

## Teoría de los conceptos en la enseñanza del Derecho en base a casos concretos

MARTÍN EDUARDO PÉREZ CAZARES<sup>1</sup>

### RESUMEN

Es el Derecho la disciplina intelectual que más atrasada se encuentra frente a las modernas técnicas del aprendizaje. La naturaleza misma de lo normativo ha impedido que los actuales desarrollos de las ciencias exactas le sean aplicables; en consecuencia, los avances en materia de lógica y epistemología jurídica han sido escasos. Desde épocas inmemorables, la cátedra magistral ha sido y sigue siendo el instrumento principal de docencia en las facultades de Derecho en el mundo entero. Sólo a fines del siglo pasado los investigadores empezaron a demostrar conceptualmente que la educación activa y especialmente el manejo de casos concretos era tal vez el método más apropiado para aprender a interpretar el orden jurídico, no sólo frente a normas individualizadas, sino también desde el punto de vista de todo el sistema jurídico. Esta técnica ha tenido particular desarrollo en el Derecho anglosajón, pero, según veremos, es también perfectamente aplicable en los derechos escritos, basados casi todos ellos en el Código de la Europa Continental. Por fortuna, la América Latina no ha sido ajena a toda esta revolución y es así como en la actualidad hay una corriente renovadora que ve en la formación activa el método más seguro para una adecuada educación universitaria de quienes habrán de dedicarse a las disciplinas jurídicas. Dentro de este cuerpo de profesores podemos citar, entre muchos otros, a los maestros Héctor Fix-Zamudio, Reinaldo Vanossi, Rogelio Pérez Perdomo, Marcos Kaplan, Eduardo Novoa Monreal, Humberto Quiroga Lavié, Jorge Tapia Valdés, y muy especialmente al profesor chileno, radicado en México, Jorge Witker,

<sup>1</sup> Profesor investigador de tiempo completo en la Universidad de Guadalajara, México. Abogado. Maestro en Derecho Privado. Doctor en Ciencias Políticas y Sociales.

cuyas obras han sido textos obligados en la metodología de la enseñanza del Derecho en casi todos los países de América Latina.

Sin embargo, a pesar de que, en la práctica, la formación activa y especialmente el recurso de los casos ha dado magníficos resultados, lo cierto es que son escasos los avances teóricos que permiten demostrar, desde el punto de vista epistemológico, por qué el método tiene validez. No obstante, según veremos, los pocos intentos que se han hecho han encontrado en las teorías culturalistas un buen punto de partida para explicar filosóficamente la razón o sinrazón de los diferentes métodos de aprendizaje jurídico, y muy especialmente el de la casuística.

#### PALABRAS CLAVE

Enseñanza - Casuística - Casos - Objeto - Método.

## **Theory of concepts in law teaching based on individual cases**

#### ABSTRACT

Law is the least developed intellectual discipline concerning modern learning techniques. The very nature of law principles has prevented the exact sciences current developments to be applied and, consequently, the advances in legal logic and epistemology have been scarce. From time immemorial, the lecture has been and remains the main teaching instrument in law schools around the world. Only by the end of the last century researchers have begun to demonstrate conceptually that active education and especially the handling of specific cases, was perhaps the most appropriate method to learn to interpret the legal system, not only by the application of individual norms, but also from the viewpoint of the entire legal system. This technique has been particularly used in common law systems, but as we shall see, is also perfectly applicable to Roman law systems, mostly based in the Code of Continental Europe. Fortunately, Latin America has not been immune to this revo-

lution and there is a renovating current that sees active training as the safest method for law students.

Within this faculty, we can cite, among many other teachers, the following: Héctor Fix-Zamudio, Reinaldo Vanossi, Rogelio Perez Perdomo, Mark Kaplan, Eduardo Novoa Monreal, Humberto Quiroga Lavié, Jorge Tapia Valdés, and especially Jorge Witker, a Chilean professor based in Mexico, whose works have been required as bibliography in the methodology of teaching law courses in most Latin-American countries.

Although in practice active training and especially the case method have produced excellent results, the fact is that there is little theoretical progress to demonstrate, from an epistemological point of view, why such approach is valid. However, as we shall see, the few attempts that have been found in the cultural theories a good starting point to provide a philosophical explanation as to the reason or unreason underlying the different methods of legal learning, and especially that of casuistry.

## KEYWORDS

Education - Casuistry - Cases - Object - Method.

## PLAN

En este trabajo nos propondremos inicialmente analizar ese marco teórico que sirve de fundamento a la casuística jurídica; posteriormente, nos referiremos a las experiencias personales que el autor ha tenido con el manejo de casuística en materias jurídicas.

### 1. FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA CASUÍSTICA

Para poder determinar el método de conocimiento de los objetos, es preciso conocer las características ónticas de los mismos; de ello se ocupa la ontología. Mientras no se sepa con exactitud cuál es la naturaleza y características del objeto a conocer, es absolutamente imposible desenrañar el método adecuado de su conocimiento. Los párrafos que siguen tratarán de mostrar cuáles son las características ónticas del Derecho, y a partir de ese dato pretenderemos establecer cuál es el método adecuado de su conocimiento.

## 2. CLASIFICACIÓN DE LOS OBJETOS

La ontología contemporánea, basada principalmente en Edmundo Husserl, ha elaborado una clasificación de los objetos, con base en la cual éstos se dividen en ideales, naturales culturales y metafísicos.<sup>2</sup>

Los ideales, compuestos básicamente por los principios matemáticos, geométricos y lógicos, se aprenden por vía racional deductiva mediante un proceso gnoseológico de intelección; los objetos naturales, a su vez, están constituidos por aquellos entes que se encuentran en el espacio y en el tiempo y que son estudiados por la física y las ciencias naturales. Su conocimiento se logra mediante el método empírico inductivo, y el acto gnoseológico correspondiente es la explicación; los objetos culturales, en cambio, están constituidos por todo aquello que el hombre ha hecho y hace a través de la historia. En ese sentido, el Derecho, como obra humana, es uno de los objetos culturales por excelencia. El método propio de los objetos culturales, y en consecuencia el del Derecho, es el empírico dialéctico –que explicaremos más adelante–, que permite el conocimiento del objeto mediante la comprensión.<sup>3</sup> Así las cosas, vemos cómo, mientras los objetos ideales y naturales utilizan la inducción y la deducción como métodos del conocimiento, en los objetos culturales aparece un concepto relativamente nuevo, el método empírico dialéctico, que permite no ya la explicación o intelección del objeto, sino su comprensión.

## 3. CARACTERÍSTICAS DE LOS OBJETOS CULTURALES

Ahora, los objetos culturales están estructurados por todo lo que el hombre hace, crea o modifica intencionalmente, con miras a una cierta finalidad. Como todas esas acciones del hombre modifican en cierta forma la materia, tenemos entonces que el objeto cultural siempre estará radicado en sustrato material, que al ser modificado por el hombre lleva intrínseco un significado. El Código Civil, como sustrato material, está constituido sólo por una determinada cantidad de tinta y papel; en cam-

<sup>2</sup> AFTALIÓN, Enrique R., Fernando GARCÍA OLANO y José VILANOVA, *Introducción al Derecho*, Buenos Aires, La Ley, 1967, p. 11.

<sup>3</sup> COSSIO, Carlos, *Teoría egológica del derecho*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1964, p. 60.

bio, lo que le da su calidad de Código es el significado que el legislador le dio a los signos que allí aparecen impresos. El papel y la tinta, como simple materia, nada importan a la cultura. Lo que a ésta le interesa es el significado que el hombre le ha dado a esa materia, estructurándola de tal forma que se crean unos simbolismos a partir de los cuales se regula la conducta de los individuos. Desde luego, el significado en su pura esencia es inmaterial. Lo que acontece es que sólo puede subsistir mientras esté cosificado en un objeto material en la conducta de las personas. Por ello, sólo a través del sustrato es factible penetrar cognoscitivamente en el objeto cultural.

Pero el sustrato por sí solo no es suficiente para conocer el significado, pues se requiere, mediante un primer acto de aprendizaje, captar el sentido que el hombre le imprimió a ese sustrato material. Mas una primera aprehensión del sentido no es suficiente para captarlo en su totalidad y, en cambio, se requiere ir de nuevo al sustrato que le sirve de soporte. En esta segunda oportunidad se profundiza un poco más en la captación del sentido; una vez que se ha profundizado un poco más en éste, se vuelve al sustrato y así sucesivamente. Por eso vemos que el experto en música, en arte o en Derecho, lo que hace pura y simplemente es escuchar permanentemente una pieza musical, mirar una obra de arte o interpretar los hechos sociales a través de los códigos. Mientras una operación matemática es siempre exacta desde la primera vez que se desarrolla, y sólo requiere su memorización por parte del sujeto cognoscente, el aprendizaje de lo cultural ofrece perfiles nuevos cada vez que el sujeto cognoscente, con base en lo que hasta ese momento ha desentrañado, va nuevamente al sustrato. Con absoluta seguridad, quien ha oído con constancia una sinfonía de Beethoven, captará elementos nuevos que muy seguramente no serán comprendidos por quien escucha, por primera vez, la misma obra.

Es a este ir y venir del sustrato al significado y de éste a aquél lo que los autores han denominado como el método empírico dialéctico.<sup>4</sup>

Sobre su aplicación al Derecho volveremos un poco más adelante.

<sup>4</sup> AFTALIÓN, GARCÍA OLANO y VILANOVA, *Introducción al Derecho*, Buenos Aires, La Ley, 1967, p. 11.

#### 4. LA APLICACIÓN DE LOS MÉTODOS EN LA VIDA DIARIA

Pero, a primera vista, cuando hablamos de los métodos del conocimiento, pareciera que nos referimos solamente al conocimiento en los laboratorios, en las academias o en los institutos. Sin embargo, si nos detenemos un momento, podremos ver que el más ignorante de los hombres, necesariamente está aplicando todos estos métodos. Lo que acontece es que lo hace sin percibirlo en muchas ocasiones.

Ahora, la capacidad cognoscitiva del hombre se hace posible mediante la utilización de los conceptos generales. Es esto lo que permite comparar y relacionar, y en esa forma evitar una serie de repeticiones inútiles, dado que al momento de construir o elaborar el alumno mismo un concepto, no lo olvidará. En ese sentido, la inducción y la deducción son métodos que se implican mutuamente, pues a través de la experiencia, el hombre empieza a formular principios generales a partir de los cuales puede saber cómo se manejan los hechos particulares posteriores. En consecuencia, el conocimiento humano se compone de una serie de principios generales que le enseñan al hombre cómo manejar los hechos concretos. Esto, a su vez, le permite al sujeto ampliar la extensión de esos principios generales, y así sucesivamente.

Con base en lo anterior, podemos decir que todo el conocimiento práctico y teórico es posible gracias a los casos que le van sucediendo al hombre a lo largo de su historia. Incluso el aprendizaje y captación de los principios lógicos, matemáticos y geométricos se da a partir de ejemplos concretos; recordemos que la ciencia y la cultura se han transmitido de generación en generación, superándose con el análisis y estudio de los anteriores conocimientos, para llegar a formar y crear distintos conocimientos, construir nuevas teorías y realizar renovados descubrimientos. Obsérvese cómo, desde la enseñanza primaria, los estudiantes aprenden los principios generales mediante ejercicios prácticos impuestos por el profesor. Aunque su aprehensión es posible en abstracto, lo cierto es que en la vida diaria se requiere la aplicación de un silogismo mediante el cual los problemas concretos constituyen premisas menores y su solución se logra mediante la subsunción de esa premisa menor dentro de la premisa mayor (concepto general).

El que debe atravesar un río (premisa menor) sólo lo hace adecuadamente si sabe el principio de los vasos comunicantes y la ley de la gravedad (premisa mayor).

Así las cosas, podemos aseverar que todo conocimiento humano es factible y posible mediante el manejo de casos concretos. Por ello, todas las disciplinas han utilizado el manejo práctico de casos con el fin de penetrar y ampliar el conocimiento de sus leyes generales y obtener más y mejores resultados en el aprendizaje.

Mas el Derecho no es ajeno a esa aprehensión de principios generales mediante el manejo de casos concretos. Sin embargo, es preciso advertir que mientras en las ciencias ideales y naturales, las premisas mayor y menor son exactas desde un principio, en el Derecho la situación es muy diferente, por cuanto, dado su carácter cultural, y al no ser una ciencia exacta, según lo vimos, cada vez que se trate de subsumir el derecho social dentro de la norma general, habrá nuevos aspectos que no habían sido comprendidos anteriormente, nuevas figuras jurídicas y nuevas formas de conducta que habrá de legislar. Mientras las ciencias naturales e ideales permiten la intelección y la explicación de sus principios, el silogismo jurídico posibilita la comprensión del objeto derecho, es decir, su interpretación.

## 5. NECESIDAD DEL CONOCIMIENTO PREVIO DEL CONCEPTO JURÍDICO GENERAL

Pero colocados ya en el plano del aprendizaje de un ordenamiento jurídico dado, conviene sentar categóricamente este principio: Para el manejo adecuado de la casuística jurídica, es requisito indispensable, en los sistemas de derecho escrito, el conocimiento teórico de las normas jurídicas que serán aplicables a un caso concreto. Por lo tanto, mientras el sujeto cognoscente no tenga una noción, así sea superficial, de la existencia de principios normativos, difícilmente podrá penetrar en el significado de los casos sometidos a su estudio y, menos aún, construir un concepto de alguna figura jurídica ya legislada.

El aprendizaje de la materia jurídica exige muchos acercamientos preliminares, entre los cuales está el de la etimología. Esto es, obtener, a través de los datos etimológicos y del lenguaje vulgar, criterios orientados a llegar al concepto provisional del Derecho.

## 6. LA CASUÍSTICA APLICADA AL DERECHO

El Derecho, como objeto cultural que es, puede ser mirado desde dos ángulos:

- a) Desde el punto de vista normativo, las leyes y normas en general son productos elaborados por el hombre, y por estar ya elaborados se tienen como algo cosificado o cristalizado. Al Derecho ya elaborado algunos autores lo denominan vida humana objetivada<sup>5</sup> y otros, vida humana mundana;<sup>6</sup> algunos otros, derecho positivo. Pero del otro lado, todo comportamiento actual del hombre constituye también objeto de la cultura. Dicho comportamiento es denominado, por algunos, vida humana viviente,<sup>7</sup> y por otros, vida humana egológica.<sup>8</sup>
- b) Ahora bien, desde el punto de vista de la realidad jurídica, ambos tipos de vida cultural se implican recíprocamente, pues la norma escrita, como principio general, sólo sirve para encuadrar jurídicamente todos y cada uno de los comportamientos humanos posteriores a su vigencia. Y, por lo tanto, cada uno de éstos está permitido o prohibido por esas normas jurídicas y, en consecuencia, la misión del intérprete consiste en saber cómo se adecua cada comportamiento humano a esos principios generales.

Para lograr el conocimiento cada vez más profundo de las normas jurídicas y su correcta aplicación a cada caso concreto, hay que pasar por un complejo proceso que requiere necesariamente acudir al caso en cuestión.

## 7. EN EFECTO, TAL PROCESO COMPRENDE LOS SIGUIENTES PASOS

- a) En primer lugar, el intérprete debe acudir al sustrato normativo, para lo cual se valdrá de los símbolos orales (cátedra magistral) o de los escritos (autores y/o códigos). Ese primer ir al sustrato le permite captar un sentido o significado superficial y aislado. Luego vendrán nuevas explicaciones del profesor o de los autores

<sup>5</sup> RECASÉNS SICHES, Luis, *Tratado general de la Filosofía del Derecho*, 7ª ed., México, Porrúa, 1981, p. 97.

<sup>6</sup> COSSIO, *op. cit.*, p. 233.

<sup>7</sup> RECASÉNS SICHES, *op. cit.*, p. 108.

<sup>8</sup> COSSIO, *op. cit.*, p. 233.

o relectura de la norma (ir otra vez al sustrato), para, en esa forma, profundizar aún más en el significado.<sup>9</sup>

- b) Pero resulta que ese primer aprendizaje es demasiado restringido, ya que sólo permite captar el significado de normas aisladas, mientras que el mundo normativo está compuesto por un sistema complejo, cuya estructura total es preciso conocer.<sup>10</sup>
- c) De otro lado, independientemente de lo anterior, es necesario advertir que, según hemos visto, el conocimiento práctico del hombre se hace posible a través de silogismos, a partir de los cuales el principio general y el hecho concreto se implican mutuamente, lo que significa que el aprendizaje práctico de los principios generales (premisa mayor) sólo se logra a través de casos concretos (premisa menor).
- d) Ahora, esa cátedra magistral o esa lectura de los códigos sólo abarca un conocimiento parcial y restringido del Derecho y se hace necesaria, entonces, una nueva relación empírico-dialéctica, en la cual el intérprete utiliza el silogismo jurídico. En tal virtud, va de la norma general al caso concreto y viceversa. El juez o el intérprete, en general, leen el Código, escuchan al profesor y, con base en ello, tratan de acomodar o subsumir el hecho concreto en el principio general, labor que no se logra de un golpe y que, por lo tanto, implica permanentemente ir de la norma al caso y del caso a la norma, en una especie de espiral.
- e) Pero si únicamente hubiera un solo principio jurídico que aplicar, la situación no sería difícil, puesto que dentro de la misma cátedra magistral, o dentro de un mismo libro, se podrían colocar (y de hecho es lo que normalmente se hace) ejemplos completos que ilustren la aplicación del principio general. Sin embargo, por la complejidad del orden jurídico como sistema o estructura, jamás un hecho de la vida humana se encaja dentro de un solo principio. Por el contrario, hay una serie múltiple de principios que se complementan o se excluyen con otros en cada situación concreta, por lo tanto, el intérprete, al analizar cada caso particular, debe

<sup>9</sup> LARENZ, *Metodología de la ciencia del derecho*, Barcelona, Ariel, 1966, p. 217.

<sup>10</sup> Ídem, p. 334.

tener en cuenta gran variedad de principios generales para saber en forma exacta cuáles normas se aplican y cuáles no.<sup>11</sup> El juez o el abogado jamás podrán aplicar el Derecho contentándose con decir que tal o cual institución no ha sido aprehendida por ellos. Por el contrario, teóricamente se supone que deben utilizar en su totalidad los principios que gobiernan el sistema jurídico dentro del cual están trabajando.

- f) Una vez que el intérprete pasa de la norma al hecho y del hecho a la norma, el sentido de esta última se va ampliando, no sólo en relación consigo misma, sino también con todo el sistema dentro del cual se encuentra incorporada, dando a los alumnos los ejemplos de aplicación práctica de la norma o de la figura jurídica en estudio. Desde luego, como vimos, sólo en la medida en que se tenga un conocimiento de los principios generales se puede utilizar el caso concreto para ampliar el significado o sentido de la norma general. De nada valdrá al más genial de los intérpretes conocer los casos concretos si desconoce la totalidad de los principios generales del sistema. Por ello, será siempre arriesgada e imprecisa la solución propuesta por quien desconoce algunas de las instituciones del sistema jurídico dentro del cual se trata de enmarcar el caso que se interpreta.

Pero si todos estos principios generales están a la mano, el hecho concreto permite que mientras más éste sea analizado, nuevos aspectos sean incorporados al conocimiento que tiene el individuo sobre las normas que se pretenden conocer a través de cada caso. En esa forma, el intérprete capta esa especie de tejido o estructura que poseen todas las normas del sistema. Por ello, mientras más abundantes sean los datos que posee la hipótesis o el caso, mayor será el número de normas que entren en conflicto. Así, por ejemplo, cuando preguntamos si la responsabilidad contractual es aplicable en el caso de un vehículo que atropella a un peatón, prácticamente sólo hay una norma en estudio cual es el artículo referente a la responsabilidad por actividades peligrosas. En cambio, si decimos que dos vehículos, uno de ellos conducido por un menor de nueve años, atropellaron a un peatón que se encontraba en estado

<sup>11</sup> LARENZ, *op. cit.*, p. 212.

de embriaguez, y por lo tanto se nos indaga por responsabilidades de los conductores, vemos cómo entran en juego la capacidad aquiliana, la solidaridad entre coautores, la culpa de la víctima y la responsabilidad por actividades peligrosas. Obsérvese cómo un caso tan simple permite que al tratar de solucionarlo no sólo se conozca en detalle cada una de las normas que entran en juego, sino que se logra captar la estructura existente entre unas y otras, lo que permite una comprensión del sistema. Desde luego, fácil es deducir que el supuesto permite incluir aspectos que involucren otros sistemas jurídicos. Por ejemplo, si al caso anterior se le agrega el hecho de que los autores fueron juzgados y absueltos en un proceso penal, ello permitirá ver las relaciones que existen entre el proceso penal y el proceso civil derivadas de un hecho ilícito. En esa forma, se logra penetrar en la estructura total del orden jurídico de un país, y el alumno comprenderá de mejor manera la norma jurídica aplicada a cada situación concreta.

## 8. CRÍTICAS A LA CÁTEDRA MAGISTRAL

Para cualquier manejo de casos es imprescindible, absolutamente, el conocimiento teórico de las instituciones jurídicas que han de ser aplicadas a cada supuesto concreto. Para la adquisición de esos principios generales es la cátedra magistral un instrumento útil, mas no el único. Sin embargo, la cátedra magistral por sí sola, lejos de convenir al aprendizaje jurídico, se convierte en un grave obstáculo para que los estudiantes puedan captar, no sólo el significado de una norma en particular, sino también para lograr una adecuada comprensión del orden jurídico como sistema. El más ágil de los profesores magistrales será incapaz de describir la cantidad de matices e interrelaciones que existen en cada norma en particular y dentro de la relación compleja de éstas con las demás del mismo sistema. La razón es muy simple: dentro de la aplicación del silogismo como fórmula práctica para captar los principios generales, la cátedra magistral sólo alcanza a explicar la premisa mayor del silogismo y, por lo tanto, priva al estudiante de la posibilidad -inclusive teórica- de aprender a obtener la conclusión, pues jamás se le plantea la necesidad de subsumir la premisa menor (caso) dentro de la premisa mayor (norma).

Explicando sólo los principios generales de la institución, el Derecho aparece al estudiante como un recetario de soluciones ya dadas a una serie de problemas que parecieran no tener relaciones entre sí. En esta forma, la cátedra magistral pierde de vista que el gran objetivo del docente no consiste en dar soluciones, sino en enseñar a interpretar la norma jurídica que va aplicada a cada caso concreto, luego de que se conozcan los principios generales básicos; crearle al estudiante una serie de problemas que él mismo tratará de resolver con la guía del profesor, limitándose este último a evitar el naufragio del estudiante dentro del mar de problemas que se le crean, conceptualizando las figuras jurídicas señaladas para cada caso en particular donde tenga que aplicarse la norma jurídica, captando un concepto que jamás olvidará.

#### 9. PERO NUESTRO PUNTO DE VISTA NO SE LIMITA A UNA SIMPLE RECOMENDACIÓN DESDE EL ASPECTO MERAMENTE PRÁCTICO DEL MANEJO DEL DERECHO

Por el contrario, creemos que los principios jurídicos y generales como tales sólo se captan en un significado propio y sistemático mediante ese proceso empírico-dialéctico entre el hecho y la norma, y viceversa.

Ahora, los defensores de la cátedra magistral creen solucionar este problema acudiendo a la proposición de algunos ejemplos ilustrativos de la institución a estudio. No obstante, ello no es más que una vana ilusión, puesto que, por una parte, el ejemplo no se plantea como un caso que deba ser resuelto por el estudiante, sino como una solución que el profesor entrega al alumno para que éste pasivamente acepte sus explicaciones; y, por la otra, por la falta de tiempo, el ejemplo se plantea aisladamente, con lo cual se olvida de que, según dijimos, todo hecho de la vida diaria se subsume dentro de una cantidad indeterminada de principios que se complementan o excluyen entre sí. Por lo tanto, aunque el ejemplo se plantee como problema para el estudiante, éste, de todas formas, sólo comprenderá parcialmente el sentido de la norma, pues el caso no le ha permitido relacionar, a través del hecho, las diferentes normas que entran en conflicto. De esta manera, será imposible comprender el Derecho como sistema.

## 10. LA CASUÍSTICA ES EL MÉTODO ESENCIAL DEL APRENDIZAJE JURÍDICO

Sin embargo, aun los defensores de la casuística consideran que esta última es un instrumento más o menos útil y de importancia dentro del aprendizaje de lo jurídico. Por el contrario, yo considero que este método es fundamental. El resto de los instrumentos no son más que ayudas que giran alrededor del caso. Desde luego, no podemos dejar de repetirlo: cuando hablamos del caso, estamos partiendo del supuesto de que ya el estudiante tiene un primer conocimiento superficial y primario de la norma general (no se olvide de que ni la norma general ni el caso, por sí solos, son suficientes. Es imprescindible la relación entre uno y otro, pues de lo contrario el método empírico-dialéctico no funciona). Por ello, creemos discutible lo que pretenden algunos profesores al limitarse al planteamiento de algunos casos sobre determinadas instituciones, continuando con la simple explicación magistral para el resto de ellas. El verdadero aprendizaje de un sistema jurídico sólo se logra mediante el manejo de casos que poco a poco vayan poniendo en interrelación la totalidad de las instituciones del sistema.

## 11. EL SISTEMA DE CASOS PERMITE COMPRENDER TODO EL SISTEMA Y SUS COMPONENTES

Desgraciadamente, nuestra cultura, torpemente, funciona con el prejuicio de que una buena asimilación (memorización) no es propia de personas inteligentes, a las que comúnmente llamamos macheteras, con lo que además de “justificar” la mediocridad, se impide una mayor comprensión de los conceptos, dado que al memorizar un concepto de Derecho, éste puede olvidarse fácilmente, por no conceptuar un hecho propio ni relacionarlo con algún caso concreto que le permita analizarlo e inclusive resolverlo.

Y, concretamente, es el Derecho la disciplina que más se ve perjudicada por la falta de una buena asimilación. A ello contribuye indiscutiblemente el uso exclusivo de la cátedra magistral. En efecto, esta última sólo permite un aprendizaje asistemático de una serie de nociones que escasamente dejan ver una vaga relación entre ellas. Así las cosas, esos principios sólo son aprendidos en un máximo de dos oportunidades,

sobre todo en época de exámenes, cuyos alumnos sólo estudian para pasar las materias o aprobarlos.

Es lógico que al pasar de unas materias a otras, dichos conceptos se vayan olvidando al verse desplazados por unos nuevos, y así sucesivamente. Al efecto, puede preguntársele a un estudiante de segundo año sobre el contenido de las materias de primero, con la absoluta seguridad de que, en la mayoría de los casos, no recuerda siquiera un diez por ciento de los datos conocidos durante el año anterior. Todo ello contribuye a que cuando el estudiante termina sus estudios, ignora casi la totalidad de lo que aprendió en la universidad, lo que implica un terrible drama que sólo se soluciona, penosamente, al tener que, ahora sí, enfrentar los casos concretos de su vida profesional, ante las normas generales que forzosamente volverá, de emergencia, a estudiar. Pero no nos digamos mentiras: en este reencuentro no es que el estudiante trate de repasar, sino pura y simplemente tratará de comenzar a aprender el sentido o significado de unas normas que de una forma superficial, si acaso, le fueron enseñadas.

## 12. JUSTAMENTE, UNA DE LAS GRANDES VENTAJAS DEL MANEJO DE CASOS, NO SÓLO A NIVEL DEL DERECHO SINO DE CUALQUIER DISCIPLINA, CONSISTE EN

Que en forma repetida, vienen a la mente del estudiante los principios generales ya aprendidos, lo que le permite mantenerlos frescos a todo momento e ir relacionándolos con otros principios.

(No es que la suma sea más fácil que la raíz cuadrada o que las ecuaciones. Lo que acontece es que la primera se utiliza inicialmente desde los primeros años y, en consecuencia, se toma como si fuera un principio obvio).

En el aprendizaje del Derecho mediante casos acontece lo mismo. En efecto, si desde el primer año el estudiante aprende, por ejemplo, la noción de capacidad jurídica, y ésta aparece sucesivamente durante la carrera en casos a resolver, observaremos que al analizar casos sobre Derecho de las Obligaciones o sobre Derecho de Sucesiones, o sobre Derecho Mercantil, los principios de la capacidad jurídica vuelven a entrar en juego y, conforme a lo dicho, el estudiante los tendrá presentes

y, en esa forma, podrá incorporarlos dentro de todo el sistema. De igual forma, si en Responsabilidad Civil se plantea el caso de quien usurpa la propiedad de otro, el estudiante deberá retomar los conceptos de propiedad, posesión, reivindicación, etc., que vio al estudiar Derecho de Bienes. Todo ello muestra, pues, que el más simple de los casos implica que el estudiante debe tener en cuenta muchísimas de las normas que ha venido aprendiendo a través de la carrera, y que si no fuera por la necesidad de resolver el caso concreto, permanecerían para él olvidadas. Es la aplicación permanente de esas normas, pues, lo que permite una actualización y comprensión total del objeto jurídico.

### 13. DIFERENCIA ENTRE EL CASO COMO MÉTODO DEL APRENDIZAJE JURÍDICO Y COMO FUENTE DEL DERECHO

Pero es bueno cuidarse de confundir la casuística como método del aprendizaje jurídico con el caso como fuente creadora del derecho. En efecto, el caso como fuente de derechos es aplicado en el derecho anglosajón para la creación de principios generales. En estas legislaciones, gran parte de las actividades carecen de normas escritas que las regulen, y sólo a partir de casos que se presentan en la vida real, se crean principios generales que serán aplicados a otros similares al que sirvió de pauta para la creación de ese principio general. En cambio, el intérprete del derecho (por ej., abogados y jueces) conoce el objeto de su estudio, es decir, los principios jurídicos a través de casos hipotéticos o reales. Tanto el jurista anglosajón como el que estudia derechos escritos como el nuestro, pretenden conocer los principios generales que regulan su materia mediante el estudio de casos. Un abogado mexicano, colombiano, argentino, chileno, etc., que se desempeña profesionalmente se limitará al análisis de sus negocios (casos) a través de las normas escritas dentro de las cuales se subsumirá este.

En conclusión, la casuística como método del conocimiento jurídico es aplicable tanto en los derechos anglosajones como en los continentales o escritos. En cambio, en estos últimos la fuente del derecho es la ley escrita y promulgada, en tanto que en los primeros son los antecedentes judiciales los que sirven para crear el principio general.

#### 14. DIFERENCIA ENTRE LA CASUÍSTICA Y LA PRÁCTICA FORENSE

Desde otro punto de vista, no debe confundirse la casuística como método del conocimiento jurídico con la práctica forense. En efecto, la primera no es más que una forma de conceptualización teórica a partir de casos concretos (en las ciencias matemáticas ocurre igual: cuando el estudiante resuelve el teorema de Pitágoras está, de esa forma, aprendiendo a conocer la teoría mediante el ejercicio de casos concretos). En cambio, la práctica forense, también muy útil y necesaria, busca enseñarle al estudiante cómo manejar en la vida práctica sus conocimientos profesionales. No se trata ya del aprendizaje de conceptos a priori, sino pura y simplemente de introducirlos en un determinado contexto sociojurídico. Lo que acontece es que, paralelo a ese conocimiento de tipo práctico judicial, se puede ir avanzando en el manejo de un caso. Pero una cosa es enseñarle al estudiante a redactar una demanda para el caso concreto (práctica forense) y otra muy diferente es la comprensión teórica, mediante casos, de la legitimación en la causa o el interés para obrar (quien demuestra en un papel el teorema de Pitágoras realiza un trabajo diferente de quien, en un taller de carpintería, fabrica una figura de madera, representativa de dicho teorema).

Resumiendo: la casuística busca la comprensión de las normas jurídicas, mientras que la práctica forense sólo pretende el conocimiento técnico de la práctica judicial.

#### 15. LA CASUÍSTICA SE APLICA AUN DENTRO DE LAS MATERIAS MÁS TEÓRICAS Y ABSTRACTAS

Muchas veces, los opositores del método casuístico argumentan que éste sólo es aplicable en materias que a su vez sean suficientemente casuísticas, y que, en cambio, no es de recibo tratándose de materias abstractas y teóricas, como serían el Derecho Penal General, el Derecho Administrativo General, la Filosofía del Derecho, etc. Sin embargo, ello es falso, pues aun en la más abstracta y teórica de las materias, el método es perfectamente aplicable.

Así, en nuestra experiencia estudiantil y docente en materia de Derecho en sus ramas procesales, repetimos hasta la saciedad, mediante la cátedra magistral, los conceptos de norma jurídica en la *Teoría pura del*

*Derecho*, de Hans Kelsen, y en la *Teoría egológica del Derecho*, de Carlos Cossio. En ambas se explicó que la norma jurídica, sin excepción, tenía la forma lógica de un deber ser en el que, ocurrido el supuesto, necesariamente debía ser una consecuencia jurídica. El esquema lógico sería el siguiente:

Si “a” priva de la vida a “b”, debe ser por tanto castigado acudiendo a tipos del código penal en donde, por ejemplo, se sostiene que quien mata a otro debe ser sancionado con una determinada pena.

Como se ve, pues, aun en los conceptos más generales y abstractos, el principio de la casuística tiene plena aplicación, y cuando decimos que una materia es más casuística que otra, lo que estamos diciendo es que se compone de estructuras de conceptos generales mucho más abundantes; pero metodológicamente es lo mismo plantear un caso concreto para aplicar la categoría filosófica de la casualidad que para explicar la responsabilidad civil por la ruina de los edificios. En ambos casos nos encontramos frente a principios generales que pueden ser aplicados a casos particulares.

## 16. DE LA PRIVATIZACIÓN A LA MERCANTILIZACIÓN DE LA EDUCACIÓN SUPERIOR

Lamentablemente, en la educación universitaria, se llega hoy al extremo de una oferta educativa particular sin freno alguno por parte de las autoridades educativas, que lleva a tener por encima de los intereses propios de la educación superior, el interés del capital, un pensamiento económico de competencia educativa sin calidad alguna. Hoy, las universidades particulares ofertan en el mercado educativo un sinnúmero de facilidades para estudiar y concluir una carrera universitaria, que lleva al extremo de sacar al mercado laboral cantidad y no calidad, en tiempos por demás insuficientes para la preparación de un estudiante de profesional; lo que importa realmente a este tipo de instituciones es la ganancia en dinero, no en conocimientos o prestigio académico, olvidándose por completo de la enseñanza y del saber, que pasa a segundo término; los estudiantes egresados de estas universidades o institutos terminan en taxistas, vendedores de libros o cualquier otro empleo, menos uno afín a la profesión que estudiaron.

## CONCLUSIONES

*Primera.* El Derecho, como objeto cultural, es aprendido por comprensión de su significado, mediante una doble relación dialéctica entre el sustrato que contiene la norma y ésta, por una parte, y entre el significado de la norma y el hecho concreto al que se ha de aplicar, por la otra. Desde luego, ese método parte del presupuesto básico de que el individuo cognoscente maneja de antemano la existencia de los principios generales a los cuales se ha de aplicar el caso. Con este presupuesto, el sujeto podrá penetrar cada vez más en el significado o sentido de la norma, que jamás olvidará.

*Segunda.* En un sistema de estudio e investigación, es necesario conocer el objeto para que, en base a ese conocimiento, pueda desarrollarse la enseñanza, puesto que, mientras no se sepa con exactitud cuál es la naturaleza y características del objeto a conocer, es absolutamente imposible desentrañar el método adecuado de su conocimiento. A cada objeto a estudiar en el conocimiento humano le es aplicable distinto método de enseñanza, las ciencias naturales varían de las ciencias sociales en cuanto a la manera de transmitir los conocimientos. Así, en el Derecho, es necesario conocer los antecedentes de la conducta que se va a legislar para que, una vez que se dé a conocer la norma, aplicarla posteriormente a un caso concreto.

*Tercera.* El Derecho en su enseñanza debe de vérselo, estudiárselo y analizárselo como ciencia, para que el alumno comprenda y estudie el significado de la norma jurídica, lo que le da vida a un conjunto de letras que se convierten en reglas y que se establecen en un código; posteriormente, deberá de analizar las teorías que dan origen a la norma jurídica y ya en estudios doctorales deberá de generar las teorías. Por lo tanto, al Derecho no debe de vérselo como una disciplina normativa, sino como una verdadera ciencia, cuya enseñanza deberá de ser a través del manejo de casos concretos que el alumnado deberá de resolver.

*Cuarta.* El intérprete de la norma jurídica debe conocer los principios del sistema jurídico en el cual se va a aplicar la norma a un caso concreto; el hecho específico permite que mientras más sea analizado, nuevos aspectos serán incorporados al conocimiento que tiene el individuo sobre las normas que se pretenden conocer a través de cada caso. En este

sentido, plantear un caso concreto al alumno le posibilitará el conocimiento de la norma, del ordenamiento jurídico aplicable y de la estructura del sistema jurídico en el que se desenvuelve. Ello le dará libertad para conceptualizar las figuras jurídicas que entran en juego al aplicarlas a cualquier caso en particular que se le plantee, poniendo en práctica su propio sistema cognoscente, que jamás olvidará porque será una solución dada por él mismo.

### BIBLIOGRAFÍA

- AFTALIÓN, Enrique R., Fernando GARCÍA OLANO y José VILANOVA, *Introducción al Derecho*, Buenos Aires, La Ley, 1967.
- COSSIO, Carlos, *Teoría egológica del Derecho*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1964.
- LARENZ, Karl, *Metodología de la ciencia del Derecho*, Barcelona, Ariel, 1966.
- RECASÉNS SICHES, Luis, *Tratado general de la Filosofía del Derecho*, 7ª ed., México, Porrúa, 1981, p. 97.

Fecha de recepción: 29-4-2012.

Fecha de aceptación: 20-9-2012.