EL MÉTODO DE CASOS Y LA EDUCACIÓN LEGAL EN LA ARGENTINA

JONATHAN M. MILLER

1. INTRODUCCIÓN

La sociedad argentina invierte recursos enormes en el estudio del derecho. Hay un total de veinticuatro Universidades en el país que ofrecen la carrera de abogacía[1] y la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, con más de veinticinco mil alumnos inscriptos para estudiar abogacía y carreras afines, es fácilmente la facultad más grande de todo el sistema universitario argentino. Si sumamos a esta inversión humana el número de editoriales dedicadas a la publicación de textos jurídicos, las recopilaciones de leyes y jurisprudencia publicadas por La Ley, Jurisprudencia Argentina y El Derecho, y el desarrollo reciente de sistemas de informática jurídica, debemos preguntar si la sociedad argentina está recibiendo beneficios proporcionales a estas inversiones. No hay duda de que la abogacía juega un papel importante en el país. Esto es evidente en el número de políticos que tienen una educación legal y en la presencia diaria de abogados, no sólo en litigios sino también en cargos de asesoramiento y en transacciones comerciales. Pero ¿es esto un indicador de que las facultades de derecho están cumpliendo una función provechosa?

Muchos no letrados (clientes) conciben el rol del abogado, a lo sumo, como un tipo de despachante legal cuya función es lubricar la maquinaria de la burocracia para sus clientes e interpretar el derecho en un sistema contradicto-

[1] Universidad de Buenos Aires, *Guía del Estudiante, 1986*, Bs. As., Eudeba, 1986.

rio en el cual el abogado que encuentre la coma que falta gana el litigio. Los abogados, naturalmente, definen su rol como algo más noble e indispensable. El Colegio Público de Abogados de la Capital Federal recientemente definió la función del abogado en su Código de Ética en los siguientes términos: "Art. 6°: *Afianzar la justicia.* Es misión esencial de la abogacía el afianzar la justicia y la intervención profesional del abogado, función indispensable para la realización del derecho"[2]. En tenor parecido, el preámbulo de las Normas de Conducta Profesional del Colegio de Abogados de los Estados Unidos comienza: "Un abogado es un representante de clientes, un agente del sistema de justicia y un ciudadano con una responsabilidad especial para la calidad de la justicia"[3]. El valor del sistema de educación legal debe ser juzgado según el grado en que facilita las metas que los abogados se han propuesto para la profesión.

Algunos cursos, como los de Derecho penal, quizá son mejor enseñados en la Universidad de Buenos Aires que en la mayoría de las facultades de derecho en los Estados Unidos. Los estudiantes argentinos tienen un conocimiento de la teoría del delito y, en general, de filosofía legal mucho mejor desarrollado de lo que es común dentro el sistema norteamericano. Sin embargo, con la excepción de un número de cátedras muy limitado, los alumnos nunca son instruidos para ver el derecho como un proceso dinámico que ellos, como abogados, ayudan a plasmar. El abogado argentino debe aprender a liberarse del estereotipo de ser un mero "mecánico" legal, para reconocer su rol de "ingeniero" legal que, a través de su trabajo diario, influye en la organización de la sociedad y el contenido de las normas. Reconocer al derecho como un proceso dinámico implica la futilidad de un sistema educativo que solamente enseña al alumno a memorizar. 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 pa-

[2] Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, *Código de Ética*, *ED*, 6/7/87.

[3] American Bar Association, *Model Rules of Professional Conduct*, con las modificaciones de agosto, 1984.

ra que sean lo más coherentes posibles con la totalidad del sistema jurídico, tanto jurisprudencial como legislativo, debemos cambiar la concepción del sistema educativo.

2. El "método de casos"

El método de casos tal como funciona en los Estados Unidos tiene sus orígenes en la Facultad de Derecho de Harvard University durante la década de 1870. Su objetivo básico, enseñar a los alumnos a pensar como abogados, no depende tanto del sistema jurídico del *common law* vigente, en este caso, en los Estados Unidos como se piensa generalmente. Antes que fuera introducido el método de casos, la educación legal en los Estados Unidos, aunque con más énfasis en la jurisprudencia del que es común en países civilistas, tenía mucha semejanza con el estilo de enseñanza que se practica en la Argentina. Las clases eran discursos magistrales y los textos, tratados dogmáticos[4]. Hoy en día, en cambio, el enfoque se centra, especialmente durante los primeros años en la Facultad, en forzar al alumno a desarrollar su propio esquema acerca de la materia, a analizar críticamente las decisiones de los tribunales y a trasplantar la teoría que ha aprendido de ésas a nuevas situaciones fácticas.

A nuestro juicio los elementos más importantes del método de casos son: *a*) un libro de fallos y artículos cortos que el alumno lee antes de la clase; *b*) un diálogo "socrático" que acentúa un análisis crítico del derecho y las lagunas de la ley; y *c*) énfasis en la aplicación del derecho a los hechos. Nuestra experiencia del método en Argentina ha sido en el derecho constitucional, un campo especialmente apto para el método de casos, ya que, aun en países civilistas, se reconoce la centralidad de la jurisprudencia de la Corte en sistemas de control de constitucionalidad del tipo difuso y judicial.

a) *El texto*

Hay tratados de alto nivel en casi todos los campos del derecho argentino, pero con algunas excepciones muy nota-

[4] Stevens, R., *Law School: Legal Education in America from the 1850's to the 1980's*, 1983, p. 35-72.

bles, como la del profesor Gordillo[5], son exclusivamente exposiciones de teoría, y no son escritos para forzar al alumno a pensar. Son libros que presentan esquemas y que siempre regalan las soluciones al lector. Crean el mito de que hay una solución "correcta" que el alumno, si presta atención, va a recibir del profesor o del libro, cuando –en la práctica– el trabajo del abogado no es decir al juez que él tiene la solución "correcta" porque así fue escrita por algún tratadista, sino que consiste en armar argumentos legales que hagan referencia a los valores que debe mantener la sociedad.

Los libros de texto típicamente utilizados en los Estados Unidos constan de jurisprudencia seguida por preguntas y notas para guiar al lector. Tienen ventajas enormes para estimular las facultades críticas del alumno. En el derecho constitucional, por ejemplo, cuando el alumno utiliza los fallos de la Corte como la "materia prima" del curso, está forzado a efectuar tres ejercicios distintos al mismo tiempo: *1*) destilar de la decisión de la Corte los principios utilizados para resolver el caso; *2*) ver, en los hechos del caso, cómo este principio ha sido aplicado a un caso concreto; y *3*) comparar las posiciones del Procurador General, el voto de la mayoría de la Corte, cualquier disidencia, y alternativas que encuentra leyendo los comentarios después del fallo y en clase. Nuestro libro[6], redactado con varios coautores y colaboradores argentinos, es un primer intento de escribir un texto de derecho constitucional al estilo norteamericano.

b) *El diálogo socrático*

Es una ventaja enorme cuando el alumno ha leído las "materias primas" antes de la clase. Implica que ésta puede ser un intercambio entre el profesor y el alumno en el que el profesor, con preguntas acerca de los fallos, fuerza al alumno a desarrollar la materia. Nosotros generalmente requerimos entre dos y cuatro horas de preparación para cada clase. Sin un lectura previa a la clase es casi imposible que el alumno salga de ésta como algo más que un mero receptor de opiniones. Como ha sido indicado anteriormente, el método de enseñanza esperado es activo. Pero además de

[5] Gordillo, Agustín A., *Tratado de derecho administrativo*, Bs. As., Macchi, 1974.

[6] Miller, Jonathan M. - Gelli, María A. - Cayuso, Susana, *Constitución y poder político. Jurisprudencia de la Corte Suprema y técnicas para su interpretación*, 2 tomos, Bs. As., Astrea, 1987.

la participación del alumno en una discusión, implica confrontar al alumno con problemas nuevos y obligarlo a desarrollar las distintas maneras de llenar las lagunas que él va a descubrir en los fallos, en el entendimiento de que no hay una solución única, pero que sí hay formas de armar argumentos legales. El alumno tiene que aprender a discutir temas que aún no han recibido su definición decisiva en la jurisprudencia.

Nuestra costumbre es comenzar el diálogo con preguntas dirigidas a un solo alumno. Es importante recordar que estamos hablando de un diálogo entre el profesor y el alumno y no un debate general. Si este alumno contesta en forma hábil generalmente pasamos cinco o diez minutos dirigiendo las preguntas solamente a él, o ampliamos la discusión para incluir como máximo uno o dos alumnos más. Sólo pedimos voluntarios si se trata de una pregunta difícil y ya hemos agotado las respuestas de los alumnos designados para participar. A veces ocurre que nadie da el tipo de respuesta deseada para desarrollar el tema, y en tal caso es necesario reformular las preguntas. Como parámetro general, si el profesor encuentra que está hablando más de un minuto sin una intervención estudiantil está discurseando demasiado. Permitimos un período corto de discusión, generalmente menos de diez minutos, para escuchar reacciones a los puntos discutidos y aceptar preguntas, pero nunca antes que hayan sido desarrolladas las lecciones principales del día. Dado que la forma principal de instrucción no es un debate sino un diálogo, es posible utilizar el método "socrático" en cursos de gran tamaño. En los Estados Unidos es común encontrar cursos de cien a doscientos alumnos empleando el método.

Un diálogo "socrático" típico puede tocar los siguientes temas:

1) *Los hechos.* Es muy común comenzar el diálogo con una pregunta como: ¿Qué pasó en este caso? Empezar así da a la clase la oportunidad de orientarse y al alumno cuestionado la posibilidad de contestar una pregunta fácil. Después es común pedir que compare los hechos del presente caso con otros casos que hemos estudiado, si esta comparación es relevante, y, a veces, que examine algún detalle de la presentación de los hechos.

2) *El "holding".* Definimos el *holding* como el principio desarrollado por la Corte que fue necesario para decidir el caso. Es muy importante que los alumnos se acostumbren

a buscar este principio al leer cualquier fallo. Como es común que haya varias lecturas posibles del fallo, con un *holding* distinto como resultado de cada una, es también importante preguntar cuáles alternativas existen y bajo cuáles circunstancias las invocarían.

3) *Los valores que fundamentan el "holding" de la Corte.* ¿Cuáles son los valores detrás de los principios invocados por la Corte y de qué valores prescindió la Corte en el presente caso? ¿Hizo la Corte un balance entre varios valores? ¿Cuáles son las consecuencias sociales del *holding* del fallo?

4) *Comparación entre los distintos votos del fallo y problemas de razonamiento.* Comúnmente preguntamos al alumno si está de acuerdo con una de las posiciones tomadas por la Corte y después, a través de preguntas, lo forzamos a reconocer las inconsistencias en la posición. Posteriormente hacemos lo mismo con las posiciones opuestas.

5) *Vínculos entre el "holding" del fallo y los de otros fallos estudiados.* ¿Representa el presente caso un cambio en la jurisprudencia de la Corte, y si es así, para cuáles situaciones?

6) *"Obiter dictum" significativo.* Definimos *obiter dictum* como aquellos principios legales desarrollados por el tribunal que no eran necesarios para decidir el caso. ¿Por qué entonces piensa el alumno que está incluido en el fallo? ¿Hay formas de leer el fallo para entender que realmente fue necesario para la Corte desarrollar el principio y que éste forma parte del *holding*?

7) *Otras situaciones fácticas.* ¿Indica el presente fallo cómo otras situaciones pueden ser decididas por los tribunales, basándose en lo que dice el *holding*, el *obiter dictum* importante y los valores que sustentan la decisión de la Corte?

Uno de los objetivos principales debe ser mostrar al alumno la variedad de puntos de vista que son factibles y los problemas que presenta cada uno. En adición a los temas anteriores también abordamos otros, tales como influencias políticas y cómo éstas se manifiestan en el fallo, técnicas de interpretación y vínculos entre el fallo y varias tendencias filosóficas[7].

[7] Transcribimos aquí el comentario de nuestro libro, *Constitución y poder político*, p. 721-724, al caso "Fernández Arias c/Poggio", *Fallos*

c) *La aplicación del derecho a los hechos*

Como ya hemos señalado, una de las ventajas del método de casos es que el alumno siempre está encontrando el derecho en aplicación; pero la enseñanza no termina con el

---

247:646, como guía para un caso muy conocido por estudiantes de derecho público de cómo un profesor puede orientar el diálogo. Las preguntas que siguen son muy parecidas y vienen en el mismo orden que las preguntas que utilizamos en la clase. Esta transcripción fue tomada de la parte del libro escrita por María A. Gelli.

"……

2. – Los apelantes llegan a la Corte por recurso de queja. ¿Qué agravios constitucionales alegan? ¿Cuál de ellos es considerado esencial en el voto de la mayoría? ¿Por qué? ¿Cuál es el punto de partida de ese voto? ¿Coincide con él? La mayoría sostiene que la modalidad del derecho público que ha venido a reconocer facultades jurisdiccionales a la administración es un reclamo pragmático de los hechos y no un problema referido a la concepción del Estado. Considerando que el fallo de la Corte se dicta en setiembre de 1960, durante la administración del gobierno desarrollista del presidente Frondizi ¿diría usted que, en la actualidad, se mantiene la necesidad de otorgar facultades jurisdiccionales a la administración?, ¿o tal vez de acrecentarlas? Si ello es así, ¿podría afirmarse que, a lo menos, se ha producido una transformación en el Estado? ¿En qué sentido? ¿Respondiendo a qué finalidades estatales?

3. – Hay tres cuestiones centrales que surgen de este fallo:

a) ¿Cuándo es admisible la jurisdicción administrativa? ¿Importa para decidirlo si el litigio se da entre particulares?

b) ¿Qué límite impone nuestro sistema federal a la jurisdicción administrativa central? ¿Esa jurisdicción está limitada por el art. 67, inc. 11?

c) Satisfechos *a* y *b*, ¿cuáles son los requisitos de admisibilidad de la jurisdicción administrativa? ¿Cuándo se hace necesaria una instancia judicial? ¿Basta, para ello, la posibilidad abierta del recurso extraordinario federal? ¿Cuál de las tres cuestiones trata la mayoría y cuáles la minoría?

4. – La mayoría invoca numerosos precedentes. Según ello, ¿qué convalidó la Corte? ¿A qué y cómo adecuó el principio de la división de poderes? Por otro lado, ¿a qué específica división de poderes se refiere? ¿De qué modo esos antecedentes hacen ingresar las consideraciones de orden social en la amplitud o rigidez del principio mencionado? Sin embargo ¿qué límites imponen a la creación de organismos administrativos con facultades jurisdiccionales? ¿Cuál es la finalidad de ese límite? ¿Cómo ha de medírselo y valorarlo? Si no se respeta, ¿qué facultades prohibidas ejerce el Poder Ejecutivo? ¿Considera que es adecuado que la Corte Suprema controle, en cada caso particular, si se han traspasado los límites? (vea el consid. 14) ¿Cuál es el margen de discrecionalidad del control judicial? ¿Le parece demasiado amplio?

5. – La mayoría concluye que, frente a las decisiones de los tribunales administrativos, es necesaria la existencia de control judicial suficiente (consid. 19). ¿Qué comprende ese control? Así caracterizado, la Corte ¿lo establece como principio doctrinario o la perfila para este caso especial? Una definición del control menos abarcativa, ¿conspiraría contra el Estado de derecho? ¿En qué medida? ¿Qué derechos y garantías agraviaría? Desde otra perspectiva, ¿la consecusión de objetivos políticos, sociales o

análisis del fallo, igualmente importante es la aplicación de los principios destinados a otras situaciones fácticas. La forma de examinación típica en los Estados Unidos es un examen escrito, a libro abierto, que consiste de dos o tres ca-

---

económicos puede violar el principio de la división de poderes? ¿Qué dice, al respecto, el voto que estamos analizando? ¿Cómo hace jugar al art. 67, inc. 16, con los arts. 1° y 28 de la Const. Nacional? ¿Comparte esa interpretación? ¿Diría usted que la sentencia es demasiado conservadora? Dado que no es posible desconocer ninguna norma constitucional, ¿a cuál de las tres mencionadas daría más importancia? ¿Cómo fundamentaría esa preferencia? Lea detenidamente el consid. 22 del voto de la mayoría, ¿qué tipo de formulaciones se expresan allí? A veintiséis años de la sentencia y en las actuales circunstancias de la Argentina, ¿las haría suyas? Finalmente, ¿qué declara la mayoría?

6. – Según la Corte ¿qué equilibrio debe existir entre la eficacia necesaria con la que debe manejarse la administración y el debido proceso adjetivo, teniendo en cuenta que éste consiste en la garantía de la defensa de la persona y los derechos en un adecuado procedimiento judicial? ¿Pueden estos valores –el de eficacia y el del debido proceso– estar contrapuestos? Para la resolución de este caso ¿es importante que se trate de un pleito entre particulares? Las cuestiones de eficacia, ¿son las mismas según se trate de un litigio entre particulares o entre un particular y la administración?

7. – Aunque el voto de la mayoría hace suya la doctrina de los antecedentes que invoca, ¿la considera aplicable al caso de autos?, ¿por qué? ¿Cómo actúa en este asunto el tribunal administrativo? ¿En calidad de qué? ¿Sobre cuáles hechos y conflictos? En las ocasiones en que la Corte ha admitido la validez de la actuación de esos tribunales, en la resolución de contiendas entre particulares, ¿qué exigencias ha impuesto? ¿Por qué las ha impuesto? ¿Considera que esa exigencia salva el principio de la división de poderes? ¿Y las garantías personales que ese mismo principio guarda? ¿O se protegería mejor con la supresión lisa y llana de los tribunales administrativos con competencia para resolver controversias entre particulares?

8. – Los doctores Boffi Boggero y Aberastury comienzan su voto considerando el art. 95 de la Const. Nacional, sus antecedentes históricos y el hecho de que, en nuestro país, el Poder Ejecutivo, anterior a la Organización Nacional, asumió –en ocasiones– facultades judiciales. Recuerde que las famosas facultades extraordinarias de que gozaron algunos gobernadores y, sobre todo, Juan Manuel de Rosas, antes de 1853, consistieron precisamente en el otorgamiento al Poder Ejecutivo de atribuciones en materia judicial. El rechazo a esa competencia fue el origen del art. 29 de la Const. Nacional.

9. – Teniendo en cuenta que, como lo sostiene la minoría, la Constitución es un todo armónico, ¿cómo deben interpretarse sus normas? Siguiendo ese criterio, ¿con cuáles disposiciones constitucionales relaciona al art. 95 de la Const. Nacional? ¿En qué principios políticos se basa? ¿Cómo, cuándo y con qué fundamento –en opinión de la disidencia– se ha intentado atemperar ese principio? Sin embargo y aun demostrada la necesidad de la existencia de las Cámaras Paritarias, tal y como las establecieron las leyes impugnadas, ¿es posible validarlas en contra de la Constitución? Ante esa disyuntiva, ¿cuál es el remedio constitucional adecuado?

sos hipotéticos, dando entre una hora y dos horas y media para resolver cada uno. El examen comúnmente dura entre tres y cuatro horas. Para preparar al alumno para tomar este tipo de examen es esencial que el profesor trabaje con

---

¿Qué papel cumple en ello la Corte? ¿Cómo lo ejerce en este caso? ¿Qué impedimentos caben al Poder Legislativo? Frente a la clara norma del art. 95 de la Const. Nacional, ¿cómo se preservaría, siquiera mínimamente, la garantía de la defensa en juicio? ¿Se contradice ello por la circunstancia de que en ocasiones las partes consientan la resolución administrativa sin apelarla judicialmente? ¿Por qué?

10. – En la disidencia de fundamentos de la minoría se transcriben los artículos pertinentes de las disposiciones impugnadas por los apelantes y se aclara que esas leyes fueron dictadas bajo el imperio de la Constitución reformada en 1949. ¿Qué característica atribuye este voto a la mencionada Constitución en cuanto a la relación y división de poderes? ¿Qué sostiene acerca de las facultades del Poder Ejecutivo? No obstante ello, y al mantener la norma constitucional de 1949, la vigencia del art. 95 de la Const. Nacional de 1853-1860, ¿cómo califica la minoría a las Cámaras Paritarias? ¿Qué carácter asigna a las variadas funciones que poseen? ¿Cómo están integradas esas Cámaras? ¿De que adolecen? ¿Qué consecuencias trae todo ello para las garantías personales? Por lo tanto, ¿qué resuelve en este aspecto la disidencia?

11. – ¿Qué criterio adopta la minoría? ¿De qué agravios se hace cargo? ¿Cómo interpreta la división de poderes según el art. 67, inc. 11, de la Const. Nacional? ¿De qué división de poderes se trata aquí? ¿Qué fundamentación histórico-política reconoce la disidencia a esa división de poderes? ¿Qué alcance le otorga, frente a la disposición del inc. 16 del mismo artículo? La norma que legisló sobre Cámaras Paritarias ¿es de derecho común? ¿Por qué? ¿Todo el derecho común está contenido en los Códigos que menciona el art. 67, inc. 11? ¿La emergencia o las circunstancias excepcionales convierten a las normas dictadas en su consecuencia en derecho no común? En ese sentido, ¿cómo fueron consideradas, por la misma Corte, las leyes sobre prórroga de locaciones urbanas y, en consecuencia, a quién corresponde juzgar cuando de aplicación de derecho común se trata? ¿Se respeta, en ese caso, ese principio? ¿Qué dice al respecto la disidencia? La justicia de las provincias, ¿puede proteger de igual modo los "valiosos intereses agrarios"? ¿La distribución de competencias entre el gobierno federal y los gobiernos locales, responde a un criterio de eficacia? ¿Cuál es la línea divisoria que utiliza el voto de la minoría para separar legislación común de la que no lo es, a efectos de aplicar la jurisdicción federal o local? ¿Qué término utiliza la Corte? ¿Le parece suficientemente claro y preciso? ¿Qué poder es el encargado de indicar cuándo, evidentemente, se trata de derecho no común? ¿Conspira ello contra el equilibrio de poderes entre el gobierno federal y los gobiernos de provincias? Tenga en cuenta que en general cuando la Corte Suprema hace lugar a un agravio constitucional ya no analiza los otros agravios que pudieron haber invocado las partes dado que, cualquiera que fuere la solución para ellos, el resultado de la sentencia no variaría, convirtiendo a la cuestión por ende, en abstracta. ¿Opina usted que es ésa la postura de la mayoría de este caso?

12. – Según la disidencia, las Cámaras Paritarias sólo podrían convertirse en constitucionalmente válidas mediante una reforma constitucional.

varios casos hipotéticos durante el curso. Estos casos hipotéticos pueden ser utilizados para ilustrar temas que el profesor está enseñando en el momento o pueden ser discutidos para revisar secciones anteriores y asegurar que el alumno está encontrando los vínculos entre los temas. Los alumnos en los Estados Unidos generalmente escriben su propio resumen del curso en apuntes de entre veinte y cuarenta páginas, con referencias a los fallos principales estudiados, para tener una forma rápida de referencia en la resolución de casos hipotéticos durante los exámenes.

3. Experiencias personales utilizando el método de casos en Argentina

He tenido dos oportunidades en Argentina de dictar cursos utilizando el método de casos, sin contar varias clases sueltas presentadas como profesor invitado. Mi primera oportunidad de dictar clases en forma regular fue junto con el doctor Hugo Perdomo, un profesor adjunto de la cátedra del profesor Jorge Vanossi, y la segunda fue en la cátedra de la doctora Rimoldi de Ladmann con el doctor Norberto Padilla. En base a los resultados de los exámenes y las reacciones de los alumnos creo que el primer intento de utilizar el método fue de éxito limitado pero el segundo curso fue un logro notable.

El primer curso se vio dificultado por falta de un texto, una falencia que implicó que nosotros tuviéramos que distri-

---

Para ese hipotético caso, ¿qué reflexiones y consideraciones formula el voto de la minoría? ¿Qué experiencia recoge para avalar sus afirmaciones? ¿Es pertinente, en una sentencia de Corte, ese tipo de análisis? ¿Qué alcance tienen aseveraciones de ese tenor? ¿Son esenciales para resolver la contienda? ¿Es consistente la argumentación acerca de la iniciativa de los Poderes Ejecutivo y Legislativo de modificar el régimen normativo en cuestionamiento? Hasta tanto no se sancionen las nuevas normas, ¿cabe a la Corte tomar en cuenta su posible reforma? ¿Qué análisis de orden utilitario formula la disidencia? ¿Son relevantes las cuestiones utilitarias para decidir cuestiones constitucionales? ¿Admitiría usted un punto de partida utilitario para solucionar los problemas que surgen de este fallo?

13. – Compare los fundamentos de la mayoría y de la minoría. ¿Cuál de ellos contiene el argumento más fuerte y conducente a la solución del litigio? La línea argumental de uno y otro voto, ¿es predominantemente jurídica o política?

14. – ¿Diría usted que con esta sentencia se preserva la división de poderes y se impide al Ejecutivo realizar funciones judiciales?"

buir las lecturas todas las semanas y que al alumno le faltara un esquema claro de la organización del curso. Hasta el primer parcial, que ocurrió después de diez semanas de clases, teníamos un promedio de aproximadamente cuarenta alumnos asistiendo a las clases y entre veinte y veinticinco que asistían bien preparados. (Nunca he tenido problemas con la preparación estudiantil después de la primera semana del curso. Si estoy enseñando a través de un diálogo y no doy un discurso teórico, los alumnos aprenden rápidamente que es imposible seguir la materia sin la preparación necesaria antes de cada clase. Es muy incómodo escuchar una hora y media de diálogo sin entender nada por no haber leído los fallos.) No obstante, los alumnos tuvieron muchos problemas dando un parcial que consistía sólo en casos hipotéticos, quizá más que alumnos norteamericanos tomando este estilo de examen por primera vez. Después del primer parcial, por falta de tiempo y de materiales para distribuir a los alumnos, fue necesario presentar una gran parte del curso en forma más tradicional.

En el segundo curso los alumnos habían presentado por escrito tres casos hipotéticos que fueron corregidos y después tratados en clase antes del parcial. El primer parcial contenía dos casos hipotéticos que los alumnos recibieron con cuatro horas en total para desarrollarlos; y el segundo, un caso hipotético y una sección requiriendo la opinión del alumno acerca de varias propuestas del Consejo para la Consolidación de la Democracia para la reforma de la Constitución Nacional. Los alumnos respondieron con bastante claridad, inclusive cuando los casos hipotéticos trataron problemas que no habíamos desarrollado en clase y que tenían que solucionar en base a analogía con los fallos estudiados. Como ejemplo incluyo aquí un caso hipotético del segundo parcial y una respuesta estudiantil que recibió un ocho.

Caso Hipotético A

Es el año 2000 y ocurre un escándalo en la nueva provincia de Tierra del Fuego. Han circulado denuncias acerca de entidades financieras que han sobornado a un alto porcentaje de los senadores y diputados provinciales y a varios jueces locales.

Como reacción, el partido gobernante decide "limpiar la casa" y el siguiente proyecto es sancionado por ambas Cámaras de la legislatura local.

"Art. 1º: El Poder Ejecutivo estará facultado para establecer un tribunal de enjuiciamiento de magistrados.

Art. 2º: El tribunal de enjuiciamiento estará compuesto por cinco personas seleccionadas por el Poder Ejecutivo, tres de las cuales deberán ser abogados con un mínimo de cinco años de ejercicio de la profesión.

Art. 3º: El tribunal de enjuiciamiento estará facultado para remover cualquier miembro del Poder Judicial de la provincia por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones por un voto de tres de sus miembros.

Art. 4º: En el caso de remover un juez por un delito cometido en el ejercicio de sus funciones, el tribunal de enjuiciamiento podrá imponer una multa de hasta 10.000 Sanmartines[8].

Art. 5º: Los miembros del tribunal de enjuiciamiento solamente podrán ser removidos en caso de mal desempeño o por la comisión de un delito en el ejercicio de sus funciones y sólo por voto de los cuatro restantes miembros del tribunal.

Art. 6º: Comuníquese, etcétera".

El gobernador promulga la ley y nombra a cinco personas de reputación intachable para integrar el tribunal: el presidente del Colegio de Abogados, dos profesores de Derecho Constitucional, un ex senador y un sindicalista.

La primera acción del nuevo tribunal es investigar las actividades de Cristóbal Cometa, un juez de primera instancia al que le gusta pasar sus vacaciones en Miami. Después de un procedimiento en el cual varias pruebas de soborno fueron presentadas y de que el doctor Cometa, representado por un abogado, tuvo la oportunidad de contestar, el tribunal votó a favor de la remoción del juez e imposición de la multa máxima de SM 10.000.

El doctor Cometa interpone un recurso extraordinario ante el tribunal de enjuiciamiento que es denegado; entonces interpone un recurso de queja directamente ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La Constitución de la provincia es idéntica a la Constitución Nacional en materia de juicios políticos.

1) ¿Cuáles argumentos esgrimiría como abogado del doctor Cometa?

2) ¿Cuáles argumentos esgrimiría como abogado de la provincia?

3) ¿Cómo resolvería el caso como ministro de la Corte? ¿Por qué?

[8] Un decreto del PEN de mayo de 1998 establece el Sanmartín como la moneda nacional, con un valor de SM 1 = **A** 1000.

RESPUESTA

Abogado del doctor Cometa

La ley sancionada por la legislatura provincial importa, sin lugar a dudas, una "delegación" necesariamente amplia.

Esta ley está concediendo al Ejecutivo la facultad de establecer un tribunal de enjuiciamiento, facultad ésta que la Constitución provincial pone exclusivamente en manos de cada una de las Cámaras de la legislatura, en la medida en que la Ley Suprema de la provincia prescribe, con claridad, que sólo la Cámara de Diputados ejerce el derecho de acusar ante el Senado a los magistrados, en tanto que a este último corresponde juzgar en juicio público a los acusados por la Cámara de Diputados. Además, es preciso tener en cuenta, a este respecto, que la ley está facultando al Poder Ejecutivo a "seleccionar" a las cinco personas que habrían de integrar el tribunal de enjuiciamiento.

Y –como si todo esto fuera poco– dicho tribunal "estará facultado para remover a cualquier miembro del Poder Judicial de la provincia por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones..." Ello importa una contundente violación de las disposiciones constitucionales que conceden tan delicada facultad a las Cámaras legislativas.

Por otra parte, este tribunal cuya composición es decidida por el Poder Ejecutivo, goza de la facultad de imponer una multa de hasta SM 10.000, lo cual implica el establecimiento, por el Poder Ejecutivo, de una verdadera sanción penal. Y es bien sabido que cuando estén de por medio sanciones penales vamos a ser absolutamente reticentes a aceptar la constitucionalidad de la delegación.

Quiere decir, entonces, que estamos en presencia de un verdadero órgano administrativo que ejerce funciones jurisdiccionales. A este respecto, la mayoría de la Corte en "Fernández Arias c/Poggio" ha establecido que es admisible la creación de este tipo de organismo, siempre y cuando los pronunciamientos jurisdiccionales emanados de ellos queden sujetos a "control judicial suficiente" y, si bien no existe una regla general y definitiva de lo que este "control judicial suficiente" implica en todos los casos, la Corte Suprema ha entendido que la mera potestad de deducir recurso extraordinario ante la Corte Suprema no importa "control judicial suficiente", sino que es preciso que las decisiones de estos órganos administrativos puedan ser revisadas por algún órgano inferior del Poder Judicial, posibilidad ésta que no se halla garantizada en este caso.

Una delegación tan amplia como la presente pone en peligro la letra del art. 29 de la Const. Nacional, cuando prescribe que las legislaturas provinciales no pueden conceder a los gobernadores facultades extraordinarias ni la suma del poder público.