

TRES COMENTARIOS SOBRE LA ENSEÑANZA SUPERIOR Y JURÍDICA EN MÉXICO

Por el profesor Eugenio URSÚA-COCKE

I. INSTITUCIONES PÚBLICAS DE EDUCACIÓN SUPERIOR EN MÉXICO¹

Masificación: deterioro de los niveles académicos, abandono de la investigación y desequilibrio profesional. Acceso facilitado por la afiliación institucional. Ausencia casi total de selección. Concentración de recursos en grandes instituciones tradicionales. México alcanza el millón de estudiantes en instituciones de educación superior. Legislación básica rara vez puesta en práctica. Distribución entre instituciones públicas y privadas.

Falta de planificación. Énfasis en la enseñanza más bien que en el aprendizaje. Información más bien que formación. La memoria sobre el análisis. Incapacidad para alterar la conducta de los estudiantes.

Instituciones innovativas: la creación de la Universidad Autónoma Metropolitana como incremento a la oferta y como mecanismo de co-optación; su rápido crecimiento; pragmatismo y conciencia social. Las Escuelas Nacionales de Estudios Profesionales de la Universidad Nacional Autónoma de México. El Instituto Tecnológico Autónomo de México.

Métodos de mejoramiento profesional: cursos pedagógicos y mejores políticas de selección. Preferencia por profesores de tiempo completo sobre profesores de medio tiempo o de asignatura. La Universidad Abierta. El servicio social.

La educación superior como instrumento de los países desarrollados para mantener en desventaja cultural a los países subdesarrollados. El aislamiento de la microcultura de la educación superior frente a la macrocultura popular, centrada ésta a través de modelos consumistas auspiciados por los medios masivos de comunicación en poder de los productores. Catalizadores de la intranquilidad estudiantil latinoamericana en los mil novecientos sesentas y setentas: el desarrollo tecnológico, la industrialización, la explosión demográfica y los cambios sociales (inducidos o espontáneos). La "democracia universitaria" como reacción: comités de clase en Suecia; consejos paritarios en la UAM. Hacia una universidad comprometida con su realidad social. Planeación. Métodos didácticos activos.

¹ Conferencia dictada en la Escuela de Derecho de la Universidad de Texas en Austin (agosto de 1983).

La explosión demográfica en Latinoamérica ha llevado recientemente a una masificación de la educación superior,² con los consiguientes deterioros de los niveles académicos, el abandono de la investigación, y el desequilibrio entre la oferta y la demanda de servicios profesionales. Estos factores han producido una "proletarización" de los servicios profesionales sin una mejoría correspondiente en su accesibilidad a la mayoría de bajos ingresos y marginada.

Las causas que favorecen hoy en México el acceso a las instituciones de educación superior son múltiples. Ese acceso ha sido determinado por la frecuente afiliación de escuelas de nivel medio a instituciones públicas tales como la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM).

Quizá desafortunadamente, la admisión a la mayoría de los programas de licenciatura no es "particularmente selectiva".³ Parece que los estudiantes persisten en querer entrar a instituciones situadas en zonas metropolitanas ya saturadas. Se han sugerido por lo menos dos explicaciones a esta situación: olvido de los grandes esfuerzos ejercidos en los últimos veinticinco o treinta años para estimular las universidades estatales y percepción por parte de los estudiantes que tales instituciones no compiten favorablemente en nivel académico con las grandes instituciones tradicionales.

La asistencia creciente a las universidades es abrumadora. Además y a pesar del esfuerzo por estimular las universidades estatales, el 45% de la población estudiantil está concentrada en la ciudad de México y el 65% restante en grandes zonas metropolitanas incluyendo Monterrey y Guadalajara.⁴

La educación en México cae bajo los preceptos del Artículo Tercero de la Constitución de 1917. La educación que imparta el Estado tenderá a "armonizar" todas las capacidades del ser humano y a estimular el amor a la patria y la solidaridad internacional dentro de la independencia y la justicia, a través de la democracia, el nacionalismo y las convicciones que lleven a una vida mejor para todos. Se "permitirá" a los individuos y a las instituciones privadas impartir educación de cualquier tipo y nivel, aunque la educación primaria, secundaria y normal requerirán autorización previa del Estado. Esta misma limitación se aplica a la educa-

² En 1981 hubo 920 865 estudiantes en instituciones superiores. Al año siguiente se inscribieron 998 397 estudiantes: 840 368 a nivel de licenciatura; 32 169 de maestría y doctorado; y 125 860 en escuelas normales. Aproximadamente noventa por ciento de esos estudiantes asisten a escuelas públicas y el resto a instituciones privadas. Ver México, ANUIES (Asociación Nacional de Universidades e Institutos de Enseñanza Superior), *Anuario Estadístico 1982*.

³ Kitty M. VILLA, *México: A Survey of the Educational System of Mexico*, World Education Series, 1982.

⁴ *Ibidem*.

ción de obreros y campesinos. De acuerdo con la Fracción Segunda del Artículo Tercero constitucional, el Estado podrá negar o retirar la autorización mencionada sin que esta decisión pueda ser apelada por los interesados. Según la Fracción Cuarta del artículo citado, ningún grupo afiliado a, o controlado por instituciones religiosas podría impartir educación primaria, secundaria, normal, obrera o campesina, lo cual patentemente no se sigue en la realidad. El Estado puede discrecionalmente y en todo momento extender o negar su reconocimiento oficial a estudios efectuados en instituciones privadas. La educación primaria es obligatoria y toda la educación impartida por el Estado será gratuita.

Aunque existe un interés oficial en extender el carácter obligatorio a la educación secundaria, las condiciones financieras (especialmente en estos tiempos de crisis) parecen impedir su puesta en práctica.

La educación superior en México queda sujeta además a cuatro Leyes básicas: la Ley Federal de Educación (1973), la Ley de Educación de Adultos (1975), la Ley de Profesiones (1945) y la Ley de Coordinación de la Educación Superior (1978). La primera de estas leyes provee, entre otras cosas, un sistema nacional de acreditación; la segunda pretendió incrementar las oportunidades educativas para personas mayores de 15 años quienes, principalmente por razones de trabajo, no podrían asistir a una institución regular de enseñanza; la tercera exige una cédula para poder practicar determinadas profesiones, incluyendo la arquitectura, la medicina y el derecho, aunque en teoría sus efectos alcanzan desde 1973 a casi todas las profesiones; y los efectos prácticos de la cuarta ley aún no alcanzan plena vigencia.

Las instituciones superiores de educación se han más que duplicado en los últimos diez años, alcanzando hoy un total de más de doscientos sesenta instituciones de diversos tipos, incluyendo universidades, escuelas, centros y colegios. Cerca del 56% de ellas son públicas y 44% privadas, cada una de ellas a su vez dividida en tres clases. Las instituciones públicas incluyen escuelas estatales y federales autónomas,⁵ mientras que las instituciones privadas se componen de universidades libres, escuelas que ofrecen cursos reconocidos individualmente y escuelas con reconocimiento general de estudios.⁶

⁵ La palabra autonomía tiene por lo menos dos significados que no deben confundirse. Cuando se refiere a las escuelas estatales o federales "autónomas" tiene el significado altamente emotivo, teórico y general de libetrad de expresión académica. Esta libertad se apoya en fondos públicos que formalmente excluyen cualquier tipo de interferencia por parte de funcionarios públicos. Por otra parte, la palabra autonomía también aparece en el nombre de algunas instituciones privadas, tales como la Universidad "Autónoma" de Guadalajara; en esos casos puede tratarse de una mera formalidad para ocultar la conexión con grupos privados determinados.

⁶ Ver *supra*, nota 2.

Según uno de sus críticos,⁷ demasiadas instituciones de educación superior en México (y en general en América Latina) se caracterizan por la falta de planeación; el énfasis en la enseñanza sobre el aprendizaje y en un proceso didáctico centrado en el maestro en vez del alumno; el predominio de la memoria sobre el análisis; y por no alterar de manera positiva la conducta del estudiante. Los programas de estudio de las universidades tradicionales en México ofrecen pocas opciones al estudiante. Si bien se ofrecen en algunos casos materias optativas, éstas generalmente representan sólo una fracción de los cursos obligatorios. Las evaluaciones generalmente consisten de una sola prueba final. Las posibilidades de estudios interdisciplinarios son escasas. Por desgracia, la UNAM podría considerarse como un ejemplo de este tipo de instituciones.

Sin embargo, programas recientes de licenciatura tienden actualmente a una mejor mezcla de cursos técnicos y cursos humanitarios. Las clases ya no se imparten diariamente, como en los programas tradicionales. Los cursos frecuentemente están divididos en semestres y a veces en trimestres; el ITAM ha establecido aun un sistema más continuo (14 a 18 semanas).

La Universidad Autónoma Metropolitana (UAM) ofrece en la ciudad de México un ejemplo de plan de estudios innovador. Parece que el propósito de la creación de la UAM fue doble: promover a nivel administrativo y de profesores una co-optación a los disidentes del movimiento estudiantil de 1968 que desearan unirse al sistema establecido y, a nivel estudiantil, ayudar a satisfacer la abrumadora demanda existente en la zona metropolitana del valle de México. Este último también fue el propósito declarado cuando la UNAM estableció las Escuelas Nacionales de Estudios Profesionales (ENEP) en la periferia del Distrito Federal.

De acuerdo con la presentación oficial del programa de estudios de la UAM,⁸ el propósito de la institución es "satisfacer las necesidades de la nación de profesionistas entrenados en ciertas áreas prácticas o aplicadas". Sin embargo, las áreas de concentración reflejan a veces "tanto el énfasis en la orientación práctica como... programas muy necesarios" (como las ciencias penales y criminológicas dentro del campo del derecho). El rápidamente creciente alumnado alcanzó los 11 287 estudiantes en 1978-1979. Las distintas unidades de la UAM se encuentran distribuidas por todo el Distrito Federal. Cada una de ellas está organizada en cursos de enseñanza-aprendizaje o módulo que reflejan la preocupación predominante por aplicar la didáctica a un proceso de "aprender a aprender" más bien que el aprendizaje memorístico. La instrucción se imparte en tres etapas:

⁷ Joaquín Edmundo MUNDO MENDOZA, "Crítica metodológica del sistema de enseñanza de la Facultad de Derecho de la UNAM", tesis licenciatura (1979).

⁸ Universidad Autónoma de México, Unidad Atzacapotzalco, División de Ciencias Sociales y Humanidades, Departamento de Derecho, "Presentación del plan de estudios de la carrera de Licenciado en Derecho". México, s/f.

el *tronco común* para todos los estudiantes de la unidad (digamos, de ciencias sociales); una *parte general* que familiariza a los estudiantes con el campo de estudio que hayan escogido dentro de la unidad (por ejemplo, el derecho), y, finalmente, *áreas de concentración* abiertas a los estudiantes de determinado campo.

El ITAM sigue un camino intermedio entre las instituciones innovativas y las tradicionales.⁹

La demanda incrementada por educación superior en toda América Latina subraya la necesidad de una mejor preparación de los profesores. En 1975 se sugirieron¹⁰ varios medios para ese fin, incluyendo la creación de pedagogía universitaria; la preparación de estudiantes de alto nivel y su orientación hacia carreras profesionales en la enseñanza superior; grados académicos específicos en enseñanza universitaria (como se intentó, por ejemplo, en la Universidad Belgrano de Argentina); y sólo de manera complementaria el reclutamiento de profesionistas prominentes fuera de la enseñanza.

Mundo Mendoza critica¹¹ el sistema de nombramientos de la UNAM. Allí se siguen dos procedimientos para la selección de profesores. Bajo el primero de ellos, los profesores son nombrados discrecionalmente por el respectivo Director de la Facultad o Escuela de que se trate. El segundo método es más complejo e incluye una prueba didáctica frente al grupo, un examen oral por los profesores respectivos y un informe escrito por el sustentante en no menos de diez cuartillas sobre un tema previamente seleccionado.

Aun profesores bien preparados didácticamente se tendrían que enfrentar contra el método de enseñanza tradicional o magisterial en el que se exige poca o ninguna preparación previa por parte del alumno. En esa lucha ha de emplear nuevos métodos de enseñanza, incluyendo la preparación de materiales modernos; el establecimiento o puesta al día de las bibliotecas; seminarios y pre-seminarios; y el entrenamiento vocacional de candidatos a estudiantes.¹²

Sin duda la educación superior en América Latina ha sido objeto recientemente de profundos cuestionamientos, llevando muchos de ellos a

⁹ Ver los Apéndices.

¹⁰ LUIS VERDESOTO SALGADO, "Docencia en las Facultades de Derecho", V Conferencia de Escuelas y Facultades de Derecho, 27 de octubre a 1º de noviembre de 1974, Córdoba, Argentina, México, UDUAL, 1975.

¹¹ MUNDO MENDOZA, *supra*, nota 7, p. 93.

¹² HÉCTOR FIX-ZAMUDIO, "Conclusiones", V Conferencia, *supra* nota 10, pp. 107-108. De acuerdo con la ANUIES, sólo hay 14 521 profesores de enseñanza superior de tiempo completo en México, o sea menos del 20%; 6 170 profesores de medio tiempo, es decir, menos del 10%; y la enorme cantidad de 56 518 profesores de asignatura, lo que significa más del 70% de todos los profesores de enseñanza superior.

conclusiones pesimistas. En su forma extrema, las críticas han señalado bien la vulgarización de la enseñanza universitaria por la admisión de estudiantes de insuficiente preparación previa, bien la existencia de una especie de conspiración internacional¹³ para mantener a los países en desarrollo en un estado de atraso cultural. En distintos grados, diversos investigadores serios han tratado de relacionar la crisis en la educación superior con una teoría general de la dependencia de los países periféricos a los poderes metropolitanos, incluyendo la definición de perfiles culturales pre-tecnológicos y elitistas en los países en desarrollo.¹⁴

Los analistas de la dependencia arguyen que los problemas en la educación son meros síntomas de una dinámica más profunda que afecta las relaciones entre países desarrollados y en desarrollo: el tratar tales síntomas no cura la enfermedad subyacente. Así, la educación se ha vuelto¹⁵

“un factor subsidiario cuya misión es proveer de cuadros y tecnócratas a las minorías privilegiadas que son las poseedoras del poder y la riqueza. . . puesto que la única misión de los países periféricos es importar desde comida hasta conocimientos científicos”.

Desde este punto de vista, los productores controlan el ambiente cultural más amplio (macrocultura) a través de la manipulación de los consumidores. El efecto de la dependencia económica es el de volver las instituciones educativas (microcultura) hacia sí mismas y aislarlas de la realidad social, política y económica de la enorme mayoría de la población. La macrocultura está controlada por los dueños de los medios masivos de comunicación, quienes pueden a la vez ser los productores mismos o tener estrechos contactos con ellos.¹⁶

Latinoamérica experimentó en los mil novecientos sesentas varios movimientos de reforma, incluyendo los de las universidades, que llevaron en algunos casos a conflictos socio-políticos abiertos. Los catalizadores de esos movimientos fueron las mejoras tecnológicas, la industrialización, la explosión demográfica y los cambios sociales espontáneos o dirigidos.¹⁷

Por supuesto, la intranquilidad estudiantil se presentó en el mundo entero, incluyendo Alemania y Francia, y los movimientos de protesta en los Estados Unidos. Cuando el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas pidió a Charles Eisemann que pusiera al día su informe anterior sobre la educación en las ciencias sociales en diferentes partes del mundo, el investigador citó el informe nacional de Suecia en el sentido de que

¹³ MUNDO MENDOZA, *supra*, nota 7.

¹⁴ Jorge WITKER, *Metodología de la enseñanza del derecho*. Toluca (Méx.), Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma del Estado de México (1982).

¹⁵ *Ibidem*, p. 25.

¹⁶ WITKER, *supra*, nota 14, p. 78.

¹⁷ *Id.*, p. 11.

“el segundo factor (además de la explosión estudiantil) que tendió a modificar el clima intelectual de la enseñanza fue el movimiento pro-‘democracia universitaria’, una de las expresiones del fenómeno general representado por el movimiento juvenil”.

En Suecia esa democracia universitaria tomó la forma de participación estudiantil en consejos estudiantiles y en comité de clases (aunque en éstos sin capacidad de decisión sobre programas de estudio y otras materias).

En México hay un experimento interesante al respecto. Los consejos paritarios de la UAM tienen amplios poderes de decisión, incluyendo la aprobación de los nombramientos de nuevos profesores y la ratificación periódica de profesores ya nombrados.

En la UNAM diversas escuelas y facultades han experimentado con varias formas de autogobierno, incluyendo las de ciencias y de arquitectura. Sin embargo, acontecimientos recientes parecen haber arrojado una sombra sobre esos desarrollos, por lo menos en cuanto a su apoyo por parte de las autoridades universitarias.

Los partidarios de la teoría de la dependencia también sugieren que la nueva educación latinoamericana deberá ser un proceso de creación del conocimiento por parte de los estudiantes mismos más bien que la repetición ciega de caminos seguidos por profesores remotos.

La planeación ya es reconocida por muchos como una realidad inevitable si se ha de lograr el desarrollo de las sociedades latinoamericanas. Se pide a los abogados que cumplan su papel a través de juicio independiente, valor político y solidez técnica. Esto los hará capaces de enfrentarse a los obstáculos y a los enemigos del desarrollo. Con ello se lograría que fueran “leales a las elevadas necesidades y demandas de sus pueblos, sus países y su época”.¹⁸ De la preparación de tales abogados me ocuparé en otro artículo.

México refleja el conflicto entre los métodos activos y magisteriales de enseñanza superior. Según Postmand y Weingartner,¹⁹ el recurso excesivo a las clases/conferencia tiene por lo menos tres inconvenientes: los estudiantes quedan con la idea de que la aceptación masiva de conocimientos es mejor que la actitud crítica; se sugiere que toda pregunta tiene una respuesta correcta y clara; y se presume que la autoridad es más válida y confiable que el criterio independiente.

El enfrentamiento de los estudiantes contra formas tradicionales de enseñanza ha tenido distintas repercusiones, incluyendo diversos grados de represión. Según el doctor Pablo Latapí, las universidades de América

¹⁸ Marcos KAPLAN (ed.), *Estado, derecho y sociedad*, México, UNAM, 1981, pág. 11.

¹⁹ Rogelio PÉREZ PERDOMO, *Tres ensayos sobre métodos en la educación jurídica*. Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1974, p. 49.

Latina no deberían ser meras consciencias inactivas pero tampoco enfrentarse políticamente de manera directa, lo que podría llevarlas a perder su relativa autonomía. En cambio, tales instituciones deberían ²⁰

“aprehender como instituciones toda la realidad y comprometerse a transformarla, poniendo el peso de sus actividades académicas del lado de la justicia; esto sólo puede alcanzarse a través de proyectos concretos que involucren a profesores y estudiantes con la realidad social, llevándolos a relacionar el estudio y la investigación con las necesidades auténticas de las grandes mayorías”.

II. LA ENSEÑANZA DEL DERECHO ¹

Visión histórica de la enseñanza legal en América Latina. La explicación de sus defectos como resultado del capitalismo dependiente. Significado político decreciente de los abogados mexicanos. Críticas mundiales a los abogados. Críticas específicas: individualismo, fuente de satisfacciones personales más que sociales, falta de planeación e incapacidad para cambiar las condiciones sociales. El Abogado Ideal.

Clasificación de las escuelas mexicanas de derecho. Su efecto “informativo” más que “formativo”. Dependencia excesiva en la aplicación de códigos. La memorización excesiva. Métodos activos vs. magisteriales en la enseñanza: propuestas para estimular los primeros. La importancia de la investigación jurídica como un instrumento de enseñanza. Insuficiencia de preparación previa en los estudiantes.

Programas de estudio. Explicación histórica de su contenido tradicional. Cambios en los planes de la UAM y el ITAM. El Profesor Ideal. Técnicas de mejoramiento. Énfasis en profesores de tiempo completo. Perfil sociológico de los estudiantes.

La enseñanza del derecho en América Latina ha seguido una evolución que puede dividirse en cuatro fases. Durante la fase colonial se enseñaron los derechos romano, canónico y metropolitano. La segunda fase se desarrolló bajo la influencia del racionalismo y se agregaron los derechos natural, público, civil y penal; aún más tarde en esa fase se empezó a estudiar la economía. Durante la tercera fase (siglo veinte) hubo poco cambio sustancial, aunque ciertas áreas generales se subdividieron. Sólo en la cuarta etapa (a partir de los mil novecientos setentas) se empezó a utilizar el enfoque interdisciplinario.

²⁰ Pablo LATAPÍ, “Universidad y sociedad, un enfoque basado en la experiencia latinoamericana”, México, UNAM (Cuadernos).

¹ Conferencia dictada en la Escuela de Derecho de la Universidad de Texas en Austin, agosto de 1983.

La Universidad Nacional Autónoma de México se fundó en 1551 (aunque sin ese nombre) y habiendo iniciado cursos dos años después de su fundación. Durante la época colonial, la enseñanza del derecho que se hacía ahí era muy parecida a la que se impartía en las demás posesiones españolas en América. La independencia de las colonias no rompió en éstas las ligas entre la Iglesia y el Estado. En consecuencia, las escuelas de derecho mantuvieron invariables las materias tradicionales civiles y religiosas. La Universidad de México fue suprimida por los liberales en 1833. Para entonces se habían iniciado los estudios de derecho constitucional y "nacional".² Sin embargo, el año siguiente, al volver el partido conservador al poder, se reinstaló la Universidad. Entonces el énfasis en la escuela de derecho se puso en el derecho canónico. Aunque el conflicto liberal/conservador no se resolvió finalmente hasta después de la mitad del siglo XIX, la enseñanza legal permaneció básicamente conservadora. No fue sino hasta el triunfo del liberal Comonfort que se volvió a suprimir la Universidad como tal y que se implantó una enseñanza más liberal del derecho. En 1867 la Universidad se colocó bajo las disposiciones de la Ley de Instrucción Pública del Distrito Federal. Se introdujeron nuevas materias, a saber, derechos administrativo, internacional, comparativo y procesal. Aún más importante, aunque se siguió enseñando legislación española en forma subsidiaria, se introdujo el estudio de la legislación nacional mexicana. Actualmente la enseñanza del derecho sigue en gran medida las características apuntadas arriba para la educación superior en los países en desarrollo (estructura rígida de poder; programas de estudio orientados a la preparación de los cuadros requeridos por el capitalismo dependiente; objetivos conservadores; y crecimiento masivo).

Los seguidores del enfoque del capitalismo dependiente al desarrollo de Latinoamérica (o la falta del mismo), hacen notar que la enseñanza del derecho en tiempos coloniales estaba bajo el control absoluto de la Iglesia y que sólo los hijos de las familias ricas podían recibirla (a pesar de que las únicas profesiones disponibles entonces, para fines prácticos, eran el sacerdocio y el derecho. Según ellos, las universidades pasaron después a depender del modelo educativo napoleónico, hasta mucho después de que éste cesó de ser relevante para las mayorías dolientes. Se reconoce que el Estado suplantó a la Iglesia en la educación superior. Sin embargo, dichos autores sostienen que en esta era de capitalismo norteamericano las escuelas de derecho son meras propagadoras de los intereses consumistas y repetidoras de patrones culturales extranjeros; y que sus graduados se ponen de inmediato al servicio de las clases pudientes, tornándose en meros especialistas técnicos. El neo-colonialismo de los países desarrollados se manifiesta en todos los campos, incluyendo las fi-

² Ver *supra*, nota 7, I.

nanzas internacionales, los esfuerzos integradores de los países menos favorecidos y hasta los intercambios académicos.

Curiosamente, los cinco presidentes de México desde 1958 al presente han sido graduados de derecho y por lo menos dos de ellos han sido profesores de Derecho de la UNAM. Sin embargo, puede ser significativo que la actual administración parece haber otorgado muchos de sus puestos importantes a profesionistas "tecnócratas" tales como economistas o sociólogos. A mayor abundamiento, la dirección académica tradicional de la Universidad Nacional sobre otras instituciones de cultura superior parece amenazada por planes de estudio más innovativos como los de la UAM.

Por supuesto, las críticas contra la enseñanza legal no se limitan a México. Por ejemplo, Charles Eisemann encontró que los abogados en la República Federal Alemana eran sujetos de tres acusaciones generales, por lo menos: la excesiva presencia de la práctica con sus requerimientos de conocimientos puramente técnicos y de experiencia profesional; la enseñanza del derecho como un sistema de reglas fijas, aparentemente divorciadas de la realidad, y que impiden a los abogados adquirir conocimiento científico de la realidad social o la necesidad de reformarla; y el desconocimiento de la necesidad de integrar las ciencias sociales dentro de la ciencia legal.³

Las críticas específicas en contra de las escuelas de Derecho de la América Latina incluyen sus objetivos individualistas; sus análisis demasiado apegados a las normas codificadas; la contratación de profesores sin el debido entrenamiento didáctico y los métodos educativos que emplean (siendo éstos versiones apenas limtiadas a conferencias o monólogos); la obtención por parte de los estudiantes de información simple y pasiva; la notable ausencia de conciencia social; y que cuando tal conciencia existe está divorciada del verdadero desarrollo y el cambio social puesto que está divorciada de la realidad.⁴ Esta situación se ha atribuido⁵ a que enormes monopolios han sustituido a productores verdaderamente competitivos, por lo que los abogados se convierten inevitablemente en defensores de estructuras sociales injustas.

El derecho y la medicina han sido fuentes tradicionales de movilidad social para quienes los practican. En consecuencia, si no todos, los candidatos de la respectiva escuela siguen acercándose a ella sin darse cuenta de las realidades cambiantes del desarrollo económico. De aquí que tales carreras sean muy solicitadas. En suma, en palabras de Witker,⁶

³ Charles EISESMANN, *The University Teaching of Social Sciences: Law*. Paris, UNESCO, 1973.

⁴ MUNDO MENDOZA, *supra*, nota 7, I, p. 49.

⁵ *Id.*, p. 149.

⁶ Ver WITKER, *supra*, nota 14, I, p. 114.

“...el abogado latinoamericano de hoy es el producto de dos variables: la colocación social del estudiante que espera, al graduarse, ascender en la sociedad regional estratificada; y la formación individualista dada a los estudiantes por escuelas de derecho que lo socializan en modelos y patrones que lo alejan de los problemas colectivos de la sociedad...”

Aun los críticos moderados de las universidades latinoamericanas están en desacuerdo con su papel actual. Así, García Laguardia señala que⁷ después de alcanzar su independencia del Estado (1918), esas universidades siguen sin alcanzar su misión ideal en las sociedades latinoamericanas. Los abogados, en particular entre los profesionistas, deberían convertirse en la “conciencia crítica de la sociedad”, sin por ello limitar sus alcances académicos, y auxiliar a la transformación de la sociedad dentro de la que trabajan, en vez de ser meros reflejos de las estructuras existentes (como lo han venido siendo hasta ahora). Los abogados deben ser entrenados para cuestionar su ambiente social y para conducir su transformación y desarrollo:

Aquí encontramos, pues, no una negación del derecho como agente de cambio, sino la necesidad de acercarlo al pueblo en vez de su alianza tradicional con los poderosos de la sociedad (sean éstos individuos, clases o grupos). Aun así, persisten entre nosotros replanteamientos de conceptos antiguos.⁸ Quienes se consideran a sí mismos los representantes progresistas de la sociedad insisten, por su lado, en que el nuevo abogado debe abandonar la neutralidad política y verdaderamente convertirse en devoto de la transformación social. Dicho de otra manera.⁹

“el verdadero hombre de derecho debería tener los instrumentos racionales, prácticos y morales para dedicarse a sus deberes profesionales de un modo crítico”.

Las escuelas de derecho en México pueden formar parte de uno de cuatro grupos, dos públicos y dos privados. Las escuelas privadas de derecho están anexas a una de las cinco universidades privadas reconocidas por la UNAM o por la Secretaría de Educación Pública. En este grupo podría incluirse la Escuela Libre de Derecho. Las escuelas públicas de derecho pueden encontrarse en la UNAM y las treinta universidades esta-

⁷ Jorge Mario GARCÍA LAGUARDIA, “Coordinación interdisciplinaria en la enseñanza del Derecho”, informe presentado a la V Conferencia de Escuelas de Derecho, *supra*, nota 10, I, p. 9.

⁸ Por ejemplo, Pérez Perdomo todavía escribió, a pesar de su preocupación por mejorar los métodos de enseñanza, que “lo que caracteriza a una profesión legal sensata y eficiente es su capacidad de definir correctamente los problemas, buscar y utilizar inteligentemente la información relevante y proponer soluciones imaginativas”. *Supra*, nota 19, I.

⁹ FIX-ZAMUDIO, *supra*, nota 10, I, p. 110.

tales (dieciséis de las cuales han sido fundadas desde 1954) o tres escuelas de derecho anexas a otras instituciones no privadas. No sobra insistir en que las escuelas de derecho por lo general dependen de fondos públicos u otras formas de apoyo financiero federal o estatal.

El principal ataque específico a las escuelas de derecho en México es que los estudiantes reciben demasiada información que podría más fácilmente adquirirse en los informes de casos o, más probablemente, en textos doctrinales. No sin sentido de humor, un escritor venezolano¹⁰ señaló que

“muchos profesores de escuelas de derecho, por no decir todos, probablemente serían suspendidos si se les aplicaran los exámenes exigidos por nuestros colegas a sus estudiantes”.

Además de la consulta de precedentes¹¹ que, por otra parte, no están disponibles en la mayoría de Latinoamérica sino para casos estudiados por las respectivas Supremas Cortes, se dice con frecuencia que en los países de tradición napoleónica se tiene una excesiva dependencia en la aplicación de códigos en demérito de un enfoque más analítico y casuístico. Además, a quienes creen erróneamente¹² que tal corriente europea continental es un sistema codificado e inalterable basado desde hace siglos en el Derecho Romano, bastaría informarles que éste en su época clásica en efecto era un tal derecho casuístico en gran medida.

Sea cual fuere la respuesta a la controversia esbozada arriba, el conflicto entre los enfoques magisterial y activo a la enseñanza superior se refleja en México. Witker¹³ propone un programa de enseñanza activa en diez puntos. En algunas áreas, requiere estudio previo por parte del alumno para obtener una cierta cantidad de información indispensable o de auto-elaboración. Sin embargo, deberá haber un máximo de flexibilidad en los temas según los distintos profesores y materias. La memorización sería requerida sólo cuando sea útil pero nunca mecánicamente. Se debe buscar la máxima participación de los alumnos tanto en la preparación como en la clase misma. No sólo debe permitirse sino estimularse la actitud crítica por parte del estudiante. Esta actitud crítica se ha de basar en la organización del material y las actividades didácticas por parte del profesor. Así se lograría un ritmo mayor de progreso, ya que el profesor se habría ocupado con devoción de la preparación de auxiliares didácticos novedosos. Esto beneficiaría a profesores y alumnos. Se pondría mayor énfasis en el estudio de la vida diaria, aunque sin olvidar por completo el estudio de las grandes instituciones jurídicas del pasado. Se subraya el mayor contacto entre profesor y alumno.

¹⁰ PÉREZ PERDOMO, *supra*, nota 19, I, p. 48.

¹¹ Ver *infra*, III.

¹² Ver WITKER, *supra*, nota 14, I, 69.

¹³ WITKER, *supra*, nota 14, I, pp. 132-3.

Dentro de los auxiliares didácticos Witker pone especial énfasis en la investigación jurídica. Según él,¹⁴ la enseñanza activa del derecho está intensamente ligada a aquélla por sus posibilidades de enfrentar al alumno con las distintas doctrinas legales. La enseñanza y la investigación jurídica están ligadas dialécticamente. Debe insistirse en que todos los alumnos de derecho practiquen la investigación en sus distintos cursos en las escuelas correspondientes. Los estudiantes deberán presentar informes de su trabajo, por modestos que sean, sobre temas tanto prácticos como teóricos. Los trabajos prácticos deberán poner a los estudiantes frente a frente con los problemas del cambio social y el desarrollo.

Fuera de América Latina se cree que el hecho de que los estudiantes ingresan a la licenciatura inmediatamente después de la preparatoria, es decir, aproximadamente a los dieciocho o diecinueve años, los estudios que realizan son más bien pre-univeritarios. Esto no era enteramente justificado, por lo menos hasta hace unos años, por dos razones: los estudios preparatorios eran bastante completos y la licenciatura requería cinco años, en contraste con los tres requeridos, digamos, en las universidades norteamericanas. Sin embargo, Mundo Mendoza hace notar¹⁵ que los estudios preparatorios han bajado notablemente de calidad académica debido a varias razones, incluyendo insuficiencia en el tratamiento de las distintas materias, falta de información vocacional, falta de sensibilidad ética y, ya a nivel profesional, la impresión falsa de la "facilidad" de los estudios legales.

Para evitar una separación demasiado drástica entre el académico "teórico" y el profesionista "práctico" la V Conferencia de Escuelas Latinoamericanas de Derecho propuso¹⁶ la inclusión de los siguientes cursos en los planes legales de estudio: técnicas de investigación, derecho comparado y los problemas legales del desarrollo. La Conferencia también propuso un programa "pre-profesional" interdisciplinario y la inclusión de orientación vocacional.

Hemos dicho que también se ha criticado a las instituciones tradicionales de educación superior, como la UNAM, por la rigidez de sus planes de estudio. No se permite a los estudiantes compaginar sus planes de estudio con sus intereses o capacidades personales, ya que no se les permite seleccionar sino dos materias y eso sólo al final de sus estudios.¹⁷

¹⁴ WITKER, *supra*, nota 14, I.

¹⁵ MUNDO MENDOZA, *supra*, nota 7, I, pp. 102-3.

¹⁶ "Supra, nota 10, I, Conclusión Onceava.

¹⁷ Los responsables de la organización de los planes de estudio pueden, o bien asignar como sólo objeto o función del sistema de estudios legales el entrenamiento de individuos capaces de 'trabajar dentro de la ley' o la 'profesión legal', o bien tratar, además, de mostrar a los estudiantes la naturaleza actual del derecho, considerado como un fenómeno en sí mismo. El primer *tip* de enseñanza sólo serviría, por tanto, propósitos prácticos, es decir, profesionales. El segundo combinaría pro-

Para fines de comparación, habría que decir que en la Facultad de Derecho de la UNAM existen treinta y una materias obligatorias. Además de su rigidez, se ha dicho que los planes de estudio carecen de objetividad y significado interdisciplinario, ponen énfasis en la preparación de abogados prácticos y subrayan el mero análisis de códigos. Se ha dicho también¹⁸ que tales planes de estudio están orientados a la práctica privada del derecho.

Lo anterior puede ser explicado parcialmente por razones históricas.¹⁹ Durante el período colonial en América Latina sólo se enseñaron los derechos romano y canónico y, al final del período, legislación española/americana. Cuando el Racionalismo fue importado en las colonias (1823-1867) el conflicto entre los conservadores y los liberales que afectaba a los respectivos países también se presentó en las escuelas de derecho, aunque el derecho eclesiástico consiguió persistir en los planes de estudio. Durante el siguiente período (1867-1905) finalmente se dejó de incluir el derecho canónico en tales planes de estudio. Hubo cambios en las escuelas: el derecho natural fue reemplazado por la filosofía del derecho y se empezó a mencionar la medicina legal. Se introdujeron el derecho procesal y el derecho internacional público. El cuarto período (que se extiende hasta la fecha) empezó en 1907. Se han introducido muchas materias nuevas aunque aparentemente sin cambiar la enseñanza básicamente individualista y privatista. El entonces ministro de educación, Justo Sierra, estimuló el proceso de ligar los estudios legales a las realidades sociales e históricas del país (esto estaba plenamente de acuerdo con el pensamiento "científico" o positivista). Como resultado de ello se introdujo en 1907 un nuevo plan de estudios en cinco años que incluía ciencias legales y sociales. En 1912 la Escuela Libre de Derecho fue fundada por jóvenes que participaban también en la Revolución. En 1929 los estudiantes de la Escuela de Derecho de la UNAM participaron activamente en el movimiento contra el ministro Bassols. Este último, después de gestionar un patrimonio propio para la Universidad, dedicó a partir de entonces los recursos del Estado más bien a la educación técnica. Cuatro años después la Universidad recibió su autonomía formal. Los estudios legales de postgrado se introdujeron en 1950. Los últimos acontecimientos trascendentales incluyeron el cambio a Ciudad Universitaria y la creación de las Escuelas de Estudios Profesionales, ambas por parte de la UNAM.

En cambio, la UAM ha tratado de modernizar sus planes de estudio. Allí se introdujo el concepto de tronco común para todos los estudiantes de ciencias sociales, una parte general para todos los estudiantes de

puestos prácticos y profesionales con otros teóricos o científicos." EISEMANN, *supra*, nota 4, II. Nótese, sin embargo, que Eisemann expone más adelante en su texto que esos dos enfoques no son necesariamente excluyentes entre sí.

¹⁸ MUNDO MENDOZA, *supra*, nota 7, I, p. 73.

¹⁹ *Id.*, pp. 54 y siguientes.

derecho y tres áreas de concentración (actualmente, aunque se prevé ampliarlas en cuanto lo permitan los recursos disponibles). Desde el tronco común los estudiantes de derecho de la UAM reciben cursos inexistentes en planes de estudios más tradicionales, incluyendo doctrinas sociales y políticas, problemas económicos y sociales de México, economía (las dos últimas a nivel más profundo que el generalmente disponible en la UNAM) y política y sociedad. Las áreas de concentración buscan mayor participación del alumnado a través de seminarios, paneles y problemas prácticos; estos últimos se abordan desde enfoques monográficos, prácticos, comparativos e históricos. Todo el planteamiento de la enseñanza legal en la UAM es interdisciplinaria,²⁰ ya que

“...postulamos la necesidad de crear juristas que, apoyados en una formación interdisciplinaria adecuada que los haga conscientes de la ley y sus verdaderas funciones en la sociedad, sean capaces de contribuir a la solución de nuestros problemas a través de esa técnica de control social llamada Derecho, junto con una vocación verdadera de servicio social”.

Por su parte, el ITAM procura subrayar las ventajas modernas de la economía, el análisis matemático y la tecnología de la computación, manteniendo a su vez el apoyo y la orientación hacia la iniciativa privada.²¹

Por supuesto, se han presentado muchas otras propuestas para mejorar la calidad de la enseñanza del derecho que las mencionadas arriba. Por ejemplo, Fix-Zamudio sugiere²² fortalecer los estudios de postgrado en el país de origen del candidato más bien que en el exterior, así como el intercambio de estudiantes y profesores en América Latina misma; Verdesoto hace notar²³ las ventajas de las escuelas de derecho de sistema abierto para atender estudiantes que no pueden asistir al sistema regular; de nuevo, Fix-Zamudio sugiere²⁴ la introducción del método de casos en América Latina, aunque con “la debida prudencia”; y la UAM basa su servicio social en la creencia de que conduce a un mejor entendimiento interdisciplinario, una visión más amplia y la solución conjunta a los problemas sociales.²⁵

Las críticas generales por la ausencia de profesores de tiempo com-

²⁰ Universidad Autónoma de México, Unidad Ozcapotzalco, División de Ciencias Sociales y Humanidades, Departamento de Derecho, *Presentación del plan de estudios de la carrera de Derecho*. Ver Apéndice, Materias.

²¹ Entrevista personal con el licenciado Víctor Blanco, Jefe del Departamento del ITAM, julio de 1983.

²² FIX-ZAMUDIO, *supra*, nota 12, I, p. 111.

²³ VERDESOTO, *supra*, nota 10, I, p. 118.

²⁴ FIX-ZAMUDIO, *supra*, nota 12, I, p. 109.

²⁵ UAM, *supra*, nota 22, II.

pleto en las universidades de América Latina se reflejan en la UNAM, donde del total de 461 profesores, sólo 78 son de tiempo completo.²⁶ Esto es considerado "claramente inadecuado" porque hace caer la mayor responsabilidad de la enseñanza sobre elementos insuficientemente preparados. Hay que reconocer, sin embargo, que la UNAM inició un valioso programa de preparación didáctica en los mil novecientos sesentas y que, desde 1978, existe un centro especializado en la materia que presumiblemente recibiría también profesores de derecho.

En el ITAM, en cambio, se dice que el 33% de los profesores son de tiempo completo.²⁷

En México, el número de estudiantes de derecho ha aumentado dramáticamente. Esto es motivo de grave preocupación. Refiriéndose al Informe Sueco, Eisemann hace notar²⁸ algunas de las desventajas de la excesiva concentración estudiantil en cualquier escuela o facultad:

"la carga excesiva de trabajo para los profesores y la necesidad de ocurrir en gran medida a 'practicantes' del derecho como magistrados, litigantes o funcionarios para las clases o los seminarios en campos especializados".

Un estudio de la Universidad de Harvard²⁹ mostró que los estudiantes de derecho constituían el 15% de la población total estudiantil superior en América Latina. Según la Asociación Nacional de Universidades e Institutos de Enseñanza Superior³⁰ el 33% de los estudiantes de licenciatura en México estaban concentrados en las ciencias sociales o la administración, la mayoría de ellos en las Facultades de Comercio y de Derecho; había casi cuarenta mil estudiantes de derecho y sólo nueve mil de ingeniería.

Citando al muy renombrado Calamandrei, Mundo Mendoza escribió³¹ que la tipología diseñada por aquél para los estudiantes italianos de derecho bien podría aplicarse a México: hijos de abogados ya establecidos, los hijos de los ricos y una gran masa en busca de una carrera "fácil"; a esos grupos habría que agregar un quinto, típicamente mexicano, los hijos de funcionarios públicos. Según Mundo, el 86% de todos los estudiantes de la universidad pertenecen a familias que reciben más ingresos que el promedio nacional, sólo el 13% son hijos de trabajadores y menos del 3% de campesinos (1964). Para 1969 se encontró que las tres cuartas partes de los estudiantes de derecho de la UNAM pertenecían a la clase

²⁶ MUNDO MENDOZA, *supra*, nota 7, I, p. 118.

²⁷ BLANCO, *supra*, nota 23, II.

²⁸ EISEMANN, *supra*, nota 6, II, p. 11.

²⁹ "Latin American University Students: A six nations study", Harvard University Press, Cambridge, 1972.

³⁰ MUNDO MENDOZA, *supra*, nota 7, I, pp. 100-101.

³¹ ANUIES, *Anuario Estadístico 1983*.

media. Más específicamente, Witker sostiene³² que una muestra de estudiantes inscritos en 1970 en la Facultad de Derecho muestra que el 33% de ellos se encontraban en el sector superior de la clase media de la sociedad mexicana y que otro 33% pertenecía al sector bajo de esa misma clase media, más cerca del proletariado:

“En términos sociológicos eso significa que las escuelas de derecho se llenan con estudiantes que vienen de los sectores medios y altos de la pirámide social; hay una marcada ausencia de estudiantes de los sectores obrero y campesino.”

APÉNDICE I

CARACTERÍSTICAS DE LA EDUCACIÓN SUPERIOR EN MÉXICO *

PRIVADA

Restringida para educación primaria, secundaria, de trabajadores y campesinos, y normalista.

Generalmente ilimitada para cualesquiera otros cursos.

Existen más de 100 instituciones privadas de enseñanza superior y su número crece rápidamente.

Entre ellas, la mayor es la Universidad Autónoma de Guadalajara, con 16 632 estudiantes de licenciatura en 1981.

Todas ellas constituyen el 14% de las inscripciones totales en educación superior en México.

PÚBLICA

A) *Autónoma*

Distribución inequitativa de recursos.

Costo meramente nominal para los estudiantes.

Existen 32 instituciones de este tipo en el país.

La más antigua y mayor entre ellas es la UNAM.

³² WITKER, *supra*, nota 14, I, p. 112.

* FUENTE: VILLA, *Mexico: Educational System*.

B) *Financiada con fondos federales*

Altamente diversificada.

Apoyada por distintas Secretarías de Estado y agencias, principalmente la SEP. Especialmente significativa en la educación tecnológica.

C) *Estatad*

También sujeta a financiamiento federal importante.

Conformada por 80 041 estudiantes en 1980.

Sigue en general el modelo de la UNAM.

<i>Cuarto semestre</i>	<i>Cuarto trimestre</i>	<i>Cuarto semestre</i>
Derecho Civil III Derecho Penal II Procedimiento Civil Derecho Económico	Teoría Constitucional I Obligaciones Teoría General del Derecho I Economía II	Economía II Derecho Civil II Derecho Penal Metodología Legal II Derecho Mercantil I
<i>Quinto semestre</i>	<i>Quinto trimestre</i>	<i>Quinto semestre</i>
Derecho Civil IV Procedimiento Penal Teoría General del Estado Ciencia Política	Teoría Constitucional II Teoría de los Contratos Teoría General del Derecho II La Economía Mexicana	Problemas de la Realidad Mexicana Contemporánea Macroeconomía Derecho Civil III Teoría del Estado Derecho Mercantil II
<i>Sexto semestre</i>	<i>Sexto trimestre</i>	<i>Sexto semestre</i>
Derecho Administrativo I Derecho Constitucional Derecho Mercantil I	Régimen Económico I Régimen del Orden Público I Teoría General del Derecho III Régimen Penal y Preventivo I	Derecho del Trabajo Derecho Internacional Derecho Constitucional I Derecho Mercantil III Procedimiento Civil y Mercantil
<i>Séptimo semestre</i>	<i>Séptimo trimestre</i>	<i>Séptimo semestre</i>
Derecho Administrativo II Derecho Laboral I Derecho Mercantil II	Régimen de la Propiedad I Régimen Económico II Régimen Penal y Preventivo II Teoría General del Proceso I	Derecho Constitucional II Derecho Administrativo Derecho Internacional Privado Derecho Fiscal I (Optativa)
<i>Octavo semestre</i>	<i>Octavo trimestre</i>	<i>Octavo semestre</i>
Derecho de la Seguridad Social Derecho Laboral II Derecho Internacional	Régimen de la Propiedad II Régimen Económico III Régimen de los Modos de Producción I	Amparo Filosofía del Derecho Seminario de Investigación Jurídica I

Garantías Amparo Contratos Mercantiles	Teoría General del Proceso II	Derecho Fiscal II (Optativa) (Optativa)
<i>Noveno semestre</i>	<i>Noveno trimestre</i>	<i>Noveno semestre</i>
Derecho Agrario Derecho Internacional Privado Filosofía del Derecho	Régimen de la Propiedad III Régimen Económico IV Régimen de los modos de Producción II Régimen Internacional I	Seminario de Investigación Jurídica II (Optativa) (Optativa) (Optativa) (Optativa)
<i>Décimo semestre</i>	<i>Décimo trimestre</i>	
Derecho Fiscal (Optativa) (Clínica)	Filosofía del Derecho Régimen Internacional II Derecho Internacional Privado Amparo I	
	<i>Undécimo trimestre</i>	
	Amparo II	
<i>Optativas</i> (Una sola de la lista)	<i>Áreas de concentración</i> (Siete materias a escoger)	<i>Optativas</i> (A, B, o C en su totalidad, más cuatro materias de D)
Casos administrativos especiales Ciencia Política Derecho Criminológico y Penitenciario Crímenes especiales Derecho aduanero Derecho Aéreo y Espacial Derecho Bancario Contabilidad Derecho Canónico Derecho Corporativo Derecho Cooperativo Derechos de Autor	A) Seguridad Social y Laboral Procedimiento Laboral I Movimientos Obreros Procedimiento Laboral II Economía del Trabajo Regímenes Laborales Especiales Regímenes Internacionales del Trabajo Seguridad Social B) Administración y Finanzas Públicas Sector Público Actos y Contratos Administrativos Empresas Paraestatales	A) Derechos de autor Fideicomisos Derecho Corporativo B) Ciencia Política Casos Administrativos Especiales Derecho Electoral C) Procedimiento Laboral Procedimiento Penal Procedimiento Administrativo Inversión Extranjera Seguridad Social Derecho Bancario

Derecho de la Integración
Derecho de la Seguridad Social
Derecho de Seguros
Derecho Marítimo
Derecho del Subsuelo
Derecho Municipal
Derecho Sanitario
Herminética Jurídica
Historia del Derecho en México
Historia Universal de las Instituciones
 Jurídicas
Casos Laborales Especiales
Derecho Forense
Derecho Soviético y Socialista
Sistema Jurídico Anglosajón
Derecho Electoral
Casos Procesales Especiales
Casos Mercantiles Especiales
Derecho Corporativo Avanzado
Teoría de la Administración Pública
Política y Gobierno
Derecho de Contratos Públicos
Teoría del Negocio Jurídico
Derecho Económico Internacional

Organización y Reforma Administrativas
Administración Regional y Municipal
Procedimiento Administrativo
Impuesto sobre la Renta
C) *Servicios Penales y Criminológicos*
Procedimiento Penal
Criminología
Pruebas Penales
Amparo
 Optativas:
Psicología Criminal
Penología
Derecho Penitenciario
Criminología
Medicina Legal

Derecho Notarial
Crímenes
Derecho de la Comunicación
Derecho Espacial
Contabilidad I
Contabilidad II
Lógica Jurídica
Metodología
Interpretación Jurídica
Derecho Económico y Financiero
Derecho Administrativo
Recursos
Derecho de Seguros y Fianzas

III. ALTERNATIVA O COMPLEMENTO: ...

A. CURSO SOBRE EL SISTEMA JURÍDICO ANGLOSAJÓN *

Descripción. Escasos asistentes. Insuficiente preparación previa de los alumnos.

Limitaciones actuales a la práctica.

Organización de la clase.

Uso potencial de la clase: litigios internacionales, transacciones fronterizas, ciudadanos mexicanos en Estados Unidos y viceversa. Vehículo para un mejor entendimiento entre países.

Nombramientos y mejorías didácticas.

La apatía política. El experimento de Zacatecas: posibilidades para materiales jurídicos más útiles. Libertad de organización. Irrealidad de los materiales didácticos.

Independencia relativa de la Escuela de Derecho. Falta de contacto con las necesidades de la mayoría. El seminario como eje potencial de trabajos futuros. Las colecciones de casos.

Estas líneas se van a ocupar de una materia optativa ofrecida en la Facultad de Derecho de la UNAM. Se trata del Sistema Jurídico Anglosajón. Hasta donde he podido averiguar, esta materia no se ofrece en ninguna otra escuela de derecho de México. Entiendo que surgió de la división de la antigua materia de Derecho Comparado; la otra mitad, Derecho Soviético y Socialista, aparentemente es más concurrida que el Sistema Jurídico Anglosajón. Sin embargo, por lo menos en una ocasión tuve el gusto de dictar siete charlas sobre la materia a estudiantes de la División de Postgrado de la propia Facultad. Es posible que en las escuelas particulares de derecho se tenga mayor contacto (tal vez informal) con la materia.

Es posible que el hecho de que el Sistema Jurídico Anglosajón sea una entre treinta y tantas otras materias optativas contribuya a la escasa presencia de alumnos (de uno a siete estudiantes en los últimos cuatro semestres). Aun entre ellos puede decirse con justicia que con excepciones elogiosas, a pesar de ser alumnos de noveno y décimo semestre, no se les había preparado previamente para la lectura anticipada de textos ya asignados. Tampoco estaban acostumbrados al análisis de la lectura: ¡la adver-

* Parte de una conferencia dictada en la Universidad de Texas en agosto de 1983.

tencia de que no gozaba con el sonido de mi propia voz, hecha en la primera clase, no siempre encontró eco entre los alumnos!

No existen explicaciones satisfactorias para el escaso interés que he logrado suscitar por la materia en la Facultad. Una explicación parcial sería que los litigios internacionales generalmente son manejados por grandes despachos que no quedan fácilmente expeditos para el estudiante promedio de tal Facultad.

Las charlas se prolongan por cincuenta minutos. Los materiales de trabajo forman parte del texto que próximamente verá la luz, escrito por mí. La asistencia no es tan regular como sería deseable y el curso se ha visto interrumpido en ocasiones por huelgas estudiantiles o de trabajadores administrativos, tal vez justificadas en sí mismas.

No tengo duda de que el curso debería ser útil a los estudiantes para, entre otras cosas, el litigio internacional, las transacciones fronterizas, así como para problemas de migración. También podría ser útil para inspirar una actitud más racional a la animosidad política y social en los ciudadanos de un país más débil frente a otro más poderoso.

Quizá fuera también útil ampliar las exposiciones histórico-sociales que he intentado hacer en clase.

La UNAM hace un señalado esfuerzo por mejorar la calidad de su profesorado a través del Centro de Investigación y Servicios de la Enseñanza. Supongo que los estudiantes podrían beneficiarse de sus programas, aunque entiendo que ése no ha sido el caso hasta la fecha. Mi propio nombramiento surgió a raíz de una honrosa invitación del doctor Margadant cuando éste era Secretario Académico de la Facultad y yo regresaba de la Universidad de Texas en Austin (1981). Inmediatamente preparé una serie de materiales didácticos en inglés, mismos que tuve que traducir al español ante el desconocimiento por parte de los alumnos del primer idioma mencionado.

A pesar de las huelgas mencionadas arriba, la impresión que he recibido es que existe considerable apatía política entre los estudiantes de derecho (al menos con los que he tenido contacto). En cambio, en la Universidad Autónoma de Zacatecas la actividad política puede decirse ha sido aun estimulada por su actual Director. En la Escuela de Derecho de esa Universidad he tenido el honor de colaborar en la celebración del Primer Foro Nacional de la Enseñanza del Derecho, una serie de conferencias por profesores invitados y el Primer Curso de Metodología e Investigación Jurídicas (ver *infra* III B). En el Foro mencionado primero se adoptó una resolución recomendando la inclusión del Derecho Comparado, al menos como materia optativa, lo que ya hizo en su nuevo plan de estudios la UAZ; en el Curso de Metodología se dijo que debería considerarse cuidadosamente la posibilidad de publicar materiales más baratos y legibles para estudiantes de derecho que los textos magisteriales disponibles hasta ahora.

La Facultad de Derecho de la UNAM concede a sus profesores una gran libertad en la organización interna de sus cursos. Sin embargo, he encontrado gran dificultad en relacionar el sistema jurídico anglosajón a la experiencia diaria de los alumnos. Está claro que la mayoría de esos alumnos visualiza una carrera dedicada a la práctica privada, si bien no he podido identificar un origen social común entre ellos.

El hecho de que la Universidad misma, y por tanto la Facultad, está tan fuertemente subsidiada por el Estado limita sus posibilidades de acceso a la población marginada, como parecen recomendar los autores citados en los artículos anteriores.

Hago un esfuerzo especial por relacionar el sistema jurídico anglosajón con las experiencias diarias de las sociedades en que se desarrolló. Los exámenes tratan de ser un puente entre el conocimiento teórico y su aplicación práctica.

Con menos éxito del deseado, he insistido en que los alumnos pueden acercarse al seminario correspondiente para una preparación más profunda de la materia. Dos de mis antiguos estudiantes, Sergio y Luis Rodríguez Muñoz Ledo, me auxiliaron en la preparación del texto mencionado arriba y me sustituyen en mis ausencias cuando hago mis viajes por las carreteras académicas. Sería interesante también aprovechar ese seminario para una mayor difusión de los casos jurisprudenciales (además de las sentencias disponibles de la Suprema Corte, publicados periódicamente por ese tribunal). (Ver en el Apéndice el contenido de la materia Sistema Jurídico Anglosajón).

B. *BIOLOSKI VS. ASTEJ*

UN CASO HIPOTÉTICO DE INVESTIGACIÓN LEGAL ESTUDIANTIL *

Tal vez sea más preciso llamar estos comentarios algo así como "un ejercicio estudiantil de investigación jurídica en una universidad estadounidense". De hecho, su primera versión fue una versión escrita de un alegato hipotético para satisfacer los requisitos de la materia de investigación jurídica en una universidad del sur de los Estados Unidos (si se sirve el lector trastocar las sílabas del demandado Astej podrá saber en qué ciudad). En esa escuela se acostumbra dividir a los alumnos del segundo semestre en dos grupos de parejas. La calificación ocurre en dos etapas: en la primera cada pareja toma las posiciones escrita y verbal de los

* Tomado de mi contribución al Primer Curso de Metodología e Investigación Jurídica, celebrado en la Escuela de Derecho de la Universidad Autónoma de Zacatecas en junio de 1983.

abogados del actor y del demandado; en la segunda, expone la posición de quienes fueron sus contrincantes en la primera etapa, pero ahora ante un tribunal ficticio aunque con todas las ceremonias formales que se encontraría en una verdadera Corte.

Entiendo que esa es la práctica generalizada en las escuelas de derecho de los Estados Unidos. De entrada, indica la orientación que se trata de dar a la enseñanza: proveer de nuevos miembros a los bufetes establecidos. La práctica individual sólo se tolera en mucho menor grado, expresada en lo que literalmente llaman "ley pública" o en la defensa de las minorías.

Ese tipo de enseñanza es fieramente competitiva, pues los despachos más apetecidos se niegan siquiera a considerar candidatos que no hayan logrado colocarse entre los primeros lugares de sus respectivas generaciones. También es altamente pragmática, pues se obliga a los estudiantes a resolver casos concretos (si bien de una variedad casi infinita). Todo el proceso está dirigido a estimular la capacidad del estudiante de localizar precedentes o (en medida creciente) la ley aplicable. En vista del carácter individualista sugerido, resulta paradójico que también se estimule el trabajo en equipo, presumiblemente para reproducir con mayor fidelidad posible el ambiente futuro de trabajo en los despachos.

La materia de investigación jurídica es una de las cinco únicas materias que se consideran indispensables para la obtención del grado respectivo (las otras son las de derechos constitucional, de bienes raíces, de daños y perjuicios, de contratos, y procedimiento civil). El resto del *curriculum* es voluntario hasta completar el número de horas/crédito requerido por la Escuela de Derecho de la Universidad de que se trate. Esto refleja el hecho de que hasta principios de siglo era posible en los Estados Unidos ingresar a la Barra de Abogados (y por tanto practicar la abogacía después de un cierto período de aprendizaje práctico en algún despacho). Ese examen a la Barra ha subsistido hasta nuestros días, aunque ahora se exige la asistencia a la escuela de derecho antes de poderlo presentar.

El sistema anglosajón puede clasificarse como de abogacía oral, puesto que los casos se deciden después de la presentación verbal que hacen los respectivos abogados frente al juez. Sin embargo, dichos abogados han presentado previamente al juez sus alegatos (*brief*) por escrito en que presentan una relación de los hechos (precedida invariablemente por las bases de jurisdicción o competencia) y los precedentes o estatutos aplicables. Nótese que este proceso se da en primera instancia. Si el caso pasara a apelación, los hechos ya se presentarían debidamente dirimidos y las cuestiones a tratar se referirían exclusivamente a la correcta aplicación de los casos precedentes y/o el estatuto o estatutos pertinentes.

En *Bioloski vs. Astej* se trataba, en esencia, de determinar si un estatuto que impone la condena necesaria a prisión por vida era a) constitucio-

La Facultad de Derecho de la UNAM concede a sus profesores una gran libertad en la organización interna de sus cursos. Sin embargo, he encontrado gran dificultad en relacionar el sistema jurídico anglosajón a la experiencia diaria de los alumnos. Está claro que la mayoría de esos alumnos visualiza una carrera dedicada a la práctica privada, si bien no he podido identificar un origen social común entre ellos.

El hecho de que la Universidad misma, y por tanto la Facultad, está tan fuertemente subsidiada por el Estado limita sus posibilidades de acceso a la población marginada, como parecen recomendar los autores citados en los artículos anteriores.

Hago un esfuerzo especial por relacionar el sistema jurídico anglosajón con las experiencias diarias de las sociedades en que se desarrolló. Los exámenes tratan de ser un puente entre el conocimiento teórico y su aplicación práctica.

Con menos éxito del deseado, he insistido en que los alumnos pueden acercarse al seminario correspondiente para una preparación más profunda de la materia. Dos de mis antiguos estudiantes, Sergio y Luis Rodríguez Muñoz Ledo, me auxiliaron en la preparación del texto mencionado arriba y me sustituyen en mis ausencias cuando hago mis viajes por las carreteras académicas. Sería interesante también aprovechar ese seminario para una mayor difusión de los casos jurisprudenciales (además de las sentencias disponibles de la Suprema Corte, publicados periódicamente por ese tribunal). (Ver en el Apéndice el contenido de la materia Sistema Jurídico Anglosajón).

B. *BIOLOSKI VS. ASTEJ*

UN CASO HIPOTÉTICO DE INVESTIGACIÓN LEGAL ESTUDIANTIL *

Tal vez sea más preciso llamar estos comentarios algo así como “un ejercicio estudiantil de investigación jurídica en una universidad estadounidense”. De hecho, su primera versión fue una versión escrita de un alegato hipotético para satisfacer los requisitos de la materia de investigación jurídica en una universidad del sur de los Estados Unidos (si se sirve el lector trastocar las sílabas del demandado Astej podrá saber en qué ciudad). En esa escuela se acostumbra dividir a los alumnos del segundo semestre en dos grupos de parejas. La calificación ocurre en dos etapas: en la primera cada pareja toma las posiciones escrita y verbal de los

* Tomado de mi contribución al Primer Curso de Metodología e Investigación Jurídica, celebrado en la Escuela de Derecho de la Universidad Autónoma de Zacatecas en junio de 1983.

abogados del actor y del demandado; en la segunda, expone la posición de quienes fueron sus contrincantes en la primera etapa, pero ahora ante un tribunal ficticio aunque con todas las ceremonias formales que se encontraría en una verdadera Corte.

Entiendo que esa es la práctica generalizada en las escuelas de derecho de los Estados Unidos. De entrada, indica la orientación que se trata de dar a la enseñanza: proveer de nuevos miembros a los bufetes establecidos. La práctica individual sólo se tolera en mucho menor grado, expresada en lo que literalmente llaman "ley pública" o en la defensa de las minorías.

Ese tipo de enseñanza es fieramente competitiva, pues los despachos más apetecidos se niegan siquiera a considerar candidatos que no hayan logrado colocarse entre los primeros lugares de sus respectivas generaciones. También es altamente pragmática, pues se obliga a los estudiantes a resolver casos concretos (si bien de una variedad casi infinita). Todo el proceso está dirigido a estimular la capacidad del estudiante de localizar precedentes o (en medida creciente) la ley aplicable. En vista del carácter individualista sugerido, resulta paradójico que también se estimule el trabajo en equipo, presumiblemente para reproducir con mayor fidelidad posible el ambiente futuro de trabajo en los despachos.

La materia de investigación jurídica es una de las cinco únicas materias que se consideran indispensables para la obtención del grado respectivo (las otras son las de derechos constitucional, de bienes raíces, de daños y perjuicios, de contratos, y procedimiento civil). El resto del *curriculum* es voluntario hasta completar el número de horas/crédito requerido por la Escuela de Derecho de la Universidad de que se trate. Esto refleja el hecho de que hasta principios de siglo era posible en los Estados Unidos ingresar a la Barra de Abogados (y por tanto practicar la abogacía después de un cierto período de aprendizaje práctico en algún despacho). Ese examen a la Barra ha subsistido hasta nuestros días, aunque ahora se exige la asistencia a la escuela de derecho antes de poderlo presentar.

El sistema anglosajón puede clasificarse como de abogacía oral, puesto que los casos se deciden después de la presentación verbal que hacen los respectivos abogados frente al juez. Sin embargo, dichos abogados han presentado previamente al juez sus alegatos (*brief*) por escrito en que presentan una relación de los hechos (precedida invariablemente por las bases de jurisdicción o competencia) y los precedentes o estatutos aplicables. Nótese que este proceso se da en primera instancia. Si el caso pasara a apelación, los hechos ya se presentarían debidamente dirimidos y las cuestiones a tratar se referirían exclusivamente a la correcta aplicación de los casos precedentes y/o el estatuto o estatutos pertinentes.

En *Bioloski vs. Astej* se trataba, en esencia, de determinar si un estatuto que impone la condena necesaria a prisión por vida era a) constitucio-

nalmente válido y b) aplicable a una acusada cuya declaración sobre una condena anterior podía o no haber sido válida. (Ver el Apéndice para un resumen de los hechos, el alegato, su fundamentación y la conclusión propuesta.)

El sistema anglosajón funciona aún hoy en día a partir del concepto tradicional de "adversarios", es decir, de dos partes que pugnan por la mejor presentación posible de sus respectivas pruebas y la evaluación legal de esas pruebas más bien que de la búsqueda de la "justicia" que pudieran asistir a cada una de ellas (excepto, quizá, cuando se trata de acciones en equidad como distintas de las acciones en derecho). (Ver el último capítulo de mi *Elementos del Sistema Jurídico Anglosajón*. México, Ed. Porrúa, 1984.)

De la preparación del caso hipotético quedó claro que gran parte del trabajo del futuro abogado se pasaría entre textos altamente organizados que permiten descubrir los precedentes o la ley aplicable al caso concreto de que se trate. Una de las aportaciones más útiles del sistema anglosajón es la posibilidad de tener acceso a las decisiones de los tribunales y el valor que esto tiene en reducir la arbitrariedad del juez. En todo caso, cabe recordar que el máximo honor para un recién graduado de la escuela de derecho en Estados Unidos es ser nombrado *law clerk* (es decir, empleado o buscador legal de precedentes) de algún Ministro de la Suprema Corte; también los jueces de menor jerarquía reclutan sus auxiliares o secretarios directamente de las universidades más prestigiadas.

Se suponía que el alegato de *Bioloski vs. Astej* está dirigido a la Suprema Corte de los Estados Unidos. Se trataba de un procedimiento de *certiorari* es decir, se le pedía a la Suprema Corte que pidiera al tribunal inferior el expediente del caso para proceder a su revisión (certificación). El procedimiento prevé también la posibilidad de jurisdicción en apelación o la jurisdicción original de la Suprema Corte (esto último en casos muy limitados).

No debe desprenderse del planteamiento del caso hipotético (p. 36) que el precedente haya dejado ya de tener vigencia dentro del sistema anglosajón. Al contrario, podría decirse que los casos anteriores siguen determinando en gran medida (si bien ya no absolutamente) la decisión de los casos corrientes; sólo el relativamente reciente arribo del Estado benefactor acarrió la aparición del cada vez más creciente número de estatutos (leyes).

El "Acta General (Estatuto o Ley General) de Control de Crímenes y Seguridad en las Calles" representaría, además, un ejemplo típico de la manifestación abierta de la razón política en un ambiente supuesta y formalmente autónomo como el judicial. En efecto, parece haber respondido, en opinión de los defensores de la demandada, a dos consideraciones: el

temor popular respecto del incremento de la criminalidad (o su presentación más abierta y publicitaria) y de las concepciones liberales de los Ministros de la Suprema Corte encabezados por el antiguo gobernador demócrata del Estado de California, Earl Warren. Fue precisamente bajo estos ministros cuando se dictó el fallo en el caso Miranda que otorgó salvaguardas mínimas a los detenidos. En la realidad, la ola republicana representada por los ministros nombrados por los presidentes Nixon y Reagan amenaza con ahogar este y otros adelantos de la llamada Corte Warren.

El concepto tradicional adversarial del sistema se ve afectado por las facultades discrecionales que la mencionada arriba Ley General otorga al juez. Por otra parte, hay que distinguir entre jueces federales y jueces estatales (hay quien sostenga que en lo general los primeros están mejor preparados que los segundos). También hay diferencias entre los estatutos estatales de los diversos Estados de la Unión Americana: parece claro, por ejemplo, que la legislación californiana aventaja en muchos aspectos la de otros Estados. La inferencia del estatuto hipotético señalado de que ciertos derechos procesales pueden renunciarse reflejaría una opinión tradicional que tiende a superarse en la realidad. La idea de que todo individuo es capaz de defenderse a sí mismo está siendo reemplazada en muchos campos por la conciencia de la necesidad de proteger socialmente a muchas clases de individuos colectivamente discriminados por el sistema. La Ley General tal como aparece en el alegato ciertamente no toma en cuenta la realidad de la vida carcelaria en los Estados Unidos (sin que esto implique que sea mejor o peor que en otros países).

En el caso hipotético el Estado demandado argumentó que la posibilidad de que el tribunal de primera instancia se hubiera equivocado constituyó un error inocente y por lo tanto base insuficiente para revisión de la Suprema Corte. También los autores del alegato se basan en criterios discutibles. Apelan a una "deferencia" tradicional a las decisiones de la legislatura y niegan con ello el posible proceso innovador del aparato judicial; se refieren a la tensión entre precedente e interpretación de la ley; y apelan a argumentos de orden público o "política social" que sólo se utilizan normalmente en la realidad cuando el sustrato jurisprudencial (casuístico) es endeble.

Para desesperación de muchos de los estudiantes de derecho de las universidades americanas, se les repite hasta lo que ellos consideran la saciedad que se trata de enseñarles a "pensar como abogados". Esto podría querer decir ponerse de acuerdo de antemano sobre las cuestiones legales presentadas por determinado caso (los *issues*). Se buscan definiciones de modo de que si cambiara el planteamiento inicial necesariamente se alteraría el resultado. No se trata simplemente de imponer etiquetas. En el caso hipotético, las mismas cuestiones podrían plantearse de otra manera, a

nalmente válido y *b*) aplicable a una acusada cuya declaración sobre una condena anterior podía o no haber sido válida. (Ver el Apéndice para un resumen de los hechos, el alegato, su fundamentación y la conclusión propuesta.)

El sistema anglosajón funciona aún hoy en día a partir del concepto tradicional de "adversarios", es decir, de dos partes que pugnan por la mejor presentación posible de sus respectivas pruebas y la evaluación legal de esas pruebas más bien que de la búsqueda de la "justicia" que pudieran asistir a cada una de ellas (excepto, quizá, cuando se trata de acciones en equidad como distintas de las acciones en derecho). (Ver el último capítulo de mi *Elementos del Sistema Jurídico Anglosajón*, México, Ed. Porrúa, 1984.)

De la preparación del caso hipotético quedó claro que gran parte del trabajo del futuro abogado se pasaría entre textos altamente organizados que permiten descubrir los precedentes o la ley aplicable al caso concreto de que se trate. Una de las aportaciones más útiles del sistema anglosajón es la posibilidad de tener acceso a las decisiones de los tribunales y el valor que esto tiene en reducir la arbitrariedad del juez. En todo caso, cabe recordar que el máximo honor para un recién graduado de la escuela de derecho en Estados Unidos es ser nombrado *law clerk* (es decir, empleado o buscador legal de precedentes) de algún Ministro de la Suprema Corte; también los jueces de menor jerarquía reclutan sus auxiliares o secretarios directamente de las universidades más prestigiadas.

Se suponía que el alegato de *Bioloski vs. Astej* está dirigido a la Suprema Corte de los Estados Unidos. Se trataba de un procedimiento de *certiorari* es decir, se le pedía a la Suprema Corte que pidiera al tribunal inferior el expediente del caso para proceder a su revisión (certificación). El procedimiento prevé también la posibilidad de jurisdicción en apelación o la jurisdicción original de la Suprema Corte (esto último en casos muy limitados).

No debe desprenderse del planteamiento del caso hipotético (p. 36) que el precedente haya dejado ya de tener vigencia dentro del sistema anglosajón. Al contrario, podría decirse que los casos anteriores siguen determinando en gran medida (si bien ya no absolutamente) la decisión de los casos corrientes; sólo el relativamente reciente arribo del Estado benefactor acarreó la aparición del cada vez más creciente número de estatutos (leyes).

El "Acta General (Estatuto o Ley General) de Control de Crímenes y Seguridad en las Calles" representaría, además, un ejemplo típico de la manifestación abierta de la razón política en un ambiente supuesta y formalmente autónomo como el judicial. En efecto, parece haber respondido, en opinión de los defensores de la demandada, a dos consideraciones: el

temor popular respecto del incremento de la criminalidad (o su presentación más abierta y publicitaria) y de las concepciones liberales de los Ministros de la Suprema Corte encabezados por el antiguo gobernador demócrata del Estado de California, Earl Warren. Fue precisamente bajo estos ministros cuando se dictó el fallo en el caso Miranda que otorgó salvaguardas mínimas a los detenidos. En la realidad, la ola republicana representada por los ministros nombrados por los presidentes Nixon y Reagan amenaza con ahogar este y otros adelantos de la llamada Corte Warren.

El concepto tradicional adversarial del sistema se ve afectado por las facultades discrecionales que la mencionada arriba Ley General otorga al juez. Por otra parte, hay que distinguir entre jueces federales y jueces estatales (hay quien sostenga que en lo general los primeros están mejor preparados que los segundos). También hay diferencias entre los estatutos estatales de los diversos Estados de la Unión Americana: parece claro, por ejemplo, que la legislación californiana aventaja en muchos aspectos la de otros Estados. La inferencia del estatuto hipotético señalado de que ciertos derechos procesales pueden renunciarse reflejaría una opinión tradicional que tiende a superarse en la realidad. La idea de que todo individuo es capaz de defenderse a sí mismo está siendo reemplazada en muchos campos por la conciencia de la necesidad de proteger socialmente a muchas clases de individuos colectivamente discriminados por el sistema. La Ley General tal como aparece en el alegato ciertamente no toma en cuenta la realidad de la vida carcelaria en los Estados Unidos (sin que esto implique que sea mejor o peor que en otros países).

En el caso hipotético el Estado demandado argumentó que la posibilidad de que el tribunal de primera instancia se hubiera equivocado constituyó un error inocente y por lo tanto base insuficiente para revisión de la Suprema Corte. También los autores del alegato se basan en criterios discutibles. Apelan a una "deferencia" tradicional a las decisiones de la legislatura y niegan con ello el posible proceso innovador del aparato judicial; se refieren a la tensión entre precedente e interpretación de la ley; y apelan a argumentos de orden público o "política social" que sólo se utilizan normalmente en la realidad cuando el sustrato jurisprudencial (casuístico) es endeble.

Para desesperación de muchos de los estudiantes de derecho de las universidades americanas, se les repite hasta lo que ellos consideran la saciedad que se trata de enseñarles a "pensar como abogados". Esto podría querer decir ponerse de acuerdo de antemano sobre las cuestiones legales presentadas por determinado caso (los *issues*). Se buscan definiciones de modo de que si cambiara el planteamiento inicial necesariamente se alteraría el resultado. No se trata simplemente de imponer etiquetas. En el caso hipotético, las mismas cuestiones podrían plantearse de otra manera, a

saber: *a*) el caso Miranda establece una serie de protecciones a los detenidos que pueden o no haber sido extendidas a esta acusada en particular; y *b*) la condena obligada a prisión perpetua en el caso de criminales reincidentes viola la prohibición constitucional a castigos crueles e innecesarios si rebasa la interpretación de proporcionalidad entre crimen y castigo sugerida por la propia Suprema Corte. Como se ve, si ese hubiera sido el planteamiento en el alegato, es mucho más factible que la Suprema Corte hubiera fallado a favor de la acusada.

Desde el texto más elemental, la búsqueda de las cuestiones pertinentes constituye el objetivo mismo de la enseñanza legal norteamericana. En esa medida el sistema tiene algo positivo que aportar a la investigación jurídica. Que el resultado sea el apetecido respondería a otras circunstancias, incluyendo la formación previa del estudiante, sus objetivos personales y el ambiente social circundante.

De nuevo, la definición de las cuestiones relevantes no hace olvidar el manejo meticuloso del precedente y de la disposición estatutaria apropiada. Se ha sabido de jueces que rechazan una demanda en donde se cita mal un caso o se da una interpretación tendenciosa a una ley. Lo que es más, se espera que cada una de las Partes citen todos los precedentes y todos los estatutos relevantes, sean o no favorables a su posición.

Incidentalmente, no se debe olvidar que en litigios cada vez más complicados como son los de las sociedades post-industriales los alegatos aumentan de importancia como guía del abrumado juez. Una demanda anti-monopólica, por ejemplo, seguramente incluye varios tomos de anexos y referencias. Las sugerencias de alivio para los tribunales en estos casos incluyen el nombramiento de expertos ante los tribunales, ya que difícilmente se puede esperar que el juez mismo tenga los conocimientos científicos y de carácter especializado que requieren tales juicios.

C. LECCIONES Y SUGERENCIAS PARA LA ENSEÑANZA LEGAL

La elaboración del alegato hipotético puede arrojar luz sobre algunas lecciones que ofrece el sistema jurídico anglosajón en cuanto a la preparación de sus cuadros. En primer lugar, las escuelas de derecho estadounidenses crearon hace varios años el puesto de Bibliotecario y Profesor de Derecho encargado, entre otras cosas, de estudiantes de nivel avanzado (*teaching quizzmasters*) quienes a su vez tienen a su cargo directo la materia de investigación jurídica. En esto se puede apreciar la importancia que se concede en esas universidades a la investigación estudiantil, dándole el carácter de materia obligatoria por lo menos tan importante como la de derecho constitucional o procedimiento. Se hacen esfuerzos muy grandes

en esas universidades por disponer de los materiales bibliográficos y audiovisuales que requerirán los alumnos en la preparación de sus alegatos.

Una vez decidido el tema y redactado el caso hipotético, los estudiantes auxiliares de la materia celebran reuniones con los estudiantes menos adelantados que les han sido asignadas. Una vez aclaradas todas las dudas sobre los casos hipotéticos asignados, los auxiliares ya no intervienen en la preparación del alegato sino hasta después de la presentación de la versión definitiva por parte de los alumnos a su cargo.

Normalmente la investigación empieza por localizar el tema dentro de compendios alfabéticos (por ejemplo el *American Law Digest*). Esto remite a la jurisprudencia de los tribunales de apelación. La lectura de esa jurisprudencia permite decir si los precedentes en verdad corresponden al caso hipotético. Hecho esto, es necesario consultar una compilación llamada *Sheppard's* en donde se comprueba si los precedentes encontrados en los volúmenes de los distintos circuitos judiciales y de la Suprema Corte siguen vigentes. Existen también colecciones comentadas de estatutos.

Sólo entonces se considera válido que los estudiantes consulten la "doctrina" en forma de comentarios hechos por juristas distinguidos. La doctrina se puede encontrar en textos completos o, muy destacadamente, en las revistas especializadas (*law reviews*) publicadas por las escuelas de derecho más destacadas.

La sistematización de la información ha llegado a altos niveles, incluyendo índices tradicionales y electrónicos.

No deberán los estudiantes olvidar aspectos procesales al preparar sus alegatos. Obviamente, existe una jerarquía entre los precedentes presentados. Así, por ejemplo, el caso de *Bioloski vs. Astej* no hubiera llegado a la Suprema Corte Federal si no hubiera habido conflicto en las interpretaciones de casos anteriores por los tribunales de circuito que reúnen por lo general a varios Estados de la Unión.

Es difícil jerarquizar los elementos con que contaron los estudiantes para elaborar su alegato, en función de su posible aplicación en nuestro medio.

Desde luego, la biblioteca parecía indispensable. No se concibe el sistema anglosajón sin la preparación de alegatos sólidamente fundados en precedentes e interpretaciones de leyes. Estos a su vez son imposibles sin una biblioteca exhaustiva.

Los estudiantes/auxiliares juegan un papel muy importante. Haberlo sido en la escuela de derecho es uno de los mejores caminos tanto para el éxito profesional como litigante cuanto para una carrera de investigador.

Las revistas especializadas tienen importancia especial porque permiten a los estudiantes presentar sus trabajos en forma de uniformidad "académica". La mayoría de los secretarios de los jueces más destacados (y tal vez éstos últimos) probablemente estuvieron asociados a tales revis-

saber: a) el caso Miranda establece una serie de protecciones a los detenidos que pueden o no haber sido extendidas a esta acusada en particular; y b) la condena obligada a prisión perpetua en el caso de criminales reincidentes viola la prohibición constitucional a castigos crueles e innecesarios si rebasa la interpretación de proporcionalidad entre crimen y castigo sugerida por la propia Suprema Corte. Como se ve, si ese hubiera sido el planteamiento en el alegato, es mucho más factible que la Suprema Corte hubiera fallado a favor de la acusada.

Desde el texto más elemental, la búsqueda de las cuestiones pertinentes constituye el objetivo mismo de la enseñanza legal norteamericana. En esa medida el sistema tiene algo positivo que aportar a la investigación jurídica. Que el resultado sea el apetecido respondería a otras circunstancias, incluyendo la formación previa del estudiante, sus objetivos personales y el ambiente social circundante.

De nuevo, la definición de las cuestiones relevantes no hace olvidar el manejo metódico del precedente y de la disposición estatutaria apropiada. Se ha sabido de jueces que rechazan una demanda en donde se cita mal un caso o se da una interpretación tendenciosa a una ley. Lo que es más, se espera que cada una de las Partes citen todos los precedentes y todos los estatutos relevantes, sean o no favorables a su posición.

Incidentalmente, no se debe olvidar que en litigios cada vez más complicados como son los de las sociedades post-industriales los alegatos aumentan de importancia como guía del abrumado juez. Una demanda anti-monopólica, por ejemplo, seguramente incluye varios tomos de anexos y referencias. Las sugerencias de alivio para los tribunales en estos casos incluyen el nombramiento de expertos ante los tribunales, ya que difícilmente se puede esperar que el juez mismo tenga los conocimientos científicos y de carácter especializado que requieren tales juicios.

C. LECCIONES Y SUGERENCIAS PARA LA ENSEÑANZA LEGAL

La elaboración del alegato hipotético puede arrojar luz sobre algunas lecciones que ofrece el sistema jurídico anglosajón en cuanto a la preparación de sus cuadros. En primer lugar, las escuelas de derecho estadounidenses crearon hace varios años el puesto de Bibliotecario y Profesor de Derecho encargado, entre otras cosas, de estudiantes de nivel avanzado (*teaching quizzmasters*) quienes a su vez tienen a su cargo directo la materia de investigación jurídica. En esto se puede apreciar la importancia que se concede en esas universidades a la investigación estudiantil, dándole el carácter de materia obligatoria por lo menos tan importante como la de derecho constitucional o procedimiento. Se hacen esfuerzos muy grandes

en esas universidades por disponer de los materiales bibliográficos y audiovisuales que requerirán los alumnos en la preparación de sus alegatos.

Una vez decidido el tema y redactado el caso hipotético, los estudiantes auxiliares de la materia celebran reuniones con los estudiantes menos adelantados que les han sido asignadas. Una vez aclaradas todas las dudas sobre los casos hipotéticos asignados, los auxiliares ya no intervienen en la preparación del alegato sino hasta después de la presentación de la versión definitiva por parte de los alumnos a su cargo.

Normalmente la investigación empieza por localizar el tema dentro de compendios alfabéticos (por ejemplo el *American Law Digest*). Esto remite a la jurisprudencia de los tribunales de apelación. La lectura de esa jurisprudencia permite decir si los precedentes en verdad corresponden al caso hipotético. Hecho esto, es necesario consultar una compilación llamada *Sheppard's* en donde se comprueba si los precedentes encontrados en los volúmenes de los distintos circuitos judiciales y de la Suprema Corte siguen vigentes. Existen también colecciones comentadas de estatutos.

Sólo entonces se considera válido que los estudiantes consulten la "doctrina" en forma de comentarios hechos por juristas distinguidos. La doctrina se puede encontrar en textos completos o, muy destacadamente, en las revistas especializadas (*law reviews*) publicadas por las escuelas de derecho más destacadas.

La sistematización de la información ha llegado a altos niveles, incluyendo índices tradicionales y electrónicos.

No deberán los estudiantes olvidar aspectos procesales al preparar sus alegatos. Obviamente, existe una jerarquía entre los precedentes presentados. Así, por ejemplo, el caso de *Bioloski vs. Astej* no hubiera llegado a la Suprema Corte Federal si no hubiera habido conflicto en las interpretaciones de casos anteriores por los tribunales de circuito que reúnen por lo general a varios Estados de la Unión.

Es difícil jerarquizar los elementos con que contaron los estudiantes para elaborar su alegato, en función de su posible aplicación en nuestro medio.

Desde luego, la biblioteca parecía indispensable. No se concibe el sistema anglosajón sin la preparación de alegatos sólidamente fundados en precedentes e interpretaciones de leyes. Estos a su vez son imposibles sin una biblioteca exhaustiva.

Los estudiantes/auxiliares juegan un papel muy importante. Haberlo sido en la escuela de derecho es uno de los mejores caminos tanto para el éxito profesional como litigante cuanto para una carrera de investigador.

Las revistas especializadas tienen importancia especial porque permiten a los estudiantes presentar sus trabajos en forma de uniformidad "académica". La mayoría de los secretarios de los jueces más destacados (y tal vez éstos últimos) probablemente estuvieron asociados a tales revis-

tas especializadas estudiantiles. Las *law reviews* si bien redactadas por alumnos avanzados, son estrechamente supervisadas por los profesores.

Prácticamente todas las materias que se imparten en las escuelas de derecho estadounidenses parten de textos muy extensos que los estudiantes deben leer y analizar. En el grupo reunido el profesor no aporta por lo general información sino que dirige la discusión de los propios alumnos. Esto significa que el estudiante se encuentra bajo una presión psicológica extremadamente fuerte para preparar de antemano sus clases. Si bien es cierto que esto puede ser negativo en profesores desequilibrados, se acerca mucho a una participación totalmente activa del estudiante que se ha dado en llamar el "método socrático".

Es necesario vencer la resistencia de juzgados y congresos a abrir sus expedientes. No concibo una educación legal provechosa que no aproveche en alguna medida la práctica del derecho como se presenta en su efecto real sobre el ciudadano común y corriente.

Habría también que intensificar la labor de colección de datos del ambiente legal inmediato. No parece ilusorio ni demasiado costoso, por ejemplo, esperar que las justificadas peticiones de mejores condiciones de estudio se presenten con datos amplios; tampoco lo es que las proposiciones legislativas se presenten a nivel local con contenido ideológico aunado a datos objetivos presentados de acuerdo a métodos estadísticos generalmente aceptados.

Habría también que insistir en la coordinación efectiva de las tareas académicas. Nuestro contacto legal no puede estar compartimentalizado: quien cometi6 un crimen puede a la vez tener también problemas de orden civil, administrativo y procesal; quien se proponga exigir el derecho a la educación tendría que establecer sus vínculos a los derechos a la alimentación, la habitación, la seguridad social y la liberación de la corrupción del ambiente legal, entre otros.

Debo confesar que al final me quedan más dudas al terminar que al empezar estos artículos. Suponiendo que de alguna manera se logra dar a la investigación jurídica y a la enseñanza legal en general un carácter más activo, quedarían por lo menos seis áreas conflictivas:

1. En principio, la Escuela de Derecho de la Universidad de Astej se sostiene de fondos universitarios generales obtenidos principalmente de asignaciones presupuestales estatales y federales. Sin embargo, los proyectos más caros se financian con fondos independientes obtenidos principalmente de una fundación que reúne fondos entre los despachos y contribuyentes individuales (generalmente ex-alumnos). De este modo, se logran suplementar los salarios de los profesores a quienes se desea contratar y quienes, presumiblemente, buscarían la práctica privada si sus sueldos universitarios fueran muy inferiores a lo que lograrían obtener en dicha práctica privada. También se logran así obtener publicaciones altamente

especializadas. En nuestro medio, la intransigencia ideológica no debe obstaculizar fuentes diversas de financiamiento ni el recurso a organismos internacionales, siempre que se logre mantener el control sobre el destino académico que se dé a posibles ingresos adicionales.

2. El hábito de análisis puede ser estimulado por el estudio de los precedentes. Propiciar la investigación legal es beneficioso para cualquier ideología por la que se opte.

3. Cantidades no exageradas de competitividad podrían ser útiles para disminuir indirectamente la presión sobre el saturado mercado de empleo que actualmente ya no puede absorber el número de abogados que de hecho llegan a recibirse (y mucho menos a quienes por un proteccionismo equivocado se les permite permanecer en las aulas sin haber demostrado rendimientos siquiera mínimos).

4. Es legítimo suponer que quien aprendió a formular un alegato bien fundamentado y estructurado será después también capaz de formular demandas políticas congruentes.

5. La investigación estudiantil sugerida tiene que mantener relación con los intereses futuros del profesionista y, mientras tanto, ser relevante para las materias estudiadas y contar con el apoyo de los respectivos profesores.

6. Un poco como reacción a prácticas anteriores (y desgraciadamente todavía actuales) tendientes a enfoques sobre todo teórico, convendrá que las investigaciones estudiantiles que se promuevan tengan nexos muy claros con la realidad individual del estudiante.

APÉNDICE I

PROGRAMA GENERAL DE LA MATERIA SISTEMA JURÍDICO ANGLOSAJÓN

I. DERECHO CONSTITUCIONAL

La revisión constitucional; la cuestión política y otras limitaciones a la revisión constitucional; la expansión de los poderes federales; el poder legislativo; nota histórica inglesa; el poder ejecutivo; las garantías individuales en los Estados Unidos y en Inglaterra; la libertad de expresión; la libertad religiosa.

II. BIENES RAÍCES

Definiciones y principios; los derechos de paso y otros derechos no posesorios sobre la tierra; los usufructos; la propiedad indivisa y la propiedad en común; otras formas de propiedad raíz; el uso público de la propiedad.

tas especializadas estudiantiles. Las *law reviews* si bien redactadas por alumnos avanzados, son estrechamente supervisadas por los profesores.

Prácticamente todas las materias que se imparten en las escuelas de derecho estadounidenses parten de textos muy extensos que los estudiantes deben leer y analizar. En el grupo reunido el profesor no aporta por lo general información sino que dirige la discusión de los propios alumnos. Esto significa que el estudiante se encuentra bajo una presión psicológica extremadamente fuerte para preparar de antemano sus clases. Si bien es cierto que esto puede ser negativo en profesores desequilibrados, se acerca mucho a una participación totalmente activa del estudiante que se ha dado en llamar el "método socrático".

Es necesario vencer la resistencia de juzgados y congresos a abrir sus expedientes. No concibo una educación legal provechosa que no aproveche en alguna medida la práctica del derecho como se presenta en su efecto real sobre el ciudadano común y corriente.

Habría también que intensificar la labor de colección de datos del ambiente legal inmediato. No parece ilusorio ni demasiado costoso, por ejemplo, esperar que las justificadas peticiones de mejores condiciones de estudio se presenten con datos amplios; tampoco lo es que las proposiciones legislativas se presenten a nivel local con contenido ideológico aunado a datos objetivos presentados de acuerdo a métodos estadísticos generalmente aceptados.

Habría también que insistir en la coordinación efectiva de las tareas académicas. Nuestro contacto legal no puede estar compartimentalizado: quien cometió un crimen puede a la vez tener también problemas de orden civil, administrativo y procesal; quien se proponga exigir el derecho a la educación tendría que establecer sus vínculos a los derechos a la alimentación, la habitación, la seguridad social y la liberación de la corrupción del ambiente legal, entre otros.

Debo confesar que al final me quedan más dudas al terminar que al empezar estos artículos. Suponiendo que de alguna manera se logra dar a la investigación jurídica y a la enseñanza legal en general un carácter más activo, quedarían por lo menos seis áreas conflictivas:

1. En principio, la Escuela de Derecho de la Universidad de Astej se sostiene de fondos universitarios generales obtenidos principalmente de asignaciones presupuestales estatales y federales. Sin embargo, los proyectos más caros se financian con fondos independientes obtenidos principalmente de una fundación que reúne fondos entre los despachos y contribuyentes individuales (generalmente ex-alumnos). De este modo, se logran suplementar los salarios de los profesores a quienes se desea contratar y quienes, presumiblemente, buscarían la práctica privada si sus sueldos universitarios fueran muy inferiores a lo que lograrían obtener en dicha práctica privada. También se logran así obtener publicaciones altamente

especializadas. En nuestro medio, la intransigencia ideológica no debe obstaculizar fuentes diversas de financiamiento ni el recurso a organismos internacionales, siempre que se logre mantener el control sobre el destino académico que se dé a posibles ingresos adicionales.

2. El hábito de análisis puede ser estimulado por el estudio de los precedentes. Propiciar la investigación legal es beneficioso para cualquier ideología por la que se opte.

3. Cantidades no exageradas de competitividad podrían ser útiles para disminuir indirectamente la presión sobre el saturado mercado de empleo que actualmente ya no puede absorber el número de abogados que de hecho llegan a recibirse (y mucho menos a quienes por un proteccionismo equivocado se les permite permanecer en las aulas sin haber demostrado rendimientos siquiera mínimos).

4. Es legítimo suponer que quien aprendió a formular un alegato bien fundamentado y estructurado será después también capaz de formular demandas políticas congruentes.

5. La investigación estudiantil sugerida tiene que mantener relación con los intereses futuros del profesionista y, mientras tanto, ser relevante para las materias estudiadas y contar con el apoyo de los respectivos profesores.

6. Un poco como reacción a prácticas anteriores (y desgraciadamente todavía actuales) tendientes a enfoques sobre todo teórico, convendrá que las investigaciones estudiantiles que se promuevan tengan nexos muy claros con la realidad individual del estudiante.

APÉNDICE I

PROGRAMA GENERAL DE LA MATERIA SISTEMA JURÍDICO ANGLOSAJÓN

I. DERECHO CONSTITUCIONAL

La revisión constitucional; la cuestión política y otras limitaciones a la revisión constitucional; la expansión de los poderes federales; el poder legislativo; nota histórica inglesa; el poder ejecutivo; las garantías individuales en los Estados Unidos y en Inglaterra; la libertad de expresión; la libertad religiosa.

II. BIENES RAÍCES

Definiciones y principios; los derechos de paso y otros derechos no posesorios sobre la tierra; los usufructos; la propiedad indivisa y la propiedad en común; otras formas de propiedad raíz; el uso público de la propiedad.

III. CONTRATOS

Definiciones y principios; el error; los términos contractuales; la oferta; la aceptación; las promesas y las condiciones; la invalidez.

IV. DAÑOS Y PERJUICIOS

Principios generales; los daños intencionales; los daños a la propiedad; las defensas; la responsabilidad estricta y la responsabilidad estatutaria; los perjuicios; las defensas y los privilegios.

V. PROCEDIMIENTO CIVIL

Jurisdicción en general; jurisdicción *in personam*, *in rem* y *quasi in rem*; la notificación; los alegatos; la demanda; las averiguaciones previas; las sentencias.

VI. MATERIAS COMERCIALES

Las transacciones aseguradas; los títulos negociables; la corporación y la sociedad.

VII. ÉTICA PROFESIONAL

La función social de los abogados; la práctica profesional y la Barra de Abogados; el Código de Responsabilidad Profesional; el "buen carácter moral" y otros requisitos; los servicios legales gratuitos; el secreto profesional; el interés del cliente como criterio ético; el Código Judicial.

VIII. LA EQUIDAD Y LOS FIDEICOMISOS

APÉNDICE II

RESUMEN DEL ALEGATO EN *BIOLOSKI VS. ASTEJ*

[Este alegato hipotético se inicia con una carátula en que se establece que representa el alegato de la parte demandada. Sigue un índice de referencias de casos, constituciones y leyes aplicables y doctrina pertinente. Enseguida pasa a citar los artículos pertinentes de la Constitución de los Estados Unidos, la del Estado de Astej, el Acta General de Control de Crímenes y Seguridad en las Calles, el Código Penal y el de Disciplina Carcelaria del Estado de Astej. Después los abogados presentan las cuestiones a decidir. Finalmente, hacen una relación de los hechos y las etapas procesales que llevaron el caso frente a la Suprema Corte.]

DESCRIPCIÓN DEL CASO

La señorita Betty Jo Bioloski, actora, fue arrestada por orden judicial el 24 de diciembre de 1977, acusada del crimen no violento de abuso de su tarjeta de crédito. El arresto se basó en que presuntamente la actora utilizó una tarjeta de crédito sin permiso del detentador legal, para la compra de artículos por valor total menor a los cien dólares. En el momento del arresto el funcionario de policía le hizo la advertencia prescrita por el caso de *Miranda vs Arizona*. El funcionario le informó que tenía el derecho de permanecer callada, de ser representada por abogado y el de suspender el interrogatorio en cualquier momento. También le advirtió que si se decidía a hablar, cualquier cosa que dijera podría ser usada después en su contra.

La señorita Bioloski fue llevada a una estación de policía, sometida al proceso de ingreso y colocada en un cuarto para interrogatorios. Después de leerle nuevamente la advertencia de *Miranda* el funcionario comenzó a interrogarla. La detenida contestó algunas preguntas sin importancia, pero cuando el interrogatorio se enfocó a los hechos que configuran el crimen, la señorita Bioloski expresó el deseo de terminar el interrogatorio. El funcionario satisfizo sus deseos y ella permaneció en el cuarto de interrogatorios.

Una hora después otro funcionario penetró al cuarto y le dijo a la actora, sin leerle previamente la advertencia *Miranda*, que le quería preguntar algo que no tenía nada que ver con la ofensa de que ahora se le acusaba. Una de las preguntas que siguieron se refería a los antecedentes penales de la detenida. Ella reveló que tenía dos condenas anteriores por crímenes no violentos. En 1957 se le condenó a dos años de prisión por robo de servicios consistente en un plan fraudulento que arrojó un total de doscientos diez dólares de estacionamiento no cubierto. También dijo que en 1960 se le había condenado por tres años de penitenciaría por posesión ilegal de marihuana. La primera sentencia aparecía en antecedentes penales, pero no así el segundo crimen (debido a un error administrativo).

Los tribunales estatales juzgaron y condenaron a Bioloski por el crimen de robo en conexión con el abuso de la tarjeta de crédito. Sobre las objeciones de la actora el fiscal utilizó *las dos* sentencias anteriores para subrayar que se trataba de obtener una condena bajo la ley contra criminales habituales. Esta ley exige la condena a cadena perpetua si el fiscal demuestra la existencia de por lo menos dos condenas anteriores. La señorita Bioloski fue confinada a cadena perpetua en la penitenciaría del Estado.

La actora solicitó recurso a los tribunales estatales y federales. Hasta ahora no ha tenido éxito. El fallo del Tribunal de Apelaciones del Quinto Distrito no se encuentra entre los casos precedentes consultados. La Suprema Corte de los Estados Unidos concedió la revisión por *certiorari*.

RESUMEN DEL ALEGATO

I. La Suprema Corte decidió en *Michigan vs. Tucker* que la doctrina de los "frutos del árbol ponzoñoso", según la cual debe rechazarse toda prueba obtenida por medios ilegales, no se aplica a interrogatorios anteriores al caso *Miranda*. La advertencia exigida por la decisión en este caso se debe entender

III. CONTRATOS

Definiciones y principios; el error; los términos contractuales; la oferta; la aceptación; las promesas y las condiciones; la invalidez.

IV. DAÑOS Y PERJUICIOS

Principios generales; los daños intencionales; los daños a la propiedad; las defensas; la responsabilidad estricta y la responsabilidad estatutaria; los perjuicios; las defensas y los privilegios.

V. PROCEDIMIENTO CIVIL

Jurisdicción en general; jurisdicción *in personam*, *in rem* y *quasi in rem*; la notificación; los alegatos; la demanda; las averiguaciones previas; las sentencias.

VI. MATERIAS COMERCIALES

Las transacciones aseguradas; los títulos negociables; la corporación y la sociedad.

VII. ÉTICA PROFESIONAL

La función social de los abogados; la práctica profesional y la Barra de Abogados; el Código de Responsabilidad Profesional; el "buen carácter moral" y otros requisitos; los servicios legales gratuitos; el secreto profesional; el interés del cliente como criterio ético; el Código Judicial.

VIII. LA EQUIDAD Y LOS FIDEICOMISOS

APÉNDICE II

RESUMEN DEL ALEGATO EN *BIOLOSKI VS. ASTEJ*

[Este alegato hipotético se inicia con una carátula en que se establece que representa el alegato de la parte demandada. Sigue un índice de referencias de casos, constituciones y leyes aplicables y doctrina pertinente. Enseguida pasa a citar los artículos pertinentes de la Constitución de los Estados Unidos, la del Estado de Astej, el Acta General de Control de Crímenes y Seguridad en las Calles, el Código Penal y el de Disciplina Carcelaria del Estado de Astej. Después los abogados presentan las cuestiones a decidir. Finalmente, hacen una relación de los hechos y las etapas procesales que llevaron el caso frente a la Suprema Corte.]

DESCRIPCIÓN DEL CASO

La señorita Betty Jo Bioloski, actora, fue arrestada por orden judicial el 24 de diciembre de 1977, acusada del crimen no violento de abuso de su tarjeta de crédito. El arresto se basó en que presuntamente la actora utilizó una tarjeta de crédito sin permiso del detentador legal, para la compra de artículos por valor total menor a los cien dólares. En el momento del arresto el funcionario de policía le hizo la advertencia prescrita por el caso de *Miranda vs Arizona*. El funcionario le informó que tenía el derecho de permanecer callada, de ser representada por abogado y el de suspender el interrogatorio en cualquier momento. También le advirtió que si se decidía a hablar, cualquier cosa que dijera podría ser usada después en su contra.

La señorita Bioloski fue llevada a una estación de policía, sometida al proceso de ingreso y colocada en un cuarto para interrogatorios. Después de leerle nuevamente la advertencia de *Miranda* el funcionario comenzó a interrogarla. La detenida contestó algunas preguntas sin importancia, pero cuando el interrogatorio se enfocó a los hechos que configuran el crimen, la señorita Bioloski expresó el deseo de terminar el interrogatorio. El funcionario satisfizo sus deseos y ella permaneció en el cuarto de interrogatorios.

Una hora después otro funcionario penetró al cuarto y le dijo a la actora, sin leerle previamente la advertencia *Miranda*, que le quería preguntar algo que no tenía nada que ver con la ofensa de que ahora se le acusaba. Una de las preguntas que siguieron se refería a los antecedentes penales de la detenida. Ella reveló que tenía dos condenas anteriores por crímenes no violentos. En 1957 se le condenó a dos años de prisión por robo de servicios consistente en un plan fraudulento que arrojó un total de doscientos diez dólares de estacionamiento no cubierto. También dijo que en 1960 se le había condenado por tres años de penitenciaría por posesión ilegal de marihuana. La primera sentencia aparecía en antecedentes penales, pero no así el segundo crimen (debido a un error administrativo).

Los tribunales estatales juzgaron y condenaron a Bioloski por el crimen de robo en conexión con el abuso de la tarjeta de crédito. Sobre las objeciones de la actora el fiscal utilizó *las dos* sentencias anteriores para subrayar que se trataba de obtener una condena bajo la ley contra criminales habituales. Esta ley exige la condena a cadena perpetua si el fiscal demuestra la existencia de por lo menos dos condenas anteriores. La señorita Bioloski fue confinada a cadena perpetua en la penitenciaría del Estado.

La actora solicitó recurso a los tribunales estatales y federales. Hasta ahora no ha tenido éxito. El fallo del Tribunal de Apelaciones del Quinto Distrito no se encuentra entre los casos precedentes consultados. La Suprema Corte de los Estados Unidos concedió la revisión por *certiorari*.

RESUMEN DEL ALEGATO

I. La Suprema Corte decidió en *Michigan vs. Tucker* que la doctrina de los "frutos del árbol ponzoñoso", según la cual debe rechazarse toda prueba obtenida por medios ilegales, no se aplica a interrogatorios anteriores al caso *Miranda*. La advertencia exigida por la decisión en este caso se debe entender

como una norma profiláctica, más bien que como la protección del derecho de no autoincriminación según la Quinta Enmienda Constitucional. Puesto que el testimonio obtenido en el caso *Bioloski* es resultado de circunstancias casi idénticas a las que prevalecieron en el caso *Tucker*, no debe rechazarse el precedente.

El caso de *Michigan vs. Mosley* es aún más pertinente y puede aplicarse directamente al caso *Bioloski* haciendo el testimonio admisible. El caso de *Lego vs. Twomey* reduce la carga de la prueba en el Estado de Astej en casos semejantes a una preponderancia de la evidencia, más bien que a evidencia más allá de cualquier duda razonable. El testimonio de la señorita *Bioloski* podría ser admisible también bajo *Doyle vs. Ohio*, a pesar de que este caso se ocupa específicamente de cuestiones de proceso imparcial en circunstancias de cateo.

Los Estados pueden ampliar la aplicación del precedente *Miranda*, ofreciendo aún más garantías a los detenidos. La Supremo Corte aceptaría las prácticas estatales que no estuvieran en conflicto con las normas federales. El caso *Estados Unidos vs. Hernández* indicaría que no es indispensable una segunda advertencia *Miranda* bajo cualquier circunstancia. A mayor abundamiento, aunque otros precedentes indicaran que el testimonio de la señorita *Bioloski* sobre sus condenas previas fuera inadmisibile, podría tratarse de un error intrascendente.

La ley estatal debe aplicarse, puesto que la legislación federal no se ha abocado precisamente a las cuestiones planteadas en este caso. La ley estatal tenderá a favorecer la admisión de la declaración de la actora, especialmente porque se trata de antecedentes públicos. Su admisión serviría para cumplir los objetivos declarados de la ley estatal.

Mientras el Estado de Astej no establezca otro sistema de rehabilitación de criminales, los tribunales no tienen más remedio que imponer el castigo adicionado a cadena perpetua. La admisión del testimonio de la actora tenderá a lograr el castigo prescrito por el espíritu de la ley de Astej.

II. La Suprema Corte nunca ha rechazado un castigo impuesto por la ley basándose sólo en su duración. El análisis proporcional desarrollado por este tribunal no constituye en el caso que nos ocupa en una violación de la Octava Enmienda Constitucional. La aplicación poco frecuente de la ley estatal no la invalida (caso de *Spencer vs. Texas*).

La prueba de la proporcionalidad fue establecida en el caso de *Hart vs. Coiner*. En el caso de *Rummer vs. Estelle* el Quinto Circuito aplicó dicha prueba en un caso semejante al que nos ocupa y declaró que una cadena perpetua impuesta por ley contra criminales habituales no constituye castigo cruel y desusado. Además, la debilidad intrínseca del análisis proporcional exige que se conceda un alto grado de deferencia a los castigos impuestos por la legislatura estatal. La Suprema Corte decidió en el caso *Rummel* que la condena a prisión perpetua en estos casos debe sostenerse cuando haya habido cualquier base racional para imponerla.

[Este alegato se prolonga por ocho páginas más (aquí suprimidas), en las que se citan casos adicionales y se detallan los argumentos transcritos arriba.]