

ENSEÑAR DERECHO PENSANDO EN EL  
PROFESIONAL DEL SIGLO XXI\*

Susana CAMPARI\*\*

*"Si queremos abogados y jueces que redacten escritos y sentencias conscientes de su función de hacer vivir la ley, que en su interpretación de las normas tengan en cuenta los fines y necesidades sociales derivados de fuentes tan diversas como la historia legislativa de la norma y la propia concepción del juez sobre los valores de la sociedad y que, además sean capaces de formular sus argumentos para que sean lo más coherentes posibles con la totalidad del sistema jurídico, tanto jurisprudencial como legislativo, debemos cambiar la concepción del sistema educativo".<sup>1</sup>*

Una política de *formación universitaria* cualquiera sea su objetivo requiere plantearse acciones de mediano y largo plazo, por las consecuencias que la toma de decisiones al respecto trae aparejada; en este momento de cambios vertiginosos y de problemáticas complejas, dicha política debería tender a:

- impulsar un mayor acercamiento entre la Universidad y la sociedad civil,
- plantear la biodiversidad universitaria,
- reformular el marco normativo que regula las formas de gobierno en las universidades,
- rediseñar los objetivos y métodos docentes y por ende, los roles de los profesores universitarios,
- visualizar a las universidades como instituciones de formación continua, abierta a diferentes categorías de estudiantes,
- reubicar los medios ante el avance tecnológico para facilitar que las nuevas formas de comunicación moderna permitan utilizar los múltiples modelos de capacitación.

\* Agradezco el apoyo incondicional del Profesor Enrique Mariscal y del Dr. Juan Seda, Director y Vicedirector de la Dirección de la Carrera y Formación Docente, y a la Licenciada Cristina Seró de Bottinelli, por sus constantes aportes para mi tarea docente.

\*\* Abogada (UBA), Profesora del Departamento de Formación Docente de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

<sup>1</sup> MILLER Jonathan, "El método de casos y la educación legal en la Argentina", *Saber Abierto*, N° 1, 1988, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, U.B.A.

En este marco de definiciones de política educativa, este artículo intenta visualizar la problemática particular en la enseñanza del derecho en nuestro país, donde tradicionalmente se ha venido presentando una cierta desarticulación entre la oferta educativa y el ejercicio de la práctica profesional. El ámbito académico, los alumnos y la sociedad en general tienen la percepción que no ha sido suficiente formación el sumar conocimientos normativos o doctrinarios, que es necesario intentar desarrollar en los futuros abogados además, el poder de análisis para identificar problemas, apreciar su importancia, ordenarlos, correlacionarlos, evaluar riesgos, buscar alternativas, en definitiva desarrollar criterios jurídicos propios amén de incentivar la aplicación práctica de dichos criterios.

Tampoco ha sido tomada en cuenta, en general, la propuesta de incorporar alguna modalidad de formación interdisciplinaria<sup>2</sup> que de por sí agrega dimensiones flexibles a las currículas tradicionales. El aporte de distintas disciplinas en la discusión de los problemas de interpretación de la ley, permitirían completar la formación del graduado en leyes superando algunas carencias formativas y estimulando la aplicación racional de los conocimientos.<sup>3</sup>

Un abogado del siglo XXI no puede dejar de integrar en su formación algunos campos del conocimiento que le son necesarios en su actividad profesional, como la oratoria y la psicología para el juicio oral o la absolución de posiciones, la visión de la psiquiatría y la medicina para el penalista, la economía para el abogado empresario, la sociología, la ciencia política y la administración para el funcionario público, el análisis del presupuesto, las nor-

<sup>2</sup> Sin embargo, las universidades tienden a ver los problemas a través de las lentes de sus áreas de conocimiento y de sus asignaturas, pero cuando un tema atraviesa las competencias y requiere un tratamiento "interdisciplinario", resulta harto difícil llevarlo a cabo ya que los "feudos académicos" suelen convertirse en terrenos políticos donde los proyectos interdisciplinarios son rápidamente diluidos. Ver SACHOIN, Donald, en "La formación de profesionales reflexivos. Hacia un nuevo diseño de la enseñanza y del aprendizaje de los profesores", Editorial Paidós, 1992.

<sup>3</sup> Edgar MORIN: "la misión de la enseñanza es transmitir, no saber puro, sino una cultura que nos permita comprender nuestra condición y ayudarnos a vivir."

El mismo autor sostiene que la educación del futuro requiere de siete saberes necesarios:

- 1) evitar las cegueras del conocimiento, el error y la ilusión,
- 2) promover los principios de un conocimiento pertinente,
- 3) enseñar la condición humana,
- 4) enseñar la identidad terrenal,
- 5) enseñar a enfrentar las incertidumbres,
- 6) enseñar la comprensión,
- 7) enseñar la ética del género humano.

Si cada docente puede mejorar su condición de mediador entre el alumno y los contenidos, creo que la sociedad toda se beneficia.

mas y procedimientos específicas a seguir en la ejecución de préstamos internacionales,<sup>4</sup> el trabajar en la identificación de sus responsabilidades individuales y profesionales y visión ética que le cabe en cada uno de los roles en que se ejercite. La enseñanza del derecho debe formar además el espíritu de aquel que cumpla el rol de Juez, el que en su actividad debe tener en cuenta que está orientando con sus decisiones "una práctica que genera expectativas en la sociedad, expectativas que no pueden ser defraudadas caprichosamente". En la formación del profesional del derecho no puede dejar de estar presente la concepción del ejercicio de la profesión dentro de un marco de responsabilidad social.<sup>5-6</sup> Todo esto inmerso en la idea de que la formación es una actividad continua.<sup>7</sup>

Estos temas son algunos de los problemas que en la agenda de discusión sobre **qué** enseñar se da desde hace años en las Facultades de Derecho de la Argentina, pero también en el resto del mundo.<sup>8</sup>

<sup>4</sup> Recomendamos la lectura de Agustín GORDILLO en su libro: "El método en Derecho", págs. 32 y subs., en la página [www.gordillo.com](http://www.gordillo.com) se puede acceder libremente a este texto y otros de su autoría.

<sup>5</sup> Asimismo entendemos que lo que era suficiente para formar abogados en el siglo pasado no lo es en el complejo mundo de hoy, tendremos que proyectar hacia el futuro identificando aquellas aptitudes que pueden ser cultivadas en la enseñanza del derecho primaria, cuáles pueden ser dejadas a la experiencia y cuáles deben ser asignadas a la variedad de formas de educación complementaria. Ver la opinión de Michael REISMAN, "El diseño del plan de estudios: para que la enseñanza del derecho continúe siendo efectiva y relevante en el siglo XXI", en BÖHMER Martín, compilador: "La enseñanza del derecho y el ejercicio de la abogacía", Editorial Gedisa, Barcelona, 1999.

<sup>6</sup> Sin mentes preparadas para el debate, la creación, la resolución de problemas, no podremos ver nuestra realidad ni tampoco atisbar sus problemas y sus soluciones. La preparación del buen profesional, en esta perspectiva, es parte de la preparación del buen ciudadano, que sepa cumplir con sus deberes para con la sociedad, ejerciendo sus derechos y haciéndolos respetar en la medida de sus fuerzas.

<sup>7</sup> El Consejo Directivo de la Facultad de Derecho aprobó como objetivos de la carrera la formación en "sus responsabilidades políticas, jurídicas, sociales y éticas referidas a su actuación como operadores que deben posibilitar a la ciudadanía el acceso a la Justicia, a un modo de resolución de sus conflictos en un Estado democrático de derecho". Resolución (CD) N° 1570, Buenos Aires, 30 de diciembre de 2003 publicada en la página de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires [www.derecho.uba.ar/academicas/actualizacioncurricular/](http://www.derecho.uba.ar/academicas/actualizacioncurricular/)

[Nota de los editores: publicado en "Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires", año 2, número 3, otoño 2004, pp. 265-280.]

<sup>8</sup> "En los primeros meses de este año (escribe en 1988), la prensa norteamericana se hizo eco de numerosas opiniones de Decanos o Directores de Facultades de Derecho de Estados Unidos, que coincidieron con jueces y magistrados de ese país en el deficiente entrenamiento de los jóvenes abogados...//". "A lo largo de la década del setenta, el cuestionamiento del 'tradicionalismo' en la enseñanza universitaria del Derecho, llevó a una reforma bastante amplia en la República Federal de Alemania, reforma que no ofrece un modelo único, sino varios, y que no puede considerarse definitiva...//". "En Italia, tras la reforma universitaria general de 1969... y que incluyó a las Facultades de Derecho, los Decanos de éstas presentaron al Ministerio de Educación, en 1985, una propuesta de reforma, que... no ha concluido...//". "En Francia, no fueron pocas las universidades que reformaron sus planes de estudio (también las Facultades de Derecho), a partir de 1970, con modificaciones parciales..., que... continuaron en la presente década...//". "Aunque en España se aplica genéricamente el Plan de 1953, en las Facultades de Derecho, las

En el presente trabajo nos ocuparemos particularmente del método, el **cómo** enseñar<sup>9</sup> principios jurídicos básicos, reforzar el uso de la lógica, el manejo profesional de las normas y procedimientos, el análisis de la jurisprudencia que en definitiva son tan sólo ítem enunciativos de la difícil tarea del docente en el marco de los principios de la "filosofía del derecho" y en el contexto de la realidad actual.<sup>10</sup>

## El problema del cómo<sup>11</sup>

La modalidad de enseñanza es la forma en que el docente piensa cumplir con sus propios objetivos, decidir *cómo lo hará mejor* dependerá del contexto, del grupo a quien se dirige, de los medios con los que cuenta, del lugar donde se desarrolla la clase, del tiempo previsto e incluso del nivel intelectual de sus educandos, *es el dilema que deberá resolver en cada caso*.

La clase por algunos llamada "magistral" fue sistemáticamente criticada como método de enseñanza,<sup>12</sup> se llegó a afirmar que *consigue transformar los apuntes del profesor en apuntes del alumno sin pasar por la mente de ninguno de*

últimas Leyes educativas generales (de 1970 y 1983), han contribuido a replantear la problemática de la enseñanza jurídica...//". "Y ¿qué decir de las Facultades de Derecho en América Latina? Cuando menos, que la diversa y abigarrada tipología de nuestros países ha propiciado una profusión de planes de estudio y de constantes propuestas de reformas, sin que se haya avanzado mucho...". Lo anterior muestra que **el problema de la enseñanza del Derecho es mundial** y que nadie ha encontrado el modo perfecto de resolver tal cuestión. En consecuencia es procedente, siempre, examinar el modo en que se ofrece tal disciplina, especialmente cuando se piensa el asunto "en los albores del siglo XXI Exposición desarrollada con ocasión del I Congreso Evaluativo y de Desarrollo "Lic. Rafael Díaz Arias" efectuado por la Escuela Libre de Derecho en diciembre de 1993.

<sup>9</sup> La enseñanza es entendida como un proceso de ida y vuelta, una interacción donde se busca permanentemente impulsar la creatividad de los alumnos tratando de lograr una "comunicación didáctica", donde los interrogantes y sus respuestas se conecten en una relación dinámica que tenga como producto aprendizajes significativos. En cada situación de clase el docente irá aplicando sucesivamente comportamientos de alabanza, aceptación y comprobación a una interacción profesor-alumno. Aquí seguimos los conceptos vertidos por L. M. VILLAR ANGULO en "Aprender a Enseñar", Diálogos en educación, Editorial Cincel Kapelus, Madrid, 1980.

<sup>10</sup> Ross atribuye a la filosofía jurídica el papel de analizar, en la forma de una reconstrucción racional, los conceptos que manejan quienes abordan el derecho con pretensión científica. *El objeto de la filosofía del derecho no es el derecho, ni parte ni aspecto alguno de este sino la ciencia del derecho. La filosofía del derecho esta por así decir un paso mas arriba que la ciencia del derecho y la mira desde arriba*. Ross, Alf, El concepto de validez y otros ensayos Filosofía y Derecho, Centro Editor de América Latina, 1969.

<sup>11</sup> "El prisionero de la rutina no tiene nada que aprender ni nada que contar", MUCCHIELLI, Ruger "La méthode des Cas", 1979.

<sup>12</sup> En el año 1971, el prestigioso Dr. Risieri Frondizi decía que el curso panorámico está condenado por su extensión a ser superficial e informativo. Ninguna de esas cualidades se prestan para la formación cultural. La incultura no equivale a ignorancia sino a saber superficial, falto de fundamento y constituido por información adquirida en préstamo. Los cursos generales de tipo informativo tienen un bajo índice de transferencia, la transferencia exige vivir lo aprendido, de ahí la necesidad de comprender que el contenido de la enseñanza es un medio para crear capacidad. FRONDISI, Risieri, "La universidad en un mundo de Tensiones", Editorial Paidós, 1971.

los dos, favoreciendo la pasividad absoluta de estos últimos. Es un clásico la expresión de Buguet, profesor de la escuela de Derecho de París, "no conozco el derecho civil, no enseño más que el Código de Napoleón".<sup>13</sup>

En ese rol, el profesor se preocupa casi en forma exclusiva de organizar los materiales de acuerdo con la lógica de la disciplina, y de presentarlos por medio de una exposición, predominantemente abstracta, de datos, métodos y conceptos, de la lectura parafraseada de libros de texto y apuntes. El alumno debe aprenderlos mediante un sobreaprendizaje (repasso verbal, repetición, etc.), para reproducirlos de modo literal, o al menos respetando fielmente la estructura propuesta. El acento de la enseñanza está fuera del alumno.

Sin embargo, también la enseñanza expositiva puede tener grandes ventajas, siempre que se trate como un medio para conseguir objetivos adecuados. Es el método más eficaz para asegurar un orden y una visión global de la lógica de la disciplina. Si el profesor tiene personalidad y originalidad, puede provocar con su explicación, mejor que con otros métodos, la motivación inicial del alumno. Además, es uno de los métodos más económicos, puesto que se puede preparar rápidamente y repetir indefinidamente a gran número de alumnos.<sup>14</sup>

### El uso del método de casos<sup>15</sup> y los *casebooks*<sup>16</sup>

Generalmente se asocia los métodos participativos con el llamado método de casos (*case method*) tal cual se lo conoce en los Estados Unidos<sup>17</sup>

<sup>13</sup> Dworkin ha criticado de forma abierta las escuelas positivistas y utilitaristas, aunque "no sólo rechaza el positivismo, sino cualquier corriente teórica que cuestione la posibilidad de alcanzar una solución correcta para cada caso". Ver DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio* (Taking Rights Seriously), Traducción Marta Guastavino, Barcelona, Ariel derecho, 1 edición 1984, *El imperio de la justicia* (Law's Empire), Traducción Claudia Ferrari, Barcelona, Gedisa, 2ª edición 1992.

<sup>14</sup> La autora rescata las clases expositivas de grandes maestros del Derecho en su época de formación en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, seguramente la transferencia de tanto conocimiento no requería otra modalidad de aprendizaje.

<sup>15</sup> La casuística como en la teología moral, a partir de la Edad Media fue una técnica de formación práctica para la resolución de "casos de conciencia" religiosos y morales mediante la aplicación de principios o leyes morales a casos concretos.

<sup>16</sup> Remitimos al extenso e interesante trabajo de la Profesora Laura Clérico publicado por la Revista Academia, Año 1, N° 2, que aporta antecedentes muy completos acerca de los orígenes del método y sus características. [Nota de los editores: CLÉRICO, Laura, "Notas sobre los libros de 'casos' reconsiderados en el contexto del 'método de casos'", en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, año 1, número 2, Buenos Aires, primavera 2003, págs. 13-41.]

<sup>17</sup> En EE. UU. el derecho reposa técnicamente, al menos en lo esencial, sobre los conceptos y los modos de organización jurídica del *common law* británico. Este modelo otorga gran importancia a la jurisprudencia, y no a la ley como medio ordinario de expresión del derecho común. En consecuencia, la mayoría de países adscritos a este sistema legal están más o menos relacionados con la tradición británica.

que incluye una variedad de técnicas de enseñanza, cuyo origen es precisamente el estudio de sentencias judiciales, que se acompañan con casos hipotéticos que se van entregando regularmente para su solución a los alumnos. El examen final es a libro abierto y sobre un caso hipotético. Este sistema se utiliza sobre todo en el primer año de la carrera, y en los años sucesivos se pasa a utilizar otros métodos, tales como el *Problem Method*, la simulación de roles, trabajo de campo, etc. más una cantidad limitada y formal de cursos interdisciplinarios

Entendemos que el "*case method*" es sustancialmente para el alumno "un sistema de estudio, un proceso de entrenamiento y un modo específico de llegar al derecho, en cambio desde el punto de vista del profesor es un sistema de enseñanza".<sup>18</sup>

Una vez expuesto los hechos del caso, el estudiante se ve sometido a un proceso de análisis que responde a las siguientes siglas (en inglés: IRAC):

- a) **Issue**, que significa "cuestión planteada en el caso: pregunta que se haría el Juez frente a los hechos del caso para resolverlo";
- b) **Rule**, regla de derecho, respuesta;
- c) **Analysis**, de la regla del derecho que surge frente a los hechos del caso y otras fuentes del derecho;
- d) **Conclusion**, es decir, la conclusión que el propio alumno puede extraer de las pautas precedentes, sus propios puntos de vista, la similitud con otro caso que analizó o alguna breve síntesis del contenido del fallo.<sup>19</sup>

## ¿Es posible utilizar el método en forma similar al país de origen?

Antes de emitir opinión acerca de la referencia del subtítulo, cabe hacer mención a algunas diferencias que son evidentes en la organización del siste-

<sup>18</sup> CUETO RUA, Julio. La Ley. Páginas de Ayer, pág. 13. En nota (16) indica que el párrafo citado no es un juego de palabras, el "*case method*" es, sustancialmente, un sistema de estudio, un proceso de entrenamiento y un modo específico de acceder al derecho. Remite a THAYER, James, en American Bar Association Reports, año 1895, American Law School Review, t. 4, p. 743.

<sup>19</sup> Es importante reconocer dentro del enfoque de estudio de casos como estrategia didáctica y dependiendo de los propósitos metodológicos por lo menos tres modelos:

- a) modelo centrado en el análisis de casos que han sido estudiados y solucionados por un equipo de especialistas,
- b) modelo centrado en enseñar a aplicar principios y normas legales establecidas (estilo "Harvard"),
- c) modelo centrado en buscar el entrenamiento en la resolución de situaciones, no se da una respuesta correcta, exige estar abierto a soluciones diversas.

Cada modelo tiene sus particularidades que exceden los objetivos de este trabajo.

ma americano de justicia por un lado<sup>20</sup> y los objetivos de las escuelas de derecho americanas por el otro.<sup>21</sup>

<sup>20</sup> Sólo como ejemplo incorporamos una breve descripción de la tramitación de las causas en materia civil. Una causa federal en materia civil implica una disputa legal entre dos o más partes. Para interponer una demanda civil en el tribunal federal, el demandante presenta un escrito de demanda ante un tribunal federal y notifica al demandado enviándole una copia de aquél. El escrito de demanda es una declaración breve que describe el daño o pretensión del demandante, explica cómo el demandado causó el daño y solicita que el juez ordene el desagravio (satisfacción). Un demandante podría solicitar compensación económica por el daño o pedirle al juez que ordene que el demandado desista de la conducta que causa el daño. El juez podría asentar otras clases de desagravio, tales como la declaración de los derechos del demandante en una situación en particular.

Durante la fase preparatoria del juicio oral y público, los litigantes pueden llevar a cabo la exhibición cuando los litigantes tienen que dar a conocer a la parte contraria los puntos litigiosos y las armas procesales, como por ejemplo la identidad de los testigos y el testimonio que se espera que presenten y copias de los documentos relacionados con la causa. El propósito de la exhibición es prepararse para el juicio oral y público y evitar la sorpresa procesal durante éste al exigir que los litigantes reúnan los medios de prueba y se preparen para emplazar a los testigos antes del inicio del juicio oral y público. El ámbito de aplicación de la exhibición es amplio y ésta es dirigida por las partes de conformidad con las normas procesales de los tribunales. Los jueces únicamente participan hasta el punto que sea necesario para supervisar el proceso y resolver disputas que los litigantes hagan de su conocimiento. Un método común de exhibición es la "deposición" o declaración jurada. Durante una deposición, se le exige al testigo contestar bajo juramento las preguntas que le hacen los abogados relacionadas con la causa en presencia de un taquígrafo oficial. Un segundo método de exhibición es la "absolución de posiciones", o cuando una de las partes presenta una pregunta por escrito a la otra y la pregunta debe contestarse bajo juramento. Un tercer método permite que una de las partes le exija a la otra que presente documentos y otros datos bajo su custodia o dominio e ingrese en la propiedad de la otra para realizar una inspección o para otro propósito relacionado con el litigio. Cada parte puede presentar ante el tribunal solicitudes o "peticiones" sobre asuntos de aplicación de las leyes para que el juez las resuelva. Algunas peticiones son para que se dicte una resolución que determine si la causa procede a Derecho. Por ejemplo, una "petición de sobreseimiento" podría argumentar que el demandado no ha presentado una pretensión que pueda ser resuelta por el desagravio dispuesto por ley, o que el tribunal no tiene competencia sobre las partes o la pretensión en cuestión y, por lo tanto, no tiene la facultad de adjudicar. Una "petición de fallo sumario" alega que no hay asuntos de hecho en disputa para ser resueltos por un jurado popular e insta al juez a resolver la causa con base únicamente en la aplicación de las leyes. Otras peticiones se centran en el proceso de exhibición, específicamente en las disputas sobre qué información está sujeta a las normas de exhibición, la protección de la privacidad o confidencialidad de cierta información, o en instancias para que el juez a salvaguarde medios de prueba para usar durante el juicio oral y público. Otras peticiones se dirigen a asuntos procesales tales como la determinación de la jurisdicción correspondiente para la causa, del calendario de actuaciones para la exhibición o el juicio oral y público o los procedimientos conducentes durante el juicio. Para evitar las costas y la demora de celebrar un juicio oral y público, los jueces instan a los litigantes a que busquen una solución extrajudicial. La mayoría de los jueces dirigen conferencias resolutorias con las partes y podrían referir un caso a un mediador capacitado o árbitro para facilitar una solución. Es por esto que los litigantes a menudo resuelven las demandas mediante "acuerdos extrajudiciales". La mayoría de las causas civiles se terminan por acuerdo o sobreseimiento sin llegar a juicio oral y público. Si no se llega a un acuerdo, el tribunal proseguirá con el proceso hasta llegar al juicio oral y público. En una amplia variedad de causas en lo civil, cualquiera de las partes, de conformidad con la Constitución Política, tiene derecho de solicitar un juicio oral y público ante un jurado popular. Si las partes renuncian al derecho de celebrar el juicio con jurado, la causa será conocida por un juez (sin jurado).

Si se celebra un juicio oral y público, los testigos dan testimonio bajo juramento y responden a las preguntas de los abogados. La presentación del testimonio se realiza bajo la supervisión del juez y debe cumplir con las normas solemnes de la prueba diseñadas para asegurarse de la equidad, veracidad y exactitud del testimonio y los documentos. Al finalizar la presentación de la prueba, cada parte ofrece un discurso de clausura. En los juicios orales y públicos con jurado, el juez le da al jurado las instrucciones sobre la doctrina jurídica y les hace saber cuáles son los hechos y cuestiones [de Derecho] que deben decidir. Si el juicio oral y público fue sin jurado, el juez resuelve tanto los hechos como los asuntos de Derecho. En causas civiles, la carga de

*common law* en general conocido como sistema angloamericano de conceptos jurídicos y de técnicas jurídicas tradicionales, factor que ha contribuido hacia una uniformidad de formación".

Trabajar exclusivamente con *casebooks* que remiten a *leading cases*, entiende el autor citado, es reducir la actividad de los alumnos a descripciones de los hechos de los casos que son repeticiones de lo que se ha transcrito en la sentencia "los alumnos menos dotados no saben discriminar con corrección los hechos relevantes de los que no lo son". Otro punto importante es la falta de adecuada comprensión del razonamiento judicial. Es por este motivo que últimamente en los *casebooks* no sólo se incorporan "*leading cases*" sino también malos casos, sentencias que traducen criterios aislados o minoritarios para estimular el espíritu crítico.

Los críticos del uso de los *casebooks* agregan que los libros de casos están plagados de fallos que ocurrieron décadas atrás, que contienen sentencias de las Cámaras de Apelación o de la Suprema Corte de Justicia que no se detienen en la interpretación de los hechos, por lo que en su análisis no hay un repaso a la secuencia de éstos últimos, alejando a los cursantes de la práctica con los casos y hechos reales que se pregona como objetivo sustancial del método.<sup>28</sup>

Al respecto Gallart dice que "Si se ha de considerar al método de casos como una técnica privilegiada de formación no habrá que descuidar que su eficacia también radica en que sea variada. Por lo tanto, es deseable que los casos sometidos a los participantes sean muy diversos. Pero los casos "se gastan" y se vuelven obsoletos rápidamente, por lo tanto, conviene reemplazarlos por otros más próximos a la realidad profesional que se quiere presentar a las personas en formación... Es por esto que la constitución de una casoteca sólo puede lograrse a partir de un esfuerzo colectivo... y sostenido."<sup>29</sup>

Por este motivo hay una tendencia que se va fortaleciendo con el tiempo que aconseja trabajar en clínicas jurídicas, como mecanismo superador de la estrategia descripta.

Se cree que la enseñanza clínica como movimiento que cuestiona los métodos tradicionales de estudio del derecho en los Estados Unidos tuvo su disparador intelectual en las inteligentes y mordaces críticas hechas por Jerome

<sup>28</sup> Ver HOLLAND, Laura, *Invading the Ivory Tower: The History of Clinical Education at Yale Law School*, Journal of Legal Education, vol. 49, N° 4.

<sup>29</sup> GAILLAT, Roger, *Búsqueda, selección y redacción de casos*, Ministerio de Educación de Francia, mimeo, 1984.



Frank en los años 30 en su artículo *Why Not a Clinical Lawyer School?* L. Rev. 907 (1933). Frank sostiene en esta obra que las escuelas de derecho podrían aprender mucho de las escuelas de medicina en el uso de las clínicas gratuitas y dispensarios como ámbitos para desarrollar un método de enseñanza basado en la práctica de estudiantes en la atención de casos reales, en lugar de destinar todo el tiempo al estudio de libros de casos.<sup>30</sup>

Recientemente se concretó en Buenos Aires con sede en la Universidad de Estudios Sociales (UCES), el encuentro mundial de WACRA (*World Association for Case Method Research & Application*), la asociación que nuclea a todos los docentes de método de casos en el mundo. En esa oportunidad, luego de las discusiones y presentaciones de representantes de diversas universidades se llegó a la conclusión de que la fortaleza mayor que tiene el método se vincula con la identificación de los hechos, la solución de problemas y la ejercitación en toma de decisiones.<sup>31</sup> También se propuso trabajar el método con ejercicios de simulación y juegos de roles y por supuesto vincularlo con las nuevas modalidades de *e-learning* que se ha instalado en forma creciente en todas las universidades e instituciones educativas del mundo.

En los talleres de Trabajo del Congreso al que concurrimos con el auspicio de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires representando al Departamento de Desarrollo Docente, presentamos la propuesta de trabajar en *Ateneos de creación de casos jurídicos*<sup>32</sup>, proponiendo construir casos de estudio, con el complemento de la elaboración de un índice de preguntas críticas<sup>33</sup>, guías de trabajo, guías docentes y grillas de evaluación que, en este últi-

<sup>30</sup> En el periódico electrónico del departamento de Estado de los Estados Unidos, puede encontrarse en la separata temas de la Democracia un estudio muy minucioso sobre la Educación Jurídica en los Estados Unidos, con fecha agosto de 2002, volumen 7, número 2.

<sup>31</sup> Se presentaron casos referidos especialmente a problemas de empresas, en este sentido se recomendó la secuencia siguiente en el proceso de aplicación: *Instruction for case construction, gaining access to a firm and a "technology challenge" case; round table sessions, handing in case outline; data gathering, compilation and writing of case and teaching note; off-campus workshop; revision of case and teaching note, handing in final case and teaching note; grading and feedback to students*, Carl-Johan ASPLUND, Department of Business Administration, WACRA, Buenos Aires, July, 2004.

<sup>32</sup> Las personas piensan y recuerdan socialmente, por medio del intercambio con los otros, compartiendo información, puntos de vista y postulando ideas. *La cognición repartida*.... (supone la) dispersión del funcionamiento intelectual a través de instrumentos físicos, sociales y simbólicos... (que permite) el aprendizaje cooperativo. En PERKINS, David, *La escuela inteligente*, Ed. Gedisa, Barcelona, 1995, pág. 135 y siguientes.

<sup>33</sup> Preguntas críticas que obliguen a los alumnos a examinar ideas importantes, nociones y problemas relacionados con el caso... que busquen una reflexión inteligente sobre los problemas. La redacción de buenas preguntas para el estudio, es un arte. Su objetivo es promover la comprensión, WASSERMANN, Selma, "Estudio de Casos como método de enseñanza", Amorrortu Editores, Buenos Aires, 1994.

mo caso, con la definición de criterios objetivos, puedan disminuir los grados de subjetividad del docente.<sup>34</sup>

La propuesta aspira a trabajar en la redacción de casos para la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, pero a partir de una construcción conjunta de profesores de distintas ramas del derecho<sup>35</sup> y especialistas de otras profesiones que permitan enriquecer los objetivos y las potencialidades del trabajo. Los expertos de otras disciplinas colaboran con los profesores de derecho en el armado de los casos y la redacción de las preguntas claves desde la mirada profesional de cada uno de ellos.

Por supuesto que entendemos la dificultad de la tarea: "no existen caminos fáciles para la buena preparación de estudios de casos prácticos, la preparación de casos eficaces es un trabajo difícil y el estudio de un caso práctico cuidadosamente elaborado requiere un elevado nivel de energía, dedicación y disciplina. Sin embargo, uno bien preparado es una herramienta vital para formar capacidades analíticas y decisorias".<sup>36</sup>

<sup>34</sup> Mayor información puede verse en WACRA [www.wacra.org](http://www.wacra.org).

<sup>35</sup> Adjuntamos este comentario textual del Dr. Agustín Gordillo en la obra citada: "Las Facultades de Derecho han sido tradicionalmente, y aún hoy continúan siendo, divididas en departamentos, cátedras y materias. Los departamentos agrupan una cierta "rama" del derecho. Así existen los departamentos de Derecho Privado, Público, Penal, Empresarial o Comercial, Procesal, de Filosofía del Derecho, de Ciencias Sociales, etc. Estas divisiones aparecen ante la mirada de un observador externo como divisiones caprichosas, con temas que se superponen y repiten. Cada departamento se hace cargo de una serie de materias, que a su vez están a cargo de diversas cátedras. Toda materia que se precie comienza su derrotero académico afirmando —teórica e institucionalmente— su autonomía. La autonomía de una materia significa su independencia epistemológica respecto de las demás. En efecto su *status* científico es tal que su métodos, contenidos y herramientas conceptuales son, si se me permite el término, esencialmente diversos de las demás. Cada materia, haciendo gala de su autonomía, es enseñada por profesores que sólo son profesores de, por ejemplo, Civil I, con libros y criterios propios. La cátedra divide aún más este esquema y ya no sólo la materia se independiza del resto de la Facultad, sino que incluso dentro de cada materia asistimos a las divisiones por cátedras que suponen orientaciones sustantivas, libros y criterios propios, ahora, de cada titular.

De esta manera el conocimiento se convierte en un juego de cajas chinas: la universidad traiciona su vocación universal dividiéndose en facultades que no interactúan (y que se concentran aun ediliciamente en espacios separados), las facultades se dividen en departamentos, los departamentos en materias y las materias en cátedras (y las cátedras en cursos a cargo de adjuntos con diferentes niveles de autonomía y aún cada curso en grupos a cargo de ayudantes o jefes de trabajos prácticos que en la ausencia del adjunto ejercen diversos grados de discreción)."

<sup>36</sup> FELTON, Edward L. (jr.), "La preparación de estudios de casos prácticos a partir de fuentes escritas", Materiales de capacitación del IDE, agosto, 1983.

En la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, a partir de la creación del entonces Centro para el Desarrollo Docente, hoy Dirección de Carrera y Formación Docente, se han venido ofreciendo desde hace casi veinte años talleres de formación a docentes de distintas categorías e incluso ayudantes alumnos. Entre otros resultados de esta tarea se ha formado una casoteca con los casos redactados por los participantes, que son utilizados en diferentes actividades de formación y de análisis. Sería interesante que estos productos de la tarea de formación docente se intercambien en las distintas cátedras a fin de enriquecer la discusión y el uso de los mismos. [Nota de los editores: véase listado de casos en: Academia, Revista sobre enseñanza del Derecho de Buenos Aires, año 1, N° 2, Buenos Aires, primavera 2003, págs. 39-41.]

### Algunos riesgos del uso del método de casos

No se puede dejar de hacer mención a las dificultades y riesgos de la metodología... "En la aplicación de la técnica de casos existe el riesgo de incurrir en experiencias más entretenidas que efectivas, con una sensación-frecuentemente injustificada- de éxito en los docentes y en los cursantes al finalizar las sesiones. La ilusoria sensación de una experiencia interesante o enriquecedora puede producirse meramente como resultado de que los cursantes hayan participado, sin considerar demasiado la calidad de las contribuciones con relación a los objetivos docentes (frecuentemente ambiguos o inexistentes).<sup>37</sup>

Los métodos activos o participativos de aprendizaje requieren siempre *más y nunca menos trabajo*, por parte del docente y de los cursantes, que los métodos pasivos.<sup>38</sup>

Como dice Tesoro, "las mayores interferencias para la concreción de las posibilidades de la técnica de casos de estudio parecen radicar en los siguientes factores asociados a las sucesivas fases de su utilización":

- \* Ambigüedad en los objetivos del programa de formación, de los contenidos curriculares y de la aplicación de la técnica.
- \* Selección acrítica de casos.
- \* Utilización improvisada y no metódica de la técnica.
- \* Insuficiente o desigual consustanciación de los cursantes con la finalidad o el contenido de los casos.
- \* Insuficiente atención o inadecuado control sobre el trabajo individual de los cursantes.
- \* Insuficiente atención o inadecuado control sobre el trabajo grupal y plenario de los cursantes.
- \* Insuficiente disciplina analítica en el trabajo grupal y plenario.
- \* Insuficiente evaluación de los resultados y las conclusiones del estudio de casos.
- \* Insuficiente aprovechamiento conceptual de la experiencia emergente del estudio de casos".<sup>39</sup>

<sup>37</sup> Las falsas inducciones de algunas experiencias particulares, son una de las más comunes causas de los falsos juicios de los hombres. *Lógica de Port Royal*.

<sup>38</sup> TESORO José Luis, Pautas para la utilización y elaboración de casos de estudio para actividades de formación, en: Gerencia Pública Caracas, septiembre de 1992, Red Iberoamericana de Instituciones de Formación e Investigación en Gerencia Pública. RIGEP.

<sup>39</sup> TESORO, José Luis, op. cit.

En realidad, como cualquier metodología tiene que ser elegida cuando es lo mejor para cumplir con los objetivos didácticos pero con la certeza de que en el método de casos "nunca se puede estar seguro de nada", lo cual, pese a todo, es una puerta cierta hacia el conocimiento. Citando a Popper "lo que hace a un hombre de ciencia no es su posesión del conocimiento, de la verdad irrefutable sino su indagación de la verdad persistente y temerariamente crítica."<sup>40</sup>

### Entre lo ideal y lo posible

La realidad de las aulas (muchas de ellas con largos bancos de madera) y la cantidad de alumnos, en muchos casos excesiva, en los cursos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, hace que las decisiones de los docentes en cuanto al *cómo* pasen por lo posible más que por lo ideal.

Sin embargo, desde hace más de una década desde los Talleres del Departamento de Carrera Docente he podido apreciar como muchas cátedras han ido incorporando técnicas participativas que han tomado diferentes formas:

- Análisis de fallos.
- Representaciones con ejercicios de simulación.
- Actividad en Plenario con consignas previas.
- Discusión de videos con guía de trabajo.
- Asunción de roles con trabajo grupal o individual.
- Trabajos de investigación con defensa oral.
- Preparación de dossier.
- Casos-problema o casos-decisión; que tienen como propósito desarrollar capacidades relacionadas con determinados aspectos de la resolución de problemas o la adopción de decisiones.
- Casos-evaluación; que tienen como propósito desarrollar capacidades relacionadas con la evaluación de situaciones.

Rescato la labor de estos docentes, que ponen lo mejor de sí mismos para cumplir con los objetivos didácticos previamente identificados, buscan alternativas, aportan ideas ingeniosas, trabajan en mejorar su métodos de evaluación, se comprometen con su Universidad para fortalecer la tarea de la que son responsables.

<sup>40</sup> POPPER, K, La Lógica de la Investigación científica, pág. 9, compilados por D. MILLER en "Popper: escritos selectos", "Fundamentos de Filosofía de la Ciencia".

## Conclusiones

Una vez decidido el tema crucial que es el qué enseñar, continúa la definición del cómo, con el convencimiento de que el método es sólo el camino y no el fin en si mismo.

No existen metodologías enemigas, todas pueden ser la mejor opción de acuerdo al contexto de docentes y alumnos, lo importante es poder distinguir con cual de ellas se obtendrán más y mejores resultados.

Si se opta por el método de casos u otra forma alternativa de actividad participativa es importante preparar previamente con la cátedra, objetivos didácticos, consignas de trabajo, preguntas críticas y sistemas de evaluación. El uso de libros de casos es conveniente pero es recomendable renovarlos, tanto los docentes como los alumnos corren el riesgo de perder creatividad y motivación con la repetición de lo ya visto y analizado y por otra parte dejar de lado situaciones nuevas que la dinámica del derecho introduce vertiginosamente.

El desafío para este siglo es trabajar en las cátedras con la conciencia de la responsabilidad de formar profesionales para un mundo complejo con exigencias crecientes pero con mayor compromiso social, fortaleciendo el principio de que la formación es un proceso con etapas de las cuales sólo la primera es la obtención del título, el que se deberá validar con capacitación continua.

En definitiva siguiendo a Enrique Mariscal: *el objetivo de cualquier actividad de aprendizaje no puede sino consistir en que el alumno adquiera, a lo largo de él, habilidades de las cuales carecía al iniciarlo.*<sup>41</sup>

## Referencias bibliográficas:

- BÖHMER, Martín, (compilador). La enseñanza del derecho y el ejercicio de la abogacía, Biblioteca Yale de Estudios Jurídicos, Gedisa Editorial, Barcelona, 1999.
- BÖHMER, Martín, Algunas Sugerencias para Escapar del Silencio del Aula (Mención Especial Dr. Sixto F. Ricci, Concurso Jurídico "Hacia el octavo congreso provincial de abogacía", organizado por el Colegio de abogados de la provincia de Buenos Aires, La Plata, octubre de 1997).

<sup>41</sup> Conferencia del profesor Enrique Mariscal, titular de la Dirección de Carrera y Formación Docente, Universidad de Buenos Aires, Sala Auditorio, 24 de abril de 2002. [Nota de los editores: véase Academia. Revista sobre enseñanza de Derecho de Buenos Aires, año 1, N° 1, Buenos Aires, 2003, págs. 205-226.]

BOTTINELLI, Cristina SERÓ DE, *Guías de Trabajo para los Talleres de Métodos de Casos, mimeo*, Buenos Aires, Argentina.

CAMPARI, Susana, "Teaching Law to the 21<sup>st</sup> Century Professional", ponencia presentada en la 31<sup>a</sup> Conferencia Internacional de WACRA, Buenos Aires, Julio 3/7- 2004.

CRAMNTON, Roger, CURRIE P., David, HILL KAY, Herma, *Conflicts of Laws. Case-Comments-Questions*, West Publishing Co., Cuarta Edición, 1987.

INTERNATIONAL LAW INSTITUTE, *Orientation in the US Legal System*, 1992.

DAVINI, María Cristina, *La formación docente en cuestión: política y pedagogía*. Buenos Aires: Paidós, 1995.

GORDILLO, Agustín, "El método en Derecho", *Aprender, enseñar, escribir, crear, hacer*. Editorial Civitas, Madrid, 1988.

GOZAINI, Osvaldo Alfredo, *La enseñanza del derecho en la Argentina*, Ediar, Buenos Aires, septiembre 2001.

INAP, Banco de Casos y dossier, Dirección de Capacitación, Buenos Aires, 1984.

MILLER Jonathan M., GELLI, María Angélica, CAYUSO, Susana, GULLCO Hernán, "Constitución, poder político y derechos humanos", Tomo III: *Garantías Constitucionales en el Proceso Penal*, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2002.

MARISCAL, Enrique Luis, "El método de estudio de casos", Buenos Aires, mimeo.

MORIN Edgar, *Los siete saberes necesarios para la educación del futuro* (elaborado para la UNESCO), Nueva visión edic, Buenos Aires, 2000.

NINO, Carlos Santiago, *Consideraciones Sobre La Dogmática Jurídica*, UNAM, México D.F., 1974.

TESORO, José Luis, "Pautas para la utilización y elaboración de casos de estudio para actividades de formación en gerencia pública", Caracas, septiembre de 1992. Red Iberoamericana de Instituciones de Formación e Investigación en Gerencia Pública.

VILLAR ANGULO, L. M., *Enfoque modular de la enseñanza. 2. Aprender a Enseñar, Diálogos en Educación*, Cicer Kapeluz, Madrid, 1980.

UNIVERSIDAD DE OTTAWA, FACULTAD DE DERECHO, *Los sistemas jurídicos del mundo*. [en línea] Actualizado el 23 de marzo de 2003 [consultado en mayo, 2003]. Disponible en <http://www.droitcivil.uottawa.ca/world-legal-systems/esp-monde.html>.