anterior). El guion en esta ocasión es el siguiente<sup>25</sup>:

- «- Periodista. ¿Qué opina usted sobre el divorcio?
- Campoamor. Que se tiene que establecer cuanto antes.
- Periodista. Y en caso de libre separación, ¿quién cree que sale ganando?
- Campoamor. Ambos cónyuges. Y los hijos, por supuesto».

En un primer acercamiento, estas declaraciones parecen más bien una defensa de la libertad de la mujer en el ámbito que las contextualiza<sup>26</sup>. Convendría, no obstante, señalar que también podría hacerse un análisis desde el punto de vista de la igualdad, siquiera de forma mediata, habida cuenta de las múltiples desigualdades en las regulaciones de la vida matrimonial, de las cuales encontramos muestra en las normas que consideramos en el planteamiento precedente. De este modo, si en el matrimonio la mujer estaba en situación de inferioridad, el divorcio podría constituir un mecanismo para terminar con aquella circunstancia<sup>27</sup>.

---

[https://www.ahistcon.org/PDF/numeros/ayer20\\_PoliticaenlaSegundaRepublica\\_Julia.pdf](https://www.ahistcon.org/PDF/numeros/ayer20_PoliticaenlaSegundaRepublica_Julia.pdf); ALBERDI, I. (1979), *Historia y sociología del divorcio en España*. Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas, pp. 83, 84.

<sup>22</sup> NASH, M. (1995), p. 245. Estas reivindicaciones también se pueden apreciar en las manifestaciones de otras mujeres del momento. Podríamos, por ejemplo, citar a De Burgos, en cuyas palabras se aprecian las ideas que Campoamor recoge en su discurso: «Lo único que puede hacer la mujer sin permiso del marido es otorgar testamento...». DE BURGOS, C. (1927), p. 144. En relación a estas reivindicaciones y otras más que consideramos en este trabajo, conviene apuntar que si bien en la década de los años veinte asistimos en España a la aparición de un movimiento feminista, este no tuvo la repercusión que se aprecia en otros países, ni tampoco fue protagonista destacado en reivindicaciones como la relativa al sufragio de la mujer. Sobre ello, NASH, M. (2006), *Rojas. Las mujeres republicanas en la Guerra Civil*. Madrid: Taurus, quinta edición, p. 80.

<sup>23</sup> CAMPOAMOR, C. (2007a), “La mujer y su nuevo ambiente [la sociedad]”, en: *El Derecho de la Mujer [Clara Campoamor]*. Madrid: Asociación Española Clara Campoamor, pp. 119-122.

<sup>24</sup> Las preguntas y encuestas sobre la cuestión debieron ser frecuentes. Dan noticia de aquellas DE BURGOS, C. (1927), p. 173; ALBERDI, I. (1979), p. 88.

<sup>25</sup> En una obra de 1931 hemos localizado el testimonio escrito de Campoamor sobre el divorcio. En él señala que hay «razones jurídicas y sociales que justifican la demanda», y más adelante, como puntualizaremos en este trabajo, se refiere a la separación. No obstante, buena parte de su intervención la dedica a defender la separación entre matrimonio civil y canónico. CAMPOAMOR, C. (1931), “[Opinión sobre el divorcio]”, en De Gredos, J., De Barbáchano, J. M. (composición de la obra): *Hacia el divorcio en España*. Madrid: Topografía de Senén Martín Díaz, pp. 33-36. Sobre la cuestión también, CAMPOAMOR, C. (1981), p. 18. El testimonio de la autora en otra encuesta puede localizarse en CAMPOAMOR, C. (1979), “[Opinión sobre el divorcio]”, en Lezcano, R.: *El Divorcio en la Segunda República*. Madrid: Akal, p. 62.

<sup>26</sup> La idea se encuentra en CAMPOAMOR, C. (2007a), p. 120. Puede consultarse también ALBERDI, I. (1979), pp. 83, 85.

<sup>27</sup> La idea del divorcio como recurso para amparar a la mujer se considera, por ejemplo, en NASH, M. (1983), *Mujer, familia y trabajo en España, 1875-1936*. Barcelona: Anthropos, p. 27.

Podría decirse que el Código Civil del momento regulaba el divorcio, pero se trataba realmente de «separación de bienes y de cuerpos». Con aquella no era posible contraer matrimonio posteriormente<sup>28</sup>, y el planteamiento de sus causas era demasiado taxativo. Además, debemos tener en cuenta que este marco jurídico recogía importantes perjuicios para las mujeres; entre ellos, la siguiente discriminación que podemos leer en una de las causas establecidas para solicitar la separación: «El adulterio de la mujer *en todo caso*, y el del marido *cuando resulte escándalo público ó menosprecio de la mujer*»<sup>29</sup> (cursiva nuestra). Desde una perspectiva más sociológica, cabría apuntar además que el divorcio se veía como la solución que evitaría la marginación social en la que quedaban las mujeres tras la separación<sup>30</sup>.

Las manifestaciones anteriores dan buena cuenta de cuál era la situación de las mujeres en el ámbito privado. Ello, en definitiva, era un reflejo de lo que acontecía en el contexto público<sup>31</sup>. A propósito de este último, resultan sumamente interesantes los debates parlamentarios relativos al voto de las mujeres; un contexto que también puede enmarcarse en el ámbito que venimos considerando, dado que se estaba debatiendo el texto constitucional. En esta ocasión encontramos numerosas manifestaciones contrarias al voto de las mujeres, sustentadas en las ideas de que aquellas votarían conforme a los dictados de la Iglesia, perjudicarían a la República, o bien darían la victoria a la derecha política<sup>32</sup>.

Planteamientos como los anteriores se enfrentan a las reivindicaciones de Campoamor, que se basan en el respeto a las mujeres como seres humanos, y en los derechos fundamentales que tienen por el mero hecho de serlo. En su discurso encontramos además una objeción que podría enmarcarse en los ámbitos de la técnica legislativa o de la teoría del derecho; nos referimos a la siguiente aportación: «Si ayer votasteis igualdad de sexos [se refiere a un artículo de la Constitución debatido y aprobado anteriormente] no podéis hoy condicionarla». En esta ocasión la diputada está poniendo de manifiesto una inconsistencia<sup>33</sup> en el texto constitucional sometido a debate. Es cierto que a efectos de aplicación, quizá la circunstancia expuesta no suscitase excesivo problema, pero principalmente por la argumentación que en tal caso pudiera plantearse, la crítica de la sufragista tiene especial relevancia. Así al menos ha de entenderse, si en una aplicación futura de la Constitución se considerase que el artículo que negaba el voto de la mujer podría tener la categoría de *lex specialis*, dentro de una misma ley. Ello supondría que

<sup>28</sup> DE BURGOS, C. (1927), p. 171. También ALBERDI, I. (1979), pp. 83, 84. En palabras de Campoamor, tal circunstancia era «el caso más trágico, desesperado y degradante a que puede forzarse a las víctimas del matrimonio». CAMPOAMOR, C. (1931), p. 36. Puede verse la regulación en concreto, en el artículo 104 del Código Civil (1889).

<sup>29</sup> Artículo 105.1. Código Civil (1889). Sobre la cuestión puede consultarse ALBERDI, I. (1979), p. 84. Como puede observarse en el texto transcrito, el adulterio del hombre únicamente era causa de separación si de aquel resultaba escándalo o menosprecio, pero si se llevaba a cabo por parte de la mujer era causa de separación en todo caso. DE BURGOS, C. (1927), 172. La regulación posterior del divorcio terminó con esta discriminación. Sobre ello, por ejemplo, LEZCANO, R. (1979), *El Divorcio en la Segunda República*. Madrid: Akal, p. 35 y ALBERDI, I. (1979), pp. 91 y ss.

<sup>30</sup> En tal circunstancia se consideraba normal que los hombres tuvieran relaciones con otras mujeres, pero tal aceptación no tenía lugar en el caso de las mujeres. Sobre estas cuestiones NASH, M. (1983), p. 27. Esta circunstancia ya quedó plasmada en CAMBRILS, M. (1925), *Feminismo Socialista*. Valencia: Tipografía "Las Artes", pp. 98, 99.

<sup>31</sup> NASH, M. (1995), p. 245.

<sup>32</sup> En atención a lo dicho, podría objetarse, por ejemplo, que en las elecciones de 1936 el voto de las mujeres fue importante para la victoria del Frente Popular. NASH, M. (2006), p. 83.

<sup>33</sup> Sobre la cuestión ZAPATERO, V., GARRIDO GÓMEZ, M.<sup>a</sup> I., ARCOS RAMÍREZ, F. (2010), p. 150.

aquel, por su carácter particular, limitaría la regla general del mismo texto que afirma la igualdad de sexos<sup>34</sup>.

## 5. 2. Análisis de textos

Como señalamos anteriormente, la segunda parte de las prácticas la dedicamos al análisis de varios textos tomados de una obra de Campoamor. Concretamente, las cuestiones que debía resolver el alumnado en esta ocasión son las que aparecen a continuación<sup>35</sup>.

2. Lea los extractos que recogemos en esta práctica, tomados de la obra de Clara Campoamor, *Mi pecado mortal. El voto femenino y yo*<sup>36</sup>. Se trata de textos recogidos en el capítulo titulado «El voto femenino». En él la autora se refiere a diferentes circunstancias acontecidas en sede parlamentaria, mientras se estaba debatiendo la futura Constitución. Los textos a los que remiten los siguientes puntos pertenecen al contexto descrito.

2.1. ¿En qué ámbito enmarcaría los extractos recogidos: igualdad ante la ley o igualdad en la ley? En este punto el alumnado ha de relacionar todos los textos facilitados, considerados desde una perspectiva general, en una de las categorías que acabamos de citar.

2.2. ¿Qué problema presenta la enmienda recogida en el siguiente texto?<sup>37</sup> El análisis en esta ocasión debe partir de los párrafos que transcribimos a continuación, si bien han de tenerse en cuenta también otros posteriores, a la hora de analizar la pretendida justificación de la enmienda.

«Volvamos a la discusión, que recayó, en primer término, sobre la siguiente enmienda presentada por el Sr. Hilario Ayuso, con las firmas de los señores Ruiz Rebollo, Marial, Alvarez Mendizábal, Basilio Alvarez y Alvarez Buylla:

“Los ciudadanos varones, desde los veintitrés años, y las hembras desde los cuarenta y cinco, tendrán los mismos derechos electorales conforme determinen las leyes”».

2.3. ¿Qué problema presenta la enmienda recogida en el siguiente texto? En la respuesta a este punto debe compararse el texto de la enmienda en cuestión con el del artículo que quedó finalmente aprobado, citado al final de las imágenes vistas en la primera parte de las prácticas (nos referimos a las escenas de la película que consideramos en el espacio

---

<sup>34</sup> Sobre estas cuestiones, no contextualizadas en el ámbito que nos ocupa, sino expuestas desde un punto de vista general, ROSS, A. (1963), *Sobre el derecho y la justicia*. Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires, pp. 125, 126.

<sup>35</sup> En el enunciado de las prácticas con el que trabajó el alumnado, numerosos puntos tenían remisiones concretas al texto facilitado para desarrollar las cuestiones, ubicado en la parte final de la presentación a modo de anexo (así, por ejemplo, se solicitaba centrar la atención en extractos subrayados). En este trabajo, con el fin de facilitar la lectura de la exposición, hemos omitido dichas remisiones y adaptado los enunciados de la presentación. De este modo, a continuación de cada punto presentamos los textos principales, a partir de los cuales debía trabajar el alumnado, o bien dejamos un resumen de los mismos, con los aspectos que hemos creído conveniente destacar, a propósito del punto de que se trate.

<sup>36</sup> CAMPOAMOR, C. (1981), pp. 113 y ss.

<sup>37</sup> CAMPOAMOR, C. (1981), pp. 113, 114.

precedente<sup>38</sup>). La enmienda que debe analizarse en esta ocasión aparece en el siguiente texto<sup>39</sup>:

«Desechada la enmienda, discutióse otra de la minoría radical, defendida por el Sr. Guerra del Río, del texto siguiente: “Los ciudadanos de uno y otro sexo, mayores de veintitrés años, tendrán los derechos electorales que determinen las leyes”. Pretendía dejar la regulación a una ley posterior en posible y constante modificación».

2.4. En el siguiente texto Campoamor reproduce la intervención de un diputado y su réplica a aquella. ¿Qué está queriendo decir la autora con su réplica? El texto que nos ocupa en esta ocasión es el siguiente<sup>40</sup>:

«Nos preguntamos cuándo va a acabar de ser latiguillo de orador ese de la “ancestral y secular” incapacidad de la mujer, que por su ancestralismo necesita muchos años de evolución. No parece sino que hombres y mujeres son a modo de razas aisladas, que se reproducen sin intervención ni aportación del sexo contrario, y por ello pueden transmitirse íntegras y permanentes sus incapacidades, disminuciones o taras esclavistas. Algo así como si las mujeres fueran, por aislamiento biológico, las hurdes de España. No hay tal esclavitud ancestral, ni tales incapacidades seculares. Si las que existen en el siglo, en cada siglo, fueran susceptibles de transmisión, las recibiría por mitad el hombre, como la mujer recibiría por mitad la gloriosa y magnificente *capacidad* masculina.

Bastará una generación de educación y libertad análogas para que no se aprecien esas diferencias exteriores, si las hay, y ese ambiente existe ya en un porcentaje considerable en España, como en todo pueblo civilizado...».

2.5. En los extractos recogidos hay sexismo. Este aparece en el contenido, pero también en el lenguaje. Señale dónde puede percibirse sexismo en este último caso. En este punto solicitamos un análisis general de todos los textos facilitados.

A continuación presentamos las respuestas a las cuestiones recientemente planteadas. En el punto 2.1. consideramos los textos anexos a la práctica, desde una perspectiva general. Como ya adelantamos, en ellos Campoamor resume algunos de los debates acontecidos en sede parlamentaria, en los que se discutía si debía quedar reflejado en el texto constitucional el derecho a votar de las mujeres<sup>41</sup>. Teniendo todo ello en cuenta, de nuevo deberíamos enmarcar el desarrollo en cuestión en el ámbito de la igualdad en la ley, dado que se trata de conseguir aquella entre mujeres y hombres en el texto de la Constitución. También encontramos manifestaciones que se enfrentan a este resultado, pero como veremos de forma más concreta en algunos de los puntos siguientes, aquellas no superan el mínimo exigible en el test de razonabilidad.

<sup>38</sup> Concretamente, el artículo se cita en el minuto 01:20:10. MAÑÁ, L. (2011).

<sup>39</sup> CAMPOAMOR, C. (1981), pp. 116.

<sup>40</sup> CAMPOAMOR, C. (1981), pp. 125, 126.

<sup>41</sup> Pueden verse los debates en FAGOAGA, C., SAAVEDRA, P. (1981), pp. 71 y ss. Para un análisis de la fuente original puede consultarse la siguiente referencia: *Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes de la República Española*, 47 (1931), pp. 1336 y ss. [En línea] [http://www.congreso.es/est\\_sesiones/](http://www.congreso.es/est_sesiones/).

La enmienda que centra nuestra atención en el punto 2.2., presenta un problema de discriminación entre hombres y mujeres, en lo que respecta a la edad propuesta para poder votar (recordemos que se proponía veintitrés años en el primer caso y cuarenta y cinco en el segundo). El dato es evidente. Quizá no lo sea tanto su justificación, pero el análisis de esta última resulta tan sorprendente como desconcertante, y sobre ello abundamos también en el aula. Si avanzamos un poco más en el texto de Campoamor con el que trabaja el alumnado, y que da cuenta de la misma argumentación presentada en otro foro en años anteriores, podemos leer lo siguiente<sup>42</sup>:

«La tesis que el buen Sr. Ayuso exponía en el salón era la prolongación de una chacota; la conocíamos. En el año 1922 se discutía en el Ateneo la Memoria sobre feminismo del Sr. Lillo, con cuyo motivo intervine yo por primera vez en las discusiones de la Casa, rebatiendo justamente a quienes argumentaban de modo parecido al del Sr. Ayuso, que en la *Cacharrería*<sup>43</sup> refirió cómo él, u otro ingenio de igual fuste, había deshecho hacía años una reunión de damas que presidía doña Carmen Rojo, discutiendo temas de feminismo con esta donosísima burla:

—Las mujeres no podrán nunca formar parte de un Gobierno, porque surgiría una crisis cada mes...».

Debemos entender, por tanto, que la propuesta reflejada en la enmienda en cuestión, se sustentaba en la intención de que el ciclo reproductor femenino llegara a su término, para evitar las pretendidas consecuencias negativas derivadas de aquel. Sería precisamente por ello, entonces, cuando las mujeres podrían votar<sup>44</sup>. En nuestros días tal planteamiento resulta a todas luces fuera de lugar, y probablemente pueda considerarse propio de épocas pasadas. No obstante, debe señalarse que, como se desprende de las palabras de Campoamor, tampoco debió tomarse muy en serio en el momento en el que se pronunció. Sin embargo, los diarios de las Cortes dan cuenta de aquella intervención, así como del acontecimiento en el Ateneo al que se refiere la sufragista en el texto recientemente transcrito. Con todo ello, también, se deja constancia de la supuesta y pretendida fundamentación científica de aquella propuesta.<sup>45</sup>

Después del texto anterior, el alumnado encuentra la siguiente intervención del doctor Juarros, que también acerca Campoamor en su desarrollo<sup>46</sup>:

«El doctor Juarros, que se opuso a tan singular enmienda, aduciendo que de existir limitaciones biológicas éstas alcanzaban por igual a ambos sexos —y

<sup>42</sup> CAMPOAMOR, C. (1981), pp. 114, 115.

<sup>43</sup> Puede verse información sobre ello en “La Cacharrería”, *Ateneo de Madrid*. [En línea] <https://www.ateneodemadrid.com/index.php/El-Ateneo/Destacados/La-Cacharrería>. Sobre el paso de Campoamor por el Ateneo puede consultarse “Clara Campoamor y el Ateneo de Madrid”, *Ateneo de Madrid*. [En línea] <https://www.ateneodemadrid.com/index.php/El-Ateneo/Destacados/CLARA-CAMPOAMOR-Y-EL-ATENEO-DE-MADRID>.

<sup>44</sup> NASH, M. (1995), p. 254.

<sup>45</sup> En la intervención recogida en el Diario de Sesiones de las Cortes podemos leer lo siguiente: «No ha muchos años, en un Congreso internacional se estimó (hay que emplear la palabra, aunque no la haya admitido la Academia) respecto a la “standardización” de la edad crítica de las mujeres latinas, que era, poco más o menos, a los cuarenta y cinco años». A partir de ello, se constata que «está disminuída en algún momento la voluntad, la inteligencia, la psiquis de la mujer». *Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes...* (1931), p. 1337.

<sup>46</sup> CAMPOAMOR, C. (1981), pp. 115, 116.

pruebas se estaban dando en la Cámara—, pronunció unas palabras que merecen destacarse: “...Las mujeres constituyen más de la mitad de la nación, y no es posible hacer labor legislativa seria prescindiendo de más de la mitad de la nación...”».

A la vista de la intervención transcrita, cabría concluir que el problema diagnosticado anteriormente queda disipado en esta ocasión. Sin embargo, debemos apuntar, aunque el discurso de Campoamor no lo manifiesta, que de nuevo esta vez el planteamiento considera la cuestión citada anteriormente, si bien en este caso el final del ciclo reproductor femenino se presenta como una merma en las capacidades de las mujeres para participar en la vida pública<sup>47</sup>. Parece, por tanto, que según esta postura, la conveniencia de rebajar la edad para votar encontraba apoyo, siquiera en parte, en lo dicho. Ciertamente, se trata de una propuesta que aboga por la igualdad en el resultado final, pero que se vertebra en torno a una argumentación inasumible, al menos en relación a lo que acabamos de señalar.

El texto de la enmienda que consideramos en el punto 2.3. delega en una ley posterior el establecimiento de los derechos electorales. La textura lingüística que presenta resulta excesivamente abierta, y hace perfectamente factible que se pudiera prohibir el voto de las mujeres en futuras regulaciones electorales. No se trata de una pretensión que hubiera quedado oculta, si seguimos el texto de Campoamor con el que trabaja el alumnado podemos leer lo siguiente<sup>48</sup>:

«Y todavía precisó más este criterio en su rectificación:

“La enmienda sólo tiene el alcance de que el voto concedido a la mujer sea estampado en una ley electoral, ley electoral que las Cortes de la República puedan derogar cuando lo tengan por conveniente, cuando crean que puede ser un peligro para la República”.

Jamás oímos enunciar con mejor aplomo una teoría más original acerca de la naturaleza y calidad de los derechos personales, que este diputado pretendía permanecieran siempre en el aire, a merced y disposición de sus usufructuadores... presuntos, con olvido, entre muchas cosas, de las más elementales circunstancias del juego político».

La circunstancia constatada no se aprecia en el texto que quedó finalmente aprobado, recogido en las imágenes visionadas a propósito de las prácticas consideradas anteriormente, y que establecía lo siguiente (recordemos que en esta ocasión solicitamos al alumnado que comparase el texto de la enmienda en cuestión con el que transcribimos a continuación): «Los ciudadanos de uno y otro sexo, mayores de veintitrés años, tendrán los *mismos* derechos electorales conforme determinen las leyes» (cursiva nuestra). Con esta fórmula se cerraban las puertas al establecimiento de una posible desigualdad en regulaciones posteriores, y se lograba dicho resultado añadiendo simplemente una palabra: ‘mismos’. La circunstancia resulta muy representativa por lo que respecta al valor que nos viene ocupando, pero también porque pone de manifiesto

<sup>47</sup> NASH, M. (1995), p. 254. En la intervención podemos leer: «A los cincuenta años se presentan fenómenos de involución, que significan siempre decadencia». *Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes...* (1931), p. 1338.

<sup>48</sup> CAMPOAMOR, C. (1981), p. 118.

la importancia que en el ámbito jurídico tiene el uso de las palabras. En situaciones como esta cobra pleno sentido la recomendación de pesar las palabras de los textos normativos como si fueran diamantes<sup>49</sup>.

La respuesta al punto 2.4. puede plantearse del siguiente modo. Como venimos diciendo, las mujeres no tenían visibilidad ni actuación en el ámbito público. La razón que subyacía detrás de esta idea es que tenían «aptitudes naturales para la vida doméstica», eran sentimentales, abnegadas y no tenían las características masculinas necesarias (inteligencia, etc.) para dedicarse a los asuntos públicos<sup>50</sup>. Es decir, nos encontramos frente al «esencialismo biológico» que, por cierto, tuvo representatividad importante en los debates constitucionales<sup>51</sup>, y quedó plasmado en las enmiendas que nos han ocupado en esta parte de las prácticas desarrolladas.

La postura de Campoamor, reflejada en el texto que es objeto de análisis en este punto, y también presente en otros de sus trabajos<sup>52</sup>, resulta totalmente opuesta a la percepción que acabamos de considerar. Para la autora la clave se encuentra realmente en la educación, pues las diferencias que se manifiestan entre hombres y mujeres, y que presentan a estas últimas como incapaces para participar en el ámbito público, no tienen naturaleza biológica, sino socio-cultural, es decir, esconden sus raíces en los modelos de género<sup>53</sup>. Era la propia sociedad la que había conculcado estas ideas. Por ello, en consecuencia, cabría afirmar que la lucha de Campoamor se estaba enfrentando a prejuicios<sup>54</sup>.

En nuestro tiempo podría pensarse que el discurso del «esencialismo biológico», al que se enfrenta Campoamor en el desarrollo anterior, ya se encuentra superado. Sin embargo, manifestaciones y prejuicios de diverso tipo demuestran que no es así. Dan muestra de ello, por ejemplo, el rol que se sigue atribuyendo en diferentes ámbitos a las mujeres, a propósito de las tareas domésticas o de cuidados, o bien la persistencia en la asignación de determinados adjetivos<sup>55</sup>. En clase tuvimos oportunidad de considerar circunstancias de este tipo, constatando, a la vista de las reivindicaciones de Campoamor y de las circunstancias de nuestro tiempo, que si bien los avances en igualdad son innegables, todavía queda un largo camino por recorrer.

---

<sup>49</sup> Sobre la apreciación, que se enmarca en el ámbito de la técnica legislativa o legística, ZAPATERO, V. (2004), “El arte ilustrado de legislar”, en Bentham, J.: *Nomografía o el arte de redactar leyes*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, segunda edición, pp. LIX y ss.

<sup>50</sup> NASH, M. (1995), p. 247.

<sup>51</sup> NASH, M. (1995), pp. 252, 253.

<sup>52</sup> CAMPOAMOR, C. (2007b), pp. 33-36; CAMPOAMOR, C. (2007a), pp. 104, 106, 107. Con este discurso Campoamor se sitúa en la línea de lo que estaban manifestando otras mujeres de su tiempo, como Cambrils, que también se refiere a la educación en esta cuestión, añadiendo que entonces las mujeres estaban ocupando puestos de relevancia. CAMBRILS, M. (1925), pp. 33, 36.

<sup>53</sup> La idea se recoge, a propósito de Cambrils, en SOLBES, R., AGUADO, A., ALMELA, J. M., (2015), *María Cambrils. El despertar del feminismo socialista (biografía, textos y contexto)*. [Valencia]: Universitat de València, p. 63. Entendemos por ideología de género “las características y los atributos que son reconocidos como masculinos o como femeninos en una determinada sociedad, así como el valor que se les asigna”. BENGOCHEA BARTOLOMÉ, M. (2015), *Lengua y género*. Madrid: Editorial Síntesis, p. 12.

<sup>54</sup> A ello se refiere en términos generales Cambrils, en un artículo que dedica a Campoamor: CAMBRILS, M. (2015), “Figuras del Feminismo. Clara Campoamor”, en Solbes, R., Aguado, A., Almela, J. M.: *María Cambrils. El despertar del feminismo socialista (biografía, textos y contexto)*. [Valencia]: Universitat de València, p. 421.

<sup>55</sup> Sobre ello puede verse, por ejemplo, BENGOCHEA BARTOLOMÉ, M. (2015), p. 69.

El punto 2.5. se refiere a la cuestión del sexismo en el lenguaje, que tiene lugar cuando existe discriminación en el mensaje, debida a la forma del mismo (palabras, expresiones, etc.) y no al fondo<sup>56</sup>. Desde esta perspectiva hemos de centrar la atención en el uso incorrecto de la palabra ‘hembra’, recogida en la primera enmienda analizada y que no es equivalente al uso de ‘varones’<sup>57</sup>. Otro aspecto a tener en cuenta son los tratamientos de cortesía que recoge el texto. En este se utiliza la fórmula ‘Sr.’ para los hombres y ‘Sra.’ y ‘Srta.’ para las mujeres. Conviene constatar que en este segundo caso el tratamiento depende del estado civil de las mujeres (se utiliza la primera fórmula si el estado es casada y la segunda si es soltera). Precisamente por ello, cabría objetar que si no se marca dicha circunstancia en el caso de los hombres, tampoco debería hacerse en el de las mujeres. Por tanto, los usos correctos son ‘Sr.’ Y ‘Sra.’ Finalmente hemos de considerar también el uso del masculino genérico, que no visibiliza a las mujeres<sup>58</sup>.

A propósito de las cuestiones apuntadas en este punto, recomendamos al alumnado interesado en la temática la consulta de la web *Gentyll*, en la que se puede localizar información sobre el lenguaje no sexista y recursos para su implementación<sup>59</sup>.

## 6. Opinión del alumnado

Después de haber llevado a cabo los desarrollos expuestos en este trabajo, solicitamos al alumnado que respondiera a una encuesta en la que recogimos varias cuestiones sobre las prácticas realizadas<sup>60</sup> (las tres primeras están directamente relacionadas con las prácticas que hemos expuesto en este trabajo, y la última de ellas tiene un carácter más general, referido a posibles implementaciones futuras). A continuación las presentamos, acompañadas de varios gráficos que muestran los resultados obtenidos con las respuestas, así como su equivalencia en términos porcentuales, con respecto al número total de encuestas respondidas.

¿Conocías la obra de Clara Campoamor *Mi pecado mortal. El voto femenino* y yo, antes de comenzar el cuatrimestre?

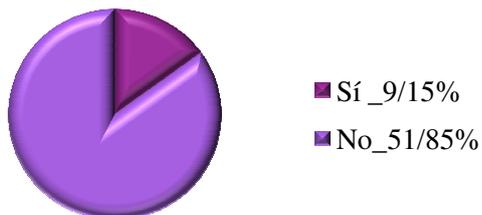
<sup>56</sup> Sobre ello AYALA CASTRO, M. C., GUERRERO SALAZAR, S., MEDINA GUERRA, A. M. (2002), *Manual de lenguaje administrativo no sexista*. [S. l.]: Asociación de Estudios Históricos Sobre la Mujer (Universidad de Málaga), p. 19. [En línea] [https://www.nodo50.org/mujeresred/manual\\_lenguaje\\_admtvo\\_no\\_sexista.pdf](https://www.nodo50.org/mujeresred/manual_lenguaje_admtvo_no_sexista.pdf).

<sup>57</sup> Sobre ello puede verse GARCÍA MESEGUER, A. (s. d.), *El español, una lengua no sexista* (ponencia). [En línea] <http://elies.rediris.es/elies16/Garcia.html>.

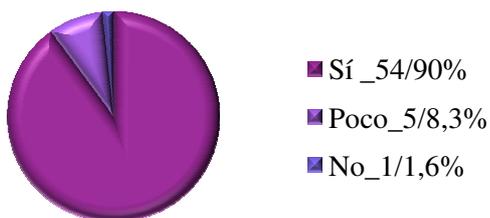
<sup>58</sup> Sobre las cuestiones tratadas a propósito del lenguaje no sexista puede consultarse BENGOCHEA BARTOLOMÉ, M. (2009), “Redacción legislativa y español no sexista”, en VV.AA.: *Legislar Mejor 2009*. [Madrid]: Ministerio de Justicia, pp. 167 y ss. Conviene, no obstante, señalar que el último uso citado se encuentra en el discurso de Campoamor.

<sup>59</sup> Se trata de una web que ofrece los resultados de un equipo de investigación: *Web Gentyll: Neutro, punto de vista y traducción sexuada: De la teoría a las estrategias*. [En línea] <http://gentyll.uah.es/gentyllp/project/pspres.html>.

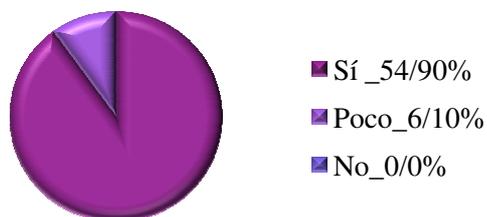
<sup>60</sup> Quisiéramos agradecer al alumnado su participación a la hora de responder a las cuestiones propuestas en la encuesta.



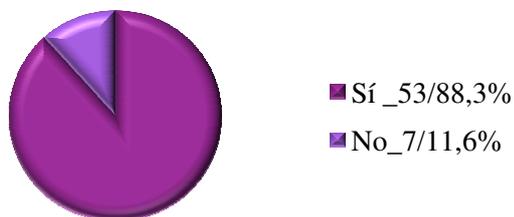
¿Te han servido las prácticas dedicadas a Clara Campoamor para ampliar los conocimientos adquiridos en la explicación teórica?



¿Te pareció interesante analizar el valor de la igualdad teniendo en cuenta las reivindicaciones de Clara Campoamor?



¿Pensas que deben realizarse más prácticas u otras acciones en el aula, para hacer más visibles a las mujeres en este ámbito?



Como puede apreciarse, un porcentaje considerable del alumnado (el 85%) no conocía la obra de Campoamor con la que trabajamos. A nuestro modo de ver, con ello se confirma que las prácticas realizadas suponen, al menos en numerosos casos, una aportación de carácter humanista, que acerca una obra interesante en lo que respecta al valor de la igualdad, y a su reivindicación histórica a propósito de la participación política de las mujeres.

Por otra parte, si centramos la atención en la segunda cuestión podemos señalar que los desarrollos llevados a cabo son también de utilidad (al menos así se entiende en un porcentaje muy considerable, que llega al 90%) para adquirir más conocimientos, además de aquellos que se han proporcionado con la explicación teórica dedicada al valor de la igualdad. Como es sabido, los nuevos planes de estudio, enmarcados en el Espacio Europeo de Enseñanza Superior (EEES) e implementados desde hace algunos años, otorgan mayor relevancia a las prácticas. Con ello se solucionan importantes carencias de planes anteriores, pero al menos por la experiencia que tenemos, dicho sistema, que además trajo la reducción de tiempo en los estudios de grado, ineludiblemente está redundando en una menor adquisición de contenidos teóricos. Si se comparte este análisis, prácticas como las que aquí tratamos podrían considerarse un posible remedio, al menos en relación a la materia que nos ocupa, para aminorar los efectos de la circunstancia señalada, pues como venimos diciendo, se trata de un recurso capaz de aportar más conocimientos.

Del mismo modo, en un porcentaje del 90%, el alumnado ha respondido que los análisis llevados a cabo con las prácticas han resultado interesantes. Cabría concluir, por tanto, que aquellas han logrado llamar la atención de buena parte del alumnado; un detalle que en modo alguno debe obviarse, pues el interés por un tema supone un reclamo importante para su aprendizaje. Por otro lado, en relación a la última cuestión, casi en el mismo nivel que en los casos anteriores (con un 88,3%), el alumnado piensa que deberían realizarse más prácticas o acciones en la línea que venimos apuntando.

No obstante, debemos señalar también que los resultados obtenidos dejan algunos aspectos para la reflexión. Por una parte, en la segunda cuestión un 8,3% del alumnado considera que las prácticas han ampliado poco los conocimientos teóricos adquiridos. El dato, no obstante, no tendría por qué considerarse negativo en toda su extensión, pues informa de que, en el porcentaje señalado, se entiende que las prácticas han sumado, siquiera, algo a los contenidos adquiridos (no obstante, sí que hemos de considerar como negativo –aunque sin perder de vista que cuantitativamente el porcentaje es muy bajo– el dato de que un 1,6% del alumnado no aprecia en las prácticas ampliación de conocimientos).

Por otra parte, a propósito de la tercera cuestión hemos de tener en cuenta que para un 10% del alumnado, los análisis llevados a cabo fueron poco interesantes. El dato, aunque no especialmente representativo en cuanto al porcentaje, suscita un reto con vistas a futuras implementaciones de las prácticas, que nos invita a buscar recursos capaces de ampliar el interés a un mayor número de personas. Además, las respuestas dadas al último punto indican que el 11,6% del alumnado considera que no deberían realizarse más prácticas en la línea expuesta. Probablemente sea este último el resultado que más invite a la reflexión. Por nuestra parte, teniendo en mente el resto de contenidos y ejercicios que desarrollamos en la asignatura, podemos decir que las prácticas que nos ocupan en este trabajo suponen un paso más de cara a la visibilización de las mujeres en nuestro ámbito de conocimiento, y que todavía -aun contando con otras implementaciones planteadas en la línea de las aquí desarrolladas- existe una diferencia cuantitativa relevante, en relación al protagonismo que ocupan los hombres en dicho contexto.

## **7. Conclusiones y prospectiva**

Según nuestra percepción, las prácticas expuestas en este trabajo pueden considerarse una contribución al objetivo de visibilizar a las mujeres en el ámbito docente de la Filosofía del Derecho. Ello, pensamos que supone una aportación de cara a la representación de la igualdad en dicho contexto, pero también un recurso que invita al alumnado a reflexionar sobre dicho valor; a tener constancia de lo que hemos logrado y de lo que queda por recorrer. De otro lado, y como hemos visto en el apartado precedente, el parecer del alumnado en cuanto a las prácticas puede considerarse positivo en términos generales. De las respuestas dadas a la encuesta podemos concluir que las prácticas pueden ponerse en valor por su aportación humanística, porque sirven para ampliar conocimientos y porque además despiertan interés.

No obstante, debemos señalar que los desarrollos expuestos invitan también a formular propuestas de mejora, o bien a diseñar planteamientos en diferentes sentidos. Por una parte, como ya apuntamos anteriormente, algunas de las apreciaciones constatadas en este trabajo las presentamos por nuestra parte, dado que el alumnado no podía considerarlas, pues no le proporcionamos material suficiente para ello. Para próximas ocasiones, y con vistas a que sea el propio alumnado el que desarrolle estos aspectos, pensamos que sería conveniente proporcionar documentación adicional a la considerada en las prácticas aquí expuestas, con el fin de hacer posible la propuesta en cuestión (pensamos en referencias bibliográficas y normativa del momento, principalmente). No obstante, debería tenerse en cuenta que para llevar a cabo esta propuesta sería necesario un espacio de tiempo mayor; tanto en lo que respecta al trabajo autónomo que debería realizar el alumnado, como en lo que concierne al trabajo en pequeños grupos en el aula. Por ello, en este caso quizá fuera más conveniente recurrir al formato de un seminario, o bien conservar la práctica desarrollada en clase, apoyándola posteriormente en un seminario donde pudieran tratarse determinadas cuestiones de forma más pormenorizada.

Por otro lado, en relación al recurso cinematográfico que hemos utilizado, quisiéramos señalar que el mismo resulta muy interesante para abordar el valor de la igualdad, no únicamente en lo que respecta a las cuestiones analizadas en este trabajo, sino también para la reflexión sobre otros detalles, como por ejemplo los tratamientos de cortesía incorrectos desde el punto de vista del lenguaje no sexista, que también aparecen en las imágenes. Pero además de ello, la obra cinematográfica puede resultar de utilidad para abordar otras cuestiones que impartimos en la asignatura de Filosofía del Derecho; algunas de ellas en cierto sentido bosquejadas en este trabajo. Por una parte, pensamos que puede ser muy interesante analizar las intervenciones de Campoamor desde el punto de vista de las concepciones del derecho. En este sentido, podemos referirnos a la comparación entre leyes positivas y derecho natural que pone de manifiesto la sufragista en algunas escenas. Por otra parte, sus reivindicaciones tienen también una lectura desde el valor de la libertad, que podría abordarse a partir de la distinción clásica entre libertad de la modernidad y de la antigüedad. La propuesta sería extensible además al valor de la seguridad. Recordemos en este sentido el texto de la segunda enmienda que nos ocupó en la parte de este trabajo dedicada al análisis de textos; si bien no se trata del único aspecto que pudiera considerarse. Los debates parlamentarios reflejados en las escenas ofrecen más detalles, que invitan a plantear análisis en la misma línea. Otra cuestión a tener en cuenta podría ser el carácter paternalista que se aprecia en algunas intervenciones, a la hora de negar el voto a las mujeres.

En el caso de que tenga continuidad el proyecto de innovación en el que se enmarcan las prácticas expuestas en este trabajo, una posible línea de desarrollo posterior podría ser la recientemente apuntada. Otra forma de continuar trabajando en los objetivos señalados inicialmente, puede consistir en aprovechar, en la medida en que se estime conveniente, los aspectos procedimentales de las prácticas aquí recogidas, con el fin de utilizarlos para hacer visibles los pensamientos de otras mujeres en la asignatura. Sus obras y acciones ya están en la historia y en nuestros días, únicamente debemos manifestarlas; una tarea que, en atención a la experiencia aquí expuesta, pensamos que merece la pena.

## 8. Referencias

### 8. 1. Bibliografía

ALBERDI, I. (1979), *Historia y sociología del divorcio en España*. Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas.

AYALA CASTRO, M. C., GUERRERO SALAZAR, S., MEDINA GUERRA, A. M. (2002), *Manual de lenguaje administrativo no sexista*. [S. l.]: Asociación de Estudios Históricos Sobre la Mujer (Universidad de Málaga). [En línea] [https://www.nodo50.org/mujeresred/manual\\_lenguaje\\_admtvo\\_no\\_sexista.pdf](https://www.nodo50.org/mujeresred/manual_lenguaje_admtvo_no_sexista.pdf).

BENGOECHEA BARTOLOMÉ, M. (2015), *Lengua y género*. Madrid: Editorial Síntesis.

BENGOECHEA BARTOLOMÉ, M. (2009), “Redacción legislativa y español no sexista”, en VV.AA.: *Legislar Mejor 2009*. [Madrid]: Ministerio de Justicia.

CAMBRILS, M. (1925), *Feminismo Socialista*. Valencia: Tipografía “Las Artes”.

CAMBRILS, M. (2015), “Figuras del Feminismo. Clara Campoamor”, en Solbes, R., Aguado, A., Almela, J. M.: *María Cambrils. El despertar del feminismo socialista (biografía, textos y contexto)*. [Valencia]: Universitat de València.

CAMPOAMOR, C. (2007a), “La mujer y su nuevo ambiente [la sociedad]”, en: *El Derecho de la Mujer [Clara Campoamor]*. Madrid: Asociación Española Clara Campoamor.

CAMPOAMOR, C. (2007b), “La nueva mujer ante el Derecho [El Derecho Público]”, en: *El Derecho de la Mujer [Clara Campoamor]*. Madrid: Asociación Española Clara Campoamor.

CAMPOAMOR, C. (1981), *Mi pecado mortal. El voto femenino y yo*. Barcelona: laSal, edicions de les dones.

CAMPOAMOR, C. (1931), “[Opinión sobre el divorcio]”, en De Gredos, J., De Barbáchano, J. M. (composición de la obra): *Hacia el divorcio en España*. Madrid: Topografía de Senén Martín Díaz.

CAMPOAMOR, C. (1979), “[Opinión sobre el divorcio]”, en Lezcano, R.: *El Divorcio en la Segunda República*. Madrid: Akal.

CAMPOAMOR, C. (1925), “Prólogo”, en Cambrils, M.: *Feminismo Socialista*. Valencia: Tipografía “Las Artes”.

CENTENERA SÁNCHEZ-SECO, F. (2016) “Sophie School. Los últimos días: sobre iusnaturalismo, positivismo y resistencia al poder” *Revista de Educación y Derecho* 13, pp. 1–16 [en línea] <http://revistes.ub.edu/index.php/RED/article/view/15502/18657>.

CENTENERA SÁNCHEZ-SECO, F. (2014) “El lenguaje no sexista en la redacción normativa: de la investigación a la docencia”, en *III Xornada de innovación en Xénero. Docencia e investigación*, [Vigo], Unidade de Igualdade, pp. 231-250, [En línea] [http://uvigo.gal/sites/default/uvigo/DOCUMENTOS/igualdade/Actas\\_con\\_portada\\_iii\\_Xornada.pdf](http://uvigo.gal/sites/default/uvigo/DOCUMENTOS/igualdade/Actas_con_portada_iii_Xornada.pdf).

CUCALÓN VELA, D. (2011), “Y en el recuerdo, la cárcel: Los gobernadores civiles radicales socialistas del primer bienio de la Segunda República”, en Frías, C., Ledesma, J. L., Rodrigo, J. (eds.): *Reevaluaciones. Historias locales y miradas globales. Actas del VII Congreso de Historia local de Aragón*. Zaragoza: Institución “Fernando el Católico”. [En línea] <http://ifc.dpz.es/recursos/publicaciones/30/99/22cucalon.pdf>.

DE BURGOS, C. (1927), *La mujer moderna y sus derechos*. Valencia: Sempere. [En línea] [http://www.historiamujeres.es/feminismo/La\\_Mujer\\_Moderna\\_Colombine\\_1927.pdf](http://www.historiamujeres.es/feminismo/La_Mujer_Moderna_Colombine_1927.pdf).

DE GUZMÁN, E. (1973), *1930. Historia política de un año decisivo*. Madrid: Tebas.

DÍAZ-R. LABAJO, M.<sup>a</sup> A. (2016), *El exilio científico republicano en Argentina. Contribuciones e impactos de los médicos, biomédicos y psicoanalistas españoles en la ciencia argentina (1936-2003)*. Salamanca: Universidad de Salamanca.

FAGOAGA, C., SAAVEDRA, P. (1981), *Clara Campoamor. La sufragista española*. [S. l.]: Dirección General de Juventud y promoción socio-cultural. Subdirección General de la Mujer.

GARCÍA MESEGUER, A. (s. d.), *El español, una lengua no sexista* (ponencia). [En línea] <http://elies.rediris.es/elies16/Garcia.html>.

GARRIDO GÓMEZ, M.<sup>a</sup> I. (2014), *La Función de los Jueces: Contexto, Actividades e Instrumentos*. Navarra: Aranzadi.

GONZÁLEZ CALLEJA, E. et alt. (2015), *La Segunda República Española*. Barcelona: Pasado y Presente.

GUERRA, F. (2003), *La medicina en el exilio republicano*. [Alcalá de Henares]: Universidad de Alcalá.

LEZCANO, R. (1979), *El Divorcio en la Segunda República*. Madrid: Akal.

MAURA, M. (1966), *Así cayó Alfonso XIII...* Barcelona: Ariel, tercera edición.

NASH, M. (1995), “Género y ciudadanía”, en Juliá, S. (ed.): *Política en la Segunda República*. Madrid: Marcial Pons. [En línea] [https://www.ahistcon.org/PDF/numeros/ayer20\\_PoliticaenlaSegundaRepublica\\_Julia.pdf](https://www.ahistcon.org/PDF/numeros/ayer20_PoliticaenlaSegundaRepublica_Julia.pdf).

NASH, M. (1983), *Mujer, familia y trabajo en España, 1875-1936*. Barcelona: Anthropos.

NASH, M. (2006), *Rojas. Las mujeres republicanas en la Guerra Civil*. Madrid: Taurus, quinta edición.

ROSS, A. (1963), *Sobre el derecho y la justicia*. Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires.

RUBIO LLORENTE, F. (2000), “La igualdad en la aplicación de la ley”, en García San Miguel, L. (ed.): *El principio de igualdad*. Madrid: Dykinson.

SEDILES, C. (1931), *¡Voy a decir la verdad!* Madrid: Zeus.

SOLBES, R., AGUADO, A., ALMELA, J. M., (2015), *María Cambrils. El despertar del feminismo socialista (biografía, textos y contexto)*. [Valencia]: Universitat de València.

ZAPATERO, V. (2004), “El arte ilustrado de legislar”, en Bentham, J.: *Nomografía o el arte de redactar leyes*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, segunda edición.

ZAPATERO, V. (1974), *Fernando de los Ríos: Los problemas del socialismo democrático*. Madrid: Cuadernos para el Diálogo Edicusa.

ZAPATERO, V., GARRIDO GÓMEZ, M.<sup>a</sup> I., ARCOS RAMÍREZ, F. (2010), *El Derecho como proceso normativo. Lecciones de Teoría del Derecho*. Alcalá de Henares: Servicio de Publicaciones Universidad de Alcalá, 2.<sup>a</sup> edición.

## 8. 2. Diario de las Cortes

*Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes de la República Española*, 47 (1931). [En línea] [http://www.congreso.es/est\\_sesiones/](http://www.congreso.es/est_sesiones/).

## 8. 3. Normas

Código Civil (1889). [En línea] <http://boe.es/datos/pdfs/BOE//1889/206/A00249-00259.pdf>.

Código de Justicia Militar (1890). [En línea] <http://boe.es/datos/pdfs/BOE//1890/278/A00058-00061.pdf>.

Ley de Enjuiciamiento Civil (1881). [En línea] <http://boe.es/datos/pdfs/BOE//1881/037/A00337-00341.pdf>.

Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. [En línea] <https://www.boe.es/boe/dias/2004/12/29/pdfs/A42166-42197.pdf>.

#### **8. 4. Recursos en red**

“Clara Campoamor y el Ateneo de Madrid”, *Ateneo de Madrid*. [En línea] <https://www.ateneodemadrid.com/index.php/El-Ateneo/Destacados/CLARA-CAMPOAMOR-Y-EL-ATENEO-DE-MADRID>.

“La Cacharrería”, *Ateneo de Madrid*. [En línea] <https://www.ateneodemadrid.com/index.php/El-Ateneo/Destacados/La-Cacharrería>.

MAÑÁ, L. (2011), *Clara Campoamor. La mujer olvidada*. [En línea] <http://www.rtve.es/alacarta/videos/clara-campoamor-la-mujer-olvidada/clara-campoamor-mujer-olvidada/3283280/>.

*Web Gentyll: Neutro, punto de vista y traducción sexuada: De la teoría a las estrategias*. [En línea] <http://gentyll.uah.es/gentyllp/project/pspres.html>.

## APLICACIÓN DEL MÉTODO DEL CASO EN EL EEES: EL ERE DE COCA-COLA

FERNANDO CASTELLÓ-SIRVENT  
Departamento de Economía y Finanzas

[fernando.castello@esic.edu](mailto:fernando.castello@esic.edu)

CRISTINA SANTOS ROJO  
Departamento de Ciencias Sociales y Jurídicas

[cristina.santos@esic.edu](mailto:cristina.santos@esic.edu)

*ESIC Business & Marketing School*

### **Resumen:**

El estudio de las asignaturas de Derecho mediante metodologías de innovación docente como el Método del caso, permite que la docencia ceda su espacio a la enseñanza del aprendizaje.

El presente trabajo tiene como objeto exponer nuestra experiencia en la aplicación del método del caso como metodología básica en la enseñanza del Derecho de Trabajo. Para ello, proponemos un caso de estudio y describimos el diseño secuencial del Expediente de Regulación de Empleo que ejecutó Coca Cola Iberian Partners en 2014. Éste es uno de los bloques temáticos más importantes de la asignatura de Derecho Del Trabajo, que se imparte en los grados de Administración de Empresas, International Business y Marketing.

La metodología del estudio del caso ofrece la oportunidad de desarrollar en nuestros alumnos habilidades y competencias que el Espacio Europeo de Educación superior exige.

### **Abstract:**

The study of Law through of Teaching Innovation the Methodologies such as the case method allows the teaching of learning through practical application.

The purpose of this paper is to showcase our experience in the application of the case method as a basic methodology in the teaching of labour law: in which we propose a case study and describe the sequential design of the Employment Regulation (ERE) executed by the Coca Cola Iberian Partners in 2014. ERE is one of the most important area in the subject of Labour Law, which is taught in the degrees of Business Administration, International Business and Marketing.

The methodology of the case study offers the opportunity to develop our students skills and competences that the European Higher Education Area demands.

**Palabras clave:**

Derecho del trabajo, caso de estudio, innovación docente, aprendizaje autónomo, expediente de regulación de empleo, ERE

**Keywords:**

Labour law, case study, educational innovation, autonomous learning, Employment Regulation

**Sumario:** 1. Introducción. 2. Método del caso de estudio. 3. Diseño estructural. 3.1. Módulo 1: Introducción al caso. 3.1.1. Etapa 1: Lectura introductoria. 3.1.2. Etapa 2: Debate preliminar. 3.1.3. Etapa 3: Evaluación de síntesis. 3.2. Módulo 2: Descripción del caso. 3.2.1. Etapa 4: Lectura y visionado. 3.2.2. Etapa 5: Evaluación de comprensión lectora y audiovisual. 3.2.3. Etapa 6: Análisis grupal. 3.3. Módulo 3: Desarrollo del caso. 3.3.1. Etapa 7: Lectura y visionado. 3.3.2. Etapa 8: Learning by comparing. 3.3.3. Etapa 9: Role playing. 3.3.4. Etapa 10: Síntesis grupal. 3.4. Módulo 4: Resolución y cierre del caso. 3.4.1. Etapa 11: Lectura y visionado. 3.4.2. Etapa 12: Búsqueda en redes sociales. 3.4.3. Etapa 13: Búsqueda de información en internet. 3.4.4. Etapa 14: Resolución: Foro de debate. 3.4.5. Cierre del caso. 4. Conclusiones. 5. Bibliografía.

**1. Introducción**

El docente del siglo XXI se encuentra ante el reto de armonizar los contenidos con las nuevas metodologías que el Espacio Europeo de Educación Superior (EEES) impulsa. Con ello, se mejora exponencialmente la calidad de la enseñanza universitaria ya que el centro de nuestro trabajo se sitúa, cada vez más, en base a la adopción de competencias por parte de los estudiantes (Cano 2008).

De entre todas las herramientas de innovación disponibles, para el presente trabajo hemos elegido el Método del Caso. Siguiendo su proceso, los alumnos van a confrontar información real, en ocasiones deliberadamente contradictoria, que deberán resolver a lo largo de diversas sesiones. Y este proceso de análisis lo deberán llevar a cabo en contraste con –y a partir de– el contenido de la materia impartido en el aula por el profesor.

Este modelo de innovación docente representa para el profesor una magnífica herramienta narrativa que le permite alcanzar un alto nivel de transferencia de conocimientos. La veracidad del caso y su fidelidad con la realidad suponen un potente anclaje para el alumno que siente cómo está abordando una aplicación del cuerpo teórico sobre la realidad empresarial. Al mismo tiempo, el Método del Caso faculta al docente para estimular al grupo de alumnos en un continuo proceso de superación y mejora. La participación activa de los alumnos en las diferentes sesiones fomenta el desarrollo de tareas de orden superior tales como el análisis, la síntesis y la evolución (Kowalski, 1995).

En un primer momento, para cada uno de los bloques temáticos que se describen, el alumno procesará de manera individual la información facilitada y posteriormente, a través de discusiones de tipo grupal u otras actividades propuestas para ser desarrolladas en el aula, el alumno logrará

profundizar en su propio proceso de aprendizaje, evolucionando en el análisis de problemas jurídicos reales. Así, se incentiva el ejercicio por parte de los alumnos de habilidades como la síntesis y abstracción de ideas, su comunicación persuasiva y el contraste de opiniones diversas, articulando conjeturas y suposiciones, validando y falsando hipótesis argumentales, para desarrollar en este proceso un amplio conjunto de habilidades sociales y éticas que en el caso de los alumnos de Derecho revisten una importancia más relevante, si cabe, que en otros estudios.

## **2. Método del caso de estudio**

En este trabajo se lleva a cabo la propuesta y el diseño multietápico de un caso de estudio real que en su momento estuvo envuelto de una amplia repercusión mediática. Se configura una experiencia docente basada en el Método del Caso con el objeto de implementación sobre las asignaturas “Derecho del trabajo” y “Derecho laboral” que se integran en el currículo de tres grados universitarios oficiales: en marketing y gestión comercial, en administración y dirección de empresas y en international business, todos ellos impartidos en el Campus de Valencia de ESIC Business and Marketing School, y adscritos a la Universidad Miguel Hernández de Elche.

El caso de estudio propuesto se diseña al efecto de que los alumnos logren vivenciar el conjunto de contenidos teóricos que configuran el currículo y su desarrollo, desarrollándose en su aplicación sobre un expediente de regulación de empleo (ERE) basado en el caso representado por el ERE de Coca-Cola, caso cuyo gran interés y excepcionalidad mediática culminó en su resolución en segunda instancia con Sentencia Desestimatoria dictada el 15/04/2015 por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, Sentencia Nº 354/2014.

Habiendo asimilado los alumnos en el momento de la puesta en marcha del caso el conjunto de conocimientos teóricos correspondientes con la extinción del contrato de trabajo del ERE, se diseña una experiencia docente basada en este método y que hace posible que los alumnos se vuelvan protagonistas activos su propio aprendizaje a través de un flujo de trabajo dinámico, eminentemente práctico y aplicado.

Los pasos que se han seguido para la construcción del caso parten de los planteados por Wassermann (1999), si bien en lugar de las cinco fases propuestas en origen se han practicado modificaciones de tipo estructural y a partir de dinámicas de aula diferenciadas, al objeto de lograr la consecución de las competencias específicas y generales que plantean las asignaturas en que se aplica el caso de estudio. Dichas competencias se articulan sobre una mejora de la capacidad crítica y analítica en el área de la especialidad correspondiente, la capacidad de comunicación en lenguajes formales, gráficos y simbólicos mediante la expresión oral y escrita y la capacidad de trabajo de los alumnos a través de equipos multidisciplinares y multiculturales.

El docente del grado en Derecho ha venido utilizando de manera habitual el Método del Caso a lo largo de los últimos años que estimula al alumno en el continuo reconocimiento de suposiciones e inferencias derivadas de los hechos planteados (Roper and Millar, 1999).

En aquellos grados en los que asignaturas como Derecho del Trabajo, Derecho Mercantil o Derecho Tributario son materias transversales, de contenido general e impartidas en primer o segundo año de carrera, esta metodología permitiría a los alumnos adquirir conocimientos de forma práctica en lugar de memorizar conceptos jurídicos abstractos que, por otra parte, tampoco van a ser prioritarios para la titulación que cursan.

Según el diseño de esta experiencia docente, durante la primera fase del caso planteado se ofrece a los alumnos información, resultando anónima la identificación de la empresa objeto de la demanda. La motivación de esta decisión se fundamenta en el hecho de que al tratarse de un caso mediático, ampliamente divulgado por los mass-media y en redes sociales, desvelar a los alumnos la empresa objeto de análisis podría limitar las posibilidades pedagógicas del caso de estudio puesto que los alumnos podrían tener acceso a la propia Sentencia Judicial y por tanto, al menos en parte, a la solución del caso. Finalmente, en las últimas etapas, conforme a la correspondiente *teaching note*, el docente ofrece información adicional que permite a los alumnos desvelar el caso real del que se trató, potenciando la verosimilitud y anclaje cognitivo del trabajo realizado en el aula.

El contenido curricular de las asignaturas en las que se propone la aplicación de esta experiencia docente es diferente. No obstante, tras un proceso de síntesis e integración curricular, en lo que sigue trataremos de incardinar el caso en las diferentes competencias generales (CG) y específicas (CE) sobre las que se articulan las tres asignaturas en las que se implementa puesto que, en los mínimos comunes indicados, éstos resultan homologables entre asignaturas. A modo de síntesis, procedemos a enumerar las 10 competencias, 6 generales y 4 específicas, que constituyen un mínimo común compartido por las tres asignaturas.

CG1. Identificar, reconocer y comprender los problemas básicos de la rama de Ciencias Sociales y Jurídicas.

CG2. Habilidad para identificar la estructura de las administraciones, empresas, instituciones, organismos públicos y organizaciones en general, así como para interpretar las reglamentaciones y procedimientos necesarios para la realización de proyectos y otras actividades

CG3. Planificar, dirigir técnicamente y controlar procesos y tareas, bajo el respeto a los valores, derechos y obligaciones jurídicas, la competitividad empresarial, la protección y conservación del medio ambiente y el desarrollo sostenible.

CG4. Mejora en las capacidades críticas y analíticas.

CG5. Capacidad de trabajo en equipos multidisciplinares y multiculturales.

CG6. Disponer de la capacidad de actualización de los conocimientos en el ámbito de la rama de Ciencias Sociales y Jurídicas.

CE1. Interpretar los fundamentos del Derecho, con especial incidencia en los ámbitos Mercantil, Laboral y Tributario, así como para llevar a cabo su aplicación a la actividad empresarial.

CE2. Analizar los problemas generales en el ámbito del Derecho Mercantil, Laboral y Tributario.

CE3. Conocer los elementos esenciales del derecho relacionado con la actividad empresarial, comercial y de ONL.

CE4. Habilidad para interpretar los fundamentos del Derecho, con especial incidencia en los ámbitos Mercantil, Laboral y Tributario, así como para llevar a cabo su aplicación a la actividad empresarial.

Siguiendo la guía docente de las tres asignaturas y con el mismo ánimo de unificación en niveles comunes y de mínimos para la calibración del caso de

estudio, los resultados de aprendizaje de las tres asignaturas, entendidos como objetivos terminales, se sintetizan como sigue:

1. Analizar y predecir los efectos de las Reformas Laborales.
2. Enunciar las definiciones de Empresario y Trabajador.
3. Aplicar y analizar casos prácticos sobre indemnizaciones y despidos.
4. Generar debates con las noticias laborales, interpretarlos desde el punto de vista del trabajador, del empresario y compararlos.
5. Valorar el papel de los convenios colectivos en la legislación laboral.
6. Enumerar los tipos de Contratos laborales en España.

Así, en el diseño del caso de estudio propuesto se ha tenido en cuenta, por un lado, el desarrollo y consecución de las 6 competencias generales correspondientes con cada uno de los grados en los que se integran las diferentes asignaturas afectas a la experiencia docente; y por otro lado, el desarrollo de las 4 competencias específicas, provenientes de la síntesis de competencias específicas comunes entre las citadas asignaturas. Por último, con el caso propuesto y el conjunto de etapas que lo configuran se hace posible que el alumno mejore y refuerce su habilidad y consecución terminal para cada uno de los 6 resultados de aprendizaje u objetivos terminales de aprendizaje indicados a modo de síntesis común compartida entre las tres asignaturas.

Cuando hablamos de metodologías activas nos referimos a aquellas que colocan al estudiante en el centro como protagonista de su aprendizaje. El alumno tiene que adquirir además conocimientos, competencias y habilidades que no pueden adquirirse empleando una metodología tradicional. Por ello, es imprescindible emplear metodologías en las que el estudiante aprenda haciendo. Algunas de las metodologías activas más utilizadas en el EEES que se pueden aplicar en la mayoría de actividades formativas son:

- El aprendizaje autónomo
- El aprendizaje basado en problemas
- El aprendizaje por proyectos
- El aprendizaje cooperativo
- El aprendizaje dialógico
- El método del caso

Un caso de estudio permite aunar las 6 metodologías activas referidas, pues en su desarrollo un caso se sustenta sobre una situación realista que provoca una experiencia compleja, ambigua y repleta de incertidumbre para los estudiantes, obligándoles a confrontar información real y contradictoria (Golich, 2000) y de su resolución secuencial el alumno lleva a cabo un proceso de aprendizaje autónomo basado en problemas, articulados como proyectos, y que debe resolver de forma cooperativa con otros compañeros y dialogada con sus contrapartes.

### 3. Diseño estructural

La preparación de un caso de estudio representa un importante esfuerzo en su diseño y requiere del profesor responsable competencias del trabajo *face-to-face* (Klein et al., 2004). Conforme a ello, su desarrollo ha sido pre-

testado durante el curso 2016-2017 y, en la búsqueda de un mejor desarrollo, se ha tenido en cuenta para el diseño secuencial del caso de estudio que éste suponga un reto incremental para el alumno y que le resulte posible la aplicación de los conocimientos adquiridos durante el curso de una manera deductiva y concreta, accesible y con dificultad asumible por su nivel de desempeño medio.

El caso de estudio que se presenta consta de 4 módulos y se divide en 15 etapas, alcanzando una dedicación total de 30 horas, siendo 12 aplicables en el aula y 18 consistentes en el trabajo autónomo del alumno, bien en grupo, bien individualmente.

**Tabla 1. Módulos en los que se distribuye el caso de estudio**

Módulo	Descripción	Etapas	Duración		
			Total	T. Aula	T. autónomo
1	Introducción	3	4 horas	2 horas	2 horas
2	Descripción	3	6 horas	4 horas	2 horas
3	Desarrollo	4	14 horas	4 horas	10 horas
4	Cierre	5	6 horas	2 horas	4 horas
	Total	15	30 horas	12 horas	18 horas

Fuente: Elaboración propia

### 3.1. Módulo 1: Introducción al caso

Este módulo se configura en base a 3 etapas diferenciadas, tal y como se puede observar en la tabla 2, e implica una dedicación de 4 horas de trabajo de tipo individual y grupal.

**Tabla 2. Etapas del Módulo 1**

Etapa	Descripción	Tipo	Aspectos operativos		Aspectos de evaluación	
			Duración	Realización	Tipo	Herramienta
1	Lectura	Autónomo	1 hora	Individual	-	-
2	Debate	Aula	2 horas	Grupal	Individual	Participación activa
3	Síntesis	Autónomo	1 hora	Individual	Individual	Aula Moodle

Fuente: Elaboración propia

#### 3.1.1. Etapa 1: Lectura introductoria

El Método del Caso desarrolla el contenido, requisitos y procedimiento de un *Expediente de Regulación de Empleo (ERE)*. En un primer momento, se publica en el aula virtual *Moodle* el enunciado del caso correspondiente con este módulo. *Moodle* es una plataforma virtual de gran utilidad en el ámbito educativo, ya que permite a los profesores la gestión de cursos virtuales para sus alumnos (educación a distancia, educación en línea o *e-learning*) o la utilización de un espacio en línea que dé apoyo a la presencialidad (aprendizaje semipresencial, *blended learning* o *b-learning*).

En esta etapa no se proporcionarán datos sobre si el supuesto es real o hipotético, ya que se les habla de una empresa que atraviesa dificultades, pero sin revelar el nombre. El trabajo es autónomo y se lleva a cabo fuera del aula. Se pretende una lectura analítica capaz de encontrar la información relevante entre grandes dosis de ruido o información superficial accesoria deliberadamente incluida para desarrollar destrezas de análisis en el alumno. El objeto terminal supone que el alumno determine ante qué supuesto jurídico nos encontramos y las posibles situaciones que pudieran plantearse posteriormente, así como las repercusiones que afecten tanto a trabajadores como a los procesos productivos.

### **3.1.2. Etapa 2: Debate preliminar**

En el aula, se plantean una serie de preguntas con las que el docente orienta al alumnado, derivándoles hacia los supuestos de suspensión y extinción de los contratos.

Es importante tener en cuenta que esta actividad se imparte en grados distintos. Por tanto, es probable que un alumno de Marketing plantee un escenario distinto al que podría entender uno de Administración de Empresas o de Negocios Internacionales. De este modo, acabaríamos derivando en que puedan proponer soluciones tan dispares como variaciones de precios, creación de nuevos productos o internacionalización de mercados.

A pesar de encontrarnos todavía en la primera fase de preparación del material del caso, el docente abre en esta etapa un pequeño debate o *brainstorming* en el que los alumnos ya se aventuran a inferir la figura jurídica ante la que se les sitúa y las medidas a tener en cuenta.

La evaluación en esta etapa es de tipo, si bien la participación activa se lleva a cabo de forma grupal. Uno de los criterios reforzados de evaluación en esta etapa supone la correcta utilización del lenguaje jurídico y el manejo de textos legales por parte del alumno.

El profesor orienta a los alumnos a través de preguntas y conduce el debate hasta que el grupo asume que la situación que atraviesa la empresa se asimila a un Expediente de Regulación de Empleo (ERE).

Llegados a esta conclusión, el profesor ofrece como marco subsiguiente para el desarrollo del caso la aplicación del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.

### **3.1.3. Etapa 3: Evaluación de síntesis**

Tras la sesión en el aula, y siguiendo el marco normativo establecido en la etapa 2, los alumnos deben consultar y analizar a través de la plataforma virtual los artículos del *Estatuto de los Trabajadores referidos al procedimiento de despido colectivo*:

- Objeto del procedimiento (Art. 1)
- Iniciación del procedimiento (Arts. 2, 3, 4, 5 y 6)
- Desarrollo del periodo de consultas (Arts. 7, 8, 9, 10 y 11)
- Finalización del procedimiento (Arts. 12, 13, 14 y 15)

- Procedimiento de Suspensión del contrato de trabajo y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción (Arts. 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23 y 24)
- Disposiciones comunes a los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada (Arts. 25, 26, 27, 28 y 29)

Una vez revisada la legislación propuesta los alumnos realizan un resumen de 50 palabras determinando el tipo de ERE ante el que se encuentran, y los pasos a seguir. El objetivo de concreción y síntesis permite aproximar la capacidad de expresión y la precisión en el lenguaje empleado. La evaluación es individual y toma en consideración la especificidad en la respuesta propuesta, su inteligibilidad y, en particular, el ajuste al número de palabras solicitado, resultando penalizadas entregas con un número diferente de palabras, bien por exceso, bien por defecto.

Esta etapa tiene como objetivo último facilitar al docente una herramienta indiciaria del grado de implicación y esfuerzo de los distintos alumnos a fin de poder motivarlos individualmente o reconducirlos, en su caso, máxime cuando cierra el Módulo 1. Como ocurre con cualquier actividad librada desde el aula virtual Moodle, los alumnos pueden acceder a la consulta de sus calificaciones a través de la plataforma.

### 3.2. Módulo 2: Descripción del caso

Este módulo se distribuye a lo largo de 3 etapas e implica una dedicación de 6 horas de trabajo de tipo individual y grupal. Como en el Módulo 1, el trabajo individual se combina con el grupal, así como el trabajo autónomo del alumno con el realizado bajo la supervisión del profesor en el aula.

Tabla 3. Etapas del Módulo 2

Etap a	Descripció n	Tipo	Aspectos operativos		Aspectos de evaluación	
			Duració n	Realizació n	Evaluació n	Herramient a
4	Lectura y visionado	Autónom o	1,5 horas	Individual	-	-
5	Test de evaluación	Autónom o	0,5 horas	Individual	Individual	Aula Moodle
6	Análisis grupal	Aula	4 horas	Grupal	Grupal	Mapa Conceptual

Fuente: Elaboración propia

#### 3.2.1. Etapa 4: Lectura y visionado

Esta etapa ofrece acceso narrativo a los alumnos, permitiendo un nivel mayor de detalle sobre las dificultades que atraviesa la empresa objeto de estudio, para pasar a abordar las medidas adoptadas para intentar paliarlas, el ERE.

Entre los materiales, se dispone una pieza audiovisual sobre el caso concreto y es cuando los alumnos toman conciencia de la empresa objeto de estudio, Coca-Cola.

El visionado en casa se sustenta en la *Flipped Classroom*, invirtiendo los espacios aula y casa, para permitir que el alumno lleve a cabo tareas de revisión de materiales y contenidos de manera autónoma fuera del aula y se dedique la carga horaria compartida con los compañeros, y en presencia del profesor, al objeto de llevar a cabo un análisis grupal conducido por el docente (etapa 6) en el que se multipliquen las interacciones y las posibilidades de aprovechamiento de la experiencia de aprendizaje.

Nuevamente, el alumno debe ser capaz de extraer conclusiones entre la información accesoria facilitada.

En la información proporcionada se facilitan los datos de la empresa, pero se obvia cualquier consecuencia que no sea el planteamiento de un despido colectivo. No obstante, en el fondo del caso escrito que se publica en el aula Moodle se aventuran dos posibilidades complementarias que los alumnos deben identificar y vincular al marco jurídico estudiado, a saber: la movilidad geográfica (art.39 ET) y la modificación sustancial de las condiciones de trabajo (art.40 ET).

*El 8 de marzo de 2012 los distintos embotelladores de la marca Coca Cola firman un protocolo de carácter confidencial para la formación del embotellador ibérico único. El 3 de octubre del mismo año se crea la sociedad Coca Cola Iberian Partners S.A.*

*Como consecuencia correlativa del proceso, el 24 de enero de 2013 se suscribe el denominado contrato de integración entre las distintas embotelladoras. El 21 de febrero de 2013 The Coca Cola Company y The Coca Cola Export Corporation deciden no renovar la licencia para fabricar, etiquetar, distribuir y vender bebidas bajo la marca Coca Cola en España. Al día siguiente ambas firman con Coca Cola Iberian Partners el acuerdo de embotellado para España y Portugal.*

*A partir de junio de 2013 empieza un proceso de integración de las siete embotelladoras dentro de la nueva sociedad e implantando un modelo productivo distinto. En 2014 Coca Cola Iberian Partners encarga un informe técnico sobre la situación productiva, estructural y organizativa del grupo, el cual implica cambiar la organización al denominado “modelo circular”, el cual conllevaría el despido colectivo de 1.200 trabajadores y una diferencia favorable de 26 millones de euros sobre el modelo radial anterior.*

*El 2 de enero de 2014 se inician formalmente los trámites de despido colectivo enviándose una carta en nombre del grupo Coca Cola Iberian Partners a los representantes de los trabajadores de las diferentes empresas que integran el grupo. En la misma se les informa del inicio de un procedimiento de despido colectivo de movilidad geográfica y de modificación sustancial de las condiciones de trabajo instándoles a constituir una comisión negociadora para los periodos de consulta correspondientes.*

### **3.2.2. Etapa 5: Evaluación de comprensión lectora y audiovisual**

En esta etapa se lanza un test basado en la plataforma Moodle cuyo diseño y programación que permiten la autocorrección a tiempo real. El test consta de 20 preguntas cortas, con cuatro opciones posibles y una sola correcta, ofreciendo un tiempo máximo de 20 minutos, transcurrido el plazo establecido desde la inicialización autónoma del alumno toda vez logueado con su perfil de usuario, el contenido del cuestionario queda bloqueado de modo que no te permite continuar.

La finalidad del test supone validar la realización del trabajo exigido por la etapa 4 y, en consecuencia, en base a la percepción por parte del alumno de un control directo, objetivado y evaluable, provocando indirectamente una mejora considerable en el desarrollo de las siguientes etapas.

Debido a la naturaleza del sistema de corrección automatizada con que se dota el test al aplicarse desde el aula Moodle, los alumnos logran un

feedback inmediato y, junto a la etapa 2, este ejercicio constituye para el docente una importante herramienta de seguimiento del proceso de aprendizaje protagonizado por sus alumnos.

### **3.2.3. Etapa 6: Análisis grupal**

Esta etapa se desarrolla en el aula y se dedican dos sesiones de 2 horas. Los alumnos se dividen en grupos de 4 o 5 personas que configuran dos grupos temáticos, adquiriendo el rol de empresario o el de trabajador. Los objetivos principales de esta fase se centran en el desarrollo de las competencias necesarias conducentes a la consecución de uno de los resultados transversales de las tres asignaturas, consistente en que los alumnos sean capaces de describir las relaciones colectivas de trabajo que existen en el ámbito de la empresa, así como los posibles conflictos colectivos que puedan plantearse y el derecho de sindicación.

En la negociación colectiva, uno de los momentos fundamentales del ERE es precisamente la fase de negociación. Por tanto, las habilidades a potenciar en esta etapa pasan por promover el trabajo en equipo fomentando el respeto a la opinión de los demás mientras los alumnos desarrollan habilidades tales como la empatía.

El objetivo de esta etapa se sitúa en que los alumnos, divididos en torno a sendos grupos de interés, sean capaces de alcanzar un acuerdo en nombre de la empresa y de los representantes de los trabajadores, abordándose las posibilidades inherentes para evitar o reducir el número de despidos colectivos enunciados y atenuar las posibles consecuencias mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento tales como recolocación, diseño e incentivación de acciones de formación así como el reciclaje profesional para la mejora de la empleabilidad.

Conforme al marco normativo, las partes deberán negociar de buena fe por cuanto los representantes de los trabajadores deberán disponer de la documentación legalmente establecida desde el inicio del periodo de consultas. Al inicio de dicho periodo, se fijará un calendario de reuniones a celebrar. Las partes podrán acordar el número de reuniones e intervalos entre las mismas. Salvo pacto en contrario, la primera reunión del periodo de consultas se celebrará a partir del cuarto día desde la fecha de entrega de la comunicación. En el caso, se habilita la primera hora lectiva como momento adecuado para la negociación. Los alumnos toman conciencia de que la acción individual de un agente económico determina la acción de los demás agentes, configurando de este modo el comportamiento agregado en un proceso de negociación entre pares iguales (Castelló-Sirvent, 2016).

En paralelo a la fase de debate, y como refuerzo del análisis y síntesis de los conceptos aprehendidos por los alumnos, cada uno de los grupos elabora un mapa conceptual o infografía con sus propuestas, incardinándose en el ámbito temático del rol detentado (empresa o trabajadores). El uso de mapas conceptuales permite al alumno ejercitar sus competencias analíticas y de síntesis revistiendo una gran importancia cognitiva en el proceso de fijación y transmisión de conocimiento (Pendley et al., 1994; Ausubel, 2000; Soika y Reiska, 2014; Aguiar y Correia, 2014). Mediante esta herramienta se representa el conocimiento organizado de una forma gráfica, simplificada y con un carácter esquemático, incluyendo todos los

conceptos y artículos del Estatuto de los Trabajadores que sustentan cualquier toma de decisiones posterior.

### 3.3. Módulo 3: Desarrollo del caso de estudio

Este módulo se distribuye en cuatro etapas y representa una carga de trabajo de 15 horas, constituyendo el *core learning* de la experiencia docente. Sin embargo, se diseña con una carga de 4 horas a desarrollar mediante una dinámica de *role playing* en el aula con el concurso de todos los alumnos y el apoyo y dirección académica del profesor titular de la asignatura. El resto de las etapas prescritas, con una carga de 11 horas, se vincula al trabajo autónomo del alumno, bien individual bien grupal.

**Tabla 4. Etapas del Módulo 3**

Etap a	Descripción	Tipo	Aspectos operativos		Aspectos evaluativos	
			Duración	Realización	Tipo	Herramienta
7	Lectura y visionado	Autónomo	1,5 horas	Individual	Individual	Aula Moodle
8	Learning by comparing	Autónomo	1,5 horas	Individual	Individual	Aula Moodle
9	Role-playing	Aula	4 horas	Grupal	Grupal	Participación activa
10	Síntesis grupal	Autónomo	8 horas	Grupal	Grupal	Desarrollo Blog

Fuente: Elaboración propia

#### 3.3.1. Etapa 7: Lectura y visionado

En esta etapa se proporciona a los estudiantes el resto de información del caso. Previamente, la información sustancial ha sido desagregada y suministrada a partir de una justificación de tipo narrativo-temporal y con una intención última de tipo pedagógica. En la etapa 7 los alumnos toman conciencia de que la empresa cede en sus pretensiones y reduce considerablemente el número de empleados afectados.

En el fondo de los contenidos facilitados a través del aula Moodle se plantea una pregunta con la que se busca condicionar la perspectiva desde la que los alumnos afrontan la información recibida.

**“¿Cree que los sindicatos aciertan convocando la huelga o sería mejor haber tratado de impugnar ante los Tribunales el Expediente de Regulación de empleo?”**

Pese a que los textos jurídicos que deben consultar los alumnos ya han sido trabajados a lo largo del curso con anterioridad a la realización del caso de estudio, éstos se publican en el aula Moodle junto al enunciado de la etapa 7. Estos materiales son:

- *Real Decreto-ley 17/1977 de Huelga.*
- *Reforma del estatuto de los trabajadores mediante el Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los*

*procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.*

- *Art. 47 y 55 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.*

Otorgando el texto complementario que sigue funciones de corolario:

*El 22 de enero de 2014 se celebra la reunión convocada acudiendo los representantes designados hasta entonces por CSIF, UGT, USO y CCOO. La segunda reunión tiene lugar el 28 de enero, la tercera el 5 de febrero, la cuarta entre los días 12 y 13 del mismo mes, la quinta el día 18 del mismo mes y la última el 21 de febrero de 2014. En la reunión del 18 de febrero la empresa entrega una propuesta de acuerdo que reduce el número de empleados afectados y mejora sustancialmente las condiciones de despido y movilidad geográfica de los mismos.*

*Los trabajadores acogidos a la misma percibirían una cantidad neta hasta alcanzar la edad de 63 años que, sumada a la prestación de desempleo que les corresponda, alcance el 80% del salario neto percibido en la fecha de extinción de su contrato. La cantidad sería revalorizable al 1% anual y durante el periodo de prejubilación la empresa se haría cargo de financiar el convenio especial con la Seguridad Social por la base máxima que corresponda al trabajador en función de sus cotizaciones anteriores. Si el trabajador acogido a la medida tuviera 63 o más años, tendría derecho a la indemnización legal por despido colectivo de 20 días por año trabajado con el tope de 12 mensualidades.*

*Bajas indemnizadas voluntarias para los trabajadores que no puedan acogerse a la medida de prejubilación, con indemnización calculada a razón de 45 días por año, con el tope de 42 mensualidades y una prima adicional lineal de 10.000 euros.*

*Durante el periodo de adhesión voluntaria al mismo se produjeron 262 bajas indemnizadas, 323 prejubilaciones y 327 traslados geográficos.*

*Recolocaciones en otros centros de trabajo, con o sin movilidad geográfica, en los 481 puestos vacantes resultantes de la reestructuración, estableciéndose los 43 criterios de preferencia en caso de concurrir varias solicitudes para un puesto. Si la recolocación implicara movilidad geográfica el trabajador sería compensado con una indemnización de 15.000 euros y una ayuda de vivienda de 500 euros mensuales durante dos años si fuese preciso cambiar de residencia. El salario del puesto de origen quedaría garantizado hasta el 31 de diciembre de 2014 y a partir de dicha fecha el salario sería el del puesto de destino. Si éste fuera inferior daría lugar a una compensación económica a tanto alzado igual a la diferencia anual multiplicada por cuatro.*

*Además, cabe destacar que la fábrica de Fuenlabrada de CASBEGA convoca una huelga total de carácter indefinido que se inicia el 31 de enero de 2014 con motivo del ERE, la cual se mantiene durante todo el periodo de consultas del despido colectivo. Debido a esta situación la zona de la comunidad autónoma de Madrid suscrita a la embotelladora de Fuenlabrada empieza a tener posibles "roturas" de stock de algunas referencias de la compañía. Para poner solución a esta situación en la semana del 14 de febrero entran entre 5 y 6 camiones articulados con mercancía procedente de otras embotelladoras de la marca y el día 18 de febrero entran 13 camiones más.*

Así mismo, los alumnos deben visionar 3 vídeos sobre los siguientes temas:

1. La libertad del Derecho a Huelga, y sus posibles limitaciones: piquetes, alteración del orden público, intervención de la policía<sup>1,2</sup>
2. El Ere de Coca Cola: imágenes de las manifestaciones de los trabajadores en Madrid y en Palma de Mallorca, así como sus reivindicaciones y exigencias<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE) (2011): Presentación documento "La regulación del derecho de huelga en España". Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=bHMjdZawBF4> Consultado el 20/04/2017 a las 13:20h.

<sup>2</sup> Euro News (2012): España: la huelga general acaba con manifestaciones multitudinarias. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=iyddYvRjsYM> Consultado el 10/05/2017 a las 9:30h.

El trabajo del estudiante es autónomo y se estima una duración total de hora y media para llevarlo a cabo, culminando con un sencillo test análogo al expuesto en las etapas 2 y 5. Sin embargo, en este caso, las respuestas son en base a dos opciones disponibles, es decir, de tipo verdadero o falso.

### **3.3.2. Etapa 8: Learning by comparing**

El objetivo de esta etapa consiste en facilitar e impulsar un proceso de aprendizaje llevado a cabo mediante la comparación. En este caso, los alumnos se ven obligados a contrastar dos sistemas jurídicos diferentes que pueden plantear optar por soluciones dispares ante una misma situación: un despido colectivo.

Los dos ejemplos a equiparar son: en España, Coca Cola Iberian Partners, y en Alemania, Alstom, empresa multinacional dedicada a la generación de electricidad y construcción de barcos y trenes.

De nuevo se persigue un trabajo autónomo por parte del alumno, así como el fomento de su capacidad de concentración, mejorando sobre su rapidez y eficacia, ya que el desarrollo de esta actividad se lleva a cabo en apenas treinta minutos.

El ejercicio se aborda mediante un comentario de texto, destacando similitudes y diferencias de ambos planteamientos jurídicos. Los alumnos libran sus entregas en el aula Moodle y, tras la corrección del profesor, pueden acceder a sus calificaciones correspondientes con esta etapa.

### **3.3.3. Etapa 9: Role playing**

El objetivo de esta etapa didáctica es que los alumnos vivencien la experiencia de asumir una misma situación desde los distintos puntos de vista aplicables a este caso (empresario, grupo de empresas, trabajador y sindicatos). El horizonte que se abre es variado y verdaderamente amplio: el planteamiento e impugnación del expediente de regulación de empleo, la movilidad geográfica de los trabajadores, la extinción de contratos, las indemnizaciones, etc. Es por ello que la función del docente pasa por articular la dinámica para que sea adecuada a los propósitos descritos.

En esta etapa se recurre al debate en el aula como herramienta de aprendizaje, siendo el acierto en las intervenciones el criterio dominante en la evaluación. Se pretende que el alumno se desenvuelva en un diálogo, aprendiendo a razonar junto al otro interlocutor con la intención de buscar no una verdad absoluta, sino contrastar opiniones y enfrentarse a la divergencia de ideas. Así, se lleva a cabo un debate entre partes enfrentadas, participando todos los miembros de cada grupo o un representante de cada grupo, a discreción del docente, en función del número de alumnos participantes matriculados.

---

<sup>3</sup> RTVE (2014): Coca-Cola cierra el ERE con el despido de 235 empleados de la fábrica de Fuenlabrada. Disponible en: <http://www.rtve.es/alacarta/videos/la-tarde-en-24-horas/coca-cola-cierra-ere-despido-235-empleados-fabrica-fuenlabrada/2482772/> Consultado el 11/04/2017 a las 16:40h.

El desarrollo de la actividad requiere que los alumnos analicen la proposición, reflexionen en torno a sus argumentos, investiguen y preparen argumentaciones trabajadas a favor o en contra, para lo cual deben construir tesis elaboradas en base a una estructura ARE (Afirmación: pensados. Razonamiento: explicados. Evidencia: apoyados en evidencias escogidas). Para el desarrollo completo de esta etapa los alumnos participantes en esta experiencia docente disponen de 4 horas distribuidas en 2 sesiones de 2 horas cada una.

Los alumnos deben asumir sus posiciones, redactando los argumentarios que habilitan el debate para comenzar su exposición y afrontar las diferentes refutaciones articuladas en base a réplicas y contrarréplicas.

El objetivo no pasa únicamente por la exposición del debate sino que el criterio de evaluación toma en consideración en esta etapa la calidad de los argumentos y la profundidad de análisis en el trabajo grupal conforme a la participación activa de cada uno de los componentes de cada grupo. Con todo, la evaluación es de tipo grupal.

#### **3.3.4. Etapa 10: Síntesis grupal**

Tras la experiencia del debate, cada uno de los grupos da traslado de sus conclusiones de la etapa 9 a un blog creado por el docente al efecto. La tecnología blog permite intervenciones e hilos de opinión tipo foro. Se pretende que cada equipo comparta su opinión comentando las publicaciones de los demás compañeros. Así, se forma un cuerpo común de conocimientos compartidos y que es moderado por el profesor responsable.

El objetivo que se plantea en esta etapa es el uso del blog como medio para acceder al intercambio de ideas, al trabajo grupal colaborativo, y realizar una participación orientada a potenciar la comunicación, compartir conocimientos, incidiendo sobre la creación de nuevos contenidos multimedia y la interacción social de los participantes. Esta actividad se puntúa en función de la cantidad y calidad de las participaciones realizadas mediante posts y en base a los comentarios críticos realizados recíprocamente por todos los grupos.

#### **3.4. Módulo 4: Resolución y cierre del caso**

En este módulo se cierra el caso, ofreciendo el docente soporte previo al examen final en lo que respecta al caso estudiado. El módulo se distribuye en 5 etapas y cuenta con una dedicación por parte de los alumnos de 8 horas, siendo 2 de ellas en el aula y 8 de trabajo autónomo del alumno, bien de forma individual bien de forma grupal.

En este módulo los alumnos abordan la repercusión mediática del ERE, tanto desde la búsqueda de información en motores de búsqueda de internet como en redes sociales al objeto de que puedan tomar conciencia del impacto social y colectivo que puede representar un ERE, en términos de impacto comercial sobre la reputación de marca de la empresa y en el sentido en que la vía judicial representa una fractura del consenso preexistente entre los agentes sociales.

**Tabla 5. Etapas del Módulo 4**

Etap	Descripción	Tipo	Aspectos operativos		Aspectos de evaluación	
			Duración	Realización	Tipo	Herramienta
11	Lectura y visionado	Autónomo	1 hora	Individual	-	-
12	Búsqueda en redes sociales	Autónomo	1 hora	Individual	Individual	RRSS
13	Búsqueda de información	Autónomo	4 horas	Grupal	Grupal	Buscadores
14	Resolución: Foro de debate	Aula	1,5 horas	Grupal	Grupal	Aula Moodle
15	Cierre del caso	Aula	0,5 horas	-	-	-

Fuente: Elaboración propia

#### 3.4.1. Etapa 11: Lectura y visionado

A través de Moodle, se proporciona a los alumnos las Sentencias de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo:

- *Sentencia N°: 0108/2014 de la Audiencia Nacional 12/06/2014*
- *Sentencia TS 1231/2016 03/03/2016*

El profesor plantea una batería de cuestiones tipo test con dos opciones, una sola válida, de tipo verdadero o falso, a las que el alumno responde apoyándose en el material proporcionado.

El objetivo que se persigue en esta etapa es la interpretación del lenguaje jurídico y el estudio de la estructura y de los momentos procesales de ambos juicios.

#### 3.4.2. Etapa 12: Búsqueda en redes sociales

Actualmente, las redes sociales representan un mecanismo potenciador de la comunicación, base de cooperación en tareas comunes y herramienta de calibración de los sentimientos de pertenencia a una comunidad. Estas características sugieren su conveniencia de uso en entornos educativos con el fin de potenciar aspectos como la participación del alumnado en el proceso de aprendizaje, incentivando su aprendizaje autónomo, la creatividad e interacción con otros usuarios y la motivación de los alumnos en base a su componente de gamificación, representando un impulso en la colaboración e intercambio con una continuidad de tipo espacio-temporal.

En esta etapa el alumno debe analizar el alcance y repercusión que sucesos como el planteado en este caso manifiestan en las diferentes redes sociales. Por su naturaleza, se incide a este respecto sobre Twitter, Facebook y LinkedIn.

Finalmente, los alumnos deben asumir la percepción atribuida por parte de la sociedad a hechos como los analizados en el caso.

Los alumnos deben realizar un trabajo de investigación en las redes sociales, enumerando las más utilizadas, los hashtags y trending topics, en su caso, y reproduciendo alguno de los comentarios con una mayor repercusión (likes

y re-tweets). De ese modo, el alumno logra determinar hasta qué punto pueden incidir las redes en la percepción del consumidor de la compañía cuyo ERE constituye el caso de estudio.

### **3.4.3. Etapa 13: Búsqueda de información en internet**

Se plantean distintas cuestiones a los alumnos cuya respuesta sólo pueden alcanzar a través de la lectura de las sentencias proporcionadas en la etapa 11.

Complementariamente a las sentencias, los alumnos realizan búsquedas de información en los diferentes buscadores de internet, documentando su posición y respuesta a las cuestiones suscitadas.

La resolución de las preguntas debe entregarse a través de la plataforma Moodle. El grupo que logre ser primero en ofrecer una respuesta adecuada al objetivo planteado obtiene un bonus en su nota. Así, esta etapa evalúa principalmente dos competencias: conocimiento y rapidez. Sólo puntúa aquel grupo ganador que encuentre la información complementaria en Google y resuelva antes las cuestiones propuestas, librando su solución grupal a través del aula virtual Moodle.

### **3.4.4. Etapa 14: Resolución en el foro de debate**

En esta etapa se lleva a cabo la resolución del caso. El docente responsable analiza los motivos que los trabajadores han alegado para la impugnación del despido colectivo:

- El error manifiesto al constituir la mesa de negociación.
- La vulneración del derecho de huelga.
- La caducidad del proceso.
- La Comunicación errónea a los trabajadores de la carta de despido.

En estos puntos se apoyan los representantes de los trabajadores para la impugnación del despido colectivo. Éste, como hemos visto, es un despido por causas técnicas y organizativas, ya que la empresa intenta reducir el número de plantas pues según sus estudios, con menos plantas y aumentando la producción en ellas, puede abastecer a la península Ibérica.

El primer motivo a analizar es el error en la constitución de la mesa de negociación. Este error surge del acuerdo del despido voluntario de representantes de los trabajadores. El tribunal sostiene que no contradice el Estatuto de los trabajadores y que no es causa para un despido colectivo.

Otro motivo alegado es el de la comunicación errónea a los trabajadores de la medida de despido. Esta comunicación se hizo por la empresa cumpliendo con todos los requisitos legales. La controversia surge al incluir en esta carta, las medidas adoptadas de movilidad geográfica y funcional. El tribunal concluye que es lícito este tipo de comunicación. Sería más favorable hacerla por separado; pero en ningún caso determinara la nulidad del procedimiento.

En cuanto a la caducidad del proceso, vemos que se impugna por parte de los trabajadores ya que transcurre el plazo de 15 días, sin tener claro el número cierto de despidos. El tribunal, alega que la adopción de medidas de adscripción voluntaria, no impide que la empresa determine el número de

despidos. La empresa, por tanto puede fijar un número de despidos X; pero no es necesario que éstos se ejecuten en su totalidad. Así vemos que hasta que no se determina el número total de personas que se quieran adscribir a las medidas de movilidad voluntarias, no se procederá a ejecutar los despidos que la empresa fijó en un primer momento, y que ascendían a 127.

Finalmente, la última causa alegada por los representantes de los trabajadores, es la vulneración del derecho a huelga en la planta de Casbega, que distribuye principalmente en la zona de Madrid. Éste es, en definitiva el argumento con más peso para fallar sobre la nulidad del ERE. Como bien analiza el tribunal, la huelga es un elemento de presión en la negociación colectiva reconocido en el artículo 28 de la Constitución. Este elemento de presión sirve para “igualar” la clara desventaja que tienen los trabajadores en una negociación con la empresa.

A continuación el tribunal hace un análisis exhaustivo sobre el “esquirolaje” y sus formas. Así distingue tres tipos el “esquirolaje”:

El externo, que consiste en contratar trabajadores externos a la empresa para suplir la huelga de sus empleados, que es una infracción grave del artículo 8.10 de la ley 8/1988.

El “esquirolaje” interno, que sería el de Coca-Cola, en el cual la empresa utiliza trabajadores del grupo para suplir la falta de producción en otra fábrica, En esta doctrina del Tribunal Constitucional , se advierte por analogía, una infracción grave del empresario.

Y el último tipo de “esquirolaje” es el tecnológico, es decir, la utilización de maquinaria para suplir la falta de personal.

En nuestro caso el “esquirolaje” interno es lo que determina la nulidad del Ere obligando a la empresa a readmitir a todos los trabajadores en sus puestos de trabajo, y además pagar los salarios que han dejado de percibir en los meses transcurridos, desde la extinción del contrato, hasta que se dicta la sentencia.

Una vez resueltas las dudas, que pueda tener el alumno sobre la interpretación de las sentencias y aclarados los Fundamentos de Derecho. Se abre un último debate en el aula Moodle bajo el título:

**“¿Hasta qué punto considera que ha beneficiado la readmisión de los trabajadores a sus intereses laborales y económicos?”**

En esta etapa no se divide a los alumnos en los dos roles enfrentados de trabajadores y empresarios sino que el debate gira en torno a la postura a favor o en contra de haber impugnado el ERE. Éste se desarrolla en el aula durante una hora y media pero se registra a través de la herramienta del foro de debate que proporciona el aula Moodle, bajo la premisa con la que cada grupo puede cerrar su aportación con un “alegato final”.

### **3.4.5. Etapa 15: Cierre del caso**

Finalmente, en esta última etapa que cierra el módulo 4 y, a su vez, el propio caso de estudio, el profesor responsable del aula imparte una clase magistral en la que incide sobre los errores más destacados que hayan podido cometer

los alumnos en alguna se las 14 etapas anteriores, dando lugar a la cumplimentación de una pequeña encuesta de satisfacción con respecto a la experiencia docente realizada, ofreciendo feedback inmediato sobre el caso estudiado a lo largo de 3 semanas.

#### **4. Conclusiones**

En atención al proceso de enseñanza y aprendizaje, el docente del grado en Derecho no debe limitarse sólo a transmitir conocimientos sino que busca desarrollar simultáneamente habilidades y destrezas, competencias, que el EESS exige.

En este trabajo hemos presentado la propuesta y diseño secuencial, etapa a etapa, de las herramientas que aproximan a los alumnos a la adquisición de estos mecanismos aprendizaje autónomo fomentando un trabajo en equipo e incidiendo sobre habilidades de comunicación, búsqueda de información, expresión y síntesis que, en definitiva, hacen posible la mejora de nuestros egresados.

El método del caso de estudio se viene empleando a lo largo de los últimos años, sin embargo su desarrollo secuencial y multietápico reviste grandes complejidades.

En nuestra propuesta se combinan diferentes habilidades y herramientas de índole tecnológica y participativa, grupal y gamificada, impulsando todas ellas en presencia y uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, a partir del caso real representado por el ERE que Coca Cola Iberian Partners ejecutó el año 2014 en algunas de sus plantas embotelladoras.

En aquellos grados en los que asignaturas de Derecho son materias transversales, de contenido general, e impartidas en primer o segundo año de carrera, habilitar un caso de estudio como el presente, con su distribución temporal y de objetivos, deviene en una herramienta que facilita la labor docente y el trabajo del alumno posibilitando que éste último adquiera conocimientos de forma práctica aplique los conceptos jurídicos que ya se han asimilados en sesiones previas mediante el método tradicional de clases magistrales.

Los debates, el visionado de material audiovisual, la lectura y el análisis de Sentencias, la revisión bibliográfica y a través de búsquedas de internet y en las redes sociales, y mediante contenidos de tipo audiovisual los alumnos consolidan los conocimientos necesarios para superar la materia con el máximo aprovechamiento posible.

#### **5. Bibliografía**

Aguiar, J.G. y Correia, P.R.M. (2014). "Is a concept mapping with errors useful for evaluating learning outcomes? A study on declarative knowledge and reading strategies using eye-tracking". *6th International Conference on Concept Mapping*

Ausubel, D.P. (2000). *The Acquisition and Retention of Knowledge: A Cognitive View*. Kluwer Academic Publishers, Dordrecht

Cano, M<sup>a</sup> E. (2008). “La evaluación por competencias en la educación superior. *Profesorado*”. *Revista de curriculum y formación de profesorado*, 2008, vol. 12, nº 3, p. 1-16.

Castello-Sirvent, F. (2016). “Spanish Real Estate Bubble: A Classroom Experiment”. *Multidisciplinary Journal for Education, Social and Technological Sciences*, 3(2), 185-202.

Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE) (2011): Presentación documento “La regulación del derecho de huelga en España”. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=bHMjdZawBF4> Consultado el 20/04/2017 a las 13:20h.

Euro News (2012): España: la huelga general acaba con manifestaciones multitudinarias. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=iyddYvRjsYM> Consultado el 10/05/2017 a las 9:30h.

Golich, V. L. (2000). “The ABCs of case teaching”. *International Studies Perspectives*, 1(1), 11-29.

Klein, J. D., Spector, J. M., Grabowski, B., & de la Teja, I. (2004). “Instructor Competencies: Standards for Face-to-Face”, Online & Blended Settings (Revised 3rd Edition). Information Age Publishing: Greenwich, CT.

Kowalski, T. (1995). *Case studies on educational administration*. New York: Longman

Pendley, B.D., Bretz, R.L., Novak, J.D. (1994). “Concept maps as a tool to assess learning in chemistry”. *J. Chem. Educ.* 71(1), 9–15

Roper, M. & Millar, L. (General and Managing Editors) (1999). *Writing Case Studies: A Manual. Managing public sector records: a study programme*. Printed in the United Kingdom.

RTVE (2014): Coca-Cola cierra el ERE con el despido de 235 empleados de la fábrica de Fuenlabrada. Disponible en: <http://www.rtve.es/alacarta/videos/la-tarde-en-24-horas/coca-cola-cierra-ere-despido-235-empleados-fabrica-fuenlabrada/2482772/> Consultado el 11/04/2017 a las 16:40h.

Soika, K., & Reiska, P. (2014). “Using concept mapping for assessment in science education”. *Journal of Baltic Science Education*, 13(5), 662-673.

Wassermann, S. (1999). *El estudio de casos como método de enseñanza*. Buenos Aires: Amorrortu.



## UNA EXPERIENCIA DE SINCRETISMO METODOLÓGICO EN LA ENSEÑANZA DEL DERECHO CIVIL

MARGARITA CASTILLA BAREA  
Profesora Titular de Derecho Civil

margarita.castilla@uca.es

*Universidad de Cádiz*

**Resumen:** Frecuentemente docentes y estudiantes tenemos una percepción distinta de la utilidad que reportan para el aprendizaje de estos últimos las diversas herramientas que empleamos a la hora de transmitir los contenidos de las asignaturas. Esta experiencia expone los resultados de una encuesta anónima propuesta por la profesora a sus alumnos de Derecho Civil III (Derecho de Familia), de tercer curso del Grado en Derecho, en la que se trataba de dilucidar qué herramientas de las empleadas efectivamente a lo largo del curso consideran los estudiantes más útiles para su proceso de aprendizaje, con el fin de adaptar lo más posible su uso en la docencia futura a su grado de utilidad. Las herramientas analizadas son: la lección magistral, el comentario jurisprudencial, los cuestionarios de enunciados verdaderos o falsos, los casos prácticos y la redacción de documentos de demanda y contestación a la demanda. Los alumnos pudieron también pronunciarse sobre su grado de satisfacción con otros aspectos de la docencia, relacionados con algunas de estas herramientas.

**Abstract:** More often than not, when speaking about the process of learning of scholars, teachers and students perceive in a very different way the degree of effectiveness provided by the different tools used when transferring subjects' contents. This review states the results obtained from an anonymous survey posed by the teacher to the students of the subject "Civil Law III" (Family Law), of the 3<sup>rd</sup> year of the university Law Degree. The intention was to clarify which of the tools, which actually were used along the academic year, were more effective for their learning and, as a consequence, to adapt their use as much as possible to the future process of lessons provision. The analyzed tools are: master class, case law comment, questionnaires on true/false statements, case studies and writing of statements of claim and defense. Scholars could also express their degree of satisfaction regarding other aspects involved in teaching which are related to some of these tools.

**Palabras clave:** enseñanza jurídica; método de enseñanza; enseñanza basada en el rendimiento; técnica didáctica.

**Keywords:** legal education; teaching methods; competency based teaching; classroom techniques.

## 1. Planteamiento

A lo largo de mis dieciséis años de experiencia como profesora universitaria, dos han sido las preocupaciones constantes que me han acompañado y que nunca me abandonan en relación con mi labor docente: poder transmitir a mis alumnos conocimientos importantes y útiles para su formación como juristas y tratar de hacerlo del modo más eficaz para su aprendizaje<sup>1</sup>.

Con independencia de la voluntad y de la posibilidad personal de cada cual de dedicar un tiempo mayor o menor a estos propósitos –o a uno u otro- y del grado de éxito que en ello se pueda alcanzar en un momento o época concretos –cambiantes por demás en función de las circunstancias de cada curso académico, no sólo contextuales de la docencia, sino también propias de las particularidades de la carrera académica del profesor universitario- me parece claro que el mero hecho de intentar transmitir a los profesionales del mañana algún conocimiento significativo y de hacerlo de modo eficaz requiere de un importante esfuerzo por parte del docente universitario, un esfuerzo que no es solamente de formación continua en nuestra respectiva materia (hay que saber algo para pretender compartirlo con otros<sup>2</sup>) y que tampoco es exclusivamente de formación para la docencia (a la que muchos profesores universitarios de ramas distintas de la de Educación nos hemos dirigido de forma espontánea para colmar las carencias que hemos podido identificar en nosotros mismos), sino que es también un esfuerzo de reflexión sobre qué y cómo enseñar y de experimentación y puesta en práctica de aquellos métodos que puedan parecernos más eficaces. Pero aun realizando todos los esfuerzos posibles en todos los campos descritos y aun contando con la mejor intención de ser plenamente objetivo en sus conclusiones, es evidente que el profesor no puede desprenderse de su piel y de su experiencia vital cuando intuye, o sospecha o considera que un método docente es útil para sus alumnos o que una concreta técnica es eficaz o desechable desde el punto de vista formativo, porque esta apreciación la hará siempre desde su propia perspectiva, que a menudo no coincide -o no en la medida que piensa-

---

<sup>1</sup> A pesar de que actualmente cada vez se insiste más en el papel protagonista del estudiante en su propio aprendizaje y formación, pienso que sobre el docente pesa una gran responsabilidad en el proceso de enseñanza-aprendizaje. En sentido similar, insiste BUSTOS MORENO, Y. (2016). (“Revisión de la metodología docente de ciertas disciplinas del Derecho civil en función de su distinta ratio”, *Innovaciones metodológicas en docencia universitaria: resultados de investigación*, ÁLVAREZ TERUEL, J.D., GRAU COMPANY, S. y TORTOSA IBÁÑEZ, M<sup>a</sup>.T. (Coords.), Alicante, Universidad de Alicante; págs. 1655-1675, en concreto, pág. 1656) en que corresponde al docente organizar y transmitir adecuadamente la información, así como coordinar y dirigir a sus estudiantes.

<sup>2</sup> Aunque no es mi objetivo en estas líneas referirme a la formación específica del profesor universitario de Derecho en su propia materia, es algo de capital importancia que doy por sentado, pues la calidad de los contenidos que se transmiten al alumnado no guarda una relación directa con las aptitudes, ni con la formación pedagógica para lograr una eficaz transmisión de los mismos, pero es desde luego requisito imprescindible de una docencia de calidad. En este sentido, comparto el planteamiento de MEDINA ALCOZ, M<sup>a</sup> (2010, pág. 278): “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 imprescindible”.

con la que tienen los destinatarios de sus esfuerzos, que no son otros que sus alumnos. Por eso me parece no sólo interesante, sino también importante, contrastar con los estudiantes la percepción que tenemos desde el otro lado del aula de las tácticas que empleamos cuando intentamos enseñarles algo, cuando tratamos de lograr el éxito en su proceso de aprendizaje.

Dejando, pues, de lado las importantísimas facetas de la formación del profesor universitario no sólo en su propia disciplina (a lo que, personalmente, entiendo que contribuye de modo esencial su labor como investigador), sino también como docente, en este artículo pretendo referirme a algunas herramientas de aprendizaje que vengo empleando a lo largo de los años en la enseñanza del Derecho Civil<sup>3</sup>, pero no para analizar sus bases pedagógicas, ni los modos correctos o deseables de implementarlas (para lo cual desde luego no me considero capacitada), sino simplemente para ofrecer al lector de estas páginas una perspectiva contrastada entre mi propia percepción sobre su utilidad formativa para los alumnos y la que ellos mismos les han atribuido en una experiencia concreta de la que tomaré los datos, opiniones y juicios de valor que pueda en estas líneas atribuir a los estudiantes.

## **2. El uso combinado de diversas herramientas de aprendizaje al servicio de la formación integral de los alumnos como juristas**

El contraste entre el profesorado y sus alumnos comienza por el número: del lado del primero, es normalmente una sola persona y en ocasiones un equipo docente de no más de dos miembros (excepcionalmente, tres) quien se hace cargo de un grupo más o menos numeroso, pero siempre más amplio, de estudiantes. Obviamente, entre estos existe una diversidad tanto de aptitudes, capacidades, esfuerzos y circunstancias a las que los docentes no podemos adaptarnos completamente, máxime cuando los planes de estudio actuales han reducido considerablemente la duración de nuestras asignaturas que, en muchos casos, se imparten en un cuatrimestre, por lo que el tiempo disponible para conocer e identificar las necesidades y las preferencias de nuestro alumnado es ciertamente escaso y el margen para adaptar las técnicas docentes a lo identificado dentro de un mismo curso, prácticamente inexistente. Sin embargo, tengo la impresión empírica de que el uso de herramientas docentes distintas unas de otras, tanto en su configuración o funcionamiento, como en su valoración a efectos de evaluación, reporta unos resultados más satisfactorios en términos de aprendizaje, pues su propia diversidad permite acercar la asignatura a un mayor número de estudiantes, al resultar para cada uno de ellos más atractivos o útiles unos recursos que otros.

Es por eso que, desde el título que preside estas páginas, me decanto por una suerte de sincretismo metodológico en la enseñanza del Derecho en general y del Derecho Civil en particular, ya que siendo distintos los cometidos y funciones de los diversos operadores jurídicos y también las aspiraciones profesionales de los estudiantes que pueblan nuestras Facultades de Derecho, me parece que cada herramienta docente permite mostrar el Derecho desde una perspectiva diferente y que ello ayuda a

---

<sup>3</sup> De modo y con intensidad diversa según la titulación y el curso de los alumnos y según también la parcela del Derecho Civil abordada en cada uno de estos contextos.

transmitir a los alumnos su riqueza de matices y su propia diversidad, al tiempo que se cumplen los objetivos de transmisión de los contenidos que ciñen los programas de nuestras asignaturas. Se trata, en definitiva, de que a unos alumnos el “mensaje jurídico” les llega mejor a través del comentario crítico de alguna sentencia, en tanto que otros obtienen mejores resultados tratando de aplicar sus conocimientos a un caso concreto cuya resolución se les encomienda y así sucede con todas y cada una de las estrategias que el docente puede emplear para acercar su materia a los estudiantes: cada una de ellas conecta con una aptitud concreta del discente y el uso combinado de varias de ellas permite sin duda incrementar las posibilidades de éxito en el logro de los objetivos de aprendizaje propuestos.

Para mí lo esencial es que los alumnos aprendan a razonar jurídicamente; ése es el principal activo que pueden adquirir en la Facultad y que les acompañará y se agrandará con el tiempo, una vez abandonen las aulas universitarias y emprendan una carrera profesional como juristas. Es, sin duda, un objetivo ambicioso, que requiere tiempo y al que contribuye la formación que reciben en todas y cada una de las asignaturas jurídicas. Desde mi punto de vista, los contenidos concretos son, por supuesto, importantes, pero en perspectiva diacrónica y no estática en un momento dado, ya que los considero como el instrumento que nos permite contrastar –llegado el tiempo de evaluar- hasta qué punto hemos logrado que un estudiante razone jurídicamente y se maneje con la soltura apropiada a su nivel en el universo del ordenamiento jurídico. En definitiva, se trata (siempre en mi personal opinión) de que aprenda a interpretar y aplicar las normas jurídicas –no sólo las vigentes hoy, sino también las que puedan estarlo en el futuro- y los principios generales del Derecho propios de cada disciplina; de que sepa extraer y servirse de los aportes de la jurisprudencia; de que sepa percibir el modo en que la doctrina científica enfoca los problemas jurídicos y cómo puede ello ayudarle en su función como jurista, ya se trate de un operador neutral o de uno que ha de defender intereses de parte, etc.

Con este propósito vengo empleando a lo largo de los años diversos recursos didácticos entre los cuáles, por supuesto, los hay de uso tradicional en los estudios jurídicos, como lo son las lecciones magistrales, la propuesta de enunciados o casos prácticos para su resolución por el alumnado, libre o asistida por cuestiones, la simulación de juicios o la redacción de documentos procesales como demandas y escritos de contestación a la demanda, etc. En otros casos, el grado de “innovación” es mayor<sup>4</sup>, como entiendo que

---

<sup>4</sup> En su reflexión sobre el modelo de enseñanza-aprendizaje que se practica mayoritariamente en las Facultades de Derecho, se plantea GONZÁLEZ RUS, J.J. (2003), (“Reflexiones sobre el futuro de la enseñanza del Derecho y sobre la enseñanza del Derecho en el futuro”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea), núm. 05-r1, pgs. r1:1-r1:21. Disponible en internet: <http://criminet.ugr.es/recpc/recpc05-r1.pdf> [RECPC 05-r1 (2003), 1 ene]; en concreto, pg. 2) una pregunta de partida de capital importancia: “¿Hay verdaderamente alternativas posibles al modelo actual?”. A estos efectos es habitual la contraposición entre el modelo “«centrado en la enseñanza»” (tradicional, centrado en el profesor, de transmisión de información, expositivo) y el modelo «centrado en el aprendizaje» (constructivista, centrado en el alumno, de facilitación del aprendizaje), con existencia de categorías intermedias”, como ponen de relieve GARGALLO LÓPEZ, B., SÁNCHEZ PERIS, F., ROS ROS, C. y FERRERAS REMESAL, A. (2010), “Estilos docentes de los profesores universitarios. La percepción de los alumnos de los buenos profesores”, *Revista Iberoamericana de Educación / Revista Ibero-americana de Educação*, núm. 51/4; pgs. 1-16, en concreto, pgs. 1 y 2). En mi opinión, son muchos los profesores de Derecho que tratan de poner en práctica distintas estrategias para el aprendizaje de sus alumnos, aunque entiendo que ello no tiene por qué suponer un abandono de los métodos “tradicionales”,

sucede con los cuestionarios de enunciados verdaderos y falsos, la construcción de la historia de un testador, sus relaciones familiares y sus diversos testamentos de forma cooperativa por el alumnado o la composición por su parte de baterías de preguntas para pruebas tipo test que deben resolverse por un grupo de alumnos distinto del que las propone. Pero debo confesar que, decidido su empleo unilateralmente por mi parte, hasta ahora me contentaba con preguntar de modo general a mis alumnos si tal o cual actividad les había parecido útil, si entendían haber aprendido algo significativo con su realización, pero no me había preocupado de recabar de algún modo sistemático las opiniones que me transmitían, ni de reflexionar seriamente sobre la utilidad didáctica de algunos de estos recursos sobre la base de las manifestaciones de mis alumnos, algo que finalmente me propuse hacer en la asignatura *Derecho Civil III (Derecho de Familia)* de tercer curso del Grado en Derecho, que he impartido durante el primer cuatrimestre del curso 2016-2017, como explico a continuación.

### **3. El contexto de una experiencia concreta de captación de opinión del alumnado sobre algunos recursos didácticos empleados para la enseñanza del Derecho de Familia**

Al trasladar a estas páginas los resultados de mi experiencia, no pretendo en modo alguno generalizar su alcance, ni tampoco pretendo haberlos tratado con el rigor que las reglas de la estadística pueda imponer, puesto que mi formación no alcanza para ello. Mi propósito es más modesto: compartir con otros compañeros a los que esta información pueda interesarles la percepción que mis alumnos de un curso en particular han tenido sobre la utilidad para su aprendizaje de algunas de las herramientas que he empleado para abordar los contenidos propios del Derecho de Familia.

En el grupo de mañana de *Derecho Civil III* del Grado en Derecho de la Universidad de Cádiz del presente curso académico estaban matriculados ochenta y nueve estudiantes<sup>5</sup>. Desde el primer día de clase intenté exponerles con claridad mis planteamientos para la asignatura<sup>6</sup>:

- Todos ellos sin excepción podían presentarse a las convocatorias oficiales de examen, el cual se puntuaría sobre diez (la calificación máxima posible), aun cuando el presentado no hubiese acudido nunca más al aula, ni participado en ninguna otra actividad o tarea.
- La mera asistencia a clase no se controlaría ni se valoraría en sí misma.
- A lo largo del curso se iría proponiendo al alumnado la realización de una serie de actividades y tareas voluntarias, tanto dentro como fuera del aula, en número

---

sino una actualización de los mismos y una combinación con algunos recursos de uso menos frecuente en la docencia jurídica hasta hace relativamente poco tiempo.

<sup>5</sup> Como es lógico, no todos ellos cursaban la asignatura por primera vez, lo que suele ejercer cierta influencia sobre la asistencia a clase.

<sup>6</sup> Obviamente, tanto el programa, como los contenidos y el sistema de evaluación (entre otros aspectos), son conocidos de antemano por el alumnado, ya que constan en la ficha de la asignatura (denominada “ficha 1B” en mi Universidad, visada tanto por la coordinación del Grado, como por el Departamento responsable), que tienen a su disposición incluso antes de matricularse.

inicialmente indeterminado y que dependería del avance del propio curso. La cumplimentación de estas tareas, cuya valoración específica no conocerían los estudiantes de antemano, podría reportarles un máximo de dos puntos adicionales a su calificación obtenida en el examen final, siempre y cuando ésta fuera igual o superior a cuatro puntos. Otras no comportarían calificación adicional alguna.

- Las tareas puntuables fueron: un comentario jurisprudencial elaborado individualmente; la redacción de una demanda, sobre unos hechos concretos planteados por mi parte; la contestación a la demanda anterior, redactada por otro estudiante y cuatro pruebas de progreso, configuradas como simulacros del examen final de carácter no eliminatorio de materia. Éstas últimas sí se habían fijado en días concretos en función del cronograma de la asignatura.
- Entre las tareas no puntuables se encontraban: cuestionarios de enunciados verdaderos y falsos, para su corrección por el alumnado; casos prácticos para resolver en clase; preguntas breves de comprensión; comentarios críticos de noticias de prensa; debates.

Sobre esta base, una vez avanzado el curso y sin previo aviso, realicé a los alumnos presentes en el aula –que resultaron ser cincuenta y cuatro (un 60,67% de los matriculados)- una encuesta completamente anónima, en la que pulsaba su opinión sobre algunos recursos docentes puestos a su disposición y la percepción que tenían sobre la utilidad de las actividades que les había propuesto para su aprendizaje. Deliberadamente no se incluía en la encuesta su opinión sobre las pruebas de progreso, que la mayoría consideraba principalmente como un instrumento de evaluación y un mecanismo de entrenamiento para el examen final, a cuya imagen y semejanza se proponían. Éste era el formulario de la encuesta realizada:

“Desde el punto de vista de la utilidad que estima le reporta para su aprendizaje, señale entre 1 y 5 puntos la valoración que le merece cada una de las actividades que se desarrollan en la asignatura, correspondiendo la puntuación a los siguientes valores:

1. Absolutamente inútil (no aprendo absolutamente nada).
2. Muy poco útil (sirve de algo, pero la actividad es prescindible).
3. De cierta utilidad (aprendo algo, la actividad me viene bien).
4. De bastante utilidad (aprendo bastante con la actividad, la haría siempre que pudiera o más a menudo).
5. De absoluta utilidad (no prescindiría nunca de esta actividad).

ACTIVIDAD	1	2	3	4	5	NS/ NC
Las clases de la asignatura (lecciones magistrales)						
El comentario jurisprudencial						
Los cuestionarios						
Los casos y actividades prácticas						
La redacción de una demanda y de su contestación						

Valore de 1 a 5 su grado de satisfacción con los siguientes apartados, correspondiendo la puntuación a los siguientes valores:

1. Claramente insatisfactorios o insuficientes.
2. Mejorables.
3. Aceptables (dentro de la normalidad, medianamente buenos).
4. Buenos.
5. Muy buenos.

APARTADOS A VALORAR	1	2	3	4	5	NS/ NC
Las exposiciones de la profesora en clase sobre los contenidos del programa						
Las explicaciones de la profesora en clase, al contestar dudas y cuestiones que se le plantean						
La atención y trato de la profesora con el alumnado						
Los materiales que la profesora pone a mi disposición (presentaciones, esquemas, materiales teóricos adicionales, etc.).						
La atención y configuración del curso en campus virtual						

Esta encuesta es absolutamente anónima. Se ruega que, en caso de no haber realizado alguna actividad, o no tener un criterio claro sobre alguna de las cuestiones, señale la opción NS/NC (No sabe, no contesta).

SUGERENCIAS DE MEJORA (si lo necesita, puede usar el reverso de la página).”

#### **4. La valoración de los recursos didácticos por parte del alumnado a tenor de los resultados de la encuesta realizada**

Sin perjuicio del análisis más detallado de la misma que se ofrece en los apartados siguientes, la encuesta permitió ordenar los diversos instrumentos empleados en la asignatura en función de su mayor o menor utilidad para el aprendizaje del alumno del modo siguiente: los cuestionarios fueron la herramienta considerada más útil, seguidos de la realización de las actividades prácticas más tradicionales en la docencia jurídica (resolución de casos prácticos y otras actividades de aplicación de conocimientos teóricos); el punto medio lo ocuparon las lecciones magistrales y, por detrás de ellas, se consideraron menos útiles por el alumnado la redacción de documentos procesales de demanda y contestación a una demanda y el comentario jurisprudencial crítico. Siguiendo ese mismo orden, en los siguientes apartados se ofrece una breve descripción del modo en que se emplearon durante el curso estos instrumentos, así como algunos datos concretos de su valoración por los estudiantes.

#### **4.1. La actividad más útil a juicio del alumnado: los cuestionarios de enunciados verdaderos o falsos**

Teniendo en cuenta que los temas que integran el programa de la asignatura aparecían agrupados en bloques de materias más o menos homogéneas, una vez tratados los contenidos de un bloque o al menos de más de un tema correspondiente a uno de ellos, se proponía al alumnado resolver en clase un cuestionario con un número variable de enunciados que debían calificar como verdaderos o falsos, indicando en cada caso el argumento legal o jurídico en que basaba su respuesta y corrigiendo los enunciados juzgados como falsos para que la proposición correspondiente resultase verdadera<sup>7</sup>. En ocasiones, sobre todo a medida que el curso iba avanzando, se incluían en los cuestionarios enunciados correspondientes a temas aún no explicados en clase y también se incluían por norma –cuando había lugar a ello- enunciados relativos a alguno de los escasos epígrafes remitidos al aprendizaje autónomo del discente.

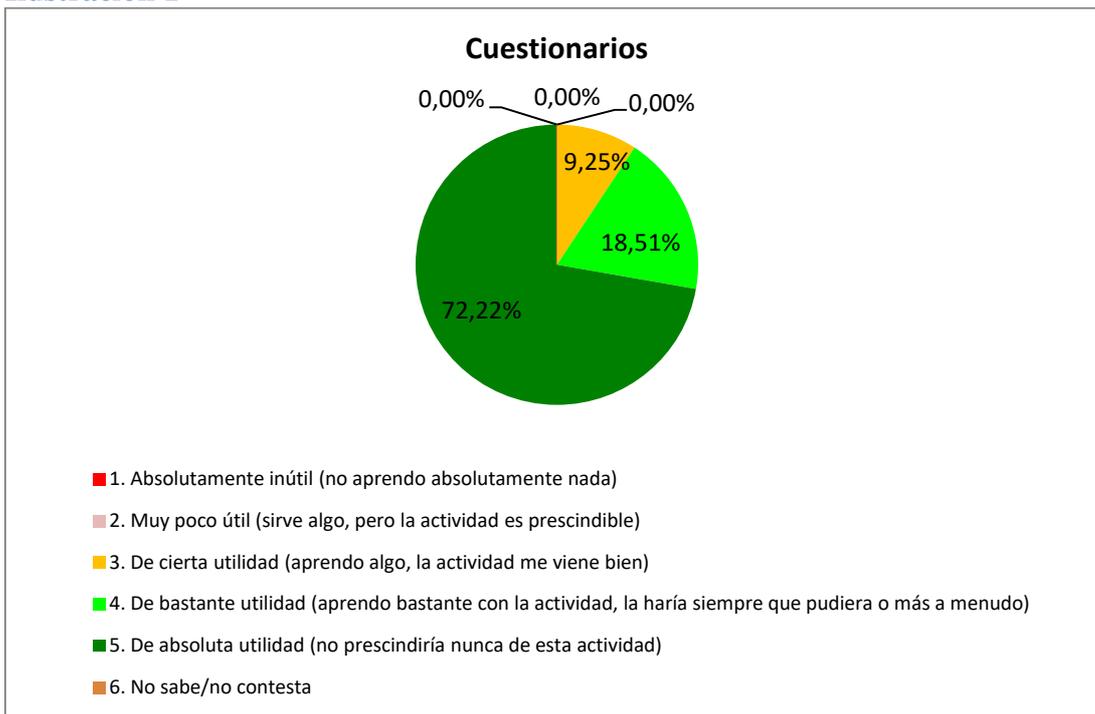
En cuanto al proceso de cumplimentación de los cuestionarios por los estudiantes, cabe indicar que los entregaba impresos a los alumnos presentes en el aula que contaban con un tiempo inicial para resolver el cuestionario de modo individual y de otro tiempo adicional para poner en común sus opciones de solución con los compañeros. Resuelto un número concreto de enunciados por la mayoría del grupo, eran objeto de corrección *in situ* por mi parte, momento en el que en bastantes ocasiones se planteaban dudas por parte de los estudiantes que habían entendido el enunciado de modo distinto al que yo les transmitía o que querían saber si su opción personal de corrección podía también considerarse correcta o no. Terminada la actividad, cada cuestionario se subía al campus virtual para propiciar el acceso al mismo de cualquier estudiante que deseara cumplimentarlo o consultarlo.

Pues bien, estos cuestionarios –que no reportaban puntuación adicional alguna al alumnado sobre la obtenida en su examen final- han resultado ser la herramienta de aprendizaje valorada como más útil por los estudiantes, ya que un 90,73% de los encuestados han considerado que aprenden bastante con esta actividad y que la harían más a menudo o siempre que pudieran o incluso que nunca prescindirían de ella. Los resultados concretos sobre la valoración de la utilidad de estos cuestionarios de verdadero o falso se resumen en el gráfico siguiente<sup>8</sup>:

---

<sup>7</sup> Ejemplo de enunciado tomado del Cuestionario núm. 3: “El régimen matrimonial primario es aquél que rige en primer lugar una vez celebrado el matrimonio y a falta de pacto expreso”.

<sup>8</sup> Todos los gráficos que se ofrecen son de elaboración propia.

**Ilustración 1**

Como puede apreciarse, ningún estudiante juzgó este instrumento como absolutamente inútil o como muy poco útil. Por otra parte, considerando que en la encuesta se especificaba el ruego a los alumnos de marcar la opción “No sabe/No contesta” en el caso de no haber empleado nunca alguna de las herramientas de aprendizaje sometidas a su valoración, cabría colegir que todos los alumnos encuestados habían tenido la oportunidad de enfrentarse en alguna ocasión a uno de estos cuestionarios, ya que nadie marcó la opción número 6. No obstante, puesto que los estudiantes no tenían que entregarme los impresos al término de la clase, ni tampoco se controlaba en modo alguno la asistencia, no dispongo de datos concretos de participación del alumnado en esta actividad.

#### **4.2. La aplicación práctica de los aspectos sustantivos aprendidos para resolver problemas y cuestiones concretas: valoración de los casos y actividades prácticas**

En la enseñanza del Derecho, la propuesta por los docentes de casos prácticos<sup>9</sup>, ya sean imaginarios, tomados de la realidad jurídica cotidiana o confeccionados a partir de alguna sentencia en particular, goza de gran tradición<sup>10</sup> y se considera un buen

<sup>9</sup> Sobre esta herramienta, de uso tradicional en la docencia del Derecho, cfr. CERVILLA GARZÓN, M<sup>a</sup>.D. (2010). “6. Elaboración de supuestos prácticos”, SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M<sup>a</sup>.P. (Coord.), *Técnicas docentes y sistemas de evaluación en educación superior*, Madrid, Narcea S.A. de ediciones; págs. 53-60.

<sup>10</sup> Como también nota HERNANDO MASDEU, J. (2011), “Desarrollo y evaluación de competencias retóricas orales y escritas por medio de ensayos y casos prácticos”. *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa (REJIE)*, núm.3, págs. 81-92, En línea: <http://www.eumed.net/rev/rejie>; en concreto, pg. 87. Por su parte, GONZÁLEZ RUS, J.J. (2003, pág. 4) se refiere a las “clases prácticas” en las que se resuelven y discuten casos de este tipo como el complemento de las clases teóricas.

instrumento para afianzar la asimilación por el alumnado de los conceptos y contenidos previamente expuestos y para mostrarles su importancia y repercusión en la aplicación práctica del Derecho<sup>11</sup>.

A mi modo de ver, uno de los principales activos de este instrumento es que permite mostrar al alumno de modo muy evidente que a menudo en Derecho no hay una solución unívoca y que los juristas utilizamos desde luego la lógica a la hora de resolver los problemas a que nos enfrentamos<sup>12</sup>, pero que ello no significa entender el ordenamiento jurídico como un sistema matemático. He podido constatar que esta falta de certeza sobre la “solución correcta”<sup>13</sup>, causa no poca zozobra a los estudiantes, que frecuentemente se preocupan por el modo en que deberían resolver la cuestión planteada si eventualmente se les propusiera en el examen, pero cuando se les entrena en esta habilidad de percibir soluciones no idénticas a un mismo caso, su inseguridad inicial da paso a una confianza mayor en su capacidad de razonamiento jurídico. Y parece que esta percepción personal es avalada por alguna otra experiencia ya que, entre otras virtudes de este recurso metodológico, se ha señalado que la familiaridad que los estudiantes adquieren con la realidad que puede encontrar el profesional jurídico en su día a día, incrementa la motivación de aquellos hacia el tema de estudio, al tiempo que mejora su autoestima y la seguridad en sí mismos<sup>14</sup>.

Con independencia de ello, cabe precisar que en la experiencia concreta que vengo narrando, en esta herramienta se entremezclaban actividades diversas, si bien con predominio de los casos prácticos entendidos en el sentido tradicional antes expuesto. Y así, junto a ellos, propuse a los alumnos la clasificación de bienes concretos en gananciales o privativos o el comentario de ciertas noticias de prensa sobre los regímenes económicos en las que debían identificar afirmaciones o planteamientos jurídicamente incorrectos o inexactos<sup>15</sup>.

---

<sup>11</sup> Comparto plenamente la apreciación de MEDINA ALCOZ, M<sup>a</sup>. (2010), (“El Derecho problemático en el marco del Espacio Europeo de Educación Superior [La lección magistral adaptada y el estudio de casos], *Dereito*, Vol 19, n<sup>o</sup> 1, págs. 263-283; en concreto, pág. 274) de que: “En la enseñanza del Derecho no hay que contraponer teoría y práctica, hay que cohesionarlas”. Añade esta colega (*ob. cit.*, pág. 281) que: “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”.

<sup>12</sup> Sin duda alguna, la resolución de problemas es una competencia eminentemente jurídica, como aprecian GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M<sup>a</sup>. y MESEGUER VELASCO, S. (2010), “Renovación de las metodologías docentes en los estudios de Grado en Derecho”, *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa* (REJIE), núm. 2, págs. 135-148. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rejie>; en concreto, pág. 142.

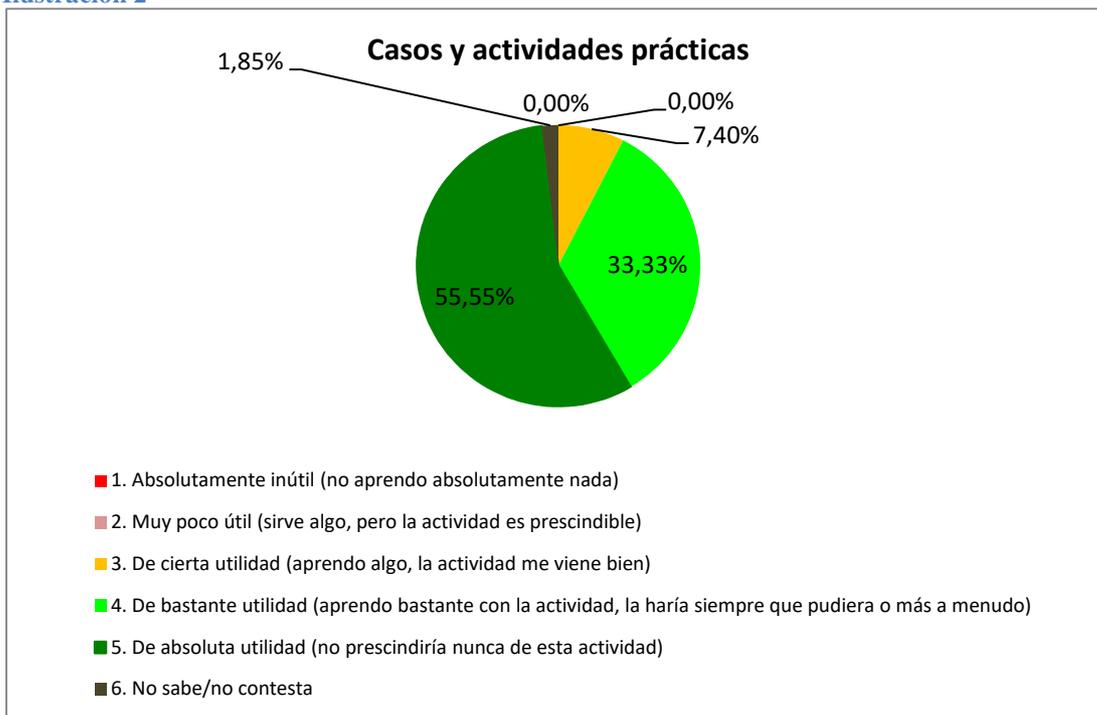
<sup>13</sup> En este sentido, denuncia HERNANDO MASDEU, J. (2011, pág. 87) que cuando se propone a los alumnos este tipo de actividad práctica, en los sistemas jurídicos continentales se enfatiza mucho más el hallazgo de la solución “correcta” que el proceso de razonamiento a través del cual el estudiante propone una solución en particular: “Y esa solución importa mucho más que el proceso, porque tendemos a pensar que la ley es completa y que de su aplicación deberá deducirse una única solución adecuada y legal”. En sentido similar, cfr. MEDINA ALCOZ, M<sup>a</sup> (2010, pág. 282). Personalmente, no me identifico con este planteamiento.

<sup>14</sup> En este sentido, cfr. ZAMORA ROSELLÓ, M<sup>a</sup>.R. (2010). (“La aplicación de metodologías activas para la enseñanza de las Ciencias a estudiantes de primer curso”, *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa* (REJIE), núm.1, págs. 95-106. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rejie>; en concreto, pág. 98), en referencia a un estudio realizado en la Universidad Politécnica de Madrid.

<sup>15</sup> Sobre la variedad de contenidos o formatos de las clases prácticas, se pronuncia MEDINA ALCOZ, M<sup>a</sup> (2010, pág. 283): “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

El sistema de abordaje de este instrumento era el mismo que el seguido con los cuestionarios: su entrega física en papel y sin previo aviso por mi parte al alumnado presente en el aula y la fijación de unos tiempos sucesivos para su resolución individual y puesta en común con los compañeros, seguida de la inmediata corrección, comentario y discusión en el aula y de su posterior puesta a disposición del resto de los estudiantes a través del campus virtual. El aprecio por este recurso metodológico parece ser compartido entre docentes<sup>16</sup> y discentes a juzgar por los resultados de esta experiencia, ya que los estudiantes asignaron a esta herramienta el segundo puesto en su escala de utilidad para su propio aprendizaje, recibiendo una alta valoración (4 o 5 puntos) por parte del 88,88% de los encuestados. Más de la mitad de los encuestados consideró que la resolución de casos y otras actividades de corte práctico o aplicativo de lo aprendido resultaba imprescindible para su aprendizaje, al tiempo que más o menos otro tercio estimaba que aprendía bastante con ella y que la abordaría más a menudo. En el lado opuesto, ningún encuestado entendió que esta herramienta fuera absolutamente inútil ni muy poco útil y sólo un porcentaje muy pequeño eligió la opción “No sabe/no contesta”. Finalmente, un 7,40% del alumnado le atribuyó una utilidad moderada. Los datos concretos constan en el siguiente gráfico:

**Ilustración 2**



Tampoco en este caso dispongo de datos concretos sobre la participación del alumnado con los que poner en relación estas opiniones, puesto que los casos y actividades

---

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 concreto y persigue la formación de profesionales reflexivos”.

<sup>16</sup> Como “herramienta fundamental” para el aprendizaje del alumnado lo califican GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M<sup>a</sup>. y MESEGUER VELASCO, S. (2010, pág. 144), al destacar cómo capacitan al alumno para aplicar a la práctica los conocimientos teóricos adquiridos, entrenándoles para su futuro profesional.

prácticas se proponían para su resolución y corrección en clase, sin que fueran objeto de entrega por los estudiantes, ni se controlaba de otro modo su realización.

### 4.3. La apreciación de las lecciones magistrales

Como es bien sabido, la lección magistral es el recurso más tradicional de enseñanza en las aulas<sup>17</sup>, pero su persistencia a través de los siglos no la ha librado de críticas acérrimas que ponen el acento en la pasividad que impone al alumnado y en la necesidad de transitar hacia otras herramientas para el abordaje de la materia y los conocimientos que se deben explicar y transmitir a los estudiantes<sup>18</sup>. Sin embargo, nada impide -si el profesor está dispuesto a esforzarse en ello- que la lección magistral sea un buen vehículo para lograr los objetivos de aprendizaje propuestos<sup>19</sup>, para lo cual es imprescindible que sepa establecer y favorecer el diálogo con el alumnado sobre los contenidos y que éstos pierdan el pudor de hacer preguntas y plantear sus dudas, opiniones o enfoques sobre los asuntos tratados de forma espontánea y fluida. Sin duda, la percepción que los estudiantes tengan acerca de la calidad de la atención y trato recibido de sus profesores, influirá de modo determinante en el éxito de la comunicación entre ambos<sup>20</sup> y es ésta una faceta del proceso de enseñanza-aprendizaje en la que el docente tiene la responsabilidad de tomar la iniciativa a la hora de tratar de acercarse al alumnado para establecer una buena base de diálogo y convivencia en el aula.

Por lo que atañe a la experiencia concreta que aquí se narra, las lecciones magistrales se apoyaban siempre de una presentación en *power point*, concebida como un complemento de la exposición oral que permite organizar visualmente los contenidos y mantener la atención del alumnado (y no como un material de estudio para examen)<sup>21</sup>;

---

<sup>17</sup> En este sentido, indica MEDINA ALCOZ, M<sup>a</sup>. (2010, pág. 270) que: “La enseñanza del Derecho en la Universidad española y, en general, en la Europa continental, se ha caracterizado por seguir el método didáctico *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”.

<sup>18</sup> Como señala ZURITA MARTÍN, I. (2010). “I. La lección magistral”, SÁNCHEZ GONZALEZ, M<sup>a</sup>.P. (Coord.), *Técnicas docentes y sistemas de evaluación en educación superior*, Madrid, Narcea S.A. de ediciones, págs. 17-22), “la lección magistral es algo inherente a la docencia, se encuentra en la propia esencia de la enseñanza universitaria, pues no en vano la lección magistral es la que procede del «maestro»”. Esta autora expone las ventajas e inconvenientes de este instrumento y propone una serie de pautas para evitar sus principales vicios y su unidireccionalidad.

<sup>19</sup> De acuerdo con MEDINA ALCOZ, M<sup>a</sup>. (2010, págs. 277 y 278), la lección magistral no puede ser totalmente desechada, dada su eficacia, sino que hay que intentar mejorarla y combinarla con otras técnicas docentes. En sentido similar, autoras como ORDÓNEZ SIERRA, R. y RODRÍGUEZ GALLEGU, M.R., (2015), (“Docencia en la Universidad: valoraciones de los estudiantes de la Universidad de Sevilla”, *Bordón, Revista de Pedagogía*, Vol. 67, núm. 3, págs. 85-101; en concreto, pág. 86), ponen de relieve que si bien su protagonismo como método docente está en retroceso, no es aconsejable su abandono, dado que se trata de un modo coherente de organizar y relacionar contenidos y de transmitir información.

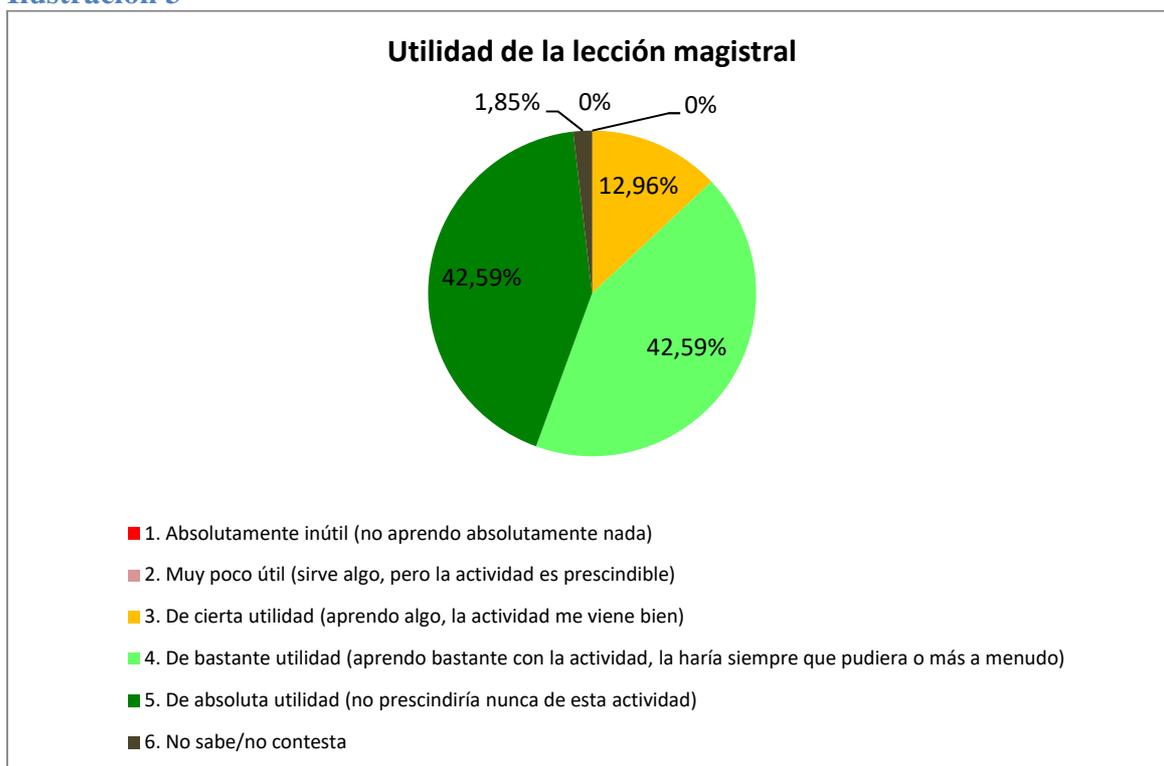
<sup>20</sup> Una de las cuestiones planteadas al alumnado en la parte de la encuesta dedicada a los aspectos generales de la docencia era, precisamente, su opinión respecto a la atención y trato recibido de su profesora. Los resultados fueron los siguientes: ningún alumno lo consideró claramente insatisfactorio ni tampoco mejorable; el 1,85% lo estimó “aceptable”; el 29,62% lo valoró como “bueno” y el 68,51% como “muy bueno”.

<sup>21</sup> Crítica con el uso de este recurso visual se muestra MEDINA ALCOZ, M<sup>a</sup>. (2010, pág. 281) quien pese a reconocer su utilidad para dinamizar las clases y hacerlas más atractivas, advierte del peligro de

la presentación se ponía a disposición de los estudiantes a través del campus virtual<sup>22</sup> una vez finalizada la exposición en el aula y no con anterioridad a ella.

A tenor de los resultados obtenidos en la encuesta de opinión del alumnado, la lección magistral es una herramienta que los estudiantes de Derecho consideran útil para su aprendizaje y de la que no se muestran dispuestos a prescindir, ocupando el tercer lugar en la escala de preferencias del alumnado a la hora de calificarla como una actividad de bastante o absoluta utilidad, calificaciones que le otorgó el 85,18% de los encuestados. La valoración, en términos de utilidad, que esta herramienta mereció a mis estudiantes de *Derecho Civil III* se condensa en el siguiente gráfico:

**Ilustración 3**

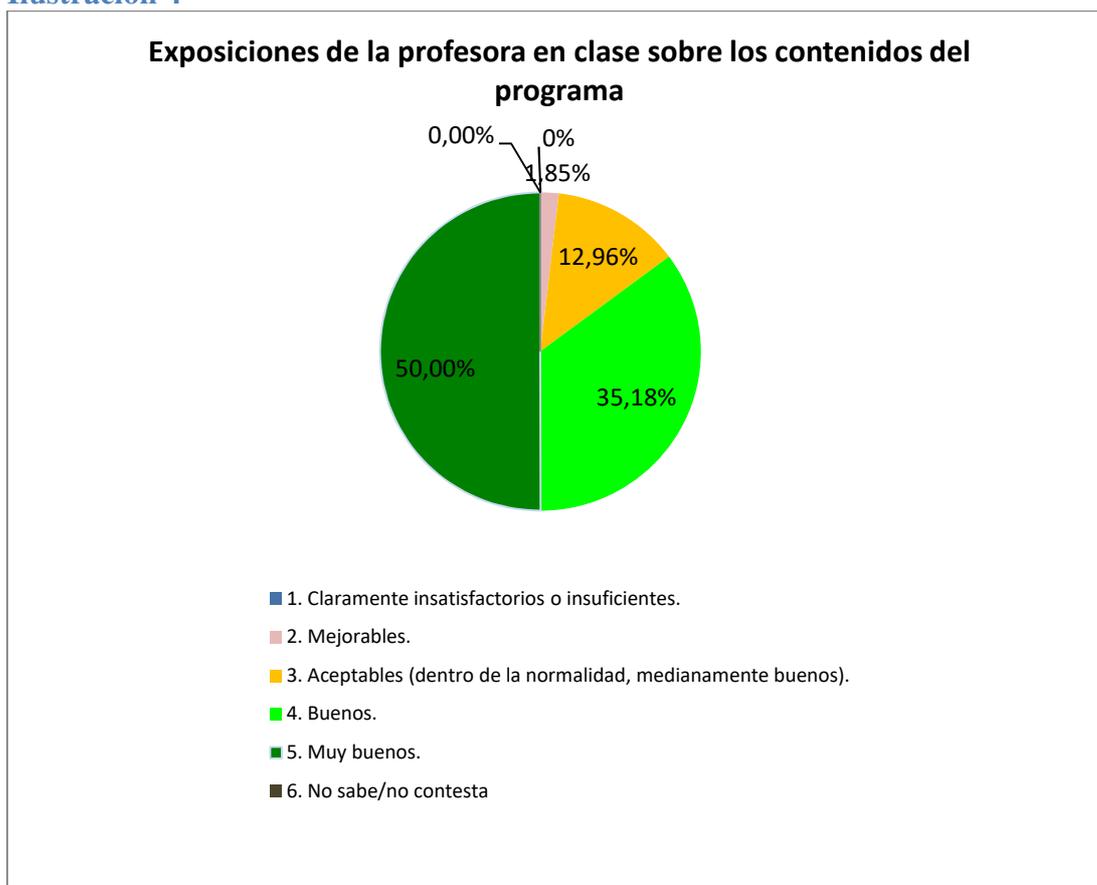


convertirlo en una herramienta de lectura mecánica que “muchas veces oculta la escasa preparación del profesor, que invirtió todo su esfuerzo en hacer una presentación más o menos estética, sin haber aprehendido los contenidos de su explicación”.

<sup>22</sup> La atención al alumnado y la configuración del curso en campus virtual fue el último de los elementos cuya valoración se solicitaba en la parte de la encuesta que abordaba otros aspectos de la docencia. Ningún estudiante encontró claramente insatisfactorio o insuficiente este ítem; un 1,85% lo juzgó “mejorable”; el 16,66% lo calificó como “aceptable”; el 27,77% lo consideró “bueno” y el 51,85%, “muy bueno”. Otro 1,85% eligió la opción “No sabe/no contesta”. En relación con el uso del campus virtual en la enseñanza del Derecho, pueden consultarse los trabajos de AYLLÓN DÍAZ-GONZÁLEZ, J.M. (2010). “El uso de las plataformas de enseñanza virtual para impartir asignaturas jurídicas”, *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa* (REJIE), núm.1, págs.49-60. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rejie> y CHINCHILLA PEINADO, J.A. y LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO, L. (2012). “Planificación estratégica y desarrollo del proceso de aprendizaje-evaluación para la adquisición de competencias en el grado de derecho a través de la guía docente y la plataforma Moodle”, *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa* (REJIE), núm. 5, págs. 163-184. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rejie>

Por otra parte, y al margen del elemento comparativo con el resto de las herramientas de aprendizaje sometidas a la valoración del alumnado, tres preguntas de la encuesta de aspectos generales del desarrollo de la docencia concernían también a las lecciones magistrales<sup>23</sup>, al plantear el grado de satisfacción de los estudiantes con mis exposiciones en clase, con las explicaciones ofrecidas a la hora de resolver dudas o preguntas concretas<sup>24</sup> y con los materiales adicionales puestos a disposición del alumnado, arrojando los resultados siguientes<sup>25</sup>:

#### Ilustración 4



<sup>23</sup> En ellas se pone de relieve la capacidad expositiva del profesor, entendida como un ejercicio libre del modo en que organiza los contenidos y transmite su conocimiento, pero también la capacidad del docente de adaptarse a las necesidades concretas de los estudiantes, cuando estos le plantean alguna duda o alguna pregunta concreta. Por eso se les propuso la valoración independiente de ambos aspectos –el puramente expositivo y el más específicamente explicativo–. También la valoración de los materiales puestos a disposición del alumnado por mi parte guarda una relación directa con la lección magistral al considerarse en la pregunta específicamente entre ellos las presentaciones y los esquemas empleados en dichas clases.

<sup>24</sup> MEDINA ALCOZ, M<sup>a</sup>. (2010, pág. 279) se refiere en otro sentido a la “técnica de la pregunta”, que es la formulada en sentido inverso, del docente a los estudiantes, con objetivos que pueden ser muy diversos. Para ella, “la técnica de la pregunta ofrece una clara finalidad didáctica y facilita la interacción profesor-alumno, beneficiando la enseñanza y el aprendizaje”.

<sup>25</sup> Señala MEDINA ALCOZ, M<sup>a</sup> (2010, pág. 278): “...la calidad de la exposición depende, en gran medida, de la preparación y de los conocimientos que tenga el profesor. (...) Las explicaciones de clase no han de ser sólo teóricas, sino *teóricoprácticas*. Para esto, el profesor debería emplear la técnica de la pregunta; poner ejemplos constantemente; resolver las dudas que van surgiendo durante la explicación; introducir pequeñas actividades prácticas; y provocar el debate.”

Ilustración 5

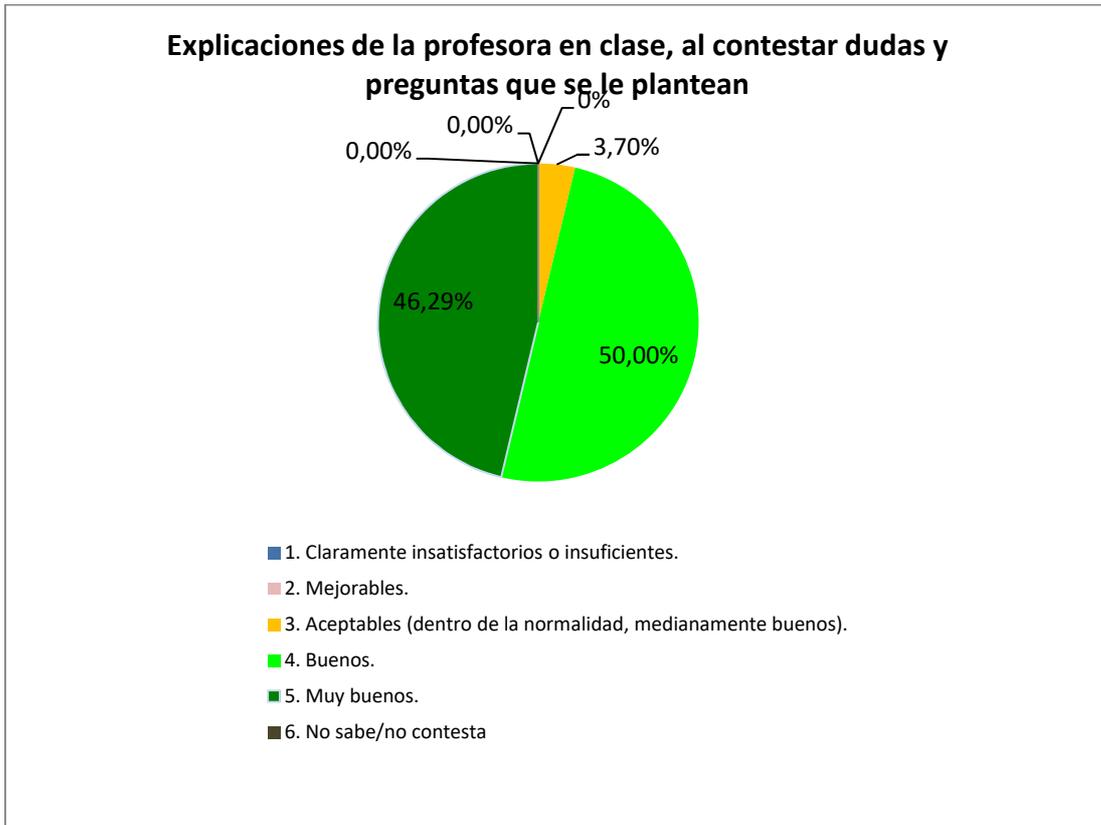
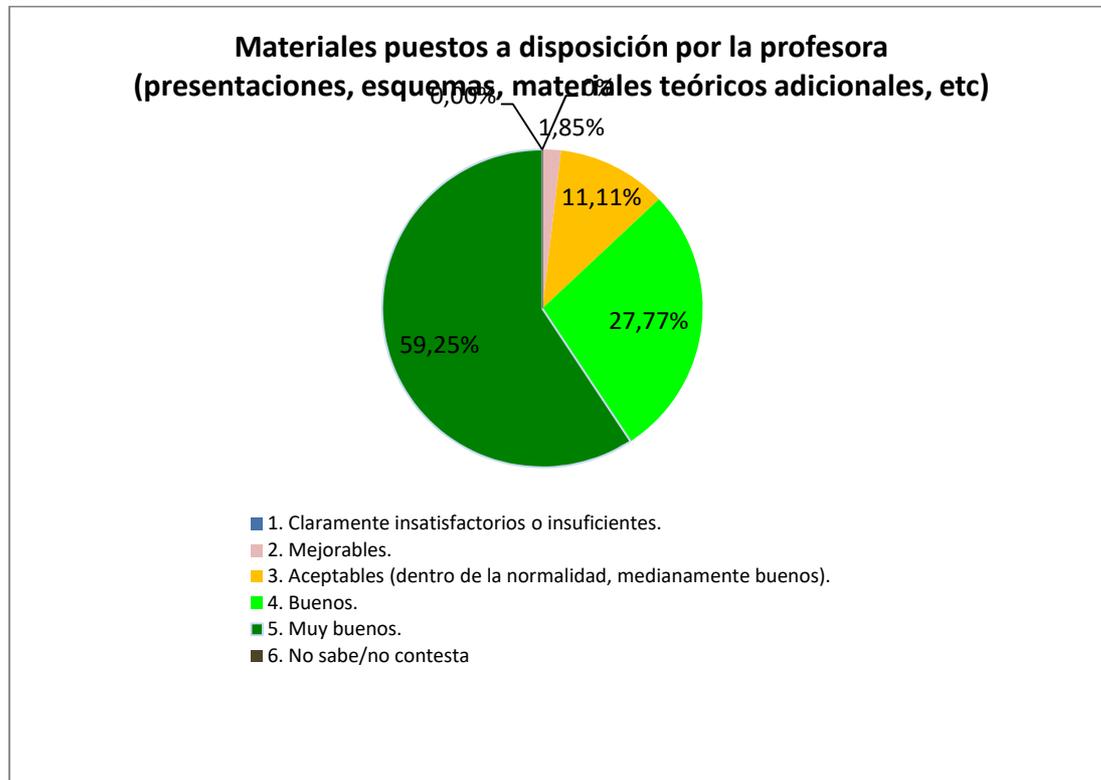


Ilustración 6



Si se comparan los resultados obtenidos en estas tres cuestiones de la encuesta, se puede apreciar que el elemento más valorado fue el de las explicaciones ofrecidas por la profesora a las dudas o preguntas planteadas por los alumnos, que un 96,29% de ellos valoró como un elemento bueno o muy bueno; seguido de los materiales puestos a disposición de los estudiantes, que el 87,02% calificó también de igual manera y, finalmente, de las exposiciones libres de la docente, que también merecieron una valoración alta del 85,18% de los encuestados. Al margen de las aptitudes concretas de un docente en particular, nos parece que de estos resultados puede extraerse una conclusión más generalizable: allí donde el estudiante está más pasivo (en las exposiciones), la valoración es menor; a medida que se incrementa su participación y comunicación con el docente –que permite a éste adaptarse mejor a las necesidades concretas de su alumnado- la satisfacción de los estudiantes se incrementa.

#### **4.4. La adaptación del aprendizaje a un rol concreto: la redacción de una demanda y de una contestación a la demanda sobre la base de casos reales propuestos**

A diferencia de los instrumentos anteriormente considerados, el grueso del trabajo invertido por los alumnos en esta tarea debía desarrollarse fuera del aula. La actividad, que presentaba carácter voluntario como se anticipó anteriormente, se propuso del siguiente modo: elaboré dos supuestos de hecho diferentes, pero sobre una misma materia, relativa a las medidas que deben adoptarse en caso de nulidad, separación o divorcio (guardia y custodia de los hijos, alimentos, atribución del uso de la vivienda familiar, pensión compensatoria, etc.). Los estudiantes podían constituir parejas de trabajo y, excepcionalmente, tríos (cuando alguna persona quedaba “descolgada” o sin pareja de trabajo) para realizar la actividad<sup>26</sup>. Siendo la regla general el dueto, a cada estudiante se le asignaba el caso A o el caso B y debía actuar como demandante en el enunciado que le hubiera correspondido. Así, pues, todos los alumnos que decidieron participar contaban con un plazo concreto para redactar una demanda correcta desde el punto de vista procesal sobre el enunciado que le hubiera correspondido. Terminado dicho plazo, cada estudiante entregaba su demanda al compañero de trabajo (la entrega se instrumentalizaba a través de una tarea creada en campus virtual, que permitía controlar el cumplimiento del plazo y, posteriormente, valorar el trabajo de cada estudiante), quien debía entonces elaborar en otro plazo preestablecido, la contestación a la demanda que había recibido, redactando un documento que también debía ser formalmente correcto desde el punto de vista procesal (y que debía igualmente entregarse a través del campus virtual). De este modo, todos los participantes en la

---

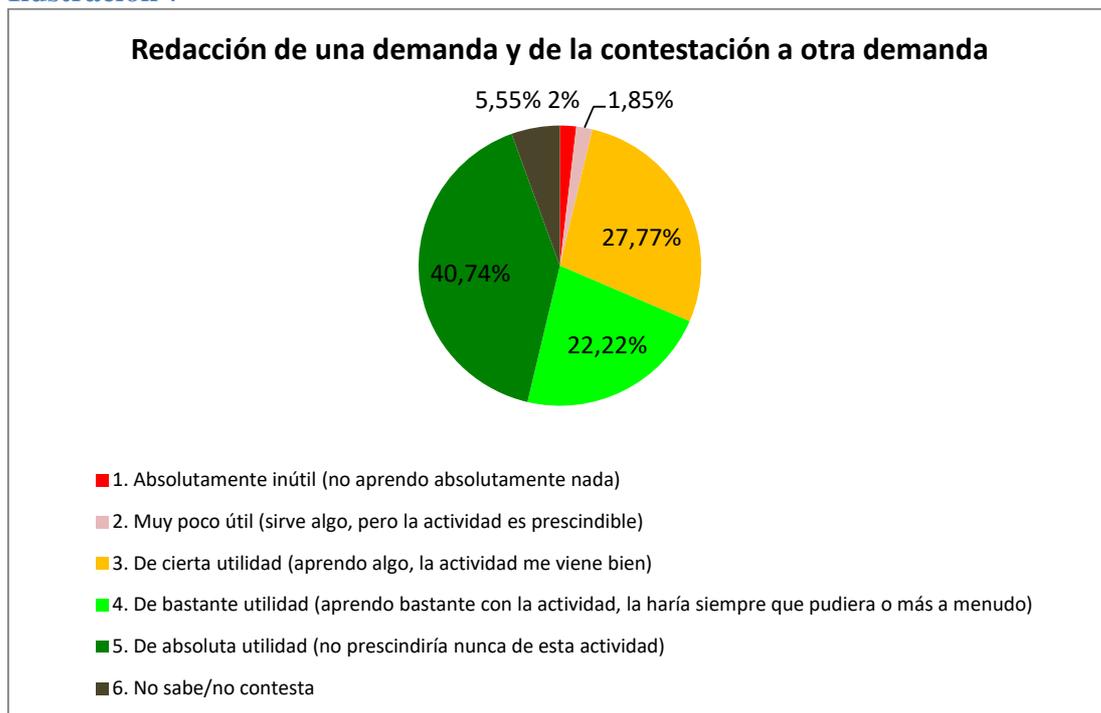
<sup>26</sup> Como advierte ZAMORA ROSELLÓ, M<sup>a</sup>.R. (2010, pág. 98), trabajar en grupo “no implica siempre una colaboración entre sus miembros”. En este sentido puede decirse que, en realidad, la actividad propuesta no comportaba estrictamente un trabajo en grupo, sino un esfuerzo individual de cada alumno que sí dependía y se modulaba por el trabajo previamente presentado por otro compañero. Desde este punto de vista, todos debían tomar como referencia a la hora de redactar su escrito de contestación a la demanda el documento redactado por otro compañero y era la perspectiva de este último imbuida en la demanda correspondiente, la que marcaba el sentido de la contestación a la demanda que cada cual redactaba individualmente. Sólo en los pocos casos en que se formaba un grupo de tres alumnos, podían estos colaborar además para redactar conjuntamente un escrito en particular.

actividad tenían la ocasión de actuar como demandantes y demandados en dos casos distintos, enfocando las cuestiones derivadas de cada situación conforme al rol que en cada momento les correspondía adoptar y debiendo tener presente y como base de trabajo –cuando actuaban como demandados- el documento elaborado por otro compañero, tal y como ocurre en la práctica cotidiana del Derecho de Familia.

Además del entrenamiento en la adopción de una perspectiva de parte a la hora de abordar un conflicto jurídico, entiendo que una de las principales virtudes de esta herramienta es la necesidad de que los estudiantes interrelacionen conocimientos jurídicos diversos. Pero tengo la impresión de que tal virtud es al propio tiempo su mayor dificultad, pues aquellos se ven abocados a aplicar conceptos y exigencias de distintas áreas del Derecho, ya que mientras los aspectos sustantivos del problema se canalizan a través de los conocimientos adquiridos en la asignatura de referencia, para solventar los problemas procesales que se les presentaron durante la realización de esta tarea, debían recurrir a lo aprendido en las asignaturas propias del Derecho Procesal.

Sea por causa de su dificultad, del entorno externo al aula donde debía realizarse o de cualquier otro factor, lo cierto es que la utilidad de la redacción de una demanda y de la contestación a la misma generó mayor diversidad de opiniones entre el alumnado, como puede apreciarse en el gráfico correspondiente:

**Ilustración 7**



No obstante, una amplia mayoría de los encuestados (el 62,96%) le atribuyó una alta valoración en términos de utilidad; algo menos de un tercio (el 27,77%) le atribuyó cierta eficacia sobre su proceso de aprendizaje. Sin embargo, en el polo opuesto y por vez primera, surgen alumnos que reputan este instrumento como absolutamente inútil para su aprendizaje o como muy poco útil y que, consecuentemente, prescindirían de él. Además, el número de estudiantes “descolgados” de la actividad también experimenta

un incremento, teniendo en cuenta el porcentaje de ellos que optaron por responder “No sabe/No contesta”.

En este caso, sí dispongo además de los datos de participación en esta actividad: presentaron el escrito de demanda un total de cincuenta y cuatro alumnos (el 60,67% de los matriculados) y el escrito de contestación a la demanda un total de cuarenta y nueve alumnos (el 55,05% de los matriculados).

Personalmente, la opinión manifestada por los estudiantes sobre la utilidad de esta actividad me resultó especialmente llamativa, dado que no es extraño que los alumnos de Derecho reivindiquen una mayor formación práctica en sus estudios de Grado que *a priori* parece gozar de una mejor valoración por su parte que la enseñanza más puramente teórica o tradicional con la que se suele identificar la lección magistral.

#### **4.5. La menos rentable para el aprendizaje en opinión del alumnado: el comentario jurisprudencial**

De entre todas las actividades propuestas para propiciar el aprendizaje del alumnado de Derecho de Familia, la que a éste le pareció menos útil para lograr tal objetivo fue el comentario de una sentencia<sup>27</sup>. El desarrollo propuesto para esta actividad era el siguiente: la profesora seleccionó dos sentencias muy recientes del Tribunal Supremo en materia de filiación y derecho de alimentos que se colgaron en campus virtual para su elección por parte de cada estudiante que decidiera (también voluntariamente y con puntuación adicional) abordar la tarea propuesta. Para facilitar su realización y a modo de modelo orientativo, la profesora elaboró una plantilla de los diversos apartados en que podía estructurarse el comentario, con una explicación sucinta de los contenidos que se podrían incluir en cada uno de ellos<sup>28</sup>. Igualmente como modelo se ofreció a los estudiantes un comentario de sentencia sobre una materia diferente realizado por la propia profesora de acuerdo con la misma plantilla. La extensión del trabajo propuesto a los alumnos se limitaba a entre tres y cinco páginas, con el fin de no hacerles la tarea inabordable. Una vez cumplido el plazo de entrega, se organizó un debate en clase en torno a las dos sentencias, en el que participaron estudiantes que las habían comentado. Consignamos como curiosidad, que fue la primera actividad de entrega a través del campus virtual que se propuso a los estudiantes.

---

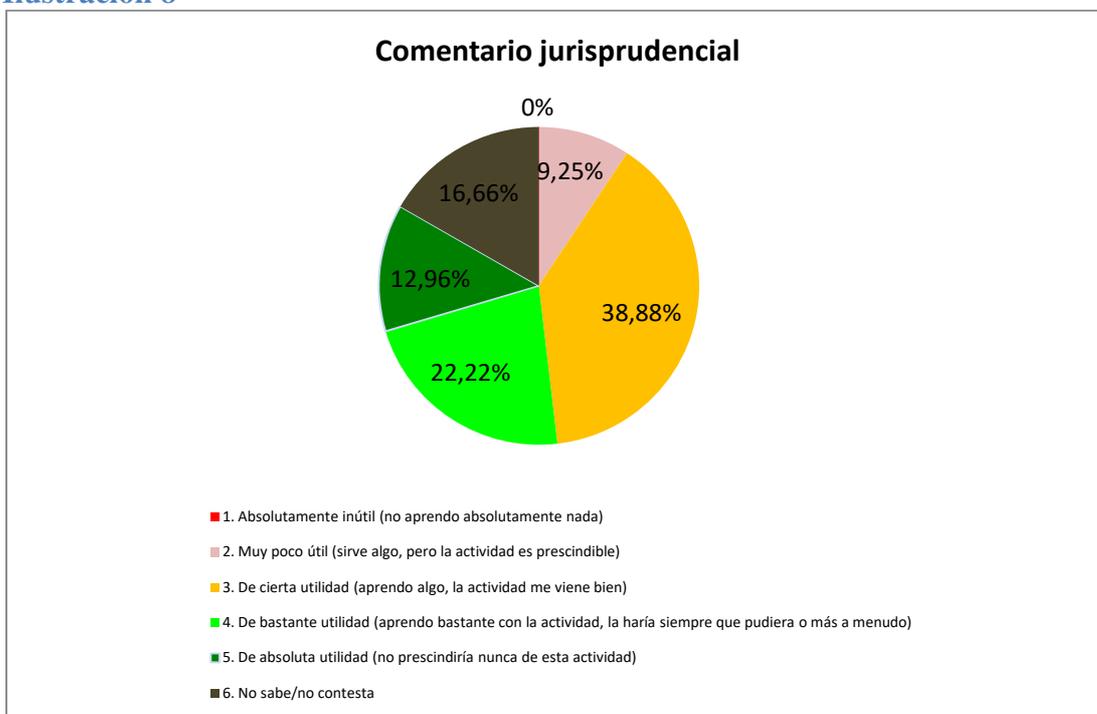
<sup>27</sup> En esta actividad no se trataba de utilizar la jurisprudencia como instrumento al servicio del análisis completo de un caso, sino de elaborar el comentario de una sentencia de modo que los estudiantes pudieran familiarizarse con el lenguaje jurídico propio de las resoluciones judiciales, se percataran de su estructura y aprendieran a distinguir lo principal de lo accesorio en la fundamentación jurídica. En lo que más énfasis hice fue en la conveniencia de que expresaran su opinión personal respecto a los problemas jurídicos abordados en la sentencia objeto de comentario.

<sup>28</sup> Siempre con carácter orientativo, la plantilla era una especie de guión para orientar el trabajo de los estudiantes. Sus apartados eran los siguientes: “Sentencia de Pleno del TS, núm. xx/2016, de (completar con los datos que en cada caso correspondan). 1. Objeto. 2. Partes. 3. Ponente. 4. Fallo. 5. Resumen de los hechos. 6. Disposiciones legales aplicadas. 7. Doctrina fundamental contenida en la Sentencia. 8. Comentario y crítica de la decisión judicial.- Principales puntos controvertidos. Identificación de la *ratio decidendi* en cada caso. Diferencias destacables entre las diversas resoluciones de instancia sobre una misma cuestión conflictiva. (El trabajo comparativo de sentencias es útil). Opinión personal jurídicamente fundada”.

Desde la perspectiva del jurista ya formado que se emplea como docente en la tarea de formar a los juristas del futuro, el comentario de una sentencia se considera como una herramienta muy útil, ya que permite entrenar y testar la capacidad de los “aprendices” para sintetizar y extraer lo fundamental de una resolución judicial, su acierto a la hora de identificar los hechos a los que se están aplicando las normas jurídicas y para identificar diferentes corrientes doctrinales y judiciales respecto de las diversas posibilidades de resolución de un problema jurídico, al tiempo que les ofrece la ocasión de familiarizarse con el lenguaje que emplean los tribunales en su quehacer cotidiano, menos asequible que el que empleamos los profesores en nuestras clases habituales<sup>29</sup>.

Sin embargo, los alumnos participantes en esta experiencia han plasmado en la encuesta una perspectiva muy distinta acerca de la utilidad de esta herramienta para su proceso formativo, ya que sólo poco más de un tercio (el 35,18%) la valoró con una alta puntuación, lo que le aseguró el último puesto en la apreciación de los estudiantes consultados. Los resultados concretos fueron los siguientes:

### Ilustración 8



<sup>29</sup> Como señala HERNÁNDEZ SÁINZ, E. (2011), “Experiencias de aprendizaje del Derecho Mercantil a través de la jurisprudencia”, *Docencia y Derecho. Revista para la docencia jurídica universitaria*, núm. 3, págs. 1-15, en concreto, pág. 3: “La jurisprudencia ha sido siempre un instrumento imprescindible para la docencia del Derecho y como tal ha venido siendo utilizado habitualmente por el profesorado, por lo que esta metodología no supone una novedad absoluta, sino más bien una reorientación hacia una utilización más eficiente de la jurisprudencia en aras a obtener unos mejores resultados de aprendizaje”. En realidad, todo el número 3 de esta publicación está dedicado a la jurisprudencia como recurso metodológico en la enseñanza del Derecho, si bien en muchas ocasiones se la aborda como un instrumento útil al servicio del estudio de casos.

El comentario jurisprudencial es la actividad que concitó un mayor número de respuestas del tipo “No sabe/No contesta” y es también la que un mayor porcentaje de alumnos consideró como “muy poco útil”.

Por el contrario, es la actividad a la que más estudiantes han calificado sólo como moderadamente útil o de cierta utilidad, lo que se explica por el hecho de que todas las demás han sido valoradas como bastante útiles o de absoluta utilidad por la mayoría del alumnado.

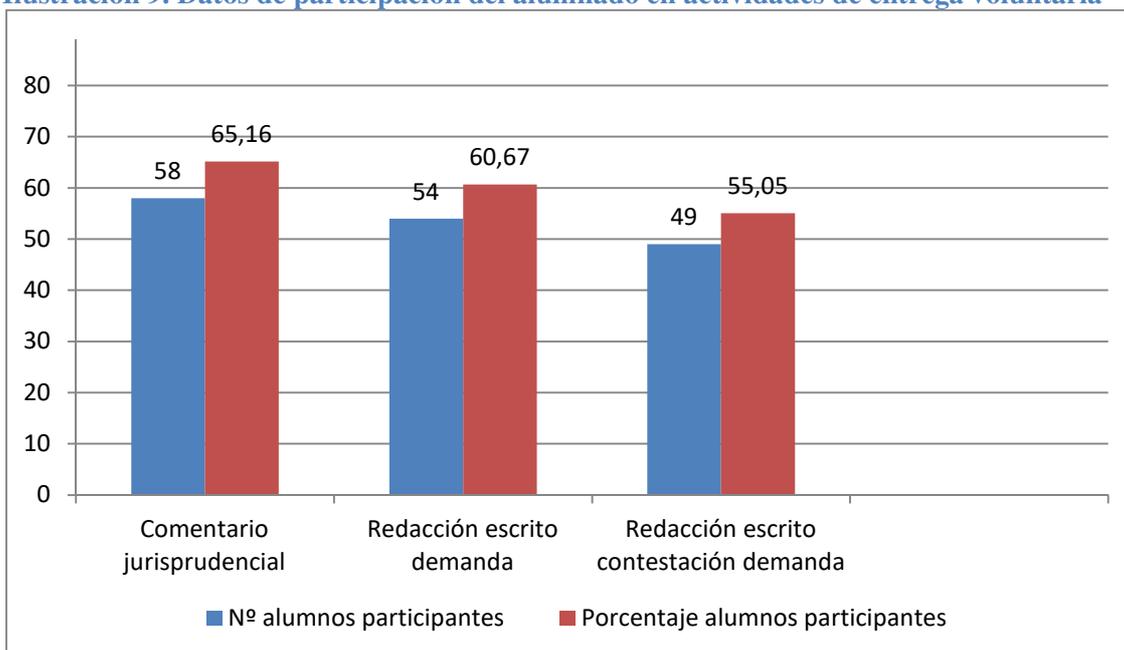
Por lo que respecta a la participación en esta actividad, fue la que logró involucrar a un mayor número de alumnos, habiendo hecho entrega de esta tarea voluntaria un total de cincuenta y ocho estudiantes, lo que supone un 65,16% de los matriculados en la asignatura. Aunque la participación en esta actividad no se sitúa a gran distancia de las otras actividades de entrega voluntaria, tal vez el porcentaje de participación ligeramente superior se debiera a que se trataba de la primera actividad propuesta a los estudiantes.

##### **5. Recapitulación comparativa de los datos de participación en las actividades, porcentajes y cifras absolutas de valoración de la utilidad de las diversas herramientas por los estudiantes**

Como expuse anteriormente, no dispongo de datos contrastados respecto a la asistencia del alumnado a las lecciones magistrales, ni de su participación en la cumplimentación de los cuestionarios y en la resolución de los casos y actividades prácticas, pero entiendo que sí puede tomarse como referencia el número de estudiantes que respondieron a la encuesta de opinión a la que vengo haciendo referencia en este trabajo, ya que ésta se realizó sin previo aviso un día elegido al azar durante una clase normal, por lo que el número de alumnos que respondieron a la misma (54, un 60,67% de los 89 matriculados en la asignatura) puede tomarse como muestra del alumnado presente habitualmente en el aula y partícipe, por tanto, en estas actividades que se desarrollaban en ella cotidianamente.

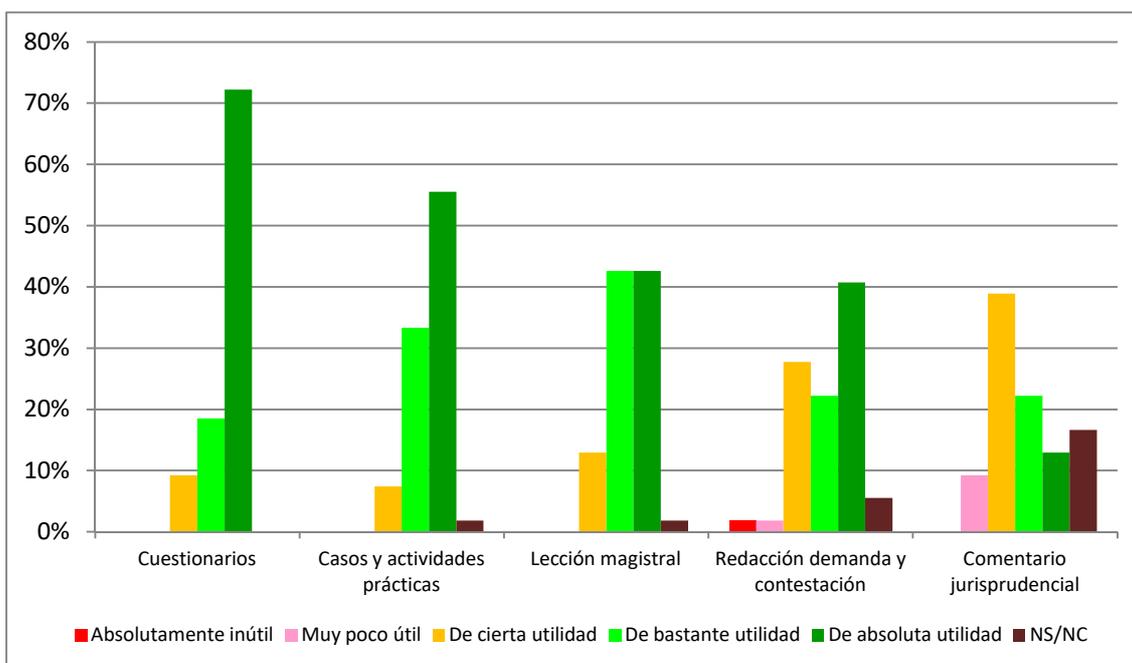
Por el contrario, sí puedo precisar el número de participantes en otras actividades ya comentadas y el porcentaje de participación que tales cifras representan respecto del total de los alumnos matriculados, como se resume en el gráfico siguiente:

**Ilustración 9. Datos de participación del alumnado en actividades de entrega voluntaria**

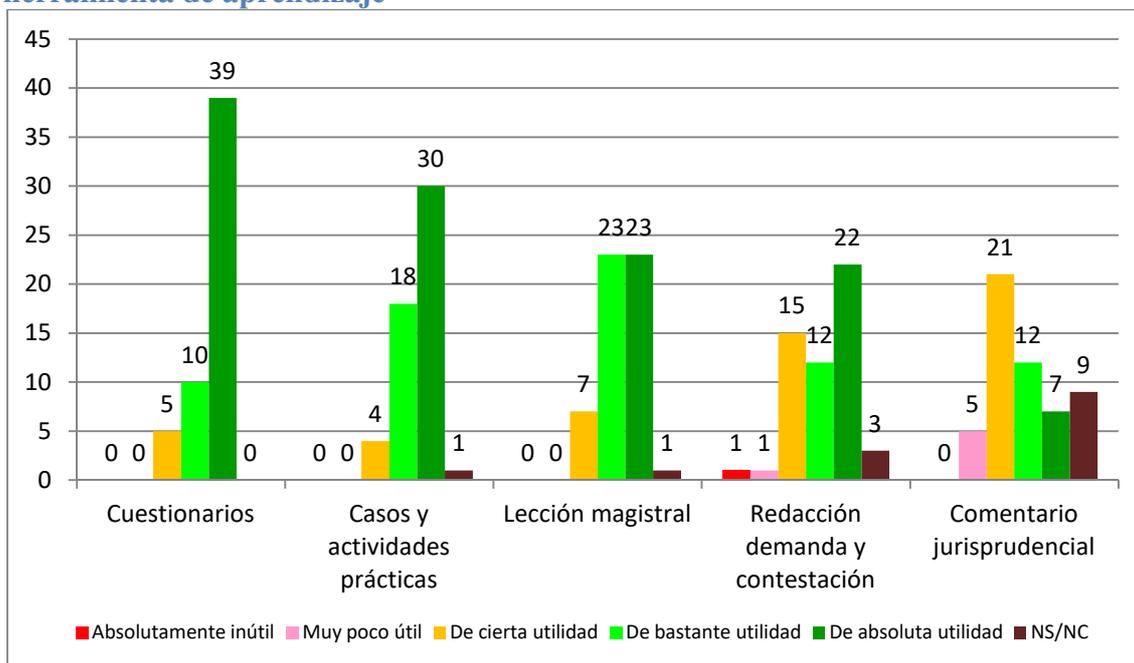


Por su parte, en las dos siguientes ilustraciones se ofrecen, respectivamente, los datos porcentuales y en términos absolutos arrojados por la encuesta realizada a los alumnos para calibrar su percepción sobre la utilidad de las distintas herramientas empleadas durante el curso para favorecer su aprendizaje. Como se ha indicado, el número de partícipes en la misma, parece una muestra suficientemente representativa del alumnado.

**Ilustración 10. Porcentaje de alumnos que otorgan una puntuación concreta a cada herramienta de aprendizaje**



**Ilustración 11. Número de alumnos que otorgan una puntuación a cada herramienta de aprendizaje**



## 6. Conclusiones

1ª.- Todas las herramientas de aprendizaje seleccionadas para el curso fueron consideradas bastante útiles o de absoluta utilidad por la mayoría de los estudiantes encuestados, lo que sugiere que todas ellas son aptas y adecuadas para la formación de un jurista y que en esta percepción he podido coincidir con mis alumnos.

2ª.- La herramienta mejor valorada de entre las propuestas fueron los cuestionarios de verdadero o falso y la peor valorada el comentario jurisprudencial.

3ª.- La lección magistral, considerada como un método tradicional de enseñanza y más próximo a una docencia teórica, se sitúa en un prudente término medio en la percepción que los estudiantes tienen de su utilidad para su proceso de aprendizaje, lo que muestra la capacidad de adaptación de este instrumento a los cambios educativos a lo largo del tiempo y la importancia que continúa revistiendo la transmisión oral del conocimiento de profesores a estudiantes.

4ª.- Dentro de los elementos habituales de la lección magistral, los alumnos valoran más la capacidad de la profesora de adaptarse a sus dudas y preguntas que el método puramente expositivo. Puesto que lo primero requiere la implicación y participación del alumno, la comunicación fluida entre docente y discente demuestra ser mucho más útil que la enseñanza basada en una comunicación unidireccional del docente a los discentes.

5ª.- Los estudiantes son perfectamente capaces de dissociar la utilidad de las herramientas de aprendizaje de su rentabilidad en términos de puntuación adicional para superar la asignatura (y, por consiguiente, distinguen entre aprendizaje y evaluación), ya que las tres herramientas mejor valoradas no les reportaban beneficios traducibles directamente en la calificación final de la asignatura.

## 7. Bibliografía

- AYLLÓN DÍAZ-GONZÁLEZ, J.M. (2010). “El uso de las plataformas de enseñanza virtual para impartir asignaturas jurídicas”, *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa (REJIE)*, núm.1, págs.49-60. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rejie>
  
- BUSTOS MORENO, Y. (2016). “Revisión de la metodología docente de ciertas disciplinas del Derecho civil en función de su distinta ratio”, *Innovaciones metodológicas en docencia universitaria: resultados de investigación*, ÁLVAREZ TERUEL, J.D., GRAU COMPANY, S. y TORTOSA IBÁÑEZ, Mª.T. (Coords.), Alicante, Universidad de Alicante; págs. 1655-1675
  
- CERVILLA GARZÓN, Mª.D. (2010). “6. Elaboración de supuestos prácticos”, SÁNCHEZ GONZÁLEZ, Mª.P. (Coord.), *Técnicas docentes y sistemas de evaluación en educación superior*, Madrid, Narcea S.A. de ediciones; págs. 53-60.
  
- CHINCHILLA PEINADO, J.A. y LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO, L. (2012). “Planificación estratégica y desarrollo del proceso de aprendizaje-evaluación para la adquisición de competencias en el grado de derecho a través de la guía docente y la plataforma Moodle”, *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa (REJIE)*, núm. 5, págs. 163-184. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rejie>
  
- GARGALLO LÓPEZ, B., SÁNCHEZ PERIS, F., ROS ROS, C. y FERRERAS REMESAL, A. (2010), “Estilos docentes de los profesores universitarios. La percepción de los alumnos de los buenos profesores”, *Revista Iberoamericana de Educación / Revista Ibero-americana de Educação*, núm. 51/4; págs. 1-16.

- GONZÁLEZ RUS, J.J. (2003). “Reflexiones sobre el futuro de la enseñanza del Derecho y sobre la enseñanza del Derecho en el futuro”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea), núm. 05-r1, págs. r1:1-r1:21. Disponible en internet: <http://criminet.ugr.es/recpc/recpc05-r1.pdf> [RECPC 05-r1 (2003), 1 ene].
  
- GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M<sup>a</sup>. y MESEGUER VELASCO, S. (2010), “Renovación de las metodologías docentes en los estudios de Grado en Derecho”, *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa* (REJIE), núm. 2, págs. 135–148. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rejie>
  
- HERNÁNDEZ SÁINZ, E. (2011), “Experiencias de aprendizaje del Derecho Mercantil a través de la jurisprudencia”, *Docencia y Derecho. Revista para la docencia jurídica universitaria*, núm. 3, págs. 1-15
  
- HERNANDO MASDEU, J. (2011), “Desarrollo y evaluación de competencias retóricas orales y escritas por medio de ensayos y casos prácticos”. *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa* (REJIE), núm.3, págs. 81-92, En línea: <http://www.eumed.net/rev/rejie>
  
- MEDINA ALCOZ, M<sup>a</sup>. (2010). “El Derecho problemático en el marco del Espacio Europeo de Educación Superior. (La lección magistral adaptada y el estudio de casos)”, *Dereito*, Vol 19, nº 1, págs. 263-283.
  
- ORDÓNEZ SIERRA, R. y RODRÍGUEZ GALLEGU, M.R., (2015). “Docencia en la Universidad: valoraciones de los estudiantes de la Universidad de Sevilla”, *Bordón, Revista de Pedagogía*, Vol. 67, núm. 3, págs. 85-101
  
- ZAMORA ROSELLÓ, M<sup>a</sup>.R. (2010). “La aplicación de metodologías activas para la enseñanza de las Ciencias a estudiantes de primer curso”, *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa* (REJIE), núm.1, págs. 95-106. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rejie>

- ZURITA MARTÍN, I. (2010). “I. La lección magistral”, SÁNCHEZ GONZALEZ, M<sup>a</sup>.P. (Coord.), *Técnicas docentes y sistemas de evaluación en educación superior*, Madrid, Narcea S.A. de ediciones, págs. 17-22.



# ESTUDIANTES CON DISCAPACIDAD EN LA ENSEÑANZA DE LAS CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES EN LAS UNIVERSIDADES ESPAÑOLAS

JOSÉ LUIS RUIZ SANTAMARÍA

Profesor PSI Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

[jlrsantamaria@uma.es](mailto:jlrsantamaria@uma.es)

*Universidad de Málaga*

**Resumen:** Este trabajo analiza la situación de los estudiantes con discapacidades físicas, psíquicas y sensoriales en la enseñanza de las Ciencias Jurídicas y Sociales en las universidades españolas. Con la entrada en vigor del Plan Bolonia en el que el alumno es cada vez más protagonista de su propio aprendizaje, estas barreras son aún más acusadas para este colectivo.

El estudio finaliza con el tratamiento de las adaptaciones curriculares acompañado de un variado número de ejemplos que describen situaciones diversas en las aulas.

**Abstract:** This paper analyzes the situation of students with physical, psychic and sensory disabilities in the teaching of Legal and Social Sciences in Spanish universities. With the entry into force of the Bologna Process in which the student is increasingly more protagonist of their own learning, these barriers are even more pronounced for this group.

The study ends with the treatment of the curricular adjustments accompanied by a varied number of examples that describe various classroom situations.

**Palabras clave:** Discapacidad, Ciencias Jurídicas y Sociales, Adaptación curricular, Servicios de apoyo a estudiantes universitarios con discapacidad, Plan Bolonia.

**Keywords:** Disability, Legal and Social Sciences, Curricular adaptation, Support Services for University Students with Disabilities, Bologna Process.

**Sumario:** 1. Cuestiones preliminares. 1.1. El problema de la discapacidad en el mundo: la educación. 1.2. El derecho a la educación superior de las personas con discapacidad: regulación jurídica. 1.3. Concepto de persona con discapacidad en la legislación española. 2. Universidad y discapacidad. 2.1. Plan Bolonia: incidencia en el alumnado con discapacidad. 2.2. Estadísticas: alumnado con discapacidad en la enseñanza de las Ciencias Jurídicas y Sociales en las universidades españolas. 2.3. Los servicios de

REJIE: Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa  
Núm.16, Junio 2017, pp. 81-93  
[En línea] <http://www.eumed.net/rev/rejie>

apoyo a estudiantes con discapacidad en las universidades españolas. 3. Las adaptaciones curriculares en la enseñanza de las Ciencias Jurídicas y Sociales en España. 3.1. Concepto. 3.2. Tipos de adaptaciones curriculares. 3.2.1. Adaptaciones de acceso al currículum. 3.2.2. Adaptaciones propiamente curriculares. 3.2.2.a. Adaptaciones curriculares significativas. 3.2.2.b. Adaptaciones curriculares no significativas. 4. Bibliografía

## 1. Cuestiones preliminares.

### 1.1. El problema de la discapacidad en el mundo: la educación

Un examen sobre el contenido del primer Informe mundial sobre la discapacidad<sup>1</sup>, nos desvela un panorama desalentador reflejándolo en los siguientes términos:

*“Más de mil millones de personas viven en todo el mundo con alguna forma de discapacidad; de ellas, casi doscientos millones experimentan dificultades considerables en su funcionamiento. En los años futuros, la discapacidad será un motivo de preocupación aún mayor, pues su prevalencia está aumentando. Ello se debe a que la población está envejeciendo y el riesgo de discapacidad es superior entre los adultos mayores, y también al aumento mundial de enfermedades crónicas tales como la diabetes, las enfermedades cardiovasculares, el cáncer y los trastornos de la salud mental (...)”*

Con respecto al problema que nos ocupa, el de la educación de este colectivo, el citado informe sigue diciendo que:

*“(...) En todo el mundo, las personas con discapacidad tienen peores resultados académicos (...)”*

Y sin lugar a dudas, estos peores resultados académicos, son el reflejo de los impedimentos y barreras<sup>2</sup> que se presentan para estas personas, a la hora de poder acceder a la educación:

*“(...) ello es consecuencia de los obstáculos que entorpecen el acceso de las personas con discapacidad a servicios que muchos de nosotros consideramos obvios, en particular la salud, la educación, el empleo, el transporte, o la información (...)”*

---

<sup>1</sup> Este informe de fecha 9 de junio de 2011, emitido conjuntamente por la Organización Mundial de la Salud (OMS) y el Grupo del Banco Mundial y que lleva por título: “Informe mundial sobre la discapacidad: rompiendo barreras [New World report on disability: Breakind down barriers]”, reúne la mejor información disponible sobre la discapacidad con el fin de mejorar la vida de las personas que la padecen. También, ofrece a los gobiernos y a la sociedad civil un análisis exhaustivo de la importancia de la discapacidad y de las respuestas proporcionadas, basado en las mejores pruebas disponibles, y recomendar la adopción de medidas de alcance nacional e internacional. La visión que nos impulsa, es la de un mundo inclusivo en el que todos podamos vivir una vida de salud, comodidad y dignidad.

<sup>2</sup> Véase en este sentido, LORENZO GARCÍA, R. (2004): “El futuro de los discapacitados en el mundo: el empleo como factor determinante para la inclusión”, *Revista del Ministerio e Inmigración*, núm. 50, pág. 87.

## 1.2. El derecho a la educación superior de las personas con discapacidad: regulación jurídica

En el ámbito de la protección jurídica de las personas con discapacidad, la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada el 13 de diciembre de 2006 por la Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU), supone la consagración del enfoque de los derechos de estas personas, ya que considera a las mismas como sujetos titulares de derechos, obligando a los poderes públicos, a garantizar el pleno y efectivo ejercicio de estos derechos.

La ratificación de esta Convención por España el 3 de diciembre de 2007 y su posterior entrada en vigor el 3 de mayo de 2008, llevaba aparejada, la adaptación y reforma de la normativa española sobre los derechos de las personas con discapacidad y ha tenido como consecuencia inmediata la elaboración del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social<sup>3</sup>.

Al hilo de lo expuesto, conviene destacar por la singularidad que supone este hecho, que la citada Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, también fue ratificada en el año 2010 por la Unión Europea, convirtiéndose de esta forma, en el primer instrumento amplio de derechos humanos del siglo XXI, así como el primer tratado internacional de derechos humanos que se abre a la firma de organizaciones regionales de integración, como la propia Unión Europea<sup>4</sup>, que además de recoger los derechos de las personas con discapacidad, también contempla las obligaciones de los Estados de promover, proteger y asegurar tales derechos<sup>5</sup>. A partir de su entrada en vigor en enero de 2011, tanto los Estados miembros como la propia Unión Europea, han comenzado a adaptar sus ordenamientos jurídicos a la nueva realidad<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Este Real Decreto, deroga expresamente -por refundirlas en este texto- las siguientes leyes: Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de las personas con discapacidad (LISMI); Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (LIONDAU) y Ley 49/2007, de 26 de diciembre, por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad. En referencia a la Igualdad de oportunidades y no discriminación, se describen las medidas contra la discriminación y las medidas de acción positiva.

<sup>4</sup> Puede consultarse sobre este asunto en CABRA DE LUNA, M. (2014): “La protección de la discapacidad en el ámbito internacional: la Unión Europea”, en AA.VV., *Protección social: Seguridad Social y Discapacidad. Estudios en homenaje a Adolfo Jiménez*, Ed. Cinca, pág. 389, y en el mismo autor, CABRA DE LUNA, M. (2016): “El empleo de las personas con discapacidad en el ordenamiento jurídico comunitario y nacional”, en CASTILLO DÍAZ, M. (pr.), *I Congreso Nacional sobre Empleo de las Personas con Discapacidad: Hacia la plena inclusión laboral*, UNIA, pág. 9.

<sup>5</sup> Concretamente, la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, establece como principios generales: el respeto de la dignidad inherente a la persona, la autonomía individual, la independencia de cada ser humano, la no discriminación, la participación e inclusión plena y efectivas en la sociedad, la igualdad de oportunidades, el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como manifestación de la diversidad y la condición humana. *Vid.* CABRA DE LUNA, M. (2014): “La protección de la discapacidad...”, *op. cit.*, pág. 390.

<sup>6</sup> Sin embargo, al día de hoy queda mucho por hacer, es necesario que la Comisión Europea desarrolle unas directrices que permitan el *mainstreaming* de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad en toda la legislación europea y que revise todo el acervo

Esta Convención Internacional, regula el derecho a la educación superior de las personas con discapacidad en su artículo 24.5, que dice:

*“Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso general a la educación superior, la formación profesional, la educación para adultos y el aprendizaje durante toda la vida sin discriminación y en igualdad de condiciones con los demás. A tal fin, los Estados Partes asegurarán que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad”.*

### 1.3. Concepto de persona con discapacidad en la legislación española

Según la legislación española<sup>7</sup>, *discapacidad* es:

*“una situación que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias previsiblemente permanentes y cualquier tipo de barreras que limiten o impidan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás”.*

Por su parte, la profesora Alonso-Olea García, sostiene que *persona con discapacidad*<sup>8</sup>, es aquella que: *“presenta deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo, que al interactuar con diversas barreras puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás, pero además, debe tener reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33%”.*

Por lo tanto, y a la luz de lo expuesto, no basta con que una persona<sup>9</sup> padezca una discapacidad y esta le provoque limitaciones, sino que es necesario que haya un reconocimiento legal de tal condición para poder solicitar ayudas o algún tipo de protección social pública<sup>10</sup>.

## 2. Universidad y discapacidad

---

comunitario actualmente vigente. No le corresponde únicamente a la Unión Europea, realizar su trabajo, también es imprescindible que los Estados miembros realicen sus tareas. Sobre los objetivos, en AA.VV. (2014): “Des droits pour tous: contribution des organismes de lutte contre les discriminations à l'évaluation de la Stratégie 2010-2020 de L'Union Européenne en faveur des personnes handicapées. Un avis equinet”, Bruselas, *Equinet European network of equality bodies*, diciembre, 2014, págs. 4-30. También en BALLESTER PASTOR, M. (2011): “La lucha contra la discriminación en la Unión Europea”, Madrid, *Revista del Ministerio e Inmigración. Derecho social Internacional y Comunitario*, núm. 92, págs. 207-255.

<sup>7</sup> Véase el artículo 2.a) del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad.

<sup>8</sup> ALONSO-OLEA GARCÍA, B. (1997): *El régimen jurídico de la protección social del minusválido*, Madrid: Cívitas, pág. 56. Adviértase que el término “minusválido” ha evolucionado y se ha transformado por el actual “discapacitado”.

<sup>9</sup> Entiéndase en nuestro estudio, alumno/a universitario y con un reconocimiento legal de la condición de persona con discapacidad, que está cursando los estudios correspondientes a las enseñanzas de las Ciencias Jurídicas y Sociales en alguna de las Universidades españolas.

<sup>10</sup> ALONSO-OLEA, B. (2015): “La protección social de las personas con discapacidad”, *Temas para el debate*, núm. 248, pág.26.

## 2.1. Plan Bolonia: incidencia en el alumnado con discapacidad

El autor Sanguineti Raymond, refiriéndose al Plan Bolonia<sup>11</sup>, dice que éste, ha supuesto un giro importante en el papel que la educación superior, ha de desempeñar en la sociedad europea. En esta transformación, se pueden apreciar aspectos positivos o negativos, atendiendo a los fines que se persigan y a quien realice la valoración<sup>12</sup>.

Al mismo tiempo, el Sistema Europeo de Transferencia de Créditos (ECTS), expresa un cambio en la metodología de la educación superior europea. Un modelo más avanzado en el que el alumno pasa de la docencia por enseñanza, basada en la recepción de conocimientos, a la docencia basada en el aprendizaje, planteada sobre desarrollo de competencias en los estudiantes<sup>13</sup>. Este sistema, en relación a la atención del alumnado con discapacidad, en la enseñanza del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en España, demanda del profesorado una formación que enseñe a aprender y, por tanto, exige de los estudiantes una mayor responsabilidad en su propia educación, algo que no hace sino agravar las dificultades de los alumnos universitarios con discapacidad<sup>14</sup>.

## 2.2. Estadísticas: alumnado con discapacidad en Ciencias Jurídicas y Sociales en las Universidades Españolas

En referencia a los estudios estadísticos<sup>15</sup>, que nos permiten conocer la presencia de alumnos con discapacidad en Ciencias Jurídicas y Sociales – Grado; Máster y Posgrado; Doctorado- es la siguiente<sup>16</sup>:

**Tabla 1 (Fuente: Fundación Universia)**

Tipo de discapacidad
----------------------

<sup>11</sup> Ratificado desde las directrices para el empleo (2010-2014), a través del Marco Europeo de Cualificaciones, Competencias y Ocupaciones (MECCO).

<sup>12</sup> SANGUINETI RAYMOND, W. (2012): “Didáctica del Derecho del Trabajo: el proceso de Bolonia y la enseñanza del Derecho del Trabajo”, *Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 10, núm. 19, págs. 68 y 69.

<sup>13</sup> ABEJÓN, P., TERRÓN, M. y MARTÍNEZ, M. (2010): “Propuestas de acción para la integración de universitarios con discapacidad visual y auditiva ante el reto de Bolonia”, *REDU Revista de Docencia Universitaria* vol. 8 nº 2, págs. 175-196. [En línea]

<http://red-u.net/redu/index.php/REDU/article/view/184>

<sup>14</sup> Teniendo en cuenta, que en estudios previos a la implantación del Plan Bolonia, ya se puso de manifiesto las dificultades de este colectivo para poder llevar a cabo su proyecto educativo. Asegurando dicho estudio, que la gran mayoría de las universidades españolas, no estaban preparadas para poder atender al alumnado con diversidad funcional. Véase al respecto, CASTELLANA ROSELL, M. y SALA BARS, I. (2005): “La universidad ante la diversidad en el aula”, *Aula Abierta*, núm. 85, pág. 58. [En línea]

[https://www.researchgate.net/publication/28159835\\_La\\_universidad\\_ante\\_la\\_diversidad\\_en\\_el\\_aula](https://www.researchgate.net/publication/28159835_La_universidad_ante_la_diversidad_en_el_aula)

<sup>15</sup> Vid. VV.AA. (2014): *Universidad y Discapacidad: II Estudios sobre el grado de inclusión del sistema universitario español respecto de la realidad de la discapacidad*, CERMI - Comité español de representantes de personas con discapacidad, Madrid: Fundación Universia.

<sup>16</sup> Se presentan los estudios estadísticos más actualizados, llevados a cabo por la Fundación Universia, y que nos permitan conocer tanto la cantidad, como el porcentaje de alumnos con algún tipo de discapacidad: física (F); psíquica (S); auditiva (A); visual (V) y otras (O), cursando los estudios correspondientes a las enseñanzas de las Ciencias Jurídicas y Sociales en España. También las estadísticas que se aportan, permiten conocer gracias a las variables introducidas y al sesgo utilizado, el número alumnos que cursan grado, máster, posgrado y doctorado. Por otra parte, también se agrupan según realicen los estudios en universidades públicas o privadas y modalidad presencial o a distancia.

<b>Ciencias Jurídicas y Sociales</b>	<b>F</b>	<b>S</b>	<b>A</b>	<b>V</b>	<b>O</b>	<b>TOTAL</b>
<b>Grado</b>	23,8%	6,6%	3,2%	3,7%	8,2%	45,5%
<b>Máster y Posgrado</b>	20,5%	4,4%	4,3%	6,7%	15,1%	51%
<b>Doctorado</b>	8,5%	2,1%	0,7%	5,7%	10,7%	27,7%

F: física; S: psíquica; A: auditiva; V: visual; O: otras

Por otra parte, la distribución de alumnos con discapacidad, en relación a la comunidad total de estudiantes en las universidades españolas, es la siguiente:

**Tabla 2 (fuente: Fundación Universia)**

<b>Estudiantes</b>	<b>Comunidad de estudiantes</b>		
	<b>Total estudiantes</b>	<b>Total de estudiantes con discapacidad</b>	<b>Porcentaje de estudiantes con discapacidad</b>
<b>Total estudiantes</b>	1.396.640	17.702	1,3%
<b>Total estudiantes en universidades públicas*</b>	1.267.055	16.475	1,3%
<b>Total estudiantes en universidades privadas*</b>	129.585	1.227	0,9%
<b>Total estudiantes en universidades de modalidad presencial</b>	1.158.645	10.405	0,9%
<b>Total estudiantes en universidades de modalidad a distancia</b>	237.995	7.297	3,1%
<b>Total de estudiantes de grado, primer y segundo ciclo</b>	1.224.012	16.065	1,3%
<b>Total estudiantes de posgrado y máster</b>	106.947	1.259	1,2%
<b>Total estudiantes de doctorado</b>	65.681	378	0,6%

### 2.3. Los servicios de apoyo a estudiantes con discapacidad en las universidades españolas

Las universidades españolas<sup>17</sup>, comenzaron hace algunos años (con cierto grado de heterogeneidad, en cuanto al mapa de distribución y alcance del servicio) a trabajar

<sup>17</sup> BAUSELAS HERRERAS, E. (2002): "Atención a la diversidad en educación superior", *Revista de curriculum y formación del profesorado*, Vol.6 (1-2), pág. 304. [En línea] <https://www.ugr.es/~recfpro/rev61COL4.pdf>

en la implantación de servicios de apoyo<sup>18</sup> para atender a estudiantes que acceden a ellas y presentan algún tipo de discapacidad; siendo el objetivo primordial de estos servicios: “el asesoramiento psicopedagógico y académico a los alumnos y profesores<sup>19</sup> en aquellas cuestiones relacionadas con la discapacidad y los estudios universitarios” (Alcantud, 1997).

### **3. Las adaptaciones curriculares del alumnado con discapacidad en la enseñanza universitaria de las Ciencias Jurídicas y Sociales**

#### **3.1. Concepto**

Uno de los grandes retos del docente en la enseñanza universitaria de las Ciencias Jurídicas y Sociales, frente al alumnado con discapacidad<sup>20</sup>, gravita en torno a la superación del desconocimiento que existe sobre las estrategias e instrumentos disponibles en este ámbito. Si bien, podemos afirmar que este hecho afecta a la generalidad del ámbito universitario, es especialmente significativo que en el seno de la propia enseñanza del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, se haya detectado en estos últimos tiempos un creciente interés sobre el estudio de la discapacidad<sup>21</sup>.

En el ámbito universitario, una de las referencias más importantes, respecto al tema que nos ocupa, lo encontramos en Alcantud, Ávila y Asensi<sup>22</sup>, quienes sostienen que cuando un estudiante universitario se ausenta de clase durante periodos prolongados de tiempo, bien sea por motivos personales (trabajo), por motivos académicos (beca para estancia en otra universidad), bien por motivos de salud o discapacidad, se suele dirigir al profesor para solicitar de él algún tipo de “adaptación” que le permita continuar con la materia de la que se trate.

---

<sup>18</sup> Por ejemplo: “La Unidade de atención á diversidade, en Universidade da Coruña-ADI” [web del servicio] <http://www.udc.gal/cufie/ADI> y “el servicio de apoyo al alumnado con discapacidad de la Universidad de Málaga”, [web del servicio] <https://www.uma.es/cms/base/ver/section/document/9730/servicio-de-asistencia-al-alumnado-con-discapacidad/>

<sup>19</sup> Véase en este sentido, la guía de orientación al profesorado del alumnado con discapacidad de la Universidad de Málaga, en LUQUE PARRA, D. y RODRÍGUEZ INFANTE, G. (S/F): “Guía de orientación al profesorado del alumnado con discapacidad de la Universidad de Málaga”, *Servicio de apoyo al alumnado con discapacidad SAAD*, Málaga: Universidad de Málaga. [En línea] <http://www.uma.es/publicadores/servcomunidad/wwwuma/guia.pdf>

<sup>20</sup> En referencia a este asunto y con respecto al profesorado de Derecho y Ciencias del Trabajo en la Universidad de Sevilla, el estudio de MORIÑA DÍEZ, A., LÓPEZ GAVIRA, R. y CORTÁN FERNÁNDEZ, A. (2010): “Análisis de aulas universitarias desde la perspectiva de alumnado con discapacidad”, *Revista de enseñanza universitaria*, núm. 36, pág. 24. [En línea] [http://institucional.us.es/revistas/universitaria/36/art\\_2.pdf](http://institucional.us.es/revistas/universitaria/36/art_2.pdf)

<sup>21</sup> En España, son una constante y un importante referente en esta materia, los estudios de la profesora citada con anterioridad, Alonso-Olea García. En el derecho comparado, véase al respecto, GÓMEZ RÚA, N., DUQUE QUINTERO, S. y QUINTERO QUINTERO, M. (2014): “El estudio de la discapacidad como una tendencia actual en la enseñanza del derecho de la seguridad social”, *Justicia Juris*, Vol. 10 n° 2, págs. 71 – 82. [En línea] <http://ojs.uac.edu.co/index.php/justicia-juris/article/view/329>

<sup>22</sup> ALCANTUD MARÍN, F., ÁVILA CLEMENTE, V. y ASENSI BORRÁS, C. (2000): “la Integración de Estudiantes con Discapacidad en los Estudios Superiores”, *op.cit.* págs. 85-104.

Cuando un profesor se enfrenta con la tarea de preparar un proceso de enseñanza aprendizaje “arranca con los fines de la educación señalados en la curricula oficial y son resultado de la actuación y confrontación de los diferentes agentes socioculturales” (Rivas, 1997: 51).

Las variables o factores que inciden, son múltiples y diversos: necesidades socio-culturales, sistema educativo, comunidad educativa, necesidades psicológicas, etc. Por lo tanto, una adaptación curricular en atención al alumnado con discapacidad, en el ámbito universitario, consistiría en un intento de “*dar una respuesta a las necesidades especiales de este colectivo*”<sup>23</sup>. En este sentido, el profesor Ortego<sup>24</sup>, dice: que si bien, hay adaptaciones que afectan a toda la comunidad universitaria (eliminación de barreras arquitectónicas, etc.), en general, las adaptaciones tienen un carácter individual, ya que deben dar respuesta a la idiosincrasia de cada estudiante.

### 3.2 Tipos de adaptaciones curriculares

Los mismos autores<sup>25</sup> distinguen dos tipos básicos de adaptaciones curriculares a estudiantes con discapacidad en el ámbito universitario: adaptaciones de acceso al curriculum y adaptaciones propiamente curriculares

#### 3.2.1 Adaptaciones de acceso al curriculum

Que vendrían definidas como: “las modificaciones o provisión de recursos especiales, materiales o de comunicación que facilitarán que el alumno con discapacidad pueda llevar a cabo el acceso al curriculum ordinario”<sup>26</sup>. Ejemplos<sup>27</sup>:

#### ***Ubicación del estudiante en el lugar más adecuado:***

Ejemplo 1: Estudiante de 19 años, que presenta degeneración de la retina. Este déficit implica la utilización de un sistema mixto de lecto-escritura y una mayor capacidad de visión cuando la luz es artificial. La adaptación consiste, en localizar una ubicación para este alumno en un lugar con mejor iluminación, sin reflejos y con un adecuado ángulo visual.

---

<sup>23</sup> Ib. 87.

<sup>24</sup> ORTEGO HERNANDO, J.L. (2000): “Estudiantes con discapacidad y adaptaciones curriculares en los estudios superiores”, *Educació i Cultura: Revista Mallorquina de Pedagogia*, pág. 210.

<sup>25</sup> ALCANTUD MARÍN, F., ÁVILA CLEMENTE, V. y ASENSI BORRÁS, C. (2000): “la Integración de Estudiantes con Discapacidad en los Estudios Superiores”, *op.cit.* págs. 87 y ss.

<sup>26</sup> Ib. 88.

<sup>27</sup> Ib. 87 y ss. Los ejemplos que se acompañan en todos los tipos de adaptaciones curriculares, han sido adaptados a los supuestos de estudiantes de estudios correspondientes a las enseñanzas de las Ciencias Jurídicas y Sociales en España.

Ejemplo 2: Estudiante de 20 años, que presenta una hipoacusia bilateral, que le impide seguir las clases con normalidad. La adaptación requerida, consiste en ubicar a esta alumna en la primera fila de la clase, para poder realizar lectura labiofacial.

Ejemplo 3: Estudiante de 22 años, que presenta distrofia muscular por lo que es usuario de silla de ruedas. Necesitaría una ubicación especial, para poder desplegar sus ayudas y poder participar desde su silla. Se le adaptaría un atril en la misma silla de ruedas, en el cual mediante un sistema de sujeción se colocaría los útiles de escritura para tomar los apuntes.

***Adaptación de mobiliario o espacios, proporcionar equipamiento y recursos específicos:***

Ejemplo 4: Estudiante de 22 años, presenta una tetraplejía a consecuencia de un traumatismo y es usuario de silla de ruedas. No puede utilizar los ordenadores de las bibliotecas ni de las aulas informáticas por no estar a la altura de la silla de ruedas. Requiere una adaptación del mobiliario de estas aulas, para adecuarlo a su situación.

Ejemplo 5: Estudiante de 20 años, que presenta una cardiopatía, por lo que necesita, para desplazarse por el edificio de la facultad, utilizar los ascensores que están reservados para el personal docente. Se le dota, de la autorización pertinente por el Decano de la Facultad de Derecho.

***Incorporar ayudas específicas, para que el estudiante pueda utilizar el material del aula:***

Ejemplo 6: Estudiante de 19 años, que sufre una hipoacusia severa. Mantiene un muy buen nivel de lectura labiofacial. Su adaptación, consiste en dotarle de una emisora FM para seguir las clases.

Ejemplo 7: Estudiante de 22 años, que presenta ceguera por distrofia retiniana de etiología perinatal. Se requiere dotar el aula de un escáner de lectura automática para transcribir los apuntes o los exámenes.

***Adaptar materiales escritos de uso común, facilitar el acceso a la información que se imparte en el aula<sup>28</sup>:***

---

<sup>28</sup> En referencia al proyecto de innovación presentado en: MOYA, R., SERRANO, C. y TOMÁS, N. (2011): “Realidad jurídico laboral en el aula. Guías de trabajo autónomo con medios audiovisuales”, *Arbor Ciencia Pensamiento y Cultura*, Vol. 187, núm. extra 3, págs.. 273-277, en el que se presentan medios audiovisuales para facilitar el aprendizaje. Podrían ser de gran utilidad para los alumnos con discapacidades visuales y auditivas, si se adaptaran los mismos, mediante la correspondiente banda de subtítulos y, se le dotaran de un sistema de audio-descripción.

Ejemplo 8: Estudiante de 21 años, que padece déficit visual por lo que necesita que los apuntes se entreguen en formato electrónico y/o ampliado los caracteres. Para utilizar los fondos de la biblioteca, es necesario dotar esta de una tele lupa.

***Disponer de recursos personales:***

Ejemplo 9: Estudiante de 25 años, presenta una parálisis cerebral infantil, a consecuencia de la cual, padece una tetraparesia espástica. Es usuario de silla de ruedas y no tiene habla. Requiere el apoyo y acompañamiento de voluntarios debidamente formados en el uso de su sistema de comunicación que le sirvan de intérprete con terceras personas.

Ejemplo 10: Estudiante de 20 años, que padece una distrofia muscular progresiva<sup>29</sup>. La situación le obliga a utilizar permanentemente silla de ruedas y apoyo para la respiración con mascarilla de oxígeno. Necesita realizar ejercicios respiratorios, cambios posturales y otras necesidades fisiológicas aproximadamente cada dos horas. Se requiere un cuidador profesional para la realización de dichas tareas.

### 3.2.2 Adaptaciones propiamente curriculares

Son las “modificaciones que se hacen en los objetivos, contenidos, criterios y procedimientos de evaluación, y en las actividades y metodología para atender a las diferencias individuales de los alumnos”<sup>30</sup>.

En este tipo de adaptaciones, a su vez se distinguen:

#### 3.2.2.a Adaptaciones curriculares significativas

Son las modificaciones en la programación y que “implicarían la eliminación de algunas enseñanzas básicas del Currículum Oficial: objetivos, contenidos, y criterios de evaluación”<sup>31</sup>.

Ejemplo 11: Estudiante de 23 años, que presenta amputación de ambos brazos. Para demostrar su nivel de conocimiento en Procedimiento Laboral, debe realizar una redacción de una demanda y otros escritos. Su adaptación consistirá en cambiar el sistema de evaluación, por otro que pueda demostrar su nivel de conocimiento sobre esta materia.

#### 3.2.2.b Adaptaciones curriculares no significativas

---

<sup>29</sup> Se conoce como “el síndrome o la enfermedad de Werdnig-Hoffmann o atrofia muscular espinal (AME)”, y lleva aparejada un grave déficit motor, insuficiencia respiratoria y complicaciones broncopulmonares

<sup>30</sup> ALCANTUD MARÍN, F., ÁVILA CLEMENTE, V. y ASENSI BORRÁS, C. (2000): “la Integración de Estudiantes con Discapacidad en los Estudios Superiores”, *op.cit.* págs. 92 y ss.

<sup>31</sup> *Ib.* 92.

Entendidas como: “las modificaciones en los agrupamientos, los métodos, técnicas, estrategias de enseñanza y aprendizaje, la evaluación y en las actividades programadas”<sup>32</sup>.

Ejemplo 12: Estudiante de 35 años, que presenta una distrofia muscular, por lo que su capacidad manipulativa es reducida. Es usuario de silla de ruedas y accedió a los estudios superiores por el examen de mayores de 25 años. Por su deficiencia, tiene que estar periodos de tiempo sin asistir a clase, por lo que no puede llevar el mismo ritmo que sus compañeros. Es necesario adaptarle los contenidos de la asignatura, así como, evaluarlo con pruebas orales (ya que no puede escribir).

Ejemplo 13: Estudiante de 20 años, que presenta un déficit visual, por lo que necesita grabar los textos en libros hablados. Esta tarea es lenta y necesitaría una adaptación en los contenidos de la asignatura y adaptación de los tiempos de exámenes.

#### 4. Bibliografía

ABEJÓN, P. TERRÓN, M. y MARTÍNEZ, M (2010): “Propuestas de acción para la integración de universitarios con discapacidad visual y auditiva ante el reto de Bolonia”, *REDU Revista de Docencia Universitaria* vol. 8 núm. 2. [En línea]  
<http://red-u.net/redu/index.php/REDU/article/view/184>

ALCANTUD MARÍN, F., ÁVILA CLEMENTE, V. y ASENSI BORRÁS, C. (2000): “La Integración de Estudiantes con Discapacidad en los Estudios Superiores”, *Universitat de Valencia Estudi General*, Universidad de Valencia. [En línea]  
[http://oficinasuport.uib.cat/digitalAssets/108/108610\\_A4B3DF5Cd01.pdf](http://oficinasuport.uib.cat/digitalAssets/108/108610_A4B3DF5Cd01.pdf)

ALONSO-OLEA GARCÍA, B. (1997): *El régimen jurídico de la protección social del minusválido*, Madrid: Cívitas.

ALONSO-OLEA GARCÍA, B. (2015): “La protección social de las personas con discapacidad”, *Temas para el debate*, núm. 248.

ÁLVAREZ PÉREZ, P., ALEGRE DE LA ROSA, O. y LÓPEZ AGUILAR, D. (2012): “Las dificultades de adaptación a la enseñanza universitaria de los estudiantes con discapacidad: un análisis desde un enfoque de orientación inclusiva”, *Relieve*, Vol. 18, núm. 2, art. 3. [En línea]  
[http://www.uv.es/RELIEVE/v18n2/RELIEVEv18n2\\_3.htm](http://www.uv.es/RELIEVE/v18n2/RELIEVEv18n2_3.htm)

BALLESTER PASTOR, M. (2011): “La lucha contra la discriminación en la Unión Europea”, *Revista del Ministerio e Inmigración. Derecho social Internacional y Comunitario*, núm. 92.

---

<sup>32</sup> Ib. 93.

BAUSELAS HERRERAS, E. (2002): “Atención a la diversidad en educación superior”, *Revista de curriculum y formación del profesorado*, Vol.6 (1-2). [En línea]  
<https://www.ugr.es/~recfpro/rev61COL4.pdf>

CABRA DE LUNA, M. (2014): “La protección de la discapacidad en el ámbito internacional: la Unión Europea”, en AA.VV., *Protección social: Seguridad Social y Discapacidad. Estudios en homenaje a Adolfo Jiménez*, Madrid: Ed. Cinca.

CABRA DE LUNA, M. (2016): “El empleo de las personas con discapacidad en el ordenamiento jurídico comunitario y nacional”, CASTILLO DÍAZ, M. (pr.): *I Congreso Nacional sobre Empleo de las Personas con Discapacidad: Hacia la plena inclusión laboral*, UNIA, pág. 9.

CASTELLANA ROSELL, M. y SALA BARS, I. (2005): “La universidad ante la diversidad en el aula”, *Aula Abierta*, núm. 85. [En línea]  
[https://www.researchgate.net/publication/28159835\\_La\\_universidad\\_ante\\_la\\_diversidad\\_en\\_el\\_aula](https://www.researchgate.net/publication/28159835_La_universidad_ante_la_diversidad_en_el_aula)

GÓMEZ RÚA, N., DUQUE QUINTERO, S. y QUINTERO QUINTERO, M. (2014): “El estudio de la discapacidad como una tendencia actual en la enseñanza del derecho de la seguridad social”, *Justicia Juris*, Vol. 10 núm. 2. [En línea]  
<http://www.scielo.org.co/pdf/jusju/v10n2/v10n2a08.pdf>

LORENZO GARCÍA, R. (2004): “El futuro de los discapacitados en el mundo: el empleo como factor determinante para la inclusión”, *Revista del Ministerio e Inmigración*, núm. 50. [En línea]  
[http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/numeros/50/Est04.pdf](http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/50/Est04.pdf)

LUQUE PARRA, D. y RODRÍGUEZ INFANTE, G. (S/F): “Guía de orientación al profesorado del alumnado con discapacidad de la Universidad de Málaga”, *Servicio de apoyo al alumnado con discapacidad SAAD*, Málaga: Universidad de Málaga. [En línea]  
<http://www.uma.es/publicadores/servcomunidad/wwwuma/guia.pdf>

MORIÑA DÍEZ, A., LÓPEZ GAVIRA, R. y CORTÁN FERNÁNDEZ, A. (2010): “Análisis de aulas universitarias desde la perspectiva de alumnado con discapacidad”, *Revista de enseñanza universitaria*, núm. 36. [En línea]  
[http://institucional.us.es/revistas/universitaria/36/art\\_2.pdf](http://institucional.us.es/revistas/universitaria/36/art_2.pdf)

MOYA, R., SERRANO, C. y TOMÁS, N. (2011): “Realidad jurídico laboral en el aula. Guías de trabajo autónomo con medios audiovisuales”, *Arbor Ciencia Pensamiento y Cultura*, Vol. 187, núm. extra 3. [En línea]  
<http://arbor.revistas.csic.es/index.php/arbor/article/viewArticle/1439>

ORTEGO HERNANDO, J.L. (2000): “Estudiantes con discapacidad y adaptaciones curriculares en los estudios superiores”, *Educació i Cultura: Revista Mallorquina de Pedagogia*. [En línea]  
<http://www.raco.cat/index.php/EducacioCultura/article/view/75846>

RIVAS, F. (1997): “Principio de igualdad de oportunidades y orientación universitaria en estudiantes con discapacidad”, *Universidad y diversidad*, Valencia: Universidad de Valencia.

SANGUINETI RAYMOND, W. (2012): “Didáctica del Derecho del Trabajo: el proceso de Bolonia y la enseñanza del Derecho del Trabajo”, *Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 10, núm. 19.

VV.AA. (2014): *Universidad y Discapacidad: II Estudios sobre el grado de inclusión del sistema universitario español respecto de la realidad de la discapacidad*, CERMI-Comité español de representantes de personas con discapacidad, Madrid: Fundación Universia.

VV.AA. (2014): “Des droits pour tous: contribution des organismes de lutte contre les discriminations à l'évaluation de la Stratégie 2010-2020 de L'Union Européenne en faveur des personnes handicapées. Un avis equinet”, *Equinet European network of equality bodies*, Brussels, núm. diciembre-2014.



# ESTUDIO SOBRE LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA COLABORACIÓN FISCAL ENTRE LOS ESTADOS

GUILLERMO SÁNCHEZ-ARCHIDONA HIDALGO

Profesor de Derecho Financiero y tributario

[gsanchezarchidona@uma.es](mailto:gsanchezarchidona@uma.es)

*Universidad de Málaga*

**Resumen:** El presente trabajo se centra en el análisis de la colaboración fiscal entre los Estados a lo largo de los años, y de cómo han evolucionado los instrumentos para conseguir tal fin. Concretamente, se parte de la premisa de que la realidad económica ha ido marcando la necesidad de articular medidas para eliminar, primero, durante el siglo XIX y gran parte del XX la doble imposición internacional de las rentas, principalmente mediante los convenios de doble imposición bilaterales, y segundo, actualmente, la doble no imposición de las rentas, mediante el multilateralismo fiscal y los convenios fiscales multilaterales.

**Abstract:** This paper analyzes the fiscal collaboration between states over the years, and how the instruments have evolved to achieve this. Specifically, the premise is that economic reality has guided a process of articulation of measures to eliminate, first, during the XIX century and much of the twentieth international double taxation of incomes, mainly through bilateral double taxation agreements, and second, currently double the non-taxation of income through tax multilateralism, specifically, multilateral tax treaties.

**Palabras clave:** Colaboración fiscal; bilateralismo; multilateralismo; doble imposición; doble no imposición; convenios fiscales multilaterales

**Keywords:** Tax cooperation; bilateralism; multilateralism; double taxation; double non-taxation; multilateral tax treaties

**Sumario:** 1. A modo de introducción: la importancia del análisis de la evolución en la colaboración fiscal entre los Estados. 2. La colaboración bilateral. 2.1 En el siglo XIX: un atisbo inicial de colaboración. 2.2. En el siglo XX: la importancia de los organismos internacionales en la cohesión tributaria internacional. 2.2.1. *La Sociedad de Naciones*. 2.2.2. *La labor de la OCDE en la articulación de un modelo de convenio*. 3. La colaboración multilateral. 3.1. El avance hacia el multilateralismo: la consolidación de los convenios fiscales multilaterales. 3.2. El multilateralismo fiscal como acepción amplia: concepto y causas de su adopción internacional. 3.3. Sobre la configuración del instrumento multilateral del plan de acción BEPS como solución fiscal ¿definitiva? 4. Conclusiones. Bibliografía de referencia.

## **1. A modo de introducción: la importancia del análisis de la evolución en la colaboración fiscal entre los Estados**

Si por algo se puede caracterizar el estudio de la evolución de la colaboración fiscal entre los Estados es por su adaptación a una realidad económica en constante cambio.

Durante más de doscientos años, la realidad económica ha puesto continuamente en jaque los estándares de tributación articulados por los Estados, además de que con la progresiva interacción de diversos agentes económicos en el contexto tributario internacional han ido aflorando nuevas lagunas y fricciones no abordadas anteriormente.

Por ello, la importancia que adquiere el estudio de cómo han evolucionado los mecanismos de colaboración fiscal entre los Estados es mayúscula, ya que constituye el génesis por el que se configuran los sistemas tributarios modernos.

El objeto de este estudio lo constituye, por tanto, el análisis de la evolución de un sistema basado en el bilateralismo entre los Estados mediante la firma de los más que conocidos convenios de doble imposición, principalmente en los últimos años del siglo XIX y gran parte del siglo XX, a un sistema en el que, actualmente, las estrategias y medidas giran en torno a la cohesión y consenso entre el mayor número de Estados posibles, es decir, el multilateralismo fiscal. Es así como los Estados han pasado de combatir la doble imposición a combatir la doble no imposición, y requiere de nuestra atención los motivos y la metodología de esa evolución, siempre teniendo en cuenta, como ya hemos comentado, que es la realidad económica la que ha demandado esos cambios a lo largo de los años.

Se exponen, por tanto, desde los primeros convenios de doble imposición articulados en el siglo XIX, pasando por la labor realizada por la Sociedad de Naciones y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (en adelante, OCDE) en el siglo XX, al papel que actualmente tienen los convenios fiscales multilaterales, analizando, por un lado, las experiencias que se han sucedido a lo largo de los años, y por otro, el instrumento multilateral del Plan de Acción BEPS como posible solución fiscal definitiva.

## **2. La colaboración bilateral**

### **2.1 En el siglo XIX: un atisbo inicial de colaboración fiscal**

El siglo XIX fue un período de multitud de cambios políticos, sociales y económicos. Entre estos últimos, bien es sabido el impacto de las revoluciones industriales en Europa Occidental y Norteamérica entre los años 1820 a 1840 y 1880 a 1914.

A partir de la entrada en el año 1800, la riqueza y la renta per cápita se multiplicó a la vez que los procesos productivos vieron disminuidos el tiempo de realización. Como afirma LUCAS, “por primera vez en la historia, el nivel de vida de las masas y la gente común experimentó un crecimiento sostenido. No hay nada remotamente parecido a este comportamiento de la economía en ningún momento del pasado”<sup>1</sup>.

Evidentemente, esta serie de cambios en la actividad económica internacional influyeron sobremedida en la configuración de los parámetros fiscales internacionales y pusieron en jaque a los estándares de tributación articulados hasta la fecha.

---

<sup>1</sup> LUCAS, R., *Lectures on Economic Growth*. Cambridge, Harvard University Press, 2002, pp. 109-110

Es así como, adentrados en el siglo XIX, urgía la necesidad de instrumentar mecanismos que solucionasen los problemas de doble imposición internacional de las rentas; particularmente, centrados en solventar dos disyuntivas:

1. La necesidad de armonizar la tributación sobre una misma renta que es gravada por dos o más Estados distintos; y
2. Mantener al mismo tiempo las condiciones fiscales que asegurasen su competitividad a nivel global

La doctrina científica ha venido discutiendo sobre este asunto. Entre otros, PICCIOTO argumenta que la necesidad de articular mecanismos eficaces para acabar con la doble imposición a finales del siglo XIX fue acogida con ímpetu, sin embargo, pronto se apreciaron cómo las particularidades fiscales de cada Estado generaban multitud de casuísticas que, incluso, hoy día carecen de una solución eficaz<sup>2</sup>.

Los primeros convenios de doble imposición no abordaban el problema desde una perspectiva global, sino que se limitaban a solventar determinados aspectos que acaecían entre los Estados en situaciones concretas. Es decir, los Estados, a pesar de querer articular instrumentos que erradicasen un problema tan acuciante como es la doble imposición de las rentas, preferían conservar su esfera de soberanía fiscal y articular, entre los Estados interesados cláusulas y soluciones particulares.

Como señaló BÜHLER, los convenios de doble imposición más antiguos fueron los denominados <<tratados de doble imposición>> implementados en 1843 y 1845, firmados por Bélgica, Luxemburgo, Holanda y Francia, si bien abordaban exclusivamente cuestiones relativas a la asistencia administrativa recíproca entre los Estados firmantes<sup>3</sup>.

Por su parte CALDERÓN CARRERO<sup>4</sup> cita un bloque de convenios que abordan también particulares casuísticas; en este caso, los agentes diplomáticos o consulares y exenciones o beneficios sobre éstos, que son los siguientes:

- El Convenio de 22 de febrero de 1870 entre España y el Imperio Alemán, en el que se determinan las atribuciones, derechos, privilegios e inmunidades de los agentes consulares;
- El Convenio de 18 de mayo de 1871 y de 10 de febrero de 1873 entre España y los Países Bajos en la misma materia; y
- El Convenio de 3 de julio de 1880 sobre el derecho de protección de Marruecos<sup>5</sup>.

Después del período comprendido entre 1870 a 1898, en el que, como venimos comentando, los problemas de doble imposición se abordaban entre los Estados articulando cláusulas concretas, el 21 de junio de 1899 se firmó el primer convenio de

---

<sup>2</sup> Cfr. PICCIOTO, S., *International Business Taxation*, Quorum Books, Nueva York, 2013, pp. 3-6.

<sup>3</sup> Cfr. BÜHLER, O., *Principios de Derecho Internacional Tributario*, (Edición castellana de CERVERA TORREJÓN, F.) Edit. De Derecho Financiero, Madrid, 1968, pp. 69-70.

<sup>4</sup> Cfr. CALDERÓN CARRERO, J.M., *La doble imposición internacional y métodos para su eliminación*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, p. 33.

<sup>5</sup> Se tiene referencia de este convenio como el primer multilateral existente, si bien, como hemos repetido, con cognición limitada al supuesto concreto de los agentes diplomáticos o consulares. Los países que formaban parte del mismo son España, Francia, Prusia, Alemania, Hungría, Austria, Dinamarca, Bélgica, Estados Unidos, Reino Unido, Italia, Portugal, Suecia, Noruega, y el sultán de Marruecos.

doble imposición entre Austria y Prusia que afrontaba desde una perspectiva amplia y global la doble imposición, diferenciándose de este modo de los convenios elaborados hasta la fecha<sup>6</sup>.

En España, como afirma OTERO CASTELLÓ, el primer convenio que firmó España en el plano de la doble imposición internacional fue en 1862 con Francia, con ocasión de los impuestos de carácter extraordinario, siendo calificado por el autor como un Convenio Consular<sup>7</sup>.

## 2.2 En el siglo XX: la importancia de los organismos internacionales en la cohesión tributaria internacional

### 2.2.1 *La Sociedad de Naciones*

Finalizada la Primera Guerra Mundial se produjo un amplio desarrollo de la red de convenios de doble imposición, especialmente en la zona europea, debido a la expansión y el desarrollo industrial de dichos territorios. Consecuentemente, cuanto mayor fuese el grado de industrialización, mayores serían los problemas de doble imposición entre los Estados.

Es así como el papel asumido por la Sociedad de Naciones, no sólo como adalid del mantenimiento de la paz y seguridad internacional sino también en materia tributaria es destacable. Esta institución contribuyó a una homogeneización de la red de convenios de doble imposición firmados hasta la fecha, y al mismo tiempo, como argumenta SERRANO ANTÓN, comenzó su búsqueda hacia un modelo de convenio o patrón común que sirviera como punto de partida para futuras negociaciones<sup>8</sup>.

En el año 1921, el Comité Fiscal de la Sociedad de Naciones nombró a cuatro expertos –conocidos como el Comité de los Cuatro Economistas- con el fin de elaborar un informe sobre Fiscalidad internacional, que finalmente se presentó en 1923<sup>9</sup>. Paralelamente, en el año 1922, la Sociedad de Naciones también convocó a siete expertos para estudiar la doble imposición internacional, cuyo informe final fue presentado en 1925.

Los resultados de sendos informes no difieren, y comparten en esencia los parámetros comunes, ya que en ambos se pone de manifiesto la necesidad de un reparto justo y equitativo del poder tributario a fin de eliminar la doble imposición tanto en el país de residencia como en el de la fuente.

Hay que destacar muy especialmente la labor conciliadora y de armonización tributaria de la Sociedad de Naciones, que en principio no debía ser desarrollada por ésta. Así, y gracias a su labor, los informes publicados y las conclusiones que éstos recogían sirvieron de base para articular en el futuro mecanismos tendentes a elaborar un

---

<sup>6</sup> Vid. SERRANO ANTÓN, F., (Dir.) “Los principios básicos de la fiscalidad internacional y los convenios para evitar la doble imposición internacional: historia, tipos, fines, estructura y aplicación”, en *Fiscalidad internacional (I)*, CEF, Madrid, 2015, p. 281.

<sup>7</sup> Cfr. OTERO CASTELLÓ, J., *Fiscalidad Internacional española*, Edit. De Derecho Financiero, Madrid, 1973, p. 59.

<sup>8</sup> SERRANO ANTÓN, F., “Los principios básicos... *op. cit.*, p. 282.

<sup>9</sup> Consúltese el informe en BRUINS, EINAUDI, SELIGMAN y STAMP, “Report on Double Taxation”. League of Nations, 1923.

estándar o patrón homogéneo en materia de convenios fiscales bilaterales entre los Estados, concretamente, tras el año 1925.

En este sentido, tres son los modelos de convenio de doble imposición a destacar: el Modelo de Convenio de 1928; el Modelo de Convenio de México de 1943; y el Modelo de Convenio de Londres de 1946.

Con relación al primero de ellos, la labor desarrollada por los expertos designados por la Sociedad de Naciones en los informes de 1923 y 1925 sentaron las bases sobre cómo abordar la cohesión tributaria internacional en los convenios de doble imposición que se implementasen en el futuro<sup>10</sup>.

En octubre de 1928 se produjo un hito en la configuración de los convenios bilaterales de doble imposición. La Sociedad de Naciones aprobó un modelo de carácter global en materia de renta para la eliminación de la doble imposición, así como los modelos relativos a la imposición sobre sucesiones, asistencia mutua y asistencia judicial en materia de tributos, si bien todos estos con un criterio de gravamen en el país de la residencia como característica principal<sup>11</sup>, aunque su eficacia práctica fue mínima.

Situados en el segundo, y si bien es cierto que el Modelo de Convenio de 1928 no llegó a buen puerto, sirvió como base para la labor desarrollada entre 1930 y 1935, período en el que se publicaron dos borradores de modelos de convenio, nuevamente no fructíferos, pero que introdujo la idea de un criterio de sujeción de las rentas en el estado de la fuente, característica no habitual hasta la fecha.

En los primeros años de la década de 1940, América Latina asumió un papel especial en la publicación de un modelo de convenio propio y autónomo del pretendido por la Sociedad de Naciones, que dio lugar al Modelo de Convenio de México de 1943 que, como posteriormente se comprobó, tuvo escasa aceptación mundial. Como característica principal, se hizo hincapié en un criterio de gravamen en el país fuente, en contraposición a las características que definían al Modelo de Convenio de 1928.

A pesar de la escasa aceptación mundial de este Convenio, hay que reseñar su labor pionera para asentar las bases que contribuyesen en el futuro a realizar modificaciones a fin de lograr una mayor cohesión entre los países intervinientes, siendo esta labor, en su justa medida, deudora del actual Modelo de Convenio de la OCDE.

Por último, con relación al tercer Modelo de Convenio, tras la estela del Modelo de Convenio de 1943, y dada su escasa aceptación global, se consiguió un cierto consenso en la comunidad internacional con el que partir hacia futuras modificaciones. Esto ocurrió en el año 1946, y principalmente gracias a la participación de una mayoría de los países industrializados<sup>12</sup> que revisaron el Modelo de Convenio de 1943 y lo

---

<sup>10</sup> En este sentido, HENSEL, A., *Derecho tributario*, Marcial Pons, Madrid, 2005, p. 115 (traducción de BÁEZ MORENO, A., GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, M.L., y ORTÍZ CALLE, E.,) destaca la Conferencia de Ginebra de 1928 sobre doble imposición como la pionera en la proposición de proyectos que sirviesen como sustento y base a aquellos Estados que quisieran firmar un convenio de doble imposición en el futuro, si bien se excluyó la posibilidad de la firma de un tratado o convenio multilateral en estos términos.

<sup>11</sup> SERRANO ANTÓN, F., “Los principios básicos... *op. cit.* p. 282.

<sup>12</sup> Esta resultó ser una de las principales diferencias con relación a su predecesor, ya que en aquella ocasión los países que lo promovieron fueron países menos industrializados, al contrario que en el Modelo de Convenio de Londres de 1946.

adaptaron a los criterios y estándares favorables a sus intereses<sup>13</sup>, estableciendo unos parámetros en los que el reparto del poder tributario contiene una estructura similar al actual Modelo de Convenio de la OCDE.

Sin embargo, tras la disolución de la Sociedad de Naciones el 18 de abril de 1946, la Organización de las Naciones Unidas (en adelante, ONU) no tomó el testigo de su predecesora en materia tributaria<sup>14</sup>, produciéndose una situación de incertidumbre en el plano de la elaboración de un Modelo de Convenio, ya que era evidente que los esfuerzos empleados hasta el momento debían incorporarse o adherirse a otra organización que continuase el trabajo.

### 2.2.2 *La labor de la OCDE en la articulación del Modelo de Convenio*

La Organización Europea para la Cooperación Económica (OECE) –posteriormente denominada OCDE con la incorporación de Estados Unidos y Canadá– continuó con el trabajo realizado años atrás por la Sociedad de Naciones en el plano tributario internacional, y con especial interés en utilizar como base los Modelos de Convenio de México y Londres, a pesar de que en sus inicios no fueran globalmente aceptados.

En el año 1956, la OECE creó el Comité de Asuntos Fiscales (CAF) cuya tarea principal consistía articular los mecanismos e instrumentos necesarios para cohesionar un modelo de convenio<sup>15</sup> que erradicase la doble imposición internacional y que tuviese la suficiente relevancia internacional como para ser globalmente aceptado y ratificado.

Como estableció el propio Informe del CAF, se pretendía encontrar un punto de encuentro “que resolviese definitivamente los problemas de doble imposición existentes entre los Estados miembros de la OCDE y que fuese aceptado por todos los países miembros<sup>16</sup>”. Así, el resultado fue la publicación de cuatro informes provisionales entre los años 1956 a 1961 que recogían un articulado estándar para implementar un nuevo modelo de convenio, y que resultó ser de vital trascendencia en la configuración del Modelo de Convenio de la OCDE (en lo sucesivo, MCOCDE) de 1963, el primer gran convenio de doble imposición bilateral internacionalmente aceptado.

Esta necesidad en la implementación de un nuevo MCOCDE venía dada, en opinión de MESERE, fundamentalmente por dos cuestiones: en primer lugar, las discrepancias existentes entre los parámetros establecidos en los Modelos de México y Londres y la mayoría de países potencialmente firmantes de los mismos; y en segundo lugar, por la creciente dependencia económica entre los países y los efectos negativos derivados de una doble imposición para cualquiera de los dos Estados firmantes, sumado,

---

<sup>13</sup> Como hace referencia SERRANO ANTÓN, F., “Los principios básicos... *op. cit.*, p. 282 los principales cambios se produjeron en materia de dividendos, intereses y cánones.

<sup>14</sup> La disolución de la sociedad de Naciones supuso un hito en el Derecho Internacional, a la vez que nacía en la Conferencia de San Francisco la Organización de Naciones Unidas. En opinión de CARRILLO SALCEDO, J.A., *Globalización y orden internacional*, Secretariado de publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla, 2005, pp. 123-125 la disolución de la Sociedad de Naciones se basa fundamentalmente en el fracaso del cumplimiento de su objetivo primordial, que no es otro que el mantenimiento de la paz y seguridad internacional, ya que asistió impotente, entre otros conflictos bélicos, al desencadenamiento de la Segunda Guerra Mundial.

<sup>15</sup> Si bien, eso sí, con la bilateralidad como nota dominante.

<sup>16</sup> *Cfr.* OECD “Model Double Taxation Convention on Income and on Capital”, París, 1977.

obviamente, al estrecho cerco de relaciones comerciales establecidas entre los países de Europa tras la Segunda Guerra Mundial<sup>17</sup>.

Así, el 1 de julio de 1963 se presentó el primer proyecto de convenio de doble imposición bilateral sobre renta y patrimonio junto con unos comentarios al modelo de convenio (en adelante, CMC) de carácter interpretativo, acordes a su validez en el plano comunitario<sup>18</sup>, siendo el primero en tener una estructura definida y que sirvió de base para los futuros MCOCDE, y del que hay que reseñar dos aspectos.

En primer lugar, la disposición contenida en el artículo 4 del MCOCDE de 1963 sobre el domicilio fiscal y la posible solución para solventar problemas de consideración de dos Estados a un mismo sujeto activo como residente<sup>19</sup> supuso un enorme avance en la simplificación de un problema de tal envergadura como es la calificación doble de residencia de un mismo sujeto<sup>20</sup>.

Y en segundo lugar, la singularización de Irlanda y Estados Unidos, lo que a la postre se convertiría en habitual, y la introducción de reservas al artículo 4 del MCOCDE<sup>21</sup>.

A pesar de la excelente labor llevada a cabo en la publicación del MCOCDE de 1963, entre 1964 y 1977 la OCDE procedió a revisar dicho Modelo debido a la relevancia adquirida por los Comentarios y la práctica tributaria internacional, que fueron provocando situaciones no deseadas producto de unas lagunas y fricciones que no pudieron observarse en el momento de publicación del MCOCDE en 1963.

Es así como el 11 de abril de 1977 se aprueba una reforma parcial del MCOCDE y de sus comentarios, centrada, como expone SERRANO ANTÓN<sup>22</sup>, en dos situaciones fundamentales:

1. El país de la residencia eliminaría, mediante imputación o exención, la doble imposición generada; y
2. El país de la fuente como contrapartida reduciría en gran porcentaje el objeto de su poder tributario en la fuente y los tipos de gravamen que aplicaría como retención

<sup>17</sup> Cfr. MESERE, K., "The Precursors and Successors of the New OECD Model Tax Convention on Income and Capital", *European Taxation*, núm. 246, 1993, p. 223-256.

<sup>18</sup> Vid. OCDE "Draft Double Taxation Convention on Income and Capital", París, 1963.

<sup>19</sup> Rezaba el artículo 4.2 del MCOCDE de 1963: "Cuando en virtud de las disposiciones del párrafo 1, una persona física resulte residente de ambos Estados contratantes, el caso se resolverá según las siguientes reglas...".

<sup>20</sup> Vid. CMC OCDE de 1963, artículo 4, párrafo 2.13, cláusula que fue usada posteriormente en multitud de convenios de doble imposición, y que atribuía preferencia, en supuestos de doble residencia, al Estado contratante donde el interesado dispusiera de una vivienda permanente.

<sup>21</sup> En los CMC OCDE de 1963, artículo 4, párrafo 3.21 y 22, trataban la singular caracterización de Irlanda y Estados Unidos de la siguiente forma: (21) "Irlanda no puede comprometerse a no considerar como residente en su territorio a las personas físicas que tengan ese carácter según la legislación irlandesa. En los Convenios concluidos por Irlanda con otros países, la doble imposición, ocasionada por doble residencia, se evita por medio de los métodos de exención o imputación". (22) "Como en Estados Unidos es tradicional la sujeción por nacionalidad (o por el lugar de constitución cuando se trata de sociedades), este país se reserva el derecho de aplicar este criterio en los Convenios que concluya con otros países miembros de la OCDE".

<sup>22</sup> SERRANO ANTÓN, F., "Los principios básicos... *op. cit.*, p. 293.

Es reseñable que la demanda que pretendía satisfacer la reforma del MCOCDE cubría, casi en su totalidad, la necesidad acuciante y manifiesta en la comunidad internacional sobre la eliminación de la doble imposición de rentas. Así, no es extraño que la década de 1970 y 1980 estuviese marcada por la amplia aceptación del MCOCDE de 1977, y se pretendía, por un lado, una expansión internacional del MCOCDE, y por otro lado, a la vez que su expansión, una constante adaptación práctica y supervisión de posibles deficiencias.

Por ello, y con el objetivo de solventar dichas lagunas, durante un período temporal de 15 años el CAF continuó trabajando y publicó una serie de informes sobre posibles puntos de conflicto y propuestas de solución, que muchas de ellas suponían una modificación del MCOCDE.

Estas sugerencias y el trabajo desarrollado por la OCDE fueron finalmente incorporados en el nuevo MCOCDE del año 1992, publicado el 23 de julio, si bien el propio CAF advirtió que en los próximos años se producirían revisiones del MCOCDE y de los Comentarios más frecuentemente<sup>23</sup>, que se llevaron a cabo durante los años 1993 a 1999.

La instauración de un MCOCDE estandarizado y sobre el que los Estados pudieran modular su aplicación mediante los comentarios o la introducción de reservas producía ventajas e inconvenientes: por un lado, era deseable articular un instrumento de cohesión tributaria en materia de renta y patrimonio que evitase o eliminase problemas de doble imposición; y por otro lado, la evolución de la actividad económica y la globalización hacía que cada vez más se produjesen nuevas casuísticas, y consecuentemente, mayores problemas a la hora del reparto del poder tributario entre los Estados, introduciéndose cada vez más reservas al articulado del MCOCDE e incluso observaciones al mismo, siendo este el motivo por el que las modificaciones efectuadas durante la última década de 1990 giraron sobre la modificación de los CMC OCDE, y no tanto en la interpretación de su articulado.

En síntesis, no nos cabe duda de que la labor desempeñada por la Sociedad de Naciones primero, y por la OCDE más adelante en la configuración de un modelo de convenio de doble imposición bilateral resulta fundamental para analizar el actual MCOCDE, y cuyo objetivo primordial ha sido articular un instrumento en el ámbito de la fiscalidad internacional que solucionase los problemas de doble imposición internacional<sup>24</sup>, caracterizándose estos modelos de convenio por dos aspectos: uno, la bilateralidad; y dos, una tendencia a la expansión global, si bien su eficacia práctica quedó reducida al plano europeo.

En otro orden de cosas, hay que destacar que aunque una amplia mayoría de países suscribieron el MCOCDE como acuerdo estándar para establecer soluciones frente a la doble imposición de las rentas, no es el único modelo de convenio existente. Es más, existen multitud de modelos de convenio entre determinados países y territorios que difieren en gran medida del MCOCDE.

Así, el principal problema reside en el criterio de sujeción de las rentas, bien en el país de la fuente o bien en el de residencia<sup>25</sup>. La cuestión no es baladí, ya que la elección de

---

<sup>23</sup> Vid. OCDE "Draft Double Taxation Convention on Income and Capital", París, 1992.

<sup>24</sup> CALDERÓN CARRERO, J.M., *La doble imposición... op. cit.*, pp. 59-64.

<sup>25</sup> Es así como el Modelo de México, basado en un gravamen en el país de la fuente no tuvo una gran aceptación global, debido al conflicto de intereses de los países industrializados, aunque en la actualidad,

un modelo de convenio trae consigo repercusiones de carácter monetario, *v. gr.*, un criterio de sujeción de las rentas en el país de la fuente, es decir, donde se genera la renta, puede condicionar la atracción de inversión extranjera directa en el mismo, y en consecuencia, que los países poseedores de capital se cuestionen su inversión.

Por sus caracteres diferenciadores frente al MCOCDE, entre otros, traemos a colación tres: el modelo ONU; el modelo EE.UU.; y el modelo holandés.

El primero de ellos, implementado en 1977 por la ONU, tiene un trasfondo importante, ya que el rol de la ONU no es el tenido antaño por la Sociedad de Naciones, cuando ésta última se posicionaba como líder en la cohesión tributaria internacional. Ahora bien, no debe olvidarse que actualmente la ONU cuenta con 193 miembros (a diferencia, estadísticamente, de los 33 que componen la OCDE) que nos lleva a valorar la viabilidad de sus acciones o recomendaciones ya que, hipotéticamente, la repercusión de estas medidas debería ser mayor por el amplio número de países que se congregan de manera plenaria en la Asamblea General de Naciones Unidas<sup>26</sup>.

Dicho esto, si bien la estructura del Modelo de Convenio de la ONU es similar al MCOCDE, la principal diferencia se aprecia en el protagonismo adquirido por el gravamen en el Estado de la fuente, en detrimento del gravamen en el Estado de la residencia, tratando por todos los medios, como se establece en el articulado del propio modelo, de que las rentas se graven allí donde se generen<sup>27</sup>.

Muy sucintamente, como trae a colación SERRANO ANTÓN, las principales novedades del MCONU (aprobada su última versión en 2011) se pueden concretar en las siguientes pautas<sup>28</sup>:

1. Establecimiento de un arbitraje obligatorio con carácter vinculante de carácter subsidiario a una disputa que no pueda solventarse conforme al procedimiento habitual;
2. Reafirmar la importancia que adquiere el intercambio de información en el ámbito del MCONU;
3. En el plano de la recaudación, establece normas sobre las que los Estados pueden basarse; y
4. En el plano de las ganancias de capital o plusvalías, se prevé una imposición sobre ellas para prevenir una posible evasión de impuestos

Con relación al segundo de ellos, EE.UU. desarrolló en 1977 su propio Modelo de Convenio, cuya última versión data de 2006, en el que se aprecia un cambio en la tendencia americana debido a la firma de los recientes convenios de doble imposición bilaterales con terceros países y las particularidades que genera.

---

como veremos posteriormente, el Modelo ONU siga el mismo parámetro, fundamentado en los beneficios que conlleva para los países menos industrializados.

<sup>26</sup> Igualmente, conviene destacar la labor llevada a cabo por el ECOSOC (Consejo Económico y Social de Naciones Unidas), organismo especializado de Naciones Unidas en aspectos económicos y financieros.

<sup>27</sup> Este objetivo, perseguido desde hace años, es el germen del Plan de Acción BEPS, es decir, que los beneficios tributen en el territorio donde se generen. Por tanto, no hay que obviar que los objetivos que se perseguían entonces coinciden, en su justa medida, con los que se persiguen actualmente las organizaciones internacionales líderes en la lucha contra el fraude fiscal internacional (*v.gr.*, OCDE y Unión Europea).

<sup>28</sup> SERRANO ANTÓN, F., "Los principios básicos... *op. cit.*, pp. 286-287.

Así, las diferencias fundamentales respecto al MCOCDE, muy sucintamente podrían sintetizarse en lo siguiente:

1. Dividendos: gravados al 15% o 5% según casos;
2. Intereses: salvo alguna particularidad, gravados al 0%;
3. Cánones: con un porcentaje de gravamen nulo, del 0%;
4. Rentas derivadas de inmuebles: sin reducción del tipo de gravamen; y
5. Rentas derivadas de pensiones: gravadas únicamente en el país de residencia

Por último, mencionamos el modelo de convenio holandés, de 1988, si bien como argumenta VAN RAAD, resultaría algo precipitado compararlo en importancia y utilidad con los MCOCDE o EE.UU., ya que las propias autoridades holandesas prefieren no hablar de la existencia de un Modelo de Convenio, y se refieren al *Standard* holandés como un conjunto de principios básicos de la política holandesa en materia de fiscalidad internacional<sup>29</sup>.

### 3. La colaboración multilateral

#### 3.1 El avance hacia el multilateralismo: la consolidación de los convenios fiscales multilaterales

Aunque vengamos comentando a lo largo de este trabajo que la tónica general en la colaboración fiscal entre los Estados ha sido la bilateralidad, manifestada mediante la firma de convenios de doble imposición entre los Estados interesados, también se han dado experiencias internacionales de carácter multilateral, y algunas de ellas muy fructíferas.

Como bien ha puesto de manifiesto la doctrina norteamericana, el punto de inicio en los esfuerzos para coordinar los regímenes fiscales entre varios países usando como pretexto un convenio multilateral se remonta a los trabajos de la Sociedad de Naciones y la Primera Guerra Mundial<sup>30</sup>, en los que se encargó a un grupo de prestigiosos economistas que redactaran un informe donde se recogiesen soluciones alternativas frente a los convenios de doble imposición<sup>31</sup>. Sin embargo, estos esfuerzos quedaron sin eficacia práctica puesto que la conclusión principal que se plasmó en dicho informe fue que la Sociedad de Naciones debía centrarse en los convenios de doble imposición bilaterales en lugar de abordar o promover los convenios multilaterales<sup>32</sup>.

---

<sup>29</sup> Véase al respecto el trabajo exhaustivo de comentario sobre el *Standard Treaty* holandés en VAN RAAD, K., *The Netherlands Model Income Tax Treaty*, *Intertax*, núm. 16, 1988, pp. 234-242.

<sup>30</sup> Véase LANG, M., y SCHUCH, J., "Europe on its way to a Multilateral Tax Treaty", *EC Tax Review*, núm. 9, 2000, pp. 39-44; LOUKOTA, H., (Dir.), "Multilateral Tax Treaty Versus Bilateral Treaty Network" en *Multilateral Tax Treaties: New Developments in International Tax Law*, Wolter Kluwers, Londres, 1998, pp. 86-89.

<sup>31</sup> BRUINS, W., EINAUDI, L., SELIGMAN, E., y STAMP, S., *op. cit.*

<sup>32</sup> No sólo eso, en el seno de la institución se produjo una confrontación en las posturas defendidas; desde aquellas voces que promovían un reemplazo del sistema bilateral de convenios hacia un sistema multilateral, hasta la coexistencia de convenios bilaterales y multilaterales recogiendo éste último las particulares casuísticas que no abarcaba la red bilateral de convenios. Véase para más detalle LOUKOTA, H., (Dir.) "Multilateral... *op. cit.*, p. 87; DUNLOP, J., "Taxing the International Athlete; Working toward Free Trade in Americas Through a Multilateral Tax Treaty", *Northwestern Journal of International Law & Business*, núm. 27, 2006, pp. 227-233; OLIVER, D., "Tax Treaties and the Market State", *Tax Law Review*, núm. 4, 2003, pp. 587-608.

En esta línea, MARTÍN JIMÉNEZ pone de manifiesto que uno de los primeros convenios con carácter multilateral es el Acuerdo General sobre el Comercio y las Tarifas (conocido como GATT) firmado en 1948, si bien tras el nacimiento de la Organización Mundial del Comercio en 1994, el GATT se centró principalmente en el comercio de bienes<sup>33</sup>. Así, si bien este acuerdo es multilateral, como experiencia pionera de multilateralismo fiscal carece de sustento, ya que no constituye un marco de referencia con normas fiscales uniformes aplicables a una serie de Estados en supuestos de doble imposición o doble no-imposición, aunque sí en base a otros aspectos no menos destacables (*v. gr.*, desmantelamiento de las barreras al libre comercio; derechos de aduanas y tarifas).

Por otro lado, SERRANO ANTÓN trae a colación una serie de Tratados o convenios con carácter multilateral que bien están en vigor o bien lo han estado en algún período. Destaca *L'Organisation Commune Africaine, Malgache et Maucienne* sobre cooperación fiscal en 1971; el Acuerdo para la eliminación de la doble imposición internacional y evitar la evasión fiscal entre los Estados de la Unión Económica Árabe, firmado en 1973; El Convenio Multilateral de los Estados miembros de la COMECON para eliminar la doble imposición internacional en materia de renta y patrimonio de 1977; el Convenio de la ECOWAS de 1975; y el conocido Convenio Nórdico para la eliminación de la doble imposición internacional en materia de renta y patrimonio que entró en vigor en 1998, siendo éste último un gran ejemplo a nivel internacional de cooperación eficaz de carácter multilateral<sup>34</sup>.

No sólo eso, en materia de cooperación administrativa con carácter multilateral, la Organización Mundial de Aduanas impulsó el Convenio de Asistencia Mutua Administrativa para la prevención, investigación y represión de las infracciones aduaneras de 1977 y el Convenio Internacional de Asistencia Mutua Administrativa en materia aduanera de 2003<sup>35</sup>.

Llegados a este punto debemos hacer mención al que para un sector doctrinal<sup>36</sup> es el ejemplo más inmediato de éxito de las soluciones fiscales con carácter multilateral: el Convenio Multilateral de Asistencia Administrativa Mutua de la OCDE, que entró en vigor en 1995<sup>37</sup>. Este convenio, como bien se encarga de remarcar CALDERÓN CARRERO, ha sido firmado por 84 países, pero sólo ha entrado en vigor en 61 de ellos<sup>38</sup>, lo que no significa por ello, a nuestro juicio, una minusvaloración del Convenio,

<sup>33</sup> Cfr. MARTÍN JIMÉNEZ, A., "Otros tratados internacionales" en CARMONA FERNÁNDEZ, N., *Convenios Fiscales Internacionales y Fiscalidad de la Unión Europea*, CISS, Madrid, 2015, pp. 831-860.

<sup>34</sup> SERRANO ANTÓN, F., (Dir.) "Los principios básicos... *op. cit.*, pp. 313-315.

<sup>35</sup> Vid. DE FRANCISCO GARRIDO, R., "La cooperación multilateral en el ámbito de la OCDE", *IEF – Cuadernos de Formación*, núm. 3, 2007, pp. 89-90.

<sup>36</sup> Por todos, FALCÓN Y TELLA, R., y PULIDO GUERRA, E., *Derecho Fiscal Internacional*, Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 145-156.

<sup>37</sup> Los países firmantes del Convenio multilateral a 1 de enero de 2017 son: Albania, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Belice, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Georgia, Alemania, Ghana, Grecia, Guatemala, Islandia, India, Indonesia, Irlanda, Italia, Japón, Corea, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, México, Moldavia, Marruecos, Países Bajos, Nueva Zelanda, Nigeria, Noruega, Polonia, Portugal, Rumania, Federación rusa, Arabia Saudita, Singapur, Eslovenia, Sudáfrica, España, Suecia, Túnez, Turquía, Ucrania, Reino Unido y Estados Unidos.

<sup>38</sup> Cfr. CALDERÓN CARRERO, J.M., "El procedimiento de intercambio de información establecido en los Convenios de doble imposición basados en el Modelo de Convenio de la OCDE", en SERRANO ANTÓN, F., (Dir.) *Fiscalidad Internacional*, CEF, Madrid, 2015, pp. 1531-1532.

ya que la multilateralidad obtenida aunando tan elevado número de voluntades estatales es digno de mención, si bien su objetivo es conseguir una eficaz cooperación administrativa entre los Estados firmantes y no una eliminación –al menos, directa- de la doble imposición o la doble no imposición.

Expuestos sucintamente los ejemplos más representativos de colaboración fiscal internacional, bien tendentes a una cooperación administrativa o bien para la eliminar la doble imposición o doble no-imposición, una idea es clara: estos convenios son una excepción a la tónica general que ha sido la firma por dos Estados de un convenio de doble imposición y, sin embargo, éstos últimos se han mostrado ineficaces frente a los desafíos fiscales actuales.

En relación con lo descrito, queda patente que las tendencias actuales giran en torno al multilateralismo en las soluciones fiscales. Tras las experiencias desarrolladas con anterioridad, la comunidad internacional es consciente de los retos a solventar a corto y medio plazo (*v. gr.*, falta de voluntad para concretar acuerdos consensuados entre un elevado número de Estados que se traduzca en resultados prácticos).

Por ello, el multilateralismo es el presente y futuro de las soluciones fiscales internacionales. Sin embargo, hay que diferenciar el multilateralismo como sinónimo de la articulación de estándares fiscales comunes a nivel global y que sea *conditio sine qua non* la firma de un marco de común de referencia o un convenio multilateral.

Es decir, las jurisdicciones interesadas en la lucha frente a la deslocalización de los beneficios pueden actuar conjuntamente sin que ello signifique la implementación y firma de un convenio multilateral en el que los Estados firmantes se obliguen a ratificarlo posteriormente, ya que pueden aplicarse parámetros fiscales comunes sin la necesidad de recogerlo en un marco de actuación común.

Sin embargo, la obligatoriedad en su aplicación tras la firma de un convenio con carácter multilateral es determinante ya que, como viene siendo tónica general en la comunidad internacional, en ausencia de un marco común de referencia no llegan a aplicarse íntegramente los acuerdos alcanzados, a pesar del compromiso adquirido por parte de los Estados.

Por ello, el multilateralismo con carácter fiscal presenta dos acepciones:

1. Es un mecanismo de cooperación administrativa entre las Administraciones tributarias de una serie de jurisdicciones a fin de facilitar la identificación e intercambio de información de las rentas derivadas de actividades económicas o comerciales; y
2. Es un marco de referencia común que contiene medidas fiscales aplicables a un número elevado de voluntades estatales, con el fin de eliminar la doble imposición o doble no-imposición de las rentas

Así, a nuestro juicio, estas afirmaciones se ve afianzadas por las directrices seguidas por los principales organismos internacionales que se erigen líderes en la lucha frente a la erosión de las bases imponibles que, entre otras medidas destacables, la OCDE trata de implementar –antes de diciembre de 2016- un instrumento multilateral que solvete los problemas de los que adolece actualmente el sistema fiscal internacional, y que pasamos a exponer a continuación<sup>39</sup>.

---

<sup>39</sup> Debemos destacar el trabajo de SÁNCHEZ LÓPEZ, M. E., “La transmisión automática de información. Avances y perspectivas”, *Quincena Fiscal*, núm. 10, 2016, en el que se recoge otra posible

### 3.2 El multilateralismo fiscal como acepción amplia: concepto y causas de su adopción internacional

En el marco tributario internacional se ha puesto de manifiesto, especialmente desde el año 2008, que la coyuntura económica sitúa a los Estados en la obligación de consensuar instrumentos a nivel internacional para hacer frente a la erosión de las bases imponibles y el traslado de beneficios. Ahora bien, ¿qué entendemos por multilateralismo? En esta cuestión se plantean no pocas dificultades, por lo que centraremos su delimitación en tres bloques diferenciados.

En primer lugar, en el plano de los convenios fiscales para evitar la doble imposición podemos establecer que el acuerdo de un número de Estados firmantes de un convenio que no tiene que coincidir con el número de Estados que lo ratifiquen posteriormente.

En este supuesto distinguimos dos tipos de multilateralidad: una relativa, en que, a pesar de que no sea unánime la ratificación posterior por los Estados firmantes, se considera que el respaldo mayoritario de estos últimos le dota de legitimidad para considerar ese convenio como multilateral<sup>40</sup>; y otra, absoluta cuando un convenio tiene que ser unánimemente ratificado con posterioridad por todos los Estados firmantes del convenio<sup>41</sup>.

En segundo lugar, puede servir de solución a importantes problemas de la fiscalidad internacional. En este sentido, constituye un remedio frente a los problemas que suscita la fijación unilateral de medidas para evitar la erosión de la base imponible por los Estados hacia soluciones basadas en la cesión de soberanía tributaria en pro de armonizar principios uniformes a nivel internacional. Es decir, el multilateralismo implica que las soluciones fiscales frente a la doble imposición y doble exención se deben articular en base a un acuerdo mayoritario de los Estados.

En tercer lugar, el multilateralismo es más que una base de consenso sobre la que articular acuerdos en materia fiscal. Muchas son las iniciativas promovidas por organismos e instituciones de carácter internacional (concretamente, la OCDE y la Unión Europea) que hacen hincapié en las soluciones fiscales basadas en la cooperación entre los Estados miembros a fin de lograr una mayor transparencia en las operaciones. Así, el multilateralismo también puede ser entendido como un medio a través del cual las organizaciones y organismos internacionales que han asumido el liderazgo en la

---

acepción del multilateralismo, en este caso en el ámbito del intercambio de información tributaria, en el que la autora recoge la necesidad de “la instauración de un tratado multilateral de información con alcance mundial”.

<sup>40</sup> A nivel europeo el mejor ejemplo sobre lo descrito lo constituye el Convenio Multilateral de Asistencia Mutua OCDE/Consejo de Europa, que a fecha de 31 de diciembre de 2015 fue firmado por 84 países pero sólo entró en vigor en 61 de ellos. Además, como argumenta CALDERÓN CARRERO, J.M., “El procedimiento de intercambio... *op. cit.*, pp. 1531-1532 un buen número de países han incluido reservas que restringen el ámbito de aplicación de las amplias posibilidades de asistencia mutua que regula el Convenio.

<sup>41</sup> Este concepto de multilateralidad absoluta fue el otorgado en sus inicios al instrumento multilateral del Plan de Acción BEPS. Sin embargo tras el *Final Report Action 15* de octubre de 2015 el enfoque ha cambiado hacia una multilateralidad relativa debido a las casuísticas que podría producir, como entre otras, si uno de los Estados firmantes no lo ratificase posteriormente se rompería la multilateralidad del convenio.

lucha frente al fraude fiscal pongan a disposición de los Estados los medios para que cooperen entre ellos a fin de combatir la erosión de las bases imponibles y la deslocalización de los beneficios.

En relación al último de estos bloques, los instrumentos de cooperación que avalan esta postura son, entre otros, los siguientes: por un lado, los mecanismos de transparencia en las operaciones; como ejemplo de ello, el intercambio automático obligatorio de información entre las Administraciones tributarias, para lo cual la Directiva 2014/107/UE, de 9 de diciembre, *que modifica la Directiva 2011/16/UE por lo que se refiere a la obligatoriedad del intercambio automático de información en el ámbito de la fiscalidad* que ha entrado en vigor el 1 de enero de 2016 –si bien en el caso austríaco se retrasa su entrada en vigor hasta el 1 de enero de 2017- supone un avance en la materia<sup>42</sup>, al igual que la Directiva 2015/2060, del Consejo de 10 de noviembre de 2015, *por la que se deroga la Directiva 2003/48/CE en materia de fiscalidad de los rendimientos el ahorro en forma de pago de intereses*; y, por otro lado, mecanismos que articulan parámetros comunes en la aplicación del Impuesto sobre Sociedades, como el sistema de la *Common Consolidate Corporate Tax Base* (CCCTB) porque, si bien mediante la Propuesta de Directiva en 2011<sup>43</sup> no prosperó, se ha reactivado mediante el *Action Plan for Fair and Efficient Corporate Tax System in the European Union* promovido por la Comisión Europea y publicado en junio de 2015<sup>44</sup>, potenciado a su vez por el “Paquete de medidas contra la elusión fiscal” publicado el 28 de enero de 2016 que, entre otras medidas, trae consigo la Propuesta de Directiva del Consejo *por la que se establecen normas contra las prácticas de elusión fiscal que afectan directamente al funcionamiento del mercado interior* (conocida como *Anti Avoidance Tax Base*)<sup>45</sup>, al igual que el instrumento multilateral del Plan de Acción BEPS que será objeto de análisis con posterioridad.

Asentados estos conceptos, la cuestión es la siguiente: ¿por qué surge el fenómeno multilateral como remedio frente la erosión de las bases imponibles y la deslocalización de los beneficios? La cuestión no es baladí, y es objeto de profundos debates en el seno de la propia OCDE.

Bien es sabido que numerosos son los factores que han promovido un abandono de los remedios unilaterales o bilaterales y la adopción de otras soluciones alternativas frente al fraude y/o elusión fiscal de las bases imponibles (*v. gr.*, la globalización económica; la apertura de las fronteras; las estrategias de planificación fiscal agresiva por parte de empresas y grupos multinacionales). Sin embargo, es necesario un análisis sobre la repercusión que éstos y otros elementos que veremos a continuación han tenido para la

---

<sup>42</sup> A nivel legislativo español, debemos recordar que su trasposición se ha realizado mediante el Real Decreto 1021/2015, de 13 de noviembre, *por el que se establece la obligación de identificar la residencia fiscal de las personas que ostenten la titularidad o el control de determinadas cuentas financieras y de informar acerca de las mismas en el ámbito de la asistencia mutua*.

<sup>43</sup> *Vid.* Propuesta de Directiva del Consejo de 16 de marzo de 2011 relativa a una base imponible consolidada común del Impuesto sobre Sociedades (BICIS). Bruselas, 23/06/2011. COM (2011). 121 final.

<sup>44</sup> *Vid.* Communication from the Commission to the European Parliament and the Council “A Fair and Efficient Corporate Tax System in the European Union: 5 Key Areas for Action”. Bruselas, 17.6.2015. COM (2015) 302 final.

<sup>45</sup> *Vid.* Propuesta de Directiva del Consejo por la que se establecen normas contra las prácticas de elusión fiscal que afectan directamente al funcionamiento del mercado interior. Bruselas, 28.1.2016. COM (2016) 26 final.

asunción por los Estados del multilateralismo y la consecuente cesión de soberanía fiscal.

En primer lugar, la coyuntura de recesión que ha asolado a la economía mundial supone el punto de inicio que marca la agenda fiscal de los Estados. Las Administraciones tributarias han visto mermada la recaudación de ingresos públicos lo que, consecuentemente, imposibilita una redistribución equitativa del gasto público trayendo consigo un aumento de los tipos impositivos y la presión fiscal. Tanto es así que un sector de la doctrina ha calificado este hecho como una <<crisis fiscal del Estado>> en tanto que éstos son incapaces de cubrir anualmente las previsiones de ingresos tributarios<sup>46</sup>.

Asimismo, esto ha producido un debate en el seno de los Estados en cuanto a su política en materia tributaria: si se aumenta la presión fiscal de manera excesiva, el resultado más probable será un aumento de las estrategias de planificación fiscal agresiva por parte de las empresas que conllevaría una mayor volatilidad de las bases imponibles. Sin embargo, si no se aumenta la presión fiscal, la capacidad de conseguir recursos económicos a corto plazo disminuye, y debido a ello el mantenimiento de los niveles impositivos, sin que esto quiera decir que las estrategias de planificación fiscal agresiva de las empresas vayan a dejar de producirse.

En segundo lugar, como bien argumenta SANZ GADEA, “los patrones de tributación heredados del pasado siglo, y hoy vigentes, no son los más idóneos para afrontar la realidad de las multinacionales”<sup>47</sup>. La dualidad fuente-residencia como criterio de sujeción de rentas ha quedado obsoleta debido a, entre otros, la novedad del fenómeno digital y la posibilidad de deslocalizar la cadena de valor desde el territorio fuente a un tercer país sin un nexo o criterio de sujeción de rentas.

La economía digital ha supuesto un punto de inflexión en la sujeción de las rentas en un determinado territorio. La necesidad de constituir filiales en otros Estados miembros ha dejado paso a asentamientos en <<la nube>> de determinadas empresas que operan a miles de kilómetros de sus clientes y cuyas ventas no son gravadas ni en la fuente ni en la residencia, generando un déficit de ingresos en las arcas públicas de los Estados que aprecian como esas transacciones comerciales *online* se escapan de la tributación<sup>48</sup>.

Es por ello por lo que la reacción frente al desafío digital no puede ser abordada por los Estados incorporando únicamente medidas anti-elusión en sus legislaciones internas, puesto que ni siquiera existe un consenso internacional sobre la problemática que

<sup>46</sup> Entre otros, véase CARBAJO VASCO, D., “Objetivos y medidas en la lucha contra el fraude fiscal desde una perspectiva internacional”, *Revista de economía vasca*, núm. 88, 2015, pp. 149-150.

<sup>47</sup> Cfr. SANZ GADEA, E., “Hacia dónde van y hacia dónde deberían ir las normas de fiscalidad internacional”, *Revista de economía vasca*, núm. 88, 2015, pp. 99-100.

<sup>48</sup> Para más detalle, véase el trabajo de DIAZ-FAES, J., IRASTOZA, M., DURÁN, V., “La economía digital y el entorno BEPS” en SERRANO ANTÓN, F., (Dir.) *Fiscalidad Internacional (II)*, CEF, Madrid, 2015, pp. 1129-1153; ÁLAMO CERRILLO, R., y LAGOS RODRÍGUEZ, G., “La economía digital y la posibilidad de fraude fiscal”, *Revista de Técnica Tributaria*, enero-marzo, 2015, pp. 135-163; CIPOLLINA, S., “Profili evolutivi della CFC legislation: Dalle origini All’Economia digitale”, *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, núm. 3, 2015, pp. 356-393; SÁNCHEZ-ARCHIDONA HIDALGO, G., “La economía digital y su influencia en el concepto de establecimiento permanente en un entorno post-beeps”, *Quincena fiscal*, núm. 13, 2016, pp. 51-80; CRUZ PADIAL, I., “La economía digital en beps: una síntesis”, *Nueva Fiscalidad*, núm. 2, 2016, pp. 33-66.

suscita la economía digital y, por tanto, se ha producido una quiebra de los estándares clásicos de sujeción de rentas que necesitan una reformulación<sup>49</sup>.

En tercer lugar, el fenómeno de la globalización ha puesto de manifiesto la disparidad entre los contribuyentes y las Administraciones tributarias. Las estrategias de planificación fiscal agresiva de las empresas han avanzado mucho más rápido que las posibilidades de actualización tecnológica y personal de las Administraciones tributarias produciendo un desequilibrio en la persecución de las rentas no declaradas. En otras palabras, la globalización de los contribuyentes –más concretamente, de las personas jurídicas- ha ido más allá que la internacionalización de las Administraciones tributarias debido a la posibilidad de deslocalización de rentas que poseen estos primeros y los limitados medios técnicos y personales de estos segundos.

En último lugar, la comunidad internacional ha tomado conciencia de que la lucha contra el fraude fiscal no puede abordarse desde una perspectiva unilateral. El panorama fiscal internacional ha evolucionado desde unas medidas orientadas a combatir el uso de los paraísos fiscales hacia otro tipo de estrategias basadas en el consenso entre los Estados frente a la elusión y/o evasión fiscal, y no únicamente frente a los paraísos fiscales de forma aislada. Como ha dicho HINOJOSA TORRALVO, “el fraude fiscal a nivel internacional plantea unas exigencias que sólo un concierto del máximo nivel entre los países más importantes podría procurar algún resultado”<sup>50</sup>.

De este modo, la lucha frente al fraude fiscal ha evolucionado y se ha tomado conciencia del problema que supone a nivel global por la insuficiencia de las soluciones adoptadas en los últimos años para erradicar su auge. Así lo ha entendido CALVO ORTEGA argumentando que las medidas unilaterales adoptadas contra los paraísos fiscales no han sido eficaces en la medida que hubiera sido de desear, a pesar de los esfuerzos de la OCDE, principalmente, y los Estados articulando medidas unilaterales a nivel interno en sus legislaciones<sup>51</sup>, lo que ha conllevado la lucha frente al fraude fiscal a nivel internacional mediante el consenso entre los Estados en la aplicación de estándares fiscales comunes<sup>52</sup>.

---

<sup>49</sup> Este asunto merece una reflexión. Si bien no se ha llegado a un consenso sobre los parámetros que definen a la economía digital mediante el Plan de Acción BEPS, tampoco ha tenido lugar la voluntad para ello. Muestra de esto son las conclusiones del *Final Report Action 1* de octubre de 2015 “Addressing the Tax Challenge of the Digital Economy” de la OCDE en el que se descarta el criterio de la presencia digital significativa de una empresa en un territorio como criterio de sujeción de rentas en contra de la opinión del Grupo de Expertos sobre la Fiscalidad de la Economía Digital (GEFED) de la OCDE que sí fue proclive a la adopción de tal criterio un año antes.

<sup>50</sup> Cfr. HINOJOSA TORRALVO, J.J., (Dir.) “El fraude fiscal: una lucha de contrastes” en *Medidas y procedimientos de lucha contra el fraude fiscal*, Atelier, Barcelona, 2012, pp. 459-460 añade que en los actuales tiempos de crisis económica resulta necesario la lucha conjunta a nivel internacional frente al fraude fiscal, debido a, por un lado, las serias dificultades de tesorería de las arcas públicas y, por otro, porque la ciudadanía se vuelve más consciente de la lacra que el fraude supone.

<sup>51</sup> Cfr. CALVO ORTEGA, R., “La hora de los paraísos fiscales”, *Nueva Fiscalidad*, núm. 2, 2009, pp. 12-13. En el mismo sentido SÁNCHEZ-HUETE, M.A., “La nueva definición de paraísos fiscales: ¿el fin de los listados reglamentarios?”, *Quincena Fiscal*, núm. 13, 2015, pp. 96-107 argumenta que uno de los principales problemas para combatir los paraísos fiscales parte de la disparidad en cuanto a su conceptualización o, más bien, a la insuficiencia en sus parámetros, en lo que la OCDE ha tenido un papel fundamental estableciendo un concepto flexible de paraíso fiscal.

<sup>52</sup> A nivel legislativo español, puede verse un estudio sobre la evolución del concepto de paraíso fiscal en SIOTA ÁLVAREZ, M., “La lista española de paraísos fiscales y sus nuevos criterios de actualización”, *Crónica Tributaria*, núm. 157, 2015, pp. 163-180.

### 3.3 Sobre la configuración del instrumento multilateral del plan de acción BEPS como solución fiscal ¿definitiva?

El instrumento multilateral previsto en la Acción 15ª del Plan de Acción BEPS constituye el estandarte del proyecto promovido por la OCDE y el G-20, poniendo de manifiesto que las tendencias actuales se centran en el multilateralismo entre los Estados.

La OCDE pretende articular un Tratado internacional de corte multilateral que resuelva, por un lado, las situaciones analizadas en las restantes acciones del Plan BEPS (*v. gr.*, economía digital; estatuto del establecimiento permanente; híbridos; abuso de convenio) implementando un convenio que recoja las voluntades de los Estados miembros firmantes para conseguir a nivel internacional un consenso sobre normas fiscales uniformes en la materia y, por otro lado, que solvete los problemas que sufren los convenios de doble imposición de carácter bilateral desde hace más de 100 años y que han resultado ser insuficientes para solucionar el problema de la doble imposición durante el siglo XX y la doble no-imposición en la actualidad.

La trascendencia internacional de la acción 15ª es evidente: las situaciones analizadas en las restantes acciones del Plan de Acción BEPS encuentran su solución bajo la articulación del instrumento multilateral expuesto en la acción 15ª, como la solución fiscal definitiva a los problemas más significativos que engloban al sistema fiscal internacional. Por ello, los Estados miembros de la OCDE han decidido estudiar la viabilidad de un instrumento multilateral que produciría los mismos efectos que una renegociación simultánea de los miles de convenios fiscales bilaterales, debido al período temporal necesario para su actualización que, como sabemos, promedia los cuatro años de duración.

Es así como bajo el título <<Desarrollar un instrumento multilateral que modifique los convenios fiscales bilaterales>> la Acción 15ª del Plan de Acción BEPS pretende.<sup>53</sup> “Analizar las cuestiones de derecho internacional público y tributario en relación con el desarrollo de un instrumento multilateral que permita que las jurisdicciones que lo deseen implementen las medidas que se desarrollen en el curso de los trabajos de la erosión de la base imponible y el traslado de beneficios y así enmienden los convenios fiscales bilaterales. Sobre la base de este análisis, las partes interesadas desarrollarán un instrumento multilateral diseñado para ofrecer un enfoque innovador a la fiscalidad internacional, que reflejen la naturaleza rápidamente evolutiva de la economía global y la necesidad de adaptarse rápidamente a esta evolución”.

Con el objetivo de llevar a cabo la completa implementación de la Acción 15ª de BEPS y, por consiguiente, del cúmulo de las acciones anteriores, el Comité de Asuntos Fiscales de la OCDE, refrendado por los Ministros de finanzas congregados en el G-20 y los gobernadores de los Bancos Centrales, mediante una reunión en febrero de 2015 establecieron la creación de un grupo de trabajo *ad hoc* formado por más de 80 países cuyo objetivo fundamental es completar el trabajo de la Acción 15ª y contribuir a su rápida implantación conforme al calendario temporal establecido, y serán invitados de igual modo Organizaciones internacionales con el estatus de miembro observador<sup>54</sup>.

<sup>53</sup> *Cfr.* OCDE, Action Plan on Base Erosion And Profit Shifting, *OCDE Publishing*, Bruselas, 2013, p. 23.

<sup>54</sup> Los miembros del grupo *ad hoc* hasta el 1 de enero de 2016 son: Alemania, Andorra, Arabia Saudí, Argentina, Australia, Austria, Azerbaiyán, Bangladesh, Barbados, Bélgica, Brasil, Bulgaria, Burkina Faso, Bután, Canadá, China (República Popular), Chipre, Colombia, Corea, Costa Rica, Croacia,

Así, el comienzo de las actuaciones se produjo el pasado 27 de mayo de 2015, y acordaron los participantes que sería a principios de noviembre de 2015 cuando se iniciaría el trabajo sustantivo, y tiene el firme propósito de llevar a término la tarea encomendada y abrir el convenio o instrumento multilateral a la firma no más tarde del 31 de diciembre de 2016.

Así, los días 24 y 25 de noviembre de 2016 tuvo lugar la Convención multilateral BEPS en la que han participado más de 100 jurisdicciones que han aprobado definitivamente el instrumento multilateral contenido en la Acción 15ª del Plan de Acción BEPS, cuyo objetivo primordial es eliminar la erosión de las bases imponibles en los Estados trasponiendo los resultados de la Convención en los más de 2.000 tratados fiscales bilaterales en todo el mundo. Por lo que, tras las conclusiones del informe final BEPS de la Acción 15ª de octubre de 2015 y la creación del grupo de trabajo *ad hoc* para su implementación, y a falta de unos resultados definitivos, su aprobación constituye una solución fiscal sin precedentes de la colaboración multilateral entre los Estados<sup>55</sup>.

Situados actualmente en la era post-BEPS, el marco en el que los Estados la afrontan se antoja atípico: por un lado, urge la puesta en vigor del instrumento multilateral y, por otro, los Estados tienen la necesidad de articular los mecanismos necesarios para llevarlo a cabo.

Una idea queda clara tras las líneas de actuación seguidas por la OCDE: el instrumento multilateral del Plan BEPS se ha publicitado como la solución fiscal definitiva frente a todos aquellos problemas de los que adolece el sistema fiscal internacional y que han sido recogidos en las restantes acciones del Plan BEPS, como entre otras: la economía digital; los precios de transferencia; el abuso de convenio; los híbridos; o la deducibilidad de intereses. En este sentido, la estrategia publicitaria del instrumento multilateral ha sido positiva puesto que si bien va a ser el la última acción en el período temporal en implementarse (no olvidemos, previsiblemente, se abrirá a la firma en diciembre de 2016) ha despertado no pocas opiniones en el panorama fiscal internacional, principalmente debido a la persistencia en la que la OCDE afirma que va a resolver los problemas actuales del sistema fiscal internacional, pese a que a nuestro juicio, los precedentes en la materia les son adversos.

El contexto internacional en el que la OCDE y el G-20 promueven el instrumento multilateral es favorable por la necesidad de articular soluciones eficaces a nivel internacional frente a la descontrolada volatilidad de las bases imponibles. Sin embargo, los precedentes internacionales no auguran un buen fin al estandarte estrella del Plan de Acción BEPS.

En primer lugar, el instrumento multilateral del Plan BEPS no es un instrumento de cooperación internacional novedoso, ya que otras iniciativas de corte multilateral se han

---

Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Georgia, Grecia, Guatemala, Hungría, India, Indonesia, Irlanda, Islandia, Islas Marshall, Israel, Italia, Jamaica, Japón, Kazajistán, Letonia, Líbano, Liberia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Malasia, Malta, Marruecos, Mauricio, México, Moldavia, Nigeria, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Polonia, Portugal, Qatar, Reino Unido, República Checa, República Dominicana, Rumanía, Rusia, San Marino, Senegal, Serbia, Singapur, Sri Lanka, Suazilandia Sudáfrica, Suecia, Suiza, Tailandia, Tanzania, Túnez, Turquía, Uruguay, Vietnam y Zambia.

<sup>55</sup> Para más detalles, puede consultarse el texto definitivo de la Convención multilateral *online*: <http://www.oecd.org/tax/treaties/multilateral-convention-to-implement-tax-treaty-related-measures-to-prevent-BEPS.pdf>

promovido con anterioridad. En este sentido, no todos los proyectos articulados por la OCDE y el G-20 –que precisamente promueven el instrumento multilateral- han sido fructuosos, al igual que varios de los proyectos promovidos por la Unión Europea.

Como bien es sabido, a nivel europeo la Propuesta de Directiva *Common Consolidate Corporate Tax Base* (CCCTB)<sup>56</sup> publicada en 2011 causó un revuelo internacional equiparable al que actualmente ha generado el instrumento multilateral de BEPS, ya que su impacto, según voces cualificadas, solventaría una gran parte de los problemas que adolecen los sistemas fiscales en Europa occidental<sup>57</sup>. A pesar de esto, tras la publicación en junio de 2015 por la Comisión Europea del *Plan de Acción para la creación de una coherencia necesaria en el Impuesto sobre Sociedades*<sup>58</sup> y la reactivación del sistema CCCTB como el buque insignia del proyecto se atisba un hilo de esperanza, aunque el sistema de la fórmula de reparto requiera de modificaciones de gran envergadura, hecho de lo que la Comisión Europea es consciente<sup>59</sup>.

Visto esto, aunque el proyecto CCCTB no es el único precedente internacional de lucha frente a la erosión de las bases imponibles, sí constituye un contexto en el que el Plan de Acción BEPS y particularmente el instrumento multilateral no deben sentirse especialmente cómodos.

En segundo lugar, las estrategias de planificación fiscal agresiva<sup>60</sup> articuladas por determinadas empresas y grupos multinacionales constituyen obras de ingeniería fiscal cada vez más sofisticadas.

Mientras que a comienzos de los años 90 se utilizaban estructuras como la “doble irlandesa” o “la ruta de las Antillas”<sup>61</sup> y, por tanto, se ponía el punto de mira en los territorios con una legislación fiscal laxa, la evolución acelerada de las estrategias de planificación fiscal agresiva unida a la globalización y al fenómeno digital han permitido a ciertas empresas y grupos deslocalizar aún más, por un lado, la actividad económica, y por otro lado, creación de la cadena de valor<sup>62</sup>.

<sup>56</sup> Vid. Propuesta de Directiva del Consejo de 16 de marzo de 2011 relativa a una base imponible consolidada común del Impuesto sobre Sociedades (BICCIS). Bruselas, 23/06/2011. COM (2011). 121 final.

<sup>57</sup> De este parecer es SANZ GADEA, E., “Hacia dónde van... *op. cit.*, pp. 101-103

<sup>58</sup> Vid. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council “A Fair and Efficient Corporate Tax System in the European Union: 5 Key Areas for Action”. Bruselas, 17.6.2015. COM (2015) 302 final.

<sup>59</sup> Situados en enero de 2017, la Comisión ha reactivado definitivamente esta iniciativa y se encuentra en fase de elaboración de una propuesta de Directiva, tanto de Base Imponible Común (BIC) como de Base Imponible Común Consolidada (BICCIS).

<sup>60</sup> Puede verse un estudio sobre la delimitación de este concepto en CALDERÓN CARRERO, J.M., y QUINTAS SEARA, A., “Una aproximación al concepto de <<planificación fiscal agresiva>> utilizado en los trabajos de la OCDE”, *Revista de Contabilidad y Tributación*, núm. 394, 2016, pp. 41-92.

<sup>61</sup> Para más detalles, véase FALCÓN Y TELLA, R., y PULIDO GUERRA, E., *Derecho Fiscal Internacional... op. cit.*, pp. 232-237.

<sup>62</sup> A nuestro juicio, esto es así ya que, por ejemplo, una misma empresa puede tener su sede física en la Isla de Jersey, comerciar electrónicamente con países europeos a través de una página *web* asentada en Francia cuyo servidor se encuentra en Delaware y si, además, la actividad entrase en el ámbito de la cesión de derechos de explotación se complicaría aún más, ya que los entramados societarios podrían agravar el problema buscando una subcesión de esos derechos hacia otros territorios con un convenio de doble imposición favorable, en los que el retorno de dividendos y/o intereses quedasen exentos tanto en fuente como en residencia.

Así, estas estrategias de planificación fiscal agresiva van un paso por delante que los avances en el seno de la OCDE para implementar de manera rápida y eficaz un instrumento multilateral que englobe multitud de voluntades de particulares jurisdicciones, sabiendo que aquellas que por motivos económicos –generalmente, pérdida de inversión extranjera- no les resulte beneficiosa la firma del mencionado instrumento, como resulta lógico, no formaría parte ni se vería vinculado por esas directrices.

En tercer lugar y continuando con la línea argumental, los Estados tienen un papel protagonista tanto en la implementación del instrumento multilateral como en erradicar la deslocalización de rentas y/o erosión de las bases imponibles. Por ello, la voluntad para llevar a buen término el instrumento multilateral depende en gran parte de su capacidad para llegar a acuerdos consensuados, lo que, visto los precedentes, no va a resultar del todo fácil.

Como argumentan MARTÍN JIMÉNEZ y CALDERÓN CARRERO, los Estados no sólo tienen la capacidad para decidir la implementación del instrumento multilateral, sino que deben meditar muy bien las reacciones legislativas y de sus Administraciones tributarias a las recomendaciones internacionales que se deriven del Plan de Acción BEPS<sup>63</sup>. Es decir, si bien las multinacionales han llevado sus estrategias de planificación fiscal al límite de la regulación fiscal entre los Estados, éstos últimos han articulado e implementado el marco legislativo en el que las multinacionales se han movido. Por ello, los Estados comparten la responsabilidad que durante estos últimos años las multinacionales hayan desarrollado unas estrategias de planificación fiscal que ha burlado los sistemas legislativos de numerosas jurisdicciones, y por ende, tienen tanta responsabilidad como las propias multinacionales<sup>64</sup>.

Por ello, los intereses enfrentados en este asunto juegan un papel primordial: por un lado, dentro de los países que forman la OCDE existe un grupo de jurisdicciones –tanto importadoras como exportadoras de capital- que pueden ver peligrar su posición de dominio si el instrumento multilateral llegase a buen puerto, y por tanto pueden verse comprometidos en la firma y posterior ratificación del convenio.

En cuarto lugar, debemos de hacer mención al valor normativo de las directrices emanadas por la OCDE, esto es, instrumentos de *soft law*, y la repercusión que trae consigo para el instrumento multilateral de BEPS.

Sin ánimo de ser exhaustivos en una delimitación del *soft law*, ya que voces más autorizadas para ello lo han hecho con rigor<sup>65</sup>, nos limitaremos a poner de manifiesto

---

<sup>63</sup> Cfr. MARTÍN JIMÉNEZ, A., y CALDERÓN CARRERO, J.M., “El Plan de Acción de la OCDE para eliminar la erosión de bases imponibles y el traslado de beneficios a otras jurisdicciones (BEPS): ¿el final, el principio del final o el final del principio?”, *Quincena Fiscal*, núm. 1-2, 2014, pp. 87-115

<sup>64</sup> *Ibid.* p. 110 donde los autores plantean una reflexión acerca de si el fenómeno de la erosión de las bases imponibles es atribuible sólo a las multinacionales o también a los Estados por facilitar dichos comportamientos.

<sup>65</sup> Entre otros, véase SERRANO ANTÓN, F., “El programa BEPS: la OCDE contra la erosión de bases imponibles y la traslación de beneficios en el marco internacional” en MÁLVAREZ PASCUAL, L., y RAMÍREZ GÓMEZ, S., *Fiscalidad en tiempos de crisis*, Aranzadi, Navarra, 2014, pp. 502-523; LAMPREAVE MÁRQUEZ, P., “El Soft Law y sus implicaciones en la política fiscal de la UE”, *Crónica Tributaria*, núm. 5, 2011, pp. 3-5; ANEIRO PEREIRA, J., “Soft Law e interpretación: las directrices de la OCDE en materia de precios de transferencia”, *Crónica Tributaria*, núm. 6, 2011, pp. 10-12;

cómo puede afectar la posición en el sistema de fuentes de los *Final Report Action by Action* en la configuración del instrumento multilateral a nivel internacional. Bien es sabido que los *Final Report Action by Action* de octubre de 2015 no contienen obligaciones jurídicas vinculantes y, por ende, son meras recomendaciones dirigidas a los Estados miembros.

Aunque las conclusiones esgrimidas en los *Final Report Action by Action* de las 14 primeras acciones BEPS han conllevado la modificación a nivel interno por los Estados de su normativa tributaria –aunque no de manera directa–, en términos comparativos con las directrices emanadas de la Unión Europea su posición jerárquica se ve debilitada.

En efecto, las conclusiones de los *Final Report Action by Action* de octubre de 2015 del Plan BEPS no constituyen *per se* obligaciones jurídicas acatables para los Estados y, por tanto, son éstos los que deciden su incorporación a los Ordenamientos jurídico-tributarios. Sin embargo, sí se aprecia un avance en el compromiso de los Estados por adaptar las conclusiones que recojan estos *Final Report*, si bien la propia Unión Europea va un paso por delante en este aspecto ya que, como sabemos, el “Paquete de medidas contra la elusión fiscal” publicado el 28 de enero de 2016 que trae como novedad la propuesta de Directiva *Anti Avoidance Tax Base* incorpora varias medidas recogidas en BEPS, y no sólo eso, las implementa, lo que puede traer consecuencias negativas a la hora de implementar el instrumento multilateral.

En este asunto cabe una reflexión: el *Final Report Action 15* de octubre de 2015 es un instrumento de *soft law*, sin embargo, la conclusión del instrumento multilateral es un tratado internacional, por lo que éstas últimas conclusiones abandonan el carácter meramente recomendatorio al recogerse en un Tratado con carácter vinculante para los Estados miembros. Así, y como dice con buen criterio SERRANO ANTÓN, “no hay que presuponer que por el mero hecho de un Estado haya votado a favor de la recomendación de emplear las recomendaciones BEPS las vaya a seguir en todos sus aspectos, ya que, al fin y al cabo, se trata de una mera recomendación”<sup>66</sup>.

Visto esto, ya que las conclusiones del *Final Report Action 15* van a ser recogidas en el instrumento multilateral, para solventar la problemática del *soft law* con el resto de acciones BEPS una posible solución sería recoger las conclusiones de los *Final Report Action by Action* en el nuevo instrumento multilateral, del mismo modo que las de la acción 15<sup>a</sup>.

En quinto y último lugar, la necesidad de renunciar por parte de los Estados a parte de su soberanía fiscal es un asunto que desde hace décadas no encuentra una solución clarividente. La conclusión del instrumento multilateral requiere la cesión de una parte de la soberanía fiscal estatal a fin de armonizar un nuevo convenio que solvete los problemas que afectan al sistema fiscal internacional y que no han sido resueltos por los proyectos que le preceden. Sin embargo, aunar tan elevado número de voluntades no ha sido tarea fácil a lo largo de los años.

Como bien es sabido, la capacidad soberana de los Estados se ha visto limitada desde la consolidación del espacio económico europeo. En este sentido MARTÍN QUERALT y MARTÍNEZ LAFUENTE argumentan que la limitación que sufren los Estados en su

---

<sup>66</sup> Cfr. SERRANO ANTÓN, F., “La influencia del Plan de Acción BEPS en la tributación española: impacto en la normativa, incremento de la litigiosidad y el papel de los tribunales”, *Revista de Contabilidad y Tributación*, núm. 391, 2015, pp. 96-97, donde incluso el autor plantea la posibilidad de que si el Plan BEPS no llegase a su culminación definitiva, cabría considerarlo en su conjunto como un instrumento de *soft law*.

poder financiero por la integración en las Comunidades Europeas debe ser comprendida teniendo en cuenta la autolimitación que implica la transferencia a éstas de competencias o, si se prefiere, de soberanía<sup>67</sup>. Así, estas limitaciones que sufren los Estados producto de la cesión de soberanía –en este caso, tributaria- tienen como contrapartida la necesidad de fijar principios y parámetros comunes en la aplicación de los tributos en la Unión Europea.

Sin embargo, este asunto es controvertido para los gobiernos e instituciones, ya que parece ser que no es suficiente el fin último que esa cesión de soberanía fiscal conlleva: la conclusión de elementos comunes aplicables en la zona comunitaria, ya que los Estados persisten en modificar de manera unilateral su normativa interna a fin de introducir nuevos parámetros que, si bien siguen la línea impulsada por la OCDE y la Unión Europea, no tienen que ir en consonancia de manera estricta.

Por ello, a nuestro juicio, se antoja complicado el pretexto en el que el instrumento multilateral tiene que implementarse, ya que requiere un acuerdo de voluntades sin precedentes en el panorama fiscal internacional, y dados los antecedentes inmediatos no les auguran un buen fin.

Así las cosas, las conclusiones que extrae el *Final Report Action 15* ponen de manifiesto una realidad candente: es prioritario implementar –en el período de tiempo más breve posible- el instrumento multilateral, y esta tarea ha de llevarse en tres bloques<sup>68</sup>.

El primer bloque hace referencia a la necesidad de comenzar rápidamente la implementación de las medidas. Como bien es sabido y pone de manifiesto el *Final Report Action 15*, la mayoría de las medidas relativas al instrumento multilateral requerirán cambios en los convenios fiscales bilaterales, aunque cabe recordar que los países son soberanos y que de ellos dependerá la puesta en marcha de estos cambios.

Como se viene discutiendo desde la publicación del Plan de Acción BEPS, la articulación posible entre los convenios de doble imposición de carácter bilateral y el instrumento multilateral propuesto por el Plan de Acción BEPS en su acción 15ª pueden plantear no pocas controversias. En la actualidad existen más de 3.600 convenios de doble imposición de carácter bilateral, por lo que son tres las posibilidades que se nos plantean, a saber: una supresión de los convenios bilaterales vigentes por el nuevo instrumento multilateral BEPS; el instrumento multilateral como un complemento a los convenios fiscales bilaterales que supla las lagunas existentes; o una coexistencia en el tiempo entre los convenios bilaterales y el instrumento multilateral.

A nuestro juicio, las dos primeras opciones pueden traer consigo efectos perjudiciales: por un lado, la ruptura radical con el sistema de relaciones jurídicas articuladas a lo largo de estos años mediante los convenios de carácter bilateral conllevaría inseguridad jurídica entre los Estados; y por otro, el margen de actuación del que gozarían los Estados a la hora de eludir la aplicación del instrumento multilateral, ya que bastaría con la modificación del convenio bilateral en vigor para tal causa, dando como resultado una aplicación subsidiaria o residual del Convenio multilateral del Plan BEPS.

---

<sup>67</sup> Cfr. MARTÍN QUERALT, J., y MARTÍNEZ LAFUENTE, A., “La política fiscal europea” en GARCÍA DE ENTERRÍA, E., (Dir.) *Tratado de Derecho comunitario Europeo*, Civitas, Madrid, 1986, pp. 270-274.

<sup>68</sup> Vid. OECD, Action 15: Final Report “Developing a Multilateral Instrument to Modify Bilateral Tax Treaties”, *OECD Publishing*, París, pp. 12-15.

Centrándonos en la tercera de estas opciones, la convivencia entre el instrumento multilateral y los convenios de doble imposición en un plano de coexistencia trae consigo dos consecuencias: la primera, articular una solución continuista sin una ruptura radical con el sistema vigente; y la segunda, la concepción del instrumento multilateral como un mecanismo de complemento ante situaciones en las que un convenio de doble imposición bilateral resulta insuficiente o suscita un conflicto<sup>69</sup>.

Sin embargo, el período temporal para el desarrollo del instrumento multilateral es de interés, puesto que desde la publicación en septiembre de 2013 del Plan de Acción BEPS se abrirá a su firma por los Estados en diciembre de 2016, y el plazo mínimo estimado de modificación de los convenios fiscales bilaterales es de cuatro. Además, se suma la posibilidad de que surjan multitud de situaciones complejas como, entre otras, la imposibilidad de llevar a cabo en el período acordado los objetivos que se pretenden<sup>70</sup>.

En otro orden de cosas, como se encarga de remarcar el *Final Report Action 15*, la implementación de las medidas puede llevarse a cabo de manera diversa, siempre que no entren en conflicto con los compromisos jurídicos internacionales. Además, se destaca la importancia decisiva de una adopción coherente de las medidas, para lo que la creación del grupo de trabajo *ad hoc* constituye una base sólida sobre la que actuar.

El segundo de los bloques lo constituye la necesidad del seguimiento en la implantación y la eficacia de las medidas adoptadas en el contexto del proyecto BEPS. Los mecanismos de control sobre el compromiso de los Estados y su capacidad para llevar a cabo dicha implementación se tornan como un pilar fundamental, y precisamente de este compromiso y capacidad dependerá la mayor o menor implementación del instrumento multilateral.

Así, si bien es necesaria una adopción coherente de las medidas de forma unánime o, al menos, mínimamente consensuada entre los entes intervinientes, igual de imperiosa es la necesidad de un control sobre las medidas efectuadas, tanto desde una vertiente *ad intra* como *ad extra*, es decir, controles por los propios Estados y por los entes supranacionales. Este aspecto es de suma importancia, ya que si bien hace referencia el *Final Report Action 15* a la necesidad del seguimiento de las medidas adoptadas, no realiza recomendaciones al respecto o diseña una hoja de ruta y, por tanto, es una incógnita la metodología por la que los Estados deben, en primer lugar, asegurarse a nivel interno del cumplimiento efectivo de las mismas y, en segundo lugar, rendir

---

<sup>69</sup> Vid. GARCÍA NOVOA, C., “Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) y sus implicaciones en los ordenamientos domésticos”, *Nueva fiscalidad*, núm. 3, 2015, pp. 76-77 argumenta que la importancia de articular de manera precisa y adecuada la relación entre los convenios bilaterales y el Instrumento multilateral ya que a partir del contenido del artículo 30 del Convenio de Viena de 1969, tendría que declarar expresamente (el instrumento multilateral) terminados o suspender los Convenios fiscales bilaterales entre países que sean parte del acuerdo multilateral o bien establecer, expresamente, su prevalencia frente a los convenios bilaterales.

<sup>70</sup> Merece destacarse la opinión de CALDERÓN CARRERO, J.M., “La dimensión europea del Proyecto BEPS: primeros acuerdos del ECOFIN, la aprobación del mecanismo de intercambio automático de “tax rulings”, y el Paquete Anti-Elusión Fiscal 2016”, *Quincena Fiscal*, núm. 6, 2016, p. 22 que duda sobre la compatibilidad o el encaje de los instrumentos unilaterales, bilaterales o multilaterales, realizando la siguiente reflexión al respecto: “no resulta claro cómo terminarán encajando y operando las acciones europeas de ejecución de BEPS con el Convenio multilateral BEPS 2016 o con los propios convenios de doble imposición entre Estados miembros y países terceros. No parece fácil que esta combinación de medidas BEPS unilaterales, bilaterales y multilaterales y ahora comunitarias vaya a traer consigo un espacio económico más competitivo para las empresas europeas...”.

cuentas a los entes supranacionales (concretamente, la OCDE) que han promovido e incentivado esa adopción de medidas mediante instrumentos, no debemos olvidarlo, de *soft law*.

El tercero de los bloques constituye la elaboración de un marco de carácter inclusivo basado en el diálogo y la cohesión, es decir, promover la cohesión tributaria internacional mediante el consenso entre los Estados y, además, el marco de participación en su puesta en marcha. Se pretende establecer un marco todavía más inclusivo, donde seguirán teniendo cabida otros organismos internacionales y organizaciones fiscales regionales, y donde los países de la OCDE y el G-20 trabajarán juntos durante el año 2016 para diseñar y proponer un marco que respalde y supervise la implementación del paquete BEPS, permitiendo la participación de los países en igualdad de condiciones.

Como ha sido puesto de manifiesto en diversas ocasiones por la doctrina<sup>71</sup>, el Plan de Acción BEPS y sus *Final Report Action by Action* de octubre de 2015 no constituyen el final del camino. Es decir, que la auténtica implementación no ha terminado con la publicación de sendos informes, sino que comienza a raíz de éstos, lo que se manifiesta aún más si cabe en el instrumento multilateral en el que sus posibles efectos serán visibles tras su publicación –presumiblemente- en diciembre de 2016<sup>72</sup>.

Este marco inclusivo de puesta en marcha del Proyecto BEPS en general y del instrumento multilateral en particular pretende aunar multitud de situaciones que suceden en los distintos países actuantes y que pueden suponer un aporte a la configuración del propio Convenio multilateral. En este sentido, resulta destacable la nota informativa publicada el pasado marzo de 2016 por la OCDE titulada ‘El marco inclusivo para la implementación de las medidas BEPS’ en la que se pone de manifiesto que si bien las soluciones frente a las problemáticas BEPS deben realizarse de manera conjunta, la realidad práctica ha conducido a abrir un modelo estándar en el que los países interesados en adquirir la condición de miembro de dicho marco inclusivo se integren, debiendo aceptar el paquete BEPS en su conjunto<sup>73</sup>.

Todos los miembros aceptantes del marco, además de abonar una cuota anual de membresía para hacer frente a los costes y gastos del marco, respaldarán, con la firma de adhesión al mismo, la hipótesis general de trabajar en igualdad de condiciones para poner fin a la evasión fiscal, mejorar la coherencia de la normativa fiscal internacional y garantizar un entorno fiscal más transparente, materializado en las siguientes hipótesis específicas:

---

<sup>71</sup> Véase MARTÍN JIMÉNEZ, A., y CALDERÓN CARRERO, J.M., ‘El Plan de Acción de la OCDE... *op. cit.*, pp. 110-111; CALDERÓN CARRERO, J.M., ‘La dimensión europea del Proyecto BEPS... *op. cit.*, pp. 20-21.

<sup>72</sup> De este parecer es CALDERÓN CARRERO, J.M., ‘La dimensión europea del Proyecto BEPS... *op. cit.*, pp. 20-21 al decir que ‘BEPS is not a game over’, afianzando la idea de que BEPS comienza su implementación tras octubre de 2015.

<sup>73</sup> *Vid.* OCDE, Nota Informativa ‘El marco inclusivo para la implementación de las medidas BEPS’, *OCDE Publishing*, París, 2016, pp. 6-8 se recoge que el Comité de Asuntos Fiscales de la OCDE permitirá el ingreso de los países y jurisdicciones interesadas en participar y poner en marcha este nuevo marco inclusivo, lo que pone de manifiesto la idea descrita *supra*: el enfoque previsto por la OCDE para implementar las medidas BEPS ha evolucionado desde la imperiosa necesidad de estar representados todos los países en la asunción de medidas siendo *condictio sine qua non*, hacia un enfoque en el que los Estados deciden libremente si aceptan o no dicho marco y por ende sus repercusiones.

- Desarrollar normas concernientes a los restantes problemas de la erosión de las bases imponibles y del traslado de beneficios:
- Supervisar la implementación de los estándares mínimos acordados articulando un sistema de control efectivo;
- Monitorear los problemas de la erosión de las bases imponibles y del traslado de beneficios, incluidos los desafíos fiscales que plantea la economía digital<sup>74</sup>; y
- Simplificar los procesos de implementación de los miembros brindándoles orientación adicional, así como también contribuyendo al desarrollo de los *Toolkits* o herramientas y a la formulación de directrices para ayudar a los países en desarrollo con menor capacidad.

No nos cabe la menor duda de que ese marco inclusivo para desarrollar el instrumento multilateral se antoja complicado, máxime cuando se requiere un acuerdo de voluntades entre tan elevado número de Estados. Aunque podamos pensar que el Grupo de Trabajo *ad hoc* creado para implementar el instrumento multilateral supone un avance en cuanto a la voluntad de acción, no menos importante es el compromiso de cuantos más Estados sea posible y el marco de su puesta en marcha, para lo que, como es tónica general del proyecto BEPS, habrá que esperar la publicación definitiva del instrumento multilateral a fin de hallar soluciones claras al respecto.

Por ello, una idea es capital en el período post-BEPS que surge a raíz de octubre de 2015 con la publicación de los *Final Report Action by Action*: si bien se han articulado los instrumentos para implementar las 15 acciones del Plan BEPS, esta implementación no incluye la acción 15<sup>a</sup>, es decir, no incluye al instrumento multilateral, y por tanto debemos distinguir entre una era post-BEPS y una era post-instrumento multilateral, esta última que de momento no ha sucedido y, por ello, actualmente nos encontramos en una era post-BEPS y pre-instrumento multilateral –al menos hasta su apertura a la firma en diciembre de 2016–.

La distinción es importante ya que trae como resultado dos bloques diferenciados:

1. El primero de ellos constituido por las 14 primeras acciones BEPS que ya se han implementado con los *Final Report* de octubre de 2015<sup>75</sup>; y
2. El segundo por el instrumento multilateral, pendiente de implementación definitiva –presumiblemente, en diciembre de 2016–.

Los efectos de esta distinción conllevan que los resultados del Proyecto BEPS en su conjunto deben evaluarse aplicando baremos diferenciados, ya que si bien el instrumento

---

<sup>74</sup> Sobre este asunto puede verse OECD, “Adressing the Tax Challenges of the Digital Economy”, *OECD Publishing*, París, 2014 donde se recogen las problemáticas fiscales recientes que asolan al sistema económico reciente en torno a la economía digital y las soluciones que propone el Grupo de Expertos sobre la Fiscalidad de la Economía Digital (GEFED).

<sup>75</sup> Este asunto requiere de una aclaración ya que, formalmente, se han implementado las 14 primeras acciones BEPS mediante los *Final Report*. Sin embargo, no quiere ello decir que se hayan encontrado soluciones o que las problemáticas analizadas hayan sido resueltas. Es más, podríamos incluso aventurarnos a afirmar que en varias de estas acciones sucede lo contrario. A modo de ejemplo, véase el caso de la acción primera referente a solventar los problemas actuales sobre la economía digital, en los que como resultado trae consigo un abandono de las conclusiones esgrimidas por el Grupo de Expertos sobre la Fiscalidad de la Economía Digital de la OCDE un año antes, es decir, en el informe de septiembre de 2014, que entre otras cosas, proponía un criterio de sujeción de rentas en los establecimientos permanentes basado en una “presencia digital significativa”, algo que, como muchas otras opciones, finalmente no se adoptó en el *Final Report Action 1*, desembocando en el mantenimiento de la situación pre-BEPS, ya que los avances no han sido significativos.

multilateral es el estandarte del Plan de Acción BEPS, no deben mezclarse, tanto por ambiciosos como por trascendentales los objetivos perseguidos y la dificultad en su consecución, ya que se pretende implementar un nuevo marco de actuación en el que confluyan voluntades tan dispares como confrontadas, o en otras palabras, articular un nuevo marco de referencia a nivel internacional partiendo desde la base, algo que, a nuestro parecer, no sucede en el resto de acciones BEPS, ya que el foco de conflicto en dichas acciones está identificado y se pretende, articular remedios concretos frente a cada uno de ellos, pero dentro de un marco de actuación ya creado, o al menos existente, lo que no sucede con el instrumento multilateral, ya que debe ser creado desde prácticamente cero.

## 4 Conclusiones

### Primera

Bien es sabido que es la realidad económica la que ha puesto de manifiesto a lo largo de los años las lagunas y fricciones existentes en materia de tributación internacional.

En este contexto, es claro que los procesos de revolución industrial, particularmente en Europa Occidental y Norteamérica del siglo XIX pusieron en jaque los estándares de tributación articulados hasta la fecha, y los Estados tomaron conciencia de que la respuesta debía ser conjunta. Si embargo, la reticencia a la cesión de soberanía fiscal propugnó un sistema de normas bilaterales para prevenir la doble imposición de las rentas, que fue evolucionando hasta encontrar un modelo tipo de convenio de doble imposición.

### Segunda

A tenor de las experiencias internacionales y de las medidas recientemente implementadas, se ha otorgado una preeminencia –si bien justificada- a la labor desarrollada por la OCDE como adalid de la cohesión tributaria internacional. Sin embargo, la labor desarrollada por la Sociedad de Naciones es digna de ensalzar, puesto que fue la primera organización que se preocupó de un problema tan acuciante como era el doble gravamen de las rentas por distintos territorios, y tomó un papel protagonista en la mediación entre los Estados en la búsqueda de soluciones. Así, en gran medida, la OCDE y la Unión Europea son deudoras de la labor pionera desarrollada por la Sociedad de Naciones, disuelta en 1946.

### Tercera

Aunque el papel actual de la OCDE goce de extraordinaria relevancia internacional, bien por promover iniciativas cohesionadas entre los Estados para articular un modelo de convenio bien por servir de cauce para implementar acciones o recomendaciones frente al fraude fiscal internacional, lo cierto es que, actualmente, la no obligatoriedad de las directrices emanadas en su seno supone un grave problema y un obstáculo para su aceptación mundial.

Es sabido que sus medidas son instrumentos de *soft law*, es decir, carente de obligaciones jurídicas vinculantes para los Estados, en contraposición a las medidas articuladas, *v.gr.*, por la Unión Europea, cuyas directivas constituyen instrumentos de *hard law*, jurídicamente vinculante para los Estados miembros.

Es por ello la limitación que sufre actualmente la OCDE, y que nos hace reflexionar sobre el papel que podría asumir la ONU. ¿Por qué una organización con 193 países miembros, tan relevante internacionalmente, no asume el papel esencial de liderar la lucha contra el fraude fiscal y la cohesión tributaria internacional?

#### Cuarta

El bilateralismo en las soluciones fiscales internacionales ha dejado paso al multilateralismo, como bien se desprende de la realidad práctica y de las iniciativas recientes promovidas por la OCDE y la Unión Europea (*v.gr.*, el proyecto BICCIS de 2011, recientemente reactivado<sup>76</sup>; el Plan de Acción BEPS de 2013; o la Directiva anti elusión fiscal o ATAD de 2016).

Sin embargo, asentada la idea de la colaboración multilateral entre los Estados, el instrumento multilateral del Plan de Acción BEPS, que fue publicitado como la solución fiscal definitiva frente al problema de la erosión de las bases imponibles de unos territorios a otros, está inmerso en un mar de dudas, principalmente por dos motivos: el primero de ellos, por cuestiones de implementación, ya que queda a expensas de su publicación definitiva, presumiblemente, en diciembre de 2016; y el segundo, por los interrogantes que suscita su convivencia con los más de 3500 convenios de doble imposición existentes actualmente.

#### Quinta

Es imperativa la necesidad de que los Estados, mediante el consenso, lleguen a acuerdos eficaces y con aplicación práctica y homogénea entre los territorios. Este es el germen sobre el que deben regirse los acuerdos internacionales adoptados, es decir, que los Estados cedan parte de su soberanía fiscal por un fin mayor, bien sea para adoptar medidas que faciliten el intercambio de información fiscal; que prevengan estrategias de planificación fiscal agresiva de las empresas; o que luchen contra la elusión fiscal internacional.

Solo así podrán aplicar conjuntamente unos estándares y patrones comunes y que, además, actúen en igualdad de condiciones en su aplicación.

#### **Bibliografía de referencia**

ÁLAMO CERRILLO, R., y LAGOS RODRÍGUEZ, G., (2015) “La economía digital y la posibilidad de fraude fiscal”, *Revista de Técnica Tributaria*, enero-marzo

ANEIROS PEREIRA, J., (2011) “Soft Law e interpretación: las directrices de la OCDE en materia de precios de transferencia”, *Crónica Tributaria*, núm. 6

BRUINS, EINAUDI, SELIGMAN y STAMP, (1923) “Report on Double Taxation”. League of Nations

BÜHLER, O., (1968) *Principios de Derecho Internacional Tributario*, (Edición castellana de CERVERA TORREJÓN, F.) Edit. De Derecho Financiero, Madrid

---

<sup>76</sup> *Vid.* Comunicado de la Comisión Europea, de 25 de octubre de 2016, en el que propone una importante reforma del Impuesto sobre Sociedades en la Unión Europea, y cuyo estandarte es la reactivación del proyecto BICCIS.

CALDERÓN CARRERO, J.M., (1997) *La doble imposición internacional y métodos para su eliminación*, McGraw-Hill, Madrid

- (2015) “El procedimiento de intercambio de información establecido en los Convenios de doble imposición basados en el Modelo de Convenio de la OCDE”, en SERRANO ANTÓN, F., (Dir.) *Fiscalidad Internacional*, CEF, Madrid
- (2016) “La dimensión europea del Proyecto BEPS: primeros acuerdos del ECOFIN, la aprobación del mecanismo de intercambio automático de ‘tax rulings’, y el Paquete Anti-Elusión Fiscal 2016”, *Quincena Fiscal*, núm. 6

CALDERÓN CARRERO, J.M., y QUINTAS SEARA, A., (2016) “Una aproximación al concepto de <<planificación fiscal agresiva>> utilizado en los trabajos de la OCDE”, *Revista de Contabilidad y Tributación*, núm. 394

CALVO ORTEGA, R., (2009) “La hora de los paraísos fiscales”, *Nueva Fiscalidad*, núm. 2

CARBAJO VASCO, D., (2015) “Objetivos y medidas en la lucha contra el fraude fiscal desde una perspectiva internacional”, *Revista de economía vasca*, núm. 88

CARRILLO SALCEDO, J.A., (2005) *Globalización y orden internacional*, Secretariado de publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla

CIPOLLINA, S., (2015) “Profili evolutivi della CFC legislation: Dalle origini All’Economia digitale”, *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finance*, núm. 3

Comisión Europea (2011) Propuesta de Directiva del Consejo de 16 de marzo de 2011 relativa a una base imponible consolidada común del Impuesto sobre Sociedades (BICCIS). Bruselas, 23/06/2011. COM (2011). 121 final.

- (2011) Propuesta de Directiva del Consejo de 16 de marzo de 2011 relativa a una base imponible consolidada común del Impuesto sobre Sociedades (BICCIS). Bruselas, 23/06/2011. COM (2011). 121 final.
- (2015) Communication from the Commission to the European Parliament and the Council ‘A Fair and Efficient Corporate Tax System in the European Union: 5 Key Areas for Action’. Bruselas, 17.6.2015. COM (2015) 302 final.
- (2015) Communication from the Commission to the European Parliament and the Council ‘A Fair and Efficient Corporate Tax System in the European Union: 5 Key Areas for Action’. Bruselas, 17.6.2015. COM (2015) 302 final.
- (2016) Propuesta de Directiva del Consejo por la que se establecen normas contra las prácticas de elusión fiscal que afectan directamente al funcionamiento del mercado interior. Bruselas, 28.1.2016. COM (2016) 26 final.

CRUZ PADIAL, I., (2016) “La economía digital en beps: una síntesis”, *Nueva Fiscalidad*, núm. 2

DE FRANCISCO GARRIDO, R., (2007) “La cooperación multilateral en el ámbito de la OCDE”, *IEF – Cuadernos de Formación*, núm. 3

- DIAZ-FAES, J., IRASTOZA, M., DURÁN, V., (2015) ‘‘La economía digital y el entorno BEPS’’ en SERRANO ANTÓN, F., (Dir.) *Fiscalidad Internacional*, CEF, Madrid
- DUNLOP, J., (2006) ‘‘Taxing the International Athlete; Working toward Free Trade in Americas Through a Multilateral Tax Treaty’’, *Northwestern Journal of International Law & Business*, núm. 27
- FALCÓN Y TELLA, R., y PULIDO GUERRA, E., (2013) *Derecho Fiscal Internacional*, Marcial Pons, Madrid,
- HENSEL, A., (2005) *Derecho tributario*, Marcial Pons, Madrid (traducción de BÁEZ MORENO, A., GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, M.L., y ORTÍZ CALLE, E.,)
- GARCÍA NOVOA, C., (2015) ‘‘Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) y sus implicaciones en los ordenamientos domésticos’’, *Nueva fiscalidad*, núm. 3
- HINOJOSA TORRALVO, J.J., (2012) (Dir.) ‘‘El fraude fiscal: una lucha de contrastes’’ en *Medidas y procedimientos de lucha contra el fraude fiscal*, Atelier, Barcelona
- LAMPREAVE MÁRQUEZ, P., (2011) ‘‘El Soft Law y sus implicaciones en la política fiscal de la UE’’, *Crónica Tributaria*, núm. 5
- LANG, M., y SCHUCH, J., (2000) ‘‘Europe on its way to a Multilateral Tax Treaty’’, *EC Tax Review*, núm. 9
- LOUKOTA, H., (1998) (Dir.), ‘‘Multilateral Tax Treaty Versus Bilateral Treaty Network’’ en *Multilateral Tax Treaties: New Developments in International Tax Law*, Wolter Kluwers, Londres
- LUCAS, R., (2002) *Lectures on Economic Growth*. Cambridge, Harvard University Press
- MARTÍN JIMÉNEZ, A., (2015) ‘‘Otros tratados internacionales’’ en CARMONA FERNÁNDEZ, N., *Convenios Fiscales Internacionales y Fiscalidad de la Unión Europea*, CISS, Madrid
- MARTÍN JIMÉNEZ, A., y CALDERÓN CARRERO, J.M., (2014) ‘‘El Plan de Acción de la OCDE para eliminar la erosión de bases imponibles y el traslado de beneficios a otras jurisdicciones (BEPS): ¿el final, el principio del final o el final del principio?, *Quincena Fiscal*, núm. 1-2
- MARTÍN QUERALT, J., y MARTÍNEZ LAFUENTE, A., (1986) ‘‘La política fiscal europea’’ en GARCÍA DE ENTERRÍA, E., (Dir.) *Tratado de Derecho comunitario Europeo*, Civitas, Madrid
- MESERE, K., (1993) ‘‘The Precursors and Successors of the New OECD Model Tax Convention on Income and Capital’’, *European Taxation*, núm. 246
- OCDE (1963) ‘‘Draft Double Taxation Convention on Income and Capital’’, París
- (1997) ‘‘Model Double Taxation Convention on Income and on Capital’’, París
  - (1992) ‘‘Draft Double Taxation Convention on Income and Capital’’, París
  - (2013) Action Plan on Base Erosion And Profit Shifting, *OCDE Publishing*, Bruselas,

- (2014) “Adressing the Tax Challenges of the Digital Economy”, *OECD Publishing*, París
- (2015) Action 15: Final Report “Developing a Multilateral Instrument to Modify Bilateral Tax Treaties, *OECD Publishing*, París
- (2016) Nota Informativa “El marco inclusivo para la implementación de las medidas BEPS”, *OCDE Publishing*, París

OLIVER, D., (2003) “Tax Treaties and the Market State”, *Tax Law Review*, núm. 4

OTERO CASTELLÓ, J., (1973) *Fiscalidad Internacional española*, Edit. De Derecho Financiero, Madrid

PICCIOTO, S., (2013) *International Business Taxation*, Quorum Books, Nueva York

SÁNCHEZ-ARCHIDONA HIDALGO, G., (2016) “La economía digital y su influencia en el concepto de establecimiento permanente en un entorno post-beps”, *Quincena fiscal*, núm. 13

SÁNCHEZ-HUETE, M.A., (2015) “La nueva definición de paraísos fiscales: ¿el fin de los listados reglamentarios?”, *Quincena Fiscal*, núm. 13

SÁNCHEZ LÓPEZ, M. E., (2016) “La transmisión automática de información. Avances y perspectivas”, *Quincena Fiscal*, núm. 10

SANZ GADEA, E., (2015) “Hacia dónde van y hacia dónde deberían ir las normas de fiscalidad internacional”, *Revista de economía vasca*, núm. 88

SERRANO ANTÓN, F., (2014) “El programa BEPS: la OCDE contra la erosión de bases imponibles y la traslación de beneficios en el marco internacional” en MÁLVAREZ PASCUAL, L., y RAMÍREZ GÓMEZ, S., *Fiscalidad en tiempos de crisis*, Aranzadi, Navarra

- (2015) (Dir.) “Los principios básicos de la fiscalidad internacional y los convenios para evitar la doble imposición internacional: historia, tipos, fines, estructura y aplicación”, en *Fiscalidad internacional (I)*, CEF, Madrid
- (2015) “La influencia del Plan de Acción BEPS en la tributación española: impacto en la normativa, incremento de la litigiosidad y el papel de los tribunales”, *Revista de Contabilidad y Tributación*, núm. 391

SIOTA ÁLVAREZ, M., (2015) “La lista española de paraísos fiscales y sus nuevos criterios de actualización”, *Crónica Tributaria*, núm. 157

VAN RAAD, K., (1988) *The Netherlands Model Income Tax Treaty*, *Intertax*, núm. 16

# INCIDENCIA DE LA REFORMA FISCAL SOCIETARIA EN LA TRIBUTACIÓN DE LAS COOPERATIVAS

IGNACIO CRUZ PADIAL  
Área de Derecho Financiero y Tributario

ignacio@uma.es

*Universidad de Málaga*

**Resumen:** La reforma fiscal societaria establecida por la Ley 27/2014, del Impuesto sobre sociedades, ha tenido incidencia específica en el ámbito cooperativo. En efecto, en el artículo 29 y en las Disposiciones Finales primera y cuarta se realizan modificaciones que tienen trascendencia para las cooperativas y que consideramos han pasado desapercibidas. Todo, ello redundará en una mayor complejidad para su aplicación y que los supuestos beneficios fiscales del régimen fiscal cooperativo frente al régimen general societario sean cada día más una utopía.

**Palabras clave:** Reforma fiscal societaria, Cooperativas, Beneficios fiscales

**Abstract:** The corporate tax reform established by Law 27/2014 of corporate income tax has had a specific incidence in the cooperative sector. Indeed, Article 29 and the first and fourth final provisions have made changes that have significance for cooperatives and we consider that these modifications have gone unnoticed. However, this results in greater complexity in the application because the alleged tax benefits of cooperative tax regime in comparison with the general regime are more each day an utopia.

**Key words:** corporate tax reform, cooperatives, tax benefits

**Sumario:** Introducción. 1. Incidencia específica de la reforma fiscal societaria en la tributación de las cooperativas. 1.1. Aspectos tributarios contenidos en el Real Decreto 14/2013. 1.2. Ley 27/2014, del Impuesto sobre Sociedades. 1.3. Modificaciones de la Ley 34/2015. 1.4. Consecuencias de los cambios normativos. 2. Otras modificaciones de la Ley 27/2014 con incidencia en la fiscalidad de las cooperativas. 2.1. Reserva de capitalización. 2.2. Reserva de nivelación. 3. A modo de resumen. 4. Bibliografía.

## Introducción

La fiscalidad de las cooperativas ha sido siempre objeto de estudio y debate por las especiales características que inciden en estas entidades.

En efecto, desde la promulgación de la Ley 20/1990, de 19 de diciembre, sobre régimen fiscal de las cooperativas, en la que se recogen todos los aspectos específicos que afectan a su regulación tributaria, con carácter complementario y específico a la normativa del Impuesto sobre Sociedades, que le es de aplicación en todo aquello no recogido específicamente en su norma concreta, hemos asistido a modificaciones de diversa índole e importancia en la esfera tributaria, con un denominador común en el transcurso del tiempo, como ha sido el acercamiento entre los posibles beneficios fiscales recogidos en la normativa general del impuesto sobre sociedades frente al régimen específico de tributación que comporta la tributación de las cooperativas.

Estas modificaciones acaecidas en la normativa tributaria resultan muy relevantes cuando las ponemos en relación con las cooperativas y sin embargo no lo son tanto cuando comparamos con otras entidades encuadradas en la economía social, como pueden ser las sociedades laborales, en las que no se produce una pérdida tan significativa de beneficios fiscales, cierto es que parten de una situación de más igualdad frente al régimen general aplicable a las sociedades.

La existencia de beneficios fiscales para las cooperativas es obvio que supone un coste para el Estado en tanto deja de recaudar cantidades que, si no existieran, conseguiría y que se cuantifican en los Presupuestos Generales del Estado.

No constituye nuestro objetivo poner de manifiesto algo que es reconocido en la doctrina, como es la pérdida de beneficios fiscales en las cooperativas frente a las sociedades de capital, cierto es que, en la mayoría de las ocasiones, por la mejora en el régimen tributario de éstas últimas, pero si queremos incidir de forma concreta en aquellos aspectos que en nuestra opinión tienen una importancia relevante en este tema y que entendemos han pasado un poco desapercibidos<sup>1</sup>.

Nos referimos de forma concreta a los cambios normativos que se han producido consecuencia de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades y que afectan a las cooperativas; en concreto, el artículo 29 referido al tipo de gravamen y en las disposiciones finales primera y de forma muy especial la cuarta, a la que dedicaremos nuestra atención primordial; asimismo, sin que sea específica la norma respecto de las cooperativas, también incidiremos en las reservas de capitalización y nivelación que constituyen una novedad en la Ley del Impuesto sobre Sociedades (LIS) y que consideramos tienen incidencia en las cooperativas, por lo que suponen de pérdida de beneficio fiscal frente a otras entidades que si pueden acogerse a ellas.

---

<sup>1</sup> En relación con la pérdida de beneficios fiscales en las cooperativas, véase, PORTILLO NAVARRO, M. J. (2014), “La recaudación tributaria y los beneficios fiscales de las cooperativas en el IS. Análisis y evolución”, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 82, págs. 253-286. Véase también en relación con la necesidad de una legislación de cooperativas adecuada, ALFONSO SÁNCHEZ, R. (2009), “La legislación española sobre cooperativas y sociedades laborales: ¿una respuesta adecuada a las necesidades del sector?”, *Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 20, págs. 1-33. PANIAGUA ZURERA, J y JIMENEZ ESCOBAR, J. (2014), “La necesidad de una legislación cooperativa adecuada: aspectos mercantiles, tributarios y de Derecho comunitario”, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 81, págs. 61-93.

Pues bien, es objetivo primordial de este trabajo poner de manifiesto la incidencia que la Ley del Impuesto sobre Sociedades tiene sobre la tributación de las cooperativas, analizando aquellos aspectos que consideramos han modificado de forma esencial su régimen tributario, bien de forma directa o porque les acerca cada vez más al régimen general al no poder acogerse a los posibles beneficios fiscales instaurados en la norma societaria y que si podrán aplicar el resto de entidades, incluso algunas de las consideradas como entidades de economía social, lo que incide en mayor medida en el hecho de que las cooperativas cada día están más cerca de lo que es el régimen tributario aplicable a las sociedades.

### **1. Incidencia específica de la reforma fiscal societaria en la tributación de las cooperativas**

Como ya hemos reflejado las modificaciones específicas que afectan a las cooperativas están recogidas, en primer lugar, en el artículo 29, donde para las cooperativas fiscalmente protegidas se establece como tipo de gravamen el 20%, excepto en lo que se refiere a los resultados extracooperativos que lo hará al tipo general, igual que hasta ahora, si bien dicho tipo se ha reducido al 25%. Constituyen excepción las cooperativas de crédito y cajas rurales que tributarán al tipo general, y los resultados extracooperativos que lo harán al 30%.

En segundo lugar, la disposición final primera incluye el reflejo de una situación ya existente y es la relativa a que las cooperativas tributarán con arreglo a lo establecido en la Ley 20/1990, de 19 de diciembre, sobre Régimen Fiscal de las Cooperativas, y los grupos de sociedades cooperativas pueden tributar en régimen de declaración consolidada en los términos establecidos en el Real Decreto 1345/1992, de 6 de noviembre, que se ocupa de adaptar las disposiciones que regulan la tributación de los beneficios consolidados de los grupos de sociedades a las especialidades de las sociedades cooperativas, definiendo el concepto de grupo de sociedades cooperativas e implantando un sistema de consolidación adaptado a estas características, en atención al mandato contenido en el apartado tres de la disposición final segunda de la Ley 20/1990.

Sin embargo, las modificaciones contenidas en la disposición final cuarta de la Ley 27/2014, modificando la fiscalidad de las cooperativas, son de mayor calado y trascendencia y a ellas vamos a referirnos a continuación, para finalmente incidir en el tema de las reservas de capitalización y nivelación por la incidencia negativa que tienen en las cooperativas.

Pues bien, aun centrándonos en esta disposición final cuarta, vamos a empezar por considerar las modificaciones que, con carácter previo afectaron a la normativa reguladora de la fiscalidad de las sociedades y que constituyen la base de las modificaciones posteriores que afectaran a la Ley 20/1990.

### **1.1. Aspectos tributarios contenidos en el Real Decreto Ley 14/2013**

Como paso previo tenemos que contemplar el Real Decreto Ley 14/2013, de 29 de noviembre, de medidas urgentes para la adaptación del derecho español a la normativa de la Unión-europea en materia de supervisión y solvencia de entidades financieras, que en su disposición final segunda modificó el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades aprobada por el Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo (TRLIS).

En efecto, en el citado Decreto en su apartado primero introdujo dos modificaciones:

a) una, con efectos para los periodos impositivos que se iniciaran a partir de 1 de enero de 2011, mediante la cual se añadía un apartado 13 al artículo 19 del TRLIS, alusivo a las dotaciones por deterioro de créditos u otros activos derivados de las posibles insolvencias de los deudores no vinculados con el sujeto pasivo, así como las correspondientes a dotaciones o aportaciones a sistemas de previsión social que hubieran generado activos por impuestos diferidos.

Estas dotaciones se integraban en la base imponible con el límite de la base imponible positiva previa a su integración y a la compensación de bases imponibles negativas. Las cantidades no integradas en un periodo impositivo serían objeto de integración en los periodos impositivos siguientes con el mismo límite, integrándose a estos efectos, en primer lugar, las dotaciones correspondientes a los periodos impositivos más antiguos.

b) otra, en la que se añadía una disposición adicional vigésimo primera con reglas especiales de consolidación fiscal en el supuesto de aplicación del apartado 13 del artículo 19 del TRLIS, que acabamos de referir como primera modificación.

Asimismo, en su apartado segundo, para los periodos impositivos que se iniciaran a partir del 1 de enero de 2014, se añadía una disposición adicional vigésimo segunda, en la que en su epígrafe primero establecía la conversión de activos por impuestos diferidos correspondientes a dotaciones por deterioro de créditos u otros activos derivados de las posibles insolvencias de los deudores no vinculados con el sujeto pasivo, en crédito exigible frente a la Administración Tributaria, cuando se dieran las circunstancias concretas especificadas en los apartados a) y b) de este epígrafe, que en esencia serían que el sujeto pasivo registre pérdidas contables o que la entidad fuera objeto de liquidación o insolvencia judicialmente declarada.

La conversión de los activos por impuesto diferido en crédito frente a la Administración tributaria se produciría en el momento de presentación de la autoliquidación del IS, pudiendo optar el sujeto pasivo por solicitar su abono o por compensación con otras deudas de naturaleza tributaria de carácter estatal que el propio sujeto pasivo generase a partir del momento de la conversión. También podría optarse por canjear los activos por impuestos diferidos por valores de Deuda Pública una vez transcurrido el plazo de

compensación de bases imponibles negativas previstas en la Ley, computadas desde el primer registro contable de tales activos. Si los activos están computados antes de la entrada en vigor de esta norma, el plazo se computa desde la entrada en vigor de ésta.

Esta técnica legislativa de dictar normas que afectan a otros ejercicios, utilizada en otras ocasiones, incorpora una alta dosis de inseguridad jurídica. En el caso que nos ocupa, aprobar normas que afectan desde 2011, aun contando con la existencia de una disposición transitoria referida a la cuestión, sin que exista conocimiento previo de la norma aplicable al contribuyente cuando efectuó su liquidación, con un claro carácter retroactivo, nos lleva a una situación de indefensión jurídica que el tiempo nos permitirá analizar cuando se produzca jurisprudencia sobre ello.

## **1.2. Ley 27/2014, del Impuesto sobre Sociedades**

Con posterioridad la Ley 27/2014, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades, en su disposición final cuarta, mediante una disposición adicional y dos transitorias, ha introducido novedades significativas en el régimen fiscal cooperativo, o lo que es igual en la Ley 20/1990 sobre Régimen Fiscal de las Cooperativas (LRFC).

Así, en primer lugar, añade una disposición adicional séptima (DA7) en la LRFC, en la que en su apartado primero establece, para los periodos iniciados a partir del 1 de enero de 2011, las reglas aplicables a las cooperativas en relación con los activos por impuestos diferidos, y para el periodo comprensivo entre 1-1-2011 y 31-12-2014, añade una disposición transitoria séptima (DT7) en relación con el tratamiento a otorgar a las dotaciones por deterioro de determinados activos.

En relación con la primera de estas normas (DA7), refiere el límite establecido en el artículo 19.13 del Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, a la cuota íntegra positiva sin tener en cuenta su integración ni la compensación de cuotas negativas; o lo que es igual, se tarda un año en adaptar la modificación societaria a la especificación cooperativa, considerando que la vigencia del Real Decreto Ley 14/2013 es el treinta de noviembre de 2013.

Asimismo, para la aplicación del régimen de consolidación fiscal por aquellos grupos fiscales integrados por sociedades cooperativas a las que resulte de aplicación el precitado artículo 19.13 del TRLIS, establece especificaciones concretas.

Respecto de la disposición transitoria, en el periodo comprendido entre 1-1-2011 y 31-12-2014, las dotaciones referidas en el artículo 19.13 del TRLIS, en los términos establecidos para la consolidación fiscal en la disposición adicional séptima (números 1 y 2 de la letra b) se incluirán en la cuota íntegra del grupo, en función del tipo de gravamen que corresponda, con el límite de la cuota íntegra positiva del grupo o individual.

No obstante, para los periodos impositivos que se inicien en 2014, en función del volumen de operaciones, según la normativa del Impuesto sobre el Valor Añadido<sup>2</sup>, se establecen unos intervalos en relación con dicho volumen de operaciones para limitar las dotaciones a un porcentaje menor de la cuota íntegra previa a su incorporación y a la compensación de cuotas negativas<sup>3</sup>.

En segundo lugar, para los periodos iniciados a partir del 1 de enero de 2014 se añade un tercer apartado, letra c, a la disposición adicional séptima que estamos refiriendo, con la finalidad de modificar el último párrafo de la disposición adicional vigésimo segunda del TRLIS, que introdujo la disposición final segunda del Real Decreto Ley 14/2013, modificando, el derecho a compensar en ejercicios posteriores bases imponible negativas, por cuotas negativas; esto es, cambiar bases por cuotas.

En tercer lugar, para los periodos impositivos que se inicien a partir de 2015, se modifica el artículo 24 de la Ley 20/1990 y añade una disposición transitoria octava.

En relación con la modificación realizada en el artículo 24 de la LRFC, lo que se efectúa es poner un límite del 60% a la compensación de cuotas negativas con las positivas de los ejercicios siguientes, estableciendo, en todo caso, un mínimo que será resultando de multiplicar el tipo medio de gravamen de la entidad por una cuantía fija de un millón de euros; esto no es más que sustituir el procedimiento de compensación de bases imponibles negativas previsto en el artículo 26 de la LIS, que por tanto no es aplicable a las cooperativas.

En este mismo artículo 24 se establece que el derecho de la Administración para comprobar o investigar las cuotas negativas pendientes de compensación prescribirá a los 10 años, contados desde el día siguiente a aquel en que finaliza el plazo para presentar la declaración o autoliquidación que corresponde al periodo impositivo en que se generó el derecho a deducción.

Respecto de lo establecido en la disposición transitoria octava, lo que en ella se refiere es que durante 2015 el límite del 60% que se establece en el artículo 24 no es de aplicación para los periodos iniciados en 2015, lo que permite compensar cuotas negativas de ejercicios anteriores sin límite; ahora bien, en el caso de contribuyentes con cuotas negativas pendientes de compensar, cuyo volumen de operaciones calculado conforme lo establecido en la Ley el IVA supere la cantidad establecida durante los doce meses anteriores a la fecha en la que se inicien los periodos impositivos dentro del

---

<sup>2</sup> Véase artículo 121 de la Ley del Impuesto sobre el Valor Añadido.

<sup>3</sup> En la Disposición Transitoria séptima de la LRFC, las dotaciones por deterioro de determinados activos se limitan a un porcentaje de la cuota íntegra en función del importe de la cifra neta de negocios.

año 2015, se establecen límites que irán decreciendo a medida que el volumen de operaciones de la entidad sea mayor<sup>4</sup>.

### 1.3. Modificaciones de la Ley 34/2015

Con posterioridad, la Ley 34/2015, de 21 de septiembre, de modificación parcial de la Ley General Tributaria (LGT), en el apartado siete de la disposición final sexta se modifican los apartados uno y dos del apartado tercero de la disposición final cuarta de la Ley 27/2014; en síntesis, el artículo 24 y la disposición transitoria octava de la Ley 20/1990.

El cambio, en lo que al artículo 24 se refiere, se reduce a modificar el tipo del límite para compensar cuotas íntegras negativas con las positivas, que pasa del 60% al 70% con efecto para los periodos iniciados a partir del uno de enero de 2015, y otro aspecto importante como es, por la modificación efectuada en la prescripción de la LGT, sustituir la expresión plazo para comprobar e investigar por el de iniciar el procedimiento de comprobar las cuotas negativas compensadas o pendientes de compensar y cambiar el periodo impositivo en el que se generó “el derecho a su compensación” por el que se generó “el derecho a su aplicación”.

En relación con la Disposición Transitoria 8ª, la modificación se limita a introducir un apartado segundo en el que se modifica el límite a que se refiere el apartado 1 del artículo 24 de la LRFC que será del 60% para los periodos impositivos que se inicien en 2016.

### 1.4. Consecuencias de los cambios normativos

Efectuado el recorrido legislativo, nos planteamos algunas reflexiones en torno a ello.

Podríamos decir que, desde la vertiente legislativa analizada, no existe una reforma como tal en la fiscalidad cooperativa, a pesar de la necesidad de la misma, como es defendible por la mayoría de la doctrina, lo que no impide que los cambios realizados no hayan sido relevantes<sup>5</sup>.

Es por ello, por lo que las modificaciones realizadas en la tributación por activos por impuestos diferidos para su adaptación a la normativa comunitaria, en aras de la solvencia de las entidades, consideremos que implican una falta de seguridad jurídica por la retroactividad de las mismas, por cuanto las modificaciones afectan a hechos ocurridos en 2011.

<sup>4</sup> En la Disposición Transitoria octava de la LRFC, la compensación de cuotas negativas en los años 2015 y 2016 se limita en un porcentaje en función del importe neto de la cifra de negocios.

<sup>5</sup> En términos generales sobre el régimen fiscal de las cooperativas, puede verse, RODRIGO RUIZ, M.A. (2010), “Consideraciones sobre el régimen fiscal de las cooperativas: Problemas actuales y líneas de reforma”, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 69, págs. 9-25. HINOJOSA TORRALVO, J.J. (2010), “Fiscalidad y financiación de las cooperativas: ¿a que juega la Unión Europea?”, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 69, págs. 73-89.

Aunque se hayan establecido disposiciones transitorias para atemperar los efectos de esta situación, la cooperativa, sujeto pasivo del Impuesto sobre Sociedades, cuando realizó la operatoria no tenía conocimiento previo de las reformas sobrevenidas, lo que les puede llevar a claras situaciones de indefensión, que hasta el momento no son plausibles, puesto que como ya hemos indicado, hasta que no tengamos datos concretos sobre las liquidaciones del impuesto societario en las cooperativas, no podremos apreciar los efectos que en ellas ha ocasionado esta reforma fiscal, que a nuestro entender, lo único que ha hecho, además de la falta de seguridad jurídica que provoca, es establecer un camino tortuoso y de difícil efectividad práctica para su concreción y materialización.

Todo ello con especial énfasis para la aplicación del régimen de consolidación fiscal, en el que ya es conocido el grado de dificultad que implican las normas contenidas en el Real Decreto 1345/1992, por el que se dictan normas para adaptar las disposiciones que regulan la tributación sobre el beneficio consolidado a los grupos de sociedades cooperativas, por lo que entendemos que la operatoria será aún más inabordable.

Otra reflexión que nos suscita, en relación con el cambio normativo realizado, es que las limitaciones a la compensación de cuotas negativas, salvo la establecida en 2015, en concreto, para las provenientes de ejercicios anteriores, hace estar a las cooperativas en la línea que predomina en la esfera internacional para la imposición societaria en cuanto a la restricción de los beneficios fiscales, por lo que si esta tendencia a suprimir beneficios fiscales también se le afecta a las cooperativas, cada vez nos quedan más dudas sobre cuáles son las ventajas que comporta su régimen fiscal, y en mayor medida cuando veamos como medidas que suponen beneficio fiscal para las empresas o están en la línea de incrementar los fondos propios de las mismas, para evitar los problemas de financiación ajena, no son aplicables a las cooperativas, o al menos si lo fueran sólo lo serían parcialmente.

Pues bien, a estas otras medidas vamos a dedicar nuestra atención.

## **2. Otras modificaciones de la Ley 27/2014 con incidencia en la fiscalidad de las cooperativas**

En este apartado queremos hacer mención especial de las reservas de capitalización y nivelación instauradas en la LIS y, como beneficio fiscal que son, ver sus efectos en la fiscalidad de las cooperativas<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Sobre este tema, puede verse, FRAILE FERNANDEZ, R. (2015) “Las reservas de capitalización y nivelación de la nueva Ley del Impuesto de Sociedades y su virtualidad para las entidades sociales”, *Revista Vasca de Economía Social*, nº 12, págs. 35-51.

## 2.1. Reserva de capitalización

Esta reserva constituye una novedad en nuestro modelo tributario y es consecuencia de la tendencia existente a nivel internacional de reducir la financiación ajena en las entidades, dotándolas de mayor autofinanciación, consiguiendo de esta forma reducir la dependencia de los recursos ajenos y evitando, en la medida de su eficacia, de forma indirecta los problemas que se derivan de los instrumentos híbridos, que como sabemos se corresponden con la acción segunda del plan de acción contra la erosión de bases y el traslado de beneficios (BEPS) y es uno de los temas candentes en la fiscalidad internacional, puesto que como trasfondo de esta cuestión figura el posible cambio de modelo en el impuesto societario.

Con ello, nos estamos refiriendo a que el modelo de base imponible del impuesto sobre sociedades basado en el resultado contable podría derivar hacia el modelo con base en el resultado de explotación, lo cual lo haría neutral frente a las fuentes de financiación societarias; eso sí, hay que tener en cuenta que sus latentes ventajas también presentan algún aspecto desfavorable, como sería que haría menos atractivas las inversiones de capital ajeno al no considerarse la deducibilidad del interés, con la más que posible pérdida de inversiones en los países importadores de capital<sup>7</sup>.

Lo antedicho escapa al propósito de este trabajo, en cuanto en éste se trata de considerar la reserva de capitalización como una novedad tributaria que beneficia a las sociedades en general y no lo hace a las cooperativas en particular.

Veamos el porqué de la afirmación realizada en el párrafo anterior, así observemos el ámbito objetivo de aplicación de esta ventaja fiscal; en primer lugar la norma se refiere al tipo de gravamen al que deben tributar las empresas para optar a la reducción de base imponible que supone la creación de esta reserva.

Según el artículo 25.1 de la Ley 27/2014 del Impuesto sobre Sociedades, podrán aplicar esta ventaja los contribuyentes que tributen al tipo de gravamen previsto en los apartados 1 o 6 del artículo 29 de la ley societaria, lo que implica que el ámbito subjetivo de ese beneficio fiscal solo afecta a quienes tributen al tipo general, o sea al 25%, incluyendo a las entidades de nueva creación que lo hacen al 15% durante los dos primeros periodos impositivos que sean positivos; asimismo, se encuentran dentro de éste ámbito las entidades de crédito y las que se dediquen a la investigación y explotación de yacimientos, las que conforme al artículo 29.6 tributan al 30%, lo que tiene su importancia, ya que pretendemos poner de relieve como este beneficio fiscal se

---

<sup>7</sup> En relación con otros modelos de configuración de la base imponible del impuesto sobre sociedades, puede verse, CRUZ PADIAL, I. (2016), "Una síntesis de algunos modelos de tributación de los beneficios empresariales: realidades y propuestas", *Revista de Contabilidad y Tributación*, nº 400, págs. 5-30. SANZ GADEA, E. "Hacia donde van y hacia donde deberían ir las normas de fiscalidad internacional", (2015), *Ekonomiaz*, nº 88, págs. 99-123.

aplica a todo tipo de entidad, las que tributan al tipo general e incluso a quienes tributan a tipo reducido o incrementado.

En efecto, es éste un beneficio fiscal que no guarda relación con un tipo concreto de tributación, ya que si se modificasen los tipos establecido en los apartados 1 y 6 del artículo 29 de la LIS, no por ello dejaría de aplicarse la reducción de la base imponible que conlleva la dotación de la reserva, con lo que se excluye a las entidades cooperativas de la aplicación de esta reducción en la base imponible, por tener recogido su tipo de gravamen en el artículo 29.2 de la LIS.

Debe quedar claro que lo que la Ley permite es reducir la base imponible en un 10% de la cuantía que se haya destinado a aumentar los fondos propios, cuantía que no puede ser superior al beneficio empresarial, o lo que es lo mismo, sólo podría minorarse la base imponible en un 10% si todo el beneficio del ejercicio se destina al incremento de fondos propios. Por la cuantía por la que se reduzca la base imponible se creara una reserva indisponible que figurara en el balance de la entidad con absoluta separación y con indisponibilidad durante cinco años, salvo que concurra alguna de las circunstancias prevista en el artículo 25, apartado 1 de la LIS.

Incremento de fondos propios que tiene una serie de limitaciones en cuanto a la determinación de su procedencia, ya que la finalidad que persigue es que, para poder aplicar la reducción, el incremento de fondos propios debe provenir de la capitalización de los beneficios<sup>8</sup>.

Pues bien, este beneficio fiscal como ha quedado reflejado no es de aplicación a las sociedades cooperativas, con lo que, en principio, podríamos decir que una vez más los teóricos beneficios fiscales asignados a las cooperativas en relación con las sociedades en régimen general de tributación, vuelven a quedar en entredicho, lo que hace que cada día las diferencias entre los regímenes tributarios aplicables a unas y otras entidades sea cada vez menor.

Expuesto el tenor literal de la norma queremos hacer algunas precisiones al respecto, ya que nos suscita dudas la exclusión total de estos beneficios para las cooperativas.

En efecto, la propia LIS no excluye de forma expresa a las cooperativas, pero resulta obvio que son incentivos que sólo pueden aplicar sujetos pasivos que tributen al tipo general del impuesto, por tanto podríamos decir que bajo esta premisa, sólo las cooperativas que no fuesen fiscalmente protegidas que tributan al tipo general podrían acogerse al beneficio fiscal que comporta esta reserva, siempre que se cumplan los demás requisitos.

---

<sup>8</sup> En el artículo 25.2 de la LIS se establecen las casuísticas que siendo incremento de fondos, no son consideradas como tal a los efectos de aplicar la reducción en la base imponible

Respecto del requisito de dotar una reserva indisponible con el importe de la reducción practicada, este tipo de reserva sólo podría dotarse de los resultados cooperativos y también de los extraordinarios una vez cubiertas las reservas obligatorias del Fondo de Reserva y del Fondo de Educación y Promoción, pero no de los resultados extracooperativos ya que estos se destinan en su totalidad a los citados fondos obligatorios.

En el caso de cooperativas protegidas sobre la base de los resultados cooperativos no pueden aplicarse estos incentivos, ya que tributan al tipo del 20%, tal y como se especifica en el artículo 29.2 de la LIS.

Es aquí donde queremos incidir, puesto que, si existen resultados extracooperativos y extraordinarios y estos tributan al tipo general, deberían tener derecho a beneficiarse de este incentivo. En cualquier caso, para los resultados extracooperativos no cabe planteárselo por su dotación obligatoria a los fondos de reserva, pero en el caso de los resultados extraordinarios, una vez descontado lo que obligatoriamente haya que destinar a los fondos obligatorios, el resto puede ir a reserva voluntaria, si ello es así, no vemos impedimento para que no podamos dotar una reserva cuyo importe podría llegar a la cuantía de la reserva voluntaria que hayamos podido configurar.

## **2.2. Reserva de nivelación**

Es ésta otra de las ventajas fiscales que resultan de aplicación a las empresas que deseen actuar de forma previsoramente reservando una parte de sus beneficios para afrontar en mejor situación escenarios de desaceleración e incluso pérdidas, con lo que obtendrán no sólo las ventajas que se deriven de esta actuación sino también beneficios fiscales.

Esta reserva a diferencia de la anterior sólo es aplicable a empresas de reducida dimensión, por lo que podría pensarse que les viene a compensar de la igualación de tipos impositivos que se produce respecto del régimen general del impuesto, con la entrada en vigor de la Ley 27/2014.

Esta reserva supone una reducción en la base imponible de hasta un 10% de su importe con el límite de un millón de euros, con la finalidad de minorar la tributación del periodo impositivo en curso y afectar esta minoración a las posibles bases imponibles negativas de los cinco años posteriores. Si no se producen bases imponibles negativas en los años posteriores al ejercicio del derecho a la reducción de la base imponible por la dotación de la reserva de nivelación, lo que se consigue es el diferimiento de la tributación de ese 10% de la base imponible durante cinco años.

Como efecto complementario, en la práctica, reduce el tipo de gravamen hasta el 22,5%, lo que, adicionado a la reserva de capitalización, se está incidiendo en alcanzar una equiparación en el tratamiento fiscal de la financiación ajena y propia<sup>9</sup>.

Al igual que hemos efectuado con la reserva de capitalización, incidiremos en los ámbitos subjetivo y objetivo de la misma.

En cuanto al aspecto subjetivo, el primer requisito para poder beneficiarse de la reducción es ser una entidad de reducida dimensión, aspecto éste que cumple la mayoría de cooperativas; sin embargo, desde el aspecto objetivo, sólo aquellas entidades que apliquen en el periodo impositivo el gravamen previsto en el primer párrafo del apartado 1 del artículo 29 de la LIS podrán ser beneficiarias de esta norma, lo que le hace ser más restrictiva que la reserva de capitalización.

Esta restricción para poder aplicar la reducción que conlleva la reserva de nivelación implica que no sólo excluye de su aplicación a las empresas que tributen al tipo reducido del 15% durante los dos primeros periodos de funcionamiento, sino que también lo hace a las empresas cuyo tipo de gravamen se recoge en el artículo 29.6 de la LIS.

Su disposición sólo puede ser para nivelar las bases imponibles negativas de los cinco años posteriores a su dotación o por su adicción a la base imponible una vez transcurridos los cinco años que la ley exige, estableciéndose en el artículo 105 de la LIS la incompatibilidad de esta reserva con cualquier otra.

Respecto de la posible aplicación de esta reserva a las cooperativas nos remitimos a lo ya indicado respecto de la reserva de capitalización<sup>10</sup>.

### **3. A modo de resumen**

Hemos pretendido poner de manifiesto la influencia que la reforma fiscal societaria ha tenido en la tributación de las entidades cooperativas.

Ahora bien, la cuestión no es en sí ese hecho, sino que la afectación que provoca en las cooperativas hace que ésta sea compleja, puesto que a grandes rasgos el problema latente más importante consideramos que es el de los activos por impuestos diferidos con efectos retroactivos.

---

<sup>9</sup> La reducción del 10% sobre el tipo nominal del 25%, es la que ocasiona un tipo efectivo del 22,5%.

<sup>10</sup> Nos referimos a los resultados extraordinarios una vez descontado el importe de los fondos obligatorios.

Este hecho, además de originar una indefensión jurídica importante implica una gran complejidad en su aplicación y concreción práctica; su conversión en créditos fiscales frente a la Administración tributaria, siendo un aspecto relevante, no está exento de dificultad, puesto que para su concreción se exigen unos requisitos concretos, uno de ellos especialmente, como es que el sujeto pasivo registre pérdidas, lo que comporta una fuerte dosis de incertidumbre y subjetividad.

En este sentido, y de forma resumida podría decirse que, da la sensación que, toda la reforma fiscal que se efectúa lo que hace es poner aún más en entredicho a las Cooperativas, puesto que además de no favorecerle en su conjunto viene a dificultar las autoliquidaciones del impuesto societario, llegando a su punto álgido cuando hablamos de la tributación sobre el beneficio consolidado a los grupos de sociedades cooperativas.

En cuanto a lo especificado para las reservas de capitalización y nivelación, manifestar que toda modificación legislativa que favorezca la viabilidad empresarial contribuye a un mejor desarrollo de la actividad económica, puesto que el ahorro fiscal siempre es un balón de oxígeno para el futuro del tejido empresarial y permite un mayor gasto a futuro o una compensación de pérdidas venideras sin menoscabo de liquidez inmediata, al tiempo que se produce un incremento de los fondos propios.

Este tipo de ventajas tendría especial relevancia en las empresas sociales, en las que existe una vocación de durabilidad, de forma especial podríamos decir que se manifiesta en las sociedades laborales, a las que es de aplicación, así como en las cooperativas de trabajadores; ahora bien, estas últimas junto al resto de cooperativas protegidas, a tenor literal de la norma no podrían aplicar las ventajas fiscales que otorgan las reservas aquí descritas.

A este tenor, reflejar como en la exposición de motivos de la Ley 27/2014, se indica que es objeto de eliminación la deducción por reinversión de beneficios extraordinarios, y la efímera deducción por inversión de beneficios, ya que se han sustituido ambos incentivos tributarios por la reserva de capitalización; lo que nos lleva a afirmar que el articulado de la ley, en este punto, no es coherente con la exposición de motivos de la misma, en lo que a empresas cooperativas se refiere, puesto que no olvidemos que la deducción por reinversión de beneficios extraordinarios se aplicaba a las sociedades cooperativas; de lo que se induce un perjuicio evidente para estas entidades.

En síntesis, ambos mecanismos, considerados o no como suficientes para lograr el objetivo pretendido, es innegable que suponen incentivos para la viabilidad empresarial, a su previsión en aras a su perdurabilidad en el tiempo, así como a racionalizar el recurso a la financiación ajena y fomentar la financiación propia; en este último sentido poner de manifiesto que favorecer la financiación propia en las empresas es un objetivo primordial en el ámbito tributario, tanto nivel interno como internacional; es más, a nivel doctrinal se plantea la opción de cambiar el modelo del resultado contable por el del resultado de explotación, lo que sería llevar a su últimas consecuencias esta idea, y

en definitiva hacer totalmente neutral las decisiones de inversión empresarial en lo que respecta a las fuentes de financiación.

Todo ello con el trasfondo final de reducir los beneficios inmediatos a repartir entre los titulares de la actividad empresarial, lo que hace aun mayor el contrasentido de su no aplicación a las entidades cooperativas a las que se les supone ese carácter de perdurabilidad y de no tener como finalidad primordial la obtención del beneficio inmediato como pueda ser atribuible a las sociedades de capital.

#### **4. Bibliografía**

ALFONSO SÁNCHEZ, R. (2009), “La legislación española sobre cooperativas y sociedades laborales: ¿una respuesta adecuada a las necesidades del sector?”, *Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, nº 20.

CRUZ PADIAL, I. (2016), “Una síntesis de algunos modelos de tributación de los beneficios empresariales: realidades y propuestas”, *Revista de Contabilidad y Tributación*, nº 400.

FRAILE FERNANDEZ, R. (2015), “Las reservas de capitalización y nivelación de la nueva Ley del Impuesto de Sociedades y su virtualidad para las entidades sociales”, *Revista Vasca de Economía Social*, nº 12.

HINOJOSA TORRALVO, J. J. (2010), “Fiscalidad y financiación de las cooperativas: ¿a que juega la Unión Europea?”, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 69.

PANIAGUA ZURERA, J y JIMENEZ ESCOBAR, J. (2014), “La necesidad de una legislación cooperativa adecuada: aspectos mercantiles, tributarios y de Derecho comunitario”, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 81.

PORTILLO NAVARRO, M. J. (2014), “La recaudación tributaria y los beneficios fiscales de las cooperativas en el IS. Análisis y evolución”, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 82.

RODRIGO RUIZ, M.A. (2010), “Consideraciones sobre el régimen fiscal de las cooperativas: Problemas actuales y líneas de reforma”, *CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 69.

SANZ GADEA, E. (2015), “Hacia donde van y hacia donde deberían ir las normas de fiscalidad internacional”, *Ekonomiaz*, nº 88.

**Reseña *Méthodologies du Droit et des Sciences du Droit***, Véronique Champeil Desplats (440 páginas), 2016. Editorial Dalloz, 2ª edición. Colección Méthodes du Droit.

Deborah García Magna\* Profesora de Derecho Penal y profesora-investigadora del Instituto andaluz interuniversitario de Criminología. Universidad de Málaga.

La reciente publicación de la profesora Champeil-Desplats es una muestra de su dilatada experiencia en el estudio y la docencia del derecho, especialmente en el ámbito de los derechos fundamentales, y constituye un completo manual sobre metodologías del derecho y de las ciencias jurídicas. La autora lleva su análisis más allá de lo estrictamente jurídico, algo imprescindible para poder realizar un estudio exhaustivo de su desarrollo y el momento en que se encuentran actualmente. La misma elección del título de la obra pone de manifiesto una decisión no exenta de significado, como se verá más adelante.

Desde el punto de vista formal, el libro está escrito con un lenguaje claro y preciso, con abundancia de citas y referencias bibliográficas, y multitud de enumeraciones bien diferenciadas mediante distintos niveles de listado, lo que hace que sea fácil seguir el hilo de los diversos planteamientos. Además es destacable la numeración de párrafos, que resulta muy útil para poder encontrar rápidamente aquellos fragmentos que se deseen consultar (bien por estar referenciados en el propio texto, bien por aparecer así indicados en el índice temático). Sin entrar en los contenidos de la obra, son especialmente valiosos sus dos últimos apartados por su relevancia práctica indiscutible. La profusa bibliografía que maneja la autora, tanto en francés como en inglés, español, italiano y alemán (a menudo con la referencia de la obra en su traducción al español), está clasificada por temas, incluidos también en el índice, lo que resulta de gran utilidad para localizar las numerosas obras citadas a lo largo del manual. Se incluyen así en categorías diferenciadas las diversas disciplinas y materias abarcadas,

---

\* Profesora de derecho penal en la Facultad de derecho de la Universidad de Málaga y profesora-investigadora del Instituto andaluz interuniversitario de Criminología (sección de Málaga). Sus líneas de investigación se centran en el modelo penal de la seguridad ciudadana, la política criminal populista y las actitudes punitivas de los ciudadanos, entre otras. En la actualidad dirige la revista Boletín Criminológico. REJIE: Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa  
Núm.16, junio 2017, pp. 139-142  
[En línea] <http://www.eumed.net/rev/rejie>

incorporando además un apartado específico de metodologías jurídicas. En mi opinión, tal vez resulta innecesaria, sin embargo, la distinción entre libros y artículos, que se presentan en apartados diferentes y con similar (aunque no idéntica) clasificación por temas.

En una obra de esta envergadura y complejidad es de agradecer que se incluya un índice temático en el que poder localizar fácilmente los conceptos más importantes de manera muy precisa, ya que se cita el número de párrafo concreto en el que se encuentran en el texto, lo que hace aún más cómodo el manejo del libro.

Por lo que respecta al fondo de la obra, esta se estructura en dos partes bien diferenciadas, precedidas por una introducción que contiene una explicación de la terminología y definición de conceptos, planteamiento de la problemática y planificación de los contenidos a tratar. Los capítulos siguientes (primera y segunda parte de la obra) se dedican al grueso de la cuestión, comenzando con un recorrido histórico-epistemológico por las metodologías usadas en las ciencias jurídicas, desde el formalismo inicial de las ciencias exactas, naturales y de la física, pasando por los planteamientos críticos hacia dicho formalismo y la apropiación de las metodologías de las ciencias sociales, hasta llegar a la emancipación de la disciplina como metodología propiamente jurídica. En la última parte se presentan distintos métodos de producción y estudio de los discursos jurídicos, desde una aproximación analítica.

Entrando ya de manera más concreta en los contenidos del libro, destaca en primer lugar la labor de aclaración y definición de ideas que se lleva a cabo en la parte introductoria. Empezando por los conceptos de método y metodología (pero también de epistemología, técnicas, aproximaciones, instrumentos, etc.), Champeil-Desplats constata el carácter multidireccional del concepto de metodología y su variedad de finalidades (práctica y abstracta), llamando la atención sobre la enorme diversidad de procesos que pueden llevar a la toma de decisiones (de las autoridades legislativas, administrativas, judiciales, etc.), o al análisis de dichos discursos jurídicos (lo que llevaría a considerar la metodología jurídica como un meta-metadiscurso, al tomar como objeto de análisis los métodos usados por los juristas al analizar a su vez los métodos de quienes producen el derecho). La autora busca y desentraña los diversos caminos posibles y, así, diferencia entre metodologías descriptivas y prescriptivas, y entre las metodologías y métodos del derecho y de la ciencia del derecho (usados por

quienes producen derecho, o por quienes producen discursos sobre el derecho, respectivamente). Finalmente describe la metodología que ella misma sigue a lo largo de su trabajo, lo cual no solo resulta muy útil para poder llevar a cabo una lectura provechosa del texto, sino también como ejemplo de pauta a seguir si se quisiera llevar a cabo un trabajo de esta índole. Como la propia autora explica, su pretensión no es la de elaborar una enciclopedia de metodologías jurídicas, sino una reconstrucción selectiva de los discursos metodológicos sobre el derecho y sobre la ciencia del derecho, siempre condicionada por su propia formación y experiencia.

La primera parte de la obra, tras la introducción, es una completa revisión de la evolución histórica de las metodologías de las ciencias jurídicas, dividida en dos apartados: desde el formalismo de las ciencias exactas hasta la aproximación a las ciencias sociales y humanas. Por un lado, se describen los orígenes formalistas, heredados de las ciencias puras (matemáticas, físicas y naturales), y la manera en que estas estructuras se incorporan a la dogmática concebida como ciencia, diferenciando entre el derecho privado y público. A continuación, se describen las críticas a la visión formalista del derecho, poniendo de manifiesto los peligros axioteleológicos y las insuficiencias asociadas a los formalismos jurídicos, para llegar al momento en que dichos formalismos se superan y se produce una aproximación a las ciencias sociales y una apropiación de sus métodos, diferenciando entre varios ámbitos (historia del derecho y derecho comparado, sociología del derecho, y ciencias políticas y económicas).

La segunda parte de la obra consiste en una aproximación analítica a los métodos de estudio y producción de los discursos jurídicos (distinguiendo el lenguaje del derecho, y el lenguaje de quien toma y analiza el derecho, o meta-discurso). Así, se llevan a cabo sendos análisis de las relaciones que se establecen entre las diversas formas de expresión usadas en estas formas de lenguaje jurídico, y sus funciones prescriptivas y descriptivas. Esta diferenciación resulta fundamental, en palabras de la autora, si se pretende elevar el conocimiento del derecho al rango de ciencia. En este punto, se plantean los relevantes debates acerca de la exigencia o no de neutralidad axiológica y objetividad del conocimiento en el campo de la ciencia jurídica, planteando que en realidad estas características que teóricamente deben tener las ciencias, no son incompatibles con la crítica al derecho. A continuación, se lleva a cabo un meticuloso

análisis de los instrumentos intelectuales utilizados en los discursos jurídicos, y en su análisis, que permiten definir, conceptualizar, ordenar y articular (mediante la definición, los enunciados, los conceptos, las clasificaciones, etc.), y razonar, interpretar y justificar (mediante la lógica, la retórica, la interpretación).

Para terminar, no cabe duda de que el libro de Véronique Champeil-Desplats constituye una guía fundamental para adentrarse en la evolución de las metodologías jurídicas y comprender cómo se articula el discurso del y sobre el derecho. Y ello más allá del contexto francés donde, como ella misma dice, resulta llamativo que no abunden obras contemporáneas sobre el estudio de los métodos de las ciencias jurídicas (a pesar de ser el país del “Discurso del método” de Descartes, o de las “Reglas del método sociológico” de Durkheim). La propia autora destaca que nos encontramos en un momento complejo debido a las transformaciones sociales y epistemológicas producidas como consecuencia de numerosos factores (cambios en las técnicas de información y conocimiento, y nuevos objetos de estudio vinculados al derecho, como el medioambiente, la bioética, las nuevas tecnologías, la globalización etc.), por lo que resulta indispensable llevar a cabo una labor de reflexión sobre las metodologías utilizadas en el ámbito jurídico. Por ello, aunque en otros países sean más numerosas las obras dedicadas a estas importantes cuestiones, la exhaustividad de este trabajo lo convierte sin duda en una obra de referencia.