

MÉTODOS Y SISTEMAS DE FORMACIÓN DEL PROFESIONAL DEL DERECHO*

Por el doctor Miguel VILLORO TORANZO
Profesor de la Universidad Ibero
Americana de México

1. *Nuestro tema*

Hablar de métodos en relación con la formación del profesional del Derecho se presta a ambigüedad. En efecto, se pueden entender por lo menos dos cosas: *los métodos científicos* o procedimientos de rigor científico por los cuales se transmiten a los alumnos los conocimientos de la Ciencia del Derecho y se les enseña a pensar como juristas y, también, *los métodos o recursos pedagógicos* que pueden emplear los profesores para hacer más fácil la asimilación de sus enseñanzas. Los métodos científicos de enseñanza están relacionados con la Metodología de la Ciencia del Derecho; los métodos pedagógicos son resultados de la Ciencia de la Pedagogía y es ésta la que tiene la última palabra para determinar su valor. Para la formación de los profesionales del Derecho, las dos especies de métodos tienen trascendencia; más aún, están vinculadas entre sí. Cada una de ellas se presta a amplios desarrollos, pero, puesto que la extensión de esta ponencia está limitada por el reglamento, me veo obligado a concentrarme en una de ellas y a referirme a lo otro únicamente en su relación con la primera.

Me referiré preferentemente a los métodos científicos de enseñanza del Derecho, y esto por varias razones. La primera y más obvia es que, para disertar competentemente sobre los métodos pedagógicos, hay que ser especialista en Pedagogía y mis conocimientos en esta línea son bastante limitados y adquiridos en forma autodidacta. La segunda razón es porque la primera especie de métodos parece corresponder mejor al temario de la presente VIII Conferencia de Facultades y Escuelas de Derecho de América Latina, pues está más vincu-

* Ponencia presentada por el autor en la VIIIª Conferencia de Facultades y Escuelas de Derecho, celebrada en la Universidad Central del Este, San Pedro de Macoris, República Dominicana, octubre de 1982.

lada con los temas I y II del Temario. La tercera razón es que los métodos pedagógicos tienen respecto a los métodos científicos un carácter instrumental o de servicio y, por lo tanto, no pueden ser tratados debidamente mientras no se aclare el método científico al que deben servir.

Comenzaré diciendo unas palabras sobre los métodos pedagógicos, para ir dilucidando la ambigüedad sobre el empleo de la palabra "método" en relación con la formación de los profesionales del Derecho y para aclarar el carácter instrumental que tienen respecto de los métodos científicos.

2. *Los métodos pedagógicos*

La Pedagogía es el arte de la educación y formación intelectual de los educandos y se levanta sobre el conocimiento científico de las capacidades de asimilación que tienen éstos. Es la Pedagogía la que nos explica las ventajas e inconvenientes que tienen, para la asimilación de una determinada materia por parte de determinado grupo de alumnos, los sistemas de enseñanza de la clase conferencia y de preguntas y respuestas. La Pedagogía enseña el empleo más adecuado del pizarrón y de los medios audio-visuales, qué provecho puede esperar el maestro de determinadas lecturas que sus alumnos deberán hacer antes de llegar a clase, cómo puede el maestro atraer la atención de sus alumnos distraídos, cuáles son los medios para evaluar el aprovechamiento, qué impacto pueden tener las pruebas repetidas y el preguntar todos los días la clase de vista la vispera. Todos estos recursos y otros más, bien empleados, pueden ser muy útiles para la transmisión de enseñanzas. La Pedagogía enseña a bien emplearlos, pero en fin de cuentas la eficacia de los métodos pedagógicos depende de dos cosas: por una parte, de las condiciones reales en que se imparte la enseñanza y, por otra, de la índole o naturaleza de la materia que se quiere enseñar.

Los métodos pedagógicos atienden antes que nada a las condiciones reales en que se imparte la enseñanza: si el grupo de alumnos es pequeño o numeroso, si los alumnos poseen la misma o diferente capacidad de asimilación, si entre ellos hay alumnos especialmente inquietos o distraídos, si la acústica del salón es buena, si los alumnos están cansados por haber llevado antes otras clases, etcétera, etcétera. Es claro que el método de preguntas y respuestas funciona mucho mejor en grupos pequeños. Mi experiencia personal es que ese método, cuando el grupo es numeroso y dada la índole de los alumnos, fácilmente degenera en un diálogo con unos cuantos alumnos mientras los demás se distraen de la discusión. Las condiciones reales de diversos niveles de capacidad de asimilación y de cultura general de los alumnos de un mismo grupo pueden colocar al maestro en la disyuntiva de emplear un método pedagógico que atienda perfectamente a los alumnos de nivel más elevado, u otro método pedagógico que, dirigiéndose, a estos últimos, descuide la asimilación de los alumnos de nivel más bajo. Cuando el temario del curso es muy extenso, será imposible emplear métodos pedagógicos que se detienen en cada tema hasta que sea captado perfectamente por los alumnos más lentos o perezosos. Todos hemos experimentado

cómo las condiciones climatológicas interfieren en la atención y receptividad de los alumnos. La pedagogía puede enseñarnos a sacar el mejor partido de circunstancias difíciles pero ni la mejor Pedagogía puede suplir el esfuerzo personal de aplicación y adaptación a la realidad de la enseñanza de una materia los alumnos ni superar su impreparación cultural ni la falta de libros en una biblioteca. En resumen, los métodos pedagógicos son las técnicas de una materia determinada y deben valorarse de acuerdo con su capacidad para transmitir los conocimientos de esa materia a un grupo determinado y concreto de alumnos.

La segunda limitación de los métodos pedagógicos queda impuesta por la materia de conocimientos que se quieren comunicar y el método científico que es propio de esa materia. Hay determinadas materias que reclaman el empleo de determinados métodos pedagógicos. Por ejemplo, un curso de Historia del arte parece exigir la utilización de técnicas audio-visuales, tales como la proyección de diapositivas o filminas. Estas no parecen ser aprovechables por el profesor de matemáticas, el cual difícilmente podrá prescindir del pizarrón, en tanto que un profesor de química requerirá del instrumental químico adecuado. Y, al contrario, hay materias que dificultosamente se prestan al empleo de determinados métodos pedagógicos. El método científico propio de la enseñanza de las matemáticas es el método analítico; lo cual quiere decir que, para enseñar matemáticas, inevitablemente hay que excluir métodos pedagógicos experimentales, tales como los que utilizan el físico y el químico en sus respectivos laboratorios. La enseñanza del Derecho, como no sea en un curso de Historia del mismo, poco o nada puede aprovecharse de las técnicas audio-visuales; las diapositivas o filminas no pueden servirnos para ahondar en el conocimiento del Código Civil, a lo más podrán ilustrar algunas de sus aplicaciones. En conclusión, hay que precisar el método que se va a emplear en la enseñanza del Derecho, pues de él dependerá en gran parte la selección y utilización de los métodos pedagógicos.

3. Los métodos científicos de enseñanza

Los conocimientos científicos pueden ser transmitidos a dos niveles: a nivel de divulgación y a nivel científico. La transmisión a nivel de divulgación sólo se preocupa por comunicar los resultados o conclusiones del proceso científico; si hace alguna referencia a éste, es únicamente para hacer más atractiva la comunicación de los resultados. En cambio, la transmisión a nivel científico consiste precisamente en la reproducción de los pasos del proceso por el cual se llegó a los conocimientos de la Ciencia cuya materia se quiere transmitir. Obvia decir que la enseñanza universitaria debe ser transmisión a nivel científico, por lo menos de las materias que son propias de la carrera respectiva. En las escuelas y facultades de Derecho, se deben transmitir a nivel científico los conocimientos que se refieren al Derecho, aunque conocimientos de Sociología, Economía e Historia podían ser comunicados a nivel de divulgación. Los métodos científicos de enseñanza en alguna forma reproducen

el método de investigación de la Ciencia que se quiere enseñar. Y así debe ser por dos motivos. El primero para que el educando entienda por qué se defienden determinadas afirmaciones como científicas. El segundo para ir formando la mentalidad de los alumnos en el pensamiento propio de la Ciencia que se quiere enseñar. En otras palabras, el alumno de Derecho, por medio del método científico de la enseñanza del mismo, irá aprendiendo científicamente lo que es el Derecho e irá adquiriendo gradualmente la mentalidad de los juristas. El valor de los métodos científicos de enseñanza se mide por su capacidad de realizar esos dos objetivos. Claro que, para implementar en la práctica un método científico de enseñanza, hay que echar mano de métodos pedagógicos, pero el método científico no se confunde con ellos. Veamos dos ejemplos tomados de dos ciencias diferentes: las Matemáticas y la Paleontología.

Como ya indicábamos, los conocimientos matemáticos son producto del proceso analítico que procede con lógica rigurosa a sacar conclusiones a partir de unos postulados o axiomas que el matemático no tiene que probar. Para enseñar científicamente esos conocimientos, habrá que repetir ese proceso lógico-analítico. El profesor podrá emplear diversos métodos pedagógicos: el reproducir en el pizarrón, explicándolo, el proceso matemático, el empleo de una regla gigante de cálculo o, en nuestros tiempos, el de calculadoras de bolsillo. Pero lo científico no consiste en el uso del pizarrón, de la regla de cálculo o de la calculadora de bolsillo, sino en la transmisión a las mentes de los alumnos del proceso analítico-matemático.

La Paleontología es la ciencia que estudia los fósiles de animales y plantas encontrados petrificados en las rocas. El método científico de enseñanza del paleontólogo deberá incluir información sobre los hallazgos de fósiles hasta ahora logrados, explicar a los alumnos en qué lugar geográfico y en qué capas geológicas se encontraron, cómo se pueden fechar dichas capas, bajo qué condiciones se produjo la fosilización, pero — más importante — deberá formar en sus alumnos la mentalidad capaz de interpretar los hallazgos, de sacar conclusiones del análisis de los fósiles y de formular teorías que expliquen coherentemente la totalidad de esas conclusiones. Los métodos pedagógicos serán diferentes de los que se sirve el matemático: empleo de filmas o de películas sobre los hallazgos, visitas a los lugares de las excavaciones, exhibición en clase de muestras, en su caso trabajo en el laboratorio por ejemplo para aprender el método de fechar según el decaimiento de la radioactividad del carbón 14. Pero es claro que lo científico no consiste en hacer muchos viajes o en contemplar numerosas muestras, sino en enseñar a pensar como piensan los paleontólogos, a valorar los datos según el proceso de pensamiento que ellos siguen, a servirse de las técnicas que ellos utilizan para verificar determinadas afirmaciones. observemos que el paleontólogo puede emplear por lo menos dos métodos científicos de enseñanza. Uno está vinculado con el trabajo de campo y consiste en enseñar en el lugar mismo de la excavación a buscar los fósiles, a analizarlos, a clasificarlos y de allí a remontarse a las teorías. Otro, impartido en las aulas universitarias, empieza por la información y la

exposición teórica y, a partir de las teorías, vuelve a la valoración de los hallazgos. Evidentemente, los dos métodos no se oponen sino que son complementarios. Los métodos pedagógicos se adaptarán a uno y otro.

En resumen, los métodos científicos imponen o excluyen determinados métodos pedagógicos. Estos últimos varían de acuerdo con la capacidad de asimilación de los alumnos, en tanto que los científicos se valoran de acuerdo con otra capacidad, la de moldear las mentes de los alumnos en el pensamiento propio del conocimiento científico que se quiere transmitir.

4. *Los métodos científicos en la enseñanza del Derecho*

Existen varios métodos científicos que se han utilizado en la enseñanza del Derecho. Los más importantes, porque en torno de ellos se han construido los demás, son dos. El uno, que podemos llamar "dogmático", es el propio de la tradición jurídica continental europea, a la que pertenecen los países latino-americanos. El otro, que recibe el nombre de método casuístico o de casos (*case method*), es el que impera en la tradición jurídica anglosajona. Desde ahora aclaramos que ambos métodos son perfectamente válidos desde el punto de vista de la Ciencia del Derecho. Cada uno de ellos tiene cualidades y defectos. No se excluyen entre sí, sino que pueden ser utilizados complementariamente. Su selección y utilización depende también de dos cosas: la de la naturaleza o índole de la materia que se quiere enseñar y de la clase de profesional que se desea formar.

5. *El profesional del Derecho que se desea formar*

Es probable que los ponentes del tema I de la presente Conferencia hagan referencia a esta cuestión. No me ha sido encomendada la responsabilidad de debatirla. Pero, para explicar los métodos científicos, tengo que servirme de algún perfil del profesional del Derecho que queremos formar. Afortunadamente la Primera Conferencia de Facultades de Derecho Latino-Americanas trató la cuestión en sus recomendaciones encontramos un perfil que puede servirnos para nuestro propósito. En el punto 26, inciso a), correspondientes al tema III que se refería a la Metodología y control de la enseñanza, se dice que ésta "debe orientarse en el sentido de procurar un adecuado equilibrio en la transmisión de conocimientos teóricos y prácticos, con miras a formar, al mismo tiempo, al profesional, al jurista y básicamente al investigador". Interpreto estas palabras en el sentido de que no se quiere formar a un profesional del Derecho que sea un puro teórico ni tampoco a uno puramente práctico, sino más bien a un jurista que, con una sólida base teórica, sea capaz de enfrentarse y solucionar los problemas jurídicos que le plantee la realidad. Tal vez en las últimas palabras del texto que acabamos de citar ("básicamente el investigador") se está poniendo el acento en la aspiración de que ese jurista no debe ser un profesional de miras limitadas sino un hombre o mujer capaz de llegar al fondo de los problemas; lo que significa que entre teoría y prácti-

ca hay que inclinarse un tanto a la primera, pero no a una teoría puramente especulativa y descarnada de la realidad sino a una teoría que capacite a pensar con profundidad y solidez la problemática jurídica real. A este perfil del profesional del Derecho que se desea formar, yo añadiría un rasgo que considero importante: debe ser un hombre o mujer animado o animada del sentido de la solidaridad social y del amor a la justicia.

Si, en vez de este perfil, hubiéramos propuesto el de un jurista puramente teórico, entonces el método científico de enseñanza indicado tendría que ser el dogmático o algún otro que, como el de Kelsen, tienda a acentuar la teoría con algún desprecio o por lo menos desconocimiento de la realidad. Por el contrario, si el perfil hubiera sido el de un abogado práctico, el método de casos serviría perfectamente a ese objetivo. Pero el perfil propuesto no quiere que incurramos en excesos ni en favor de la teoría ni al servicio de la práctica. Esto nos va a llevar a la necesidad de corregir las desventajas de un método con la utilización del otro. Pero, antes de fundamentar nuestra propuesta, vamos a explicar sumariamente cada uno de los métodos científicos mencionados y a señalar sus cualidades y defectos.

6. *El método dogmático*

Recibe este nombre porque toma como punto de partida las normas del Derecho Positivo vigente, a las que acepta como dogmas, es decir, como verdades o realidades que el jurista debe aceptar sin discusión, aunque en lo personal pueda estar en desacuerdo con las mismas. Si existe tal Código y da tales soluciones, eso es lo que debe enseñar el profesor de Derecho. Después de su explicación, podrá hacer los comentarios personales que quiera, pero que no confunda lo que dicen las normas con lo que él opina de las mismas. Lo científico no está en lo último sino en la presentación coherente y sistemática del contenido del Derecho Positivo.

Este método, nacido bajo la sombra del Positivismo jurídico, fue desarrollado en Francia por la Escuela de la Exégesis y en Alemania por la Jurisprudencia de conceptos o Pandectística. Surgió naturalmente a partir de la Revolución Francesa, cuando el Derecho legalizado fue tomando el lugar prioritario que antes habían ocupado el Derecho consuetudinario y el Derecho jurisprudencial. Si el Derecho es antes que nada el conjunto de normas que están contenidas en la Constitución y en las leyes, esas normas deben ser entendidas y explicadas siguiendo el proceso que les dió origen, es decir, reconstituyendo la voluntad del legislador. Después habrá que ordenarlas en un sistema lo más coherente posible, evitando las posibles contradicciones e investigando los elementos permanentes que estructuran todas las normas legales. Por eso, la gran aportación de este método a la Ciencia del Derecho es el haber precisado los conceptos jurídicos y el haberlos ordenado en instituciones jurídicas. Para enseñar el Derecho legislado, el método pedagógico más adecuado es la explicación-conferencia del profesor, quien, partiendo siempre de los textos legales, propone su ordenación racional, subrayando por

una parte las estructuras lógicas comunes a varias normas y por otra las peculiaridades que esas estructuras asumen en cada una de las insituciones jurídicas. Así se ordena la mente de los alumnos. Como se ve, es el mismo método que fundamentalmente sigue en vigor en nuestras escuelas latinoamericanas.

La teoría kelseniana, examinada desde el punto de vista del método dogmático, no es más que el intento más decidido de formular esa estructura lógica latente en todo lo jurídico, estructura que Kelsen presenta ya descarnada de todo contenido positivo cambiante.

El método dogmático ha sido criticado desde dos ángulos diferentes. Desde von Ihering y el Sociologismo jurídico se ha denunciado su caracter eminentemente teórico y alejado de la realidad de la práctica: presenta al Derecho como un conjunto de explicaciones teóricas que tienen más validez en lo que von Ihering llamaba "el cielo de los conceptos jurídicos" que en el mundo de la realidad. Por lo tanto tiende a formar teóricos del Derecho con poco contacto con los problemas de la realidad a los que se van a enfrentar los futuros juristas.

Otra crítica se origina en el Iusnaturalismo: el método dogmático, al hacer a un lado toda la cuestión de la justicia, por considerarla metafísica y producto de la subjetividad, desvalora la función de los juristas, hace de ellos simples funcionarios al servicio de las decisiones estatales, profesionales sin alma propia cuya única razón de ser es implementar las soluciones dictadas por aquellos que controlan el poder político. Así el método dogmático tendería a frustrar los anhelos de aquellos jóvenes generoso que abrazan la carrera del Derecho porque creen ver en ella un instrumento de justicia.

No creemos que estas críticas deban ser vistas como una refutación definitiva de la validez del método dogmático, sino más bien como indicaciones de lo que se debe reformar y completar para enriquecer ese método.

7. *El método de casos*

Hace un siglo, cuando un joven se proponía ser abogado en Inglaterra o en los Estados Unidos, lo más normal es que ingresara como pasante en el bufete jurídico de un abogado litigante. Allí, en contacto directo con los casos que la realidad iba deparando y bajo la dirección de algún abogado del bufete, iba aprendiendo el Derecho. Poco a poco las Escuelas de Derecho de esos países fueron asumiendo el papel educador, que hasta entonces habían desempeñado los bufetes jurídicos, aunque parece ser que, por lo menos en Inglaterra, se sigue exigiendo a los futuros abogados una práctica dirigida en un bufete jurídico, que es conocida bajo el nombre de "tirocinio". Para el método de enseñanza no cambió. Esto se entiende mejor si se recuerda que el sistema de Derecho anglosajón pone mucho más el acento en el Derecho jurisprudencial y en el Derecho consuetudinario que en el legislado. Además el *ethos* anglosajón es mucho más pragmático y positivista que el de los países latinos y alemanes.

Dejemos que un jurista norteamericano, el profesor David F. Cavers, miembro de la Facultad de Derecho de la Universidad de Harvard, nos expli-

que cómo se aplica este método en los Estados Unidos. "Según el método casuístico — escribe —,¹ el profesor de Derecho rara vez da clases propiamente dichas, aunque tenga de 150 a 200 estudiantes en el aula. Por el contrario, planteando una serie de problemas y haciendo preguntas de sondeo, orienta a sus estudiantes en el análisis minucioso de los votos judiciales señalados como tema de la clase. El profesor procura que surja una discusión animada entre los alumnos. El estudiante que tome parte en ella debe imponerse sólidamente en los hechos de cada caso, y no sólo saberse de memoria los considerandos del tribunal, sino estar preparado para hacer la crítica de ellos. No puede aceptar el fallo judicial como si fuese una autoridad indiscutible, porque el caso siguiente que salga a colación procedefía de otro Estado que adopta una posición diametralmente opuesta. O bien el estudiante establecerá una comparación entre las distintas opiniones sobre el mismo problema de dos legislaturas. Debe acostumbrarse a analizar, sopesar, valorar y ponderar las razones de los fallos judiciales y de las leyes que se han ido forjando en los cincuenta laboratorios sociales que son los Estados. Con este sentido — esencialmente de índole comparativa — el alumno no adquirirá un conocimiento exacto de un cuerpo de doctrina jurídica, como no sean en algunos campos del Derecho federal. Aprende los principios y normas más importantes que han venido desarrollando los tribunales, pero lo que tiene más valor para él es la visión a fondo e intuitiva que va adquiriendo para calar los problemas jurídicos y en los procesos que han seguido abogados, tribunales y legislaturas para resolverlos. A medida que avanza su estudio, aprende a pensar como un abogado, según decimos los profesores de Derecho. Se habitúa a trabajar con materiales jurídicos, a relacionar constantemente la doctrina con los hechos y éstos con la teoría, a penetrar a través de ésta hasta los problemas subyacentes de la política social o administración práctica. Según avanzan sus cursos, tiene que ir revisando los casos analizados en la clase y sus notas sobre la discusión de cada día. Con estos materiales, ha de afanarse por construir un sistema ordenado de reglas y principios jurídicos con qué guiarse según los temas del curso. Quizá no llegue a pergeñar un resumen de Derecho muy científico, pero es suyo, producto de su pensamiento independiente y sistematizador. Con la experiencia que ha adquirido al formarlo, ha aprendido más de lo que pudiera haberle enseñado su profesor. Los jóvenes que pasan por este proceso suelen ser de ideas precisas y firmeza mental, escépticos, pragmáticos y resueltos. Ya en su formación, como estudiantes de Derecho, aprendieron a verlo como un instrumento en constante renovación de la sociedad y la economía norteamericanas."

Esta explicación es suficiente para darnos cuenta de las cualidades y defectos del método de casos. Veamos las cualidades. La que nos parece más im-

¹ David S. CAVERS. *La enseñanza del Derecho en los Estados Unidos*, en la obra compilada por Harold J. Berman "Diversos aspectos del Derecho en los Estados Unidos (trad. de Andrés M. Mateo). Editorial Letras, México, 1965, p. 212 y ss.

portante es que enseña a los alumnos a entender cómo surge el Derecho de la realidad. Son los hechos de la realidad histórica, que deben ser cuidadosamente analizados en cada caso por el alumno, los que desencadenan el proceso creador del Derecho, pero esos hechos no son vistos neutralmente sino que deben ser valorados con criterio jurídico, es decir, con sentido a la vez de lo que es razonable y justo. De la reflexión sobre los hechos valorados van surgiendo reglas y principios jurídicos, y no al revés. No se parte de una teoría para bajar a la realidad, sino que desde ésta se van construyendo las teorías, las cuales se ven como lógicas y hasta necesarias. Por otra parte, no hay demasiada preocupación para organizar las teorías en un sistema coherente, lo cual es considerado por los juristas anglosajones, dado su prevalente escepticismo filosófico, como una cualidad.

Otra cualidad del método de casos, sobre la cual no creo se dé discusión, es que prepara a los alumnos a la práctica del Derecho. Cuando existen soluciones basadas en jurisprudencia firme, el alumno las aprende de memoria; cuando las soluciones varían, el alumno debe saberlo y conocer los argumentos en favor de las diferentes soluciones. El alumno queda así preparado a lo seguro y a lo incierto de la práctica; no será desconcertado cuando se enfrente al mundo cambiante de las soluciones jurisprudenciales. Esta preocupación por formar juristas prácticos, característica de las Escuelas de Derecho norteamericanas, se refleja en un método pedagógico del cual suelen estar muy orgullosos: el tribunal de mentirijillas (*moot court*; literalmente significa tribunal de debates). Es común en esas escuelas encontrar un salón, arreglado lo mejor posible según los recursos económicos de que se disponen, que reproduce un tribunal. Allí se llevan a cabo juicios ficticios, que se trata de hacer se acerquen lo más posible a la realidad. Así se hace participar activamente a los alumnos. No hay duda que el método de casos es capaz de atraer el interés de los alumnos mucho más que la clase-conferencia, los mantiene en puntillas listos para contestar las preguntas del profesor, les hace vibrar y vivir el sentido de la justicia, aunque no se hable explícitamente de ella.

La desventaja principal del método es clara. Está sugerida en las palabras del profesor Cavers cuando dice que "el alumno no adquirirá un conocimiento exacto de un cuerpo de doctrina jurídica" y "quizá no llegue a pergeñar un resumen de Derecho muy científico". En efecto, el método no es propicio a dar una visión sistemática y de conjunto de los fenómenos jurídicos. El alumno formado en ese método se puede perder en detalles y en minucias que en un momento dado pudieron tener peso pero que en otro contexto pueden dejar de tenerlo. En otras palabras, los árboles pueden impedirle ver el bosque. El método tiende a formarlo especialista práctico de una parte del bosque, pero no lo capacita para ser un jurista de mirada amplia presto a acudir a solucionar problemas que se den en otras partes o en el conjunto.

Respecto del modo de pensar que el método forja en los alumnos, los resultados son ambivalentes. Por una parte, estimula en ellos el espíritu crítico, los hace pensar con sus propias cabezas, según palabras de Cavers les da "ideas precisas y firmeza mental", los hace "escépticos, pragmáticos y resueltos". Es-

tos son resultados muy diferentes a los que produce el método dogmático, que tiende a formar juristas formalistas, no críticos sino encasillados en los moldes un tanto estrechos del pensamiento contenido en las leyes. Pero por otra parte, si se reflexiona, esa libertad de crítica que se fomenta en realidad se mueve dentro de límites bastante reducidos, los que permite una tradición jurídica jurisprudencial que rehuye los planteamientos generales y tiene especial predilección por los casos más concretos que sean posibles. Así no es raro encontrar en los juristas formados por ese método un espíritu bastante estrecho, que se mueve con seguridad en un campo limitado de especialización pero que tiene verdadero temor de salirse de ese campo. Aparece una mentalidad muy conservadora, dispuesta es verdad a lentas y graduales renovaciones, pero tímida y amedrentada ante cualquier cambio de envergadura.

Por último, aunque no último en importancia, la Ciencia del Derecho aparece como un pensamiento sumamente frágil, casi inútil para dar consistencia al estudio del Derecho. El que este defecto sea inherente o no al método es una cuestión que merece mayor consideración y que examinaremos en la sección siguiente.

8. *El carácter científico de ambos métodos*

Explicamos ya (en la sección 3) que el valor de un método científico de enseñanza se mide por su capacidad de transmitir los conocimientos científicos existentes sobre la materia que se quiere enseñar, así como por la posibilidad que tiene de formar a los alumnos en la mentalidad propia de la Ciencia respectiva. Apliquemos, pues, estos criterios a los dos métodos de enseñanza jurídica que acabamos de explicar.

Una observación de carácter histórico nos ayudará a situar a cada uno de los métodos examinados en el contexto en que deben ser juzgados. Es claro que, mientras el método dogmático ha sido desarrollado con la clara intención de transmitir un pensamiento científico sobre el Derecho, el método de casos apunta a otro objetivo: el de enseñar a los alumnos a pensar como juristas prácticos. Cada uno de esos métodos señala un perfil diferente del jurista que quiere formar. Para el método dogmático, es el jurista con conocimientos científicos del Derecho legislado; para el método de casos, es el abogado litigante que se mueve con naturalidad en el mundo de la práctica, aunque —según expresión del profesor Cavers— “quizá no llegue a pergeñar un resumen de Derecho muy científico”. Planteada así la cuestión, parece que no hay duda que, en una competencia por la mejor transmisión de la Ciencia del Derecho, la presea corresponde al método dogmático. Pero el planteamiento no es del todo justo porque estos métodos tratan de transmitir diferentes especies de la científicidad del Derecho. Una es la científicidad de la Metodología de investigación de una ciencia; otra es la científicidad en el modo psicológico de abordar un problema de acuerdo con el enfoque propio de una actividad profesional desempeñada con base científica. La científicidad por excelencia es la primera, pero la segunda no se debe despreciar.

La cientificidad de la Metodología de investigación de una ciencia, que es la que se debe transmitir en el método científico de enseñanza, consiste siempre en un pensamiento riguroso exacto, metódico, y sistemático. Riguroso: porque el conocimiento de la materia debe ser un conocimiento científico, es decir, de alguna manera tiene que ser metódico y sistemático, no causal e inconexo. Exacto: ya que debe corresponder a la realidad de la materia, sin deformaciones y sin dejar a un lado aspectos importantes de la misma. Metódico y sistemático: porque es por medio del método y de la ordenación sistemática de conceptos y teorías como se logra el rigor y la exactitud. En este sentido, es mucho más científico el método dogmático, que el caustico, ya que desde un principio trata de ordenar metódica y sistemáticamente la materia del Derecho. Eso lo reconoce explícitamente el profesor Cavers en las palabras citadas. El método de casos, tal como es utilizado en las escuelas anglosajonas, de hecho nunca ha pretendido lograr esta especie de cientificidad. Pero esto, que ya señalábamos es una desventaja del método casuístico, no debe precipitarnos en condenarlo como método no científico.

Lo que hace todo método científico es extraer con sus vías propias de penetración de la realidad del objeto investigado y formular con pensamiento y palabra humanos el orden racional que se encuentra en la materia que se estudia. La búsqueda metodológica científica, es entonces, la penetración y reconstrucción racional humana de una racionalidad que no depende de nosotros sino que anima desde adentro toda realidad. La racionalidad del objeto es un presupuesto de toda investigación científica. Un método será tanto más científico — y también más exitoso — cuanto la razón del investigador se adapte más fielmente a la racionalidad propia del objeto investigado. Los peligros acechan desde dos frentes. Uno es el peligro racionalista, por el cual se tiende a atribuir a la razón del sujeto investigador un papel más amplio del que tiene: hacer de la razón del investigador una fuerza creadora, que se impone a la racionalidad del objeto investigado, cuando en realidad sólo es un instrumento que debe ser empleado con flexibilidad y siempre en sumisión a la realidad. Otro es el peligro empiricista, por el cual se desprecia o disminuye el valor de la razón del investigador, como si ésta no fuera capaz de reproducir una racionalidad que le es extraña, la del objeto investigado. En el primer caso se exagera el papel científico de las teorías, como si en ellas se agotara el proceso científico. En el otro caso se desprecian las teorías como si éstas no fueran más que creación subjetiva y arbitraria del sujeto investigador. La verdad está en el término medio: las teorías valen como instrumentos creados por la razón del investigador y en la medida que son capaces de reconstruir la racionalidad del objeto investigado.

Volviendo al método de casos, observamos que lo que trata de transmitir al alumno es otra racionalidad diferente a la buscada por el método dogmático. Este último se concentra en la racionalidad de las teorías y conceptos jurídicos, en tanto que el método de casos hace hincapié en la racionalidad del Derecho viviente, el Derecho que se practica. En otras palabras, los dos métodos están trabajando con conceptos diferentes del Derecho, cada uno

buscando y transmitiendo a los alumnos la especie de racionalidad que ha sido aceptada sin discusión como elemento esencial de su visión parcial del Derecho. Lo que nos lleva a examinar cuál es la racionalidad del Derecho que debe ser aceptada, primero, como presupuesto de investigación del Derecho y, luego, como materia que debe ser transmitida a los alumnos en el método científico de enseñanza del mismo.

9. *La racionalidad del Derecho*

Detrás de muchas discusiones sobre la Metodología del Derecho, en cualquier dimensión que se tome, yace larvadamente la cuestión que ahora vamos a plantear: qué se debe entender por Derecho y cuál es la racionalidad del mismo que debe investigar la Ciencia del Derecho y transmitir a los alumnos por medio del método científico de enseñanza. Por no haberla planteado, más de un estudio ha desembocado en un callejón sin salida.

El Derecho es una realidad tan rica que puede ser contemplado bajo diversos aspectos. Para las nociones voluntaristas (Escuela de la Exégesis, Pandectística), el Derecho es lo mandado por la autoridad competente; para las nociones racionalista (Escuela Racionalista del Derecho natural, Kant, Kelsen), el Derecho es un orden racional o un sistema coherente de pensamiento; para los morales (Aristóteles, la mayor parte de los juristas romanos, San Agustín y Santo Tomás, Iusnaturalismo contemporáneo), el Derecho es lo justo; y para las empíricas (Hobbes, Sociologismo jurídico, Realismo jurídico norteamericano), el Derecho es un hecho social. Cada uno de estos aspectos del Derecho tiene su propia racionalidad que puede ser investigada (claro está, con su método propio) y propuesta como la materia que debe formar a los profesionales del Derecho. Pero, si se acepta únicamente uno de esos aspectos con exclusión de los demás, el perfil del profesional del Derecho será limitado. Así el voluntarismo jurídico forma — como decíamos — un funcionario que aplica sin discutir las órdenes de sus superiores; la racionalidad que investiga y transmite a los alumnos es bastante pobre y consistente en la verificación si algo está mandado conforme al proceso aceptado por su grupo social de creación de normas jurídicas; el resultado de la investigación de esa racionalidad es una teoría de las fuentes formales del Derecho. La Escuela de la Exégesis y la Pandectística, aunque partieron del enfoque voluntarista, lo superaron: el Derecho no es únicamente lo mandado sino un *sistema coherente* de normas; su investigación produjo un sistema coherente de conceptos jurídicos y de instituciones jurídicas; para los defensores del método dogmático tradicional, en la construcción y transmisión de ese orden racional se agota la Ciencia del Derecho. El empirismo jurídico reaccionó contra este punto de vista y propuso que el Derecho fuera considerado como un hecho social, como una realidad histórica cambiante y dinámica y es la racionalidad de esos hechos cambiantes la que investiga; su método es, por lo tanto, sociológico. Por último, desde la antigüedad se intuye y se defiende con argumentos que todos los aspectos anteriores no llegan a la esencia del Derecho, la cual consis-

te en ser un orden justo; el método será inevitablemente filosófico. Los perfiles que persiguen, tal vez sin darse cuenta, estos cuatro enfoques son respectivamente el del funcionario de los órganos estatales, el del teórico del Derecho, el del socioólogo y práctico del Derecho y el del filósofo del Derecho.² Cada uno de estos profesionales del Derecho será formado en una racionalidad del Derecho que no lo agota pero que puede ser investigada independientemente de las demás. A su vez cada racionalidad parcial da origen a una Ciencia necesariamente parcial del Derecho, que podrá ser transmitida con el método científico de enseñanza que le corresponde y formará los profesionales de acuerdo con el perfil que le toca.

Nuestro punto de vista³ es que el Derecho es a la vez lo mandado por la autoridad, que debe ser coherente y justo y responder a los problemas surgidos de la realidad histórica. Además creo que sólo aceptando este concepto integral del Derecho se puede elaborar la Ciencia del Derecho y transmitirla a los alumnos para formarlos de acuerdo con el perfil que describíamos más arriba (en la sección 5). La racionalidad que hay que investigar es la de las *soluciones* que la autoridad competente declara obligatorias por considerarlas como que las respuestas coherentes y justas a los problemas de la realidad. Esto nos lleva a preguntarnos por el método de investigación y de enseñanza del Derecho que sea capaz de penetrar y transmitir esa racionalidad.

10. *El método integral de enseñanza científica del Derecho*

No pretendo ser original. El método que voy a proponer probablemente es seguido y aplicado por muchos y en el fondo no hace más que explicitar lo que tantos juristas viven, utilizan y enseñan. Corresponde al sentido común y al proceso mismo de elaboración del Derecho. Es un método que no contradice sino que se sirve de los métodos ya desarrollados y los incorpora en una visión integradora.

El punto de partida debe ser el Derecho Positivo vigente, tal como lo afirma el método dogmático. Este método es aprovechable en su totalidad para en-

² Los diversos aspectos del Derecho han sido subrayados por las llamadas "teorías tridimensionales", cuyo máximo expositor es el filósofo brasileño Miguel Reale.

Para estas teorías del Derecho puede ser considerado como hecho, como mandato y como valor. Eduardo García Máynez, en su teoría de los tres círculos, ha proporcionado una explicación muy pedagógica del enfoque tridimensional. Nuestro punto de vista es que el Derecho como mandato debe ser distinguido: uno es el mandato como orden de la voluntad de la autoridad (noción voluntarista), otro es el contenido coherente de lo mandado (noción racionalista).

³ La mayor parte de las ideas que exponemos en esta ponencia las hemos desarrollado en otros escritos. La noción integral del Derecho construida a partir de los cuatro enfoques mencionados se encuentra en mi *Introducción al estudio del Derecho* objeto de una ponencia que presenté en el X Congreso Mundial de Filosofía del Derecho y Filosofía Social (ver el volumen V de las Memorias de dicho Congreso, U.N.A.M., México 1981, pp. 57 a 65). Estoy preparando un libro en que desarrollo por extenso las reflexiones que propongo sumariamente en la presente ponencia. Tendrá como título: *Qué es la Teoría General del Derecho. Ciencia, Filosofía y Metodología del Derecho*.

tender y ordenar en un sistema coherente lo que se manda. Los conceptos jurídicos, las instituciones y teorías que la tradición jurídica ha elaborado con tanto esfuerzo y reflexión siguen siendo en general instrumentos idóneos para entender, ordenar y transmitir el conocimiento científico del Derecho, con tal que no se les considere rígidamente inmutables; son instrumentos elaborados por el hombre que hay que seguir utilizando siempre y cuando nos ayuden a comprender el Derecho real y que hay que modificar y hasta abandonar según el dinamismo de las realidades jurídicas. El Derecho es ciertamente un sistema racional de normas sociales de conducta, pero no se agota en su aspecto lógico normativo. Esas normas son soluciones que declara obligatorias la autoridad por considerarlas la respuesta humanizadora y justa a los problemas surgidos de la realidad histórica. Esto significa que el método científico de enseñanza del Derecho, después de haber inquirido lo que manda la autoridad, debe investigar ante qué realidad lo manda y cómo valora esa realidad. Aquí el método histórico puede ser de gran ayuda. Por él se puede conocer el proceso que precedió a la solución actual vigente, cómo hubo intentos de soluciones diferentes, porque éstas se rechazaron ó se mejoraron, en fin se puede observar al Derecho como una realidad viva y dinámica, siempre en busca de soluciones más justas y más realistas. También se puede acudir al método sociológico para examinar esa realidad que trata de reordenar el Derecho y para comprobar cómo influye en el mismo. Lo que estamos proponiendo es que, después de utilizar el método dogmático para entender el orden racional de las normas, se investiguen las dos fuentes materiales de las mismas, que son los ideales de justicia y las realidades históricas, fuentes que no operan aisladas entre sí sino en un continuo juego dialéctico de influjos mutuos, hasta alimentar el contenido de las normas. El Derecho aparecerá así como lo que realmente es: no orden frío y estático de conceptos y teorías sino un orden esencialmente dinámico de búsqueda perpetua de soluciones cada vez más justas. Observemos que el método cauístico precisamente lograba este resultado: reconstruir la racionalidad e las soluciones justas ante realidades concretas. Es verdad que no logra organizar esas soluciones en un sistema riguroso racional, pero si ese sistema ya ha sido elaborado gracias a los métodos dogmáticos, histórico y sociológico, entonces el método de casos puede servir de complemento para hacer bajar toda esa teoría a la práctica, para examinar cómo se vive la teoría en la realidad y para completar en la línea de la práctica la formación de los alumnos que hasta entonces habrá sido predominantemente teórica.

Nos hemos concentrado — como prometimos — en los métodos científicos de enseñanza del Derecho, que por su propia naturaleza están destinados ante todo a formar el pensamiento de los alumnos. Pero es claro que “la formación del profesional del Derecho” no puede consistir únicamente en formación de su pensamiento. Hay que formar al ser humano integral. Eso ya desborda la cuestión de la metodología científica. La formación integral de un jurista va mucho más allá de su formación intelectual. Aquí lo que nos puede aportar la ciencia es insuficiente y debe reconocer la importancia de las relaciones humanas: un profesor recto, honrado, auténtico en sus convicciones y con calor

humano logra más que todas las teorías. Y esto no lo debemos olvidar los que enseñamos Derecho. Al fin y al cabo el mismo Derecho no es un conjunto de teorías sino un orden concreto justo de la convivencia humana. Lo humano no debe sernos extraño, como nunca lo ha sido para el Derecho.