

# ORÍGENES HISTÓRICOS DE LA EDUCACIÓN JURÍDICA CON EL MÉTODO DEL CASO

Fernando M. Toller\*

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Negocios en Harvard University. 3. Langdell y la Harvard Law School. 4. Casos y discusiones: de Roma a la teología renacentista, con vuelta a Sócrates. a) *La atención a los casos como centro del espíritu del Derecho romano*. b) *El análisis de casos en la enseñanza del Derecho en Europa renacentista y en la América indiana*. c) *El casuismo en la Teología moral*. d) *La dialéctica griega y el método socrático*. e) *El método del debate, cimiento de la enseñanza medieval*. 5. El Derecho continental y la enseñanza con casos: de Ihering al tercer milenio. 6. Las parábolas, la enseñanza de la Medicina y el sistema de “aprendiz”. 7. Cinco conclusiones sobre la historia del método del caso y su relación con el Derecho.\*\*

## 1. INTRODUCCIÓN

El método del caso es hoy día, y en especial en el mundo anglosajón, una metodología pedagógica usada en un amplio espectro de disciplinas, si no en todas, desde las ciencias sociales a las ciencias “duras”<sup>1</sup>.

Así, se utilizan casos en Ciencias Exactas para ilustrar un principio físico o entrenar en el uso de una herramienta algebraica, como en los conocidos “ejercicios” o “problemas”. Se hacen casos para considerar en academias navales las posibilidades de acción que tenía Nelson en la batalla de Trafalgar, aprendiendo de ese modo a usar tácticas y establecer estrategias. Se recurre a la metodología de los casos para tratar problemas de agricultura, de administración pública o de ingeniería. De la misma manera, y aunque no se le llamen “casos”, en diversas facultades y escuelas se entrena a los alumnos con problemas concretos de logística, periodismo, arquitectura, etc., etc.

Lógicamente, hay diferencias en la utilización del método del caso según la disciplina: así, no es lo mismo usarlo para enseñar contabilidad que ciencia política.

---

\* [fernando.toller@fd.austral.edu.ar](mailto:fernando.toller@fd.austral.edu.ar).

\*\* Una versión anterior de este trabajo se publicó en el repertorio *El Derecho*, de Buenos Aires, diario del 12 de diciembre de 2005.

<sup>1</sup> Cfr. Michael MASONER, *An Audit of the Case Study Method*, Praeger, New York - Westport, Co. - London, 1988, 1, 11, 41-42 y 46; Michiel R. LEENDERS and James A. ERSKINE, *Case Research: The Case Writing Process*, 2nd ed., School of Business Administration – The University of Western Ontario, London (Canada), 1978, 4.

Como es sabido, también se utiliza ampliamente el método del caso para estudiar Derecho, en especial en los Estados Unidos.

Ante las anteriores constataciones, cabe preguntarse: ¿de dónde ha surgido y cómo se ha desarrollado una metodología con tanta expansión? En este trabajo se intentará ahondar en esta cuestión. No se va a exponer aquí las distintas variantes modernas del método, sea en Derecho<sup>2</sup>, sea en administración de empresas<sup>3</sup>. En este trabajo nos concentraremos en su surgimiento, sus antecedentes y sus relaciones con metodologías similares utilizadas desde antaño.

El tema que aquí se aborda, además del interés que en sí mismo tiene para quien se encuentre atraído por este método didáctico, posee además un beneficio anexo. Se trata de lo siguiente: muchas personas tienen una actitud escéptica o distante con el método del caso, por entender que está inescindiblemente unido a las características de lo que entienden que han sido sus orígenes. Pero si sus inicios fueron distintos, escudriñando entre la estirpe de esta metodología podrá quizá descubrirse la enorme riqueza de sus fuentes y de sus aplicaciones, y quizá de este modo logren despejarse algunos preconceptos, y en especial dos de ellos. El primero afirma que el método del caso es un método para enseñar la dirección de empresas, lo que lo hace poco apto para ciencias más dogmáticas, como el Derecho. El segundo de esos preconceptos a abandonar sostiene que el método del caso es propio del mundo jurídico anglosajón, siendo tributario del entorno donde nació, y sólo útil en el *common law*.

## 2. NEGOCIOS EN HARVARD UNIVERSITY

Para muchos, y en especial quienes están cerca del mundo de las empresas, el *case method* fue creado, ya en el siglo xx, en las Escuelas de Negocios estadounidenses y, más en concreto, en la Harvard Business School. Luego se extendió a sus homónimas de todo el mundo, donde en la actualidad tiene un papel relevante, cuando no excluyente, en la enseñanza del *management*.

Alguno menciona, además del referente de la Harvard Business School, que en el siglo xix existió algún uso del método del caso para la enseñanza del comercio y los negocios en Francia y Alemania<sup>4</sup>.

De todas maneras, puede afirmarse que, en el área de la dirección de empresas, cabe a la Harvard Business School el honor de haber comenzado a utilizarlo de modo consciente, programático y principal. No obstante, si se indaga algo más sobre este método, se encontrará que en rigor su uso es anterior a su inserción en la enseñanza propia de los ejecutivos, pues antes se lo había utilizado en el Derecho y en otras artes y ciencias. La historia es la siguiente.

La primera Escuela de Negocios estadounidense fue Wharton, creada en 1881, que actualmente forma parte de la University of Pennsylvania. En ella no se usaba el método del caso. La Harvard Business School nació a principios del siglo XX, con el

---

<sup>2</sup> Para esas evoluciones, consultar Julio CUETO RÚA, *El "common law". Su estructura normativa. Su enseñanza*, La Ley, Buenos Aires, 1957, 301-305, 311-323 y 350-394.

<sup>3</sup> Al respecto puede verse las interesantes explicaciones de Fritz ROETHLISBERGER, *The Elusive Phenomena. An Autobiographical Account of My Work in the Field of Organizational Behaviour at the Harvard Business School*, edited by George F. Lombard, Division of Research - Graduate School of Business Administration - Harvard University, Boston, 1977, 141-142, 171-172, 233, 236-238, 275 y 288-289.

<sup>4</sup> Cfr. MASONER, 10-11.

nombre de Graduate School of Business Administration<sup>5</sup>. En los albores de la tercera década del siglo esa escuela incorporó el método del caso como herramienta pedagógica, y en concreto a partir de la asunción como Decano de Wallace B. Donham. Se trataba de un graduado de la Harvard Law School, que llevó a la enseñanza de la administración el método de debate que ya se usaba en la Facultad de Derecho. Este planteamiento fue hecho, naturalmente, *mutatis mutandis*, por las lógicas diferencias entre los casos jurídicos con los casos de negocios<sup>6</sup>. Ya en 1910 Mr. Gay, Decano de la Harvard Business School, había aconsejado al Prof. Copeland que a las clases magistrales le adicionara la discusión entre los estudiantes. Se lo instrumentó así: hasta 1919 se llevaba a clases a ejecutivos de empresas, que presentaban problemas a los estudiantes, los cuales debían analizarlos por escrito, dando sus recomendaciones. En ese momento Donham se hizo cargo del Decanato. Como había sido entrenado en el Derecho a partir del método del caso, vislumbró enseguida la importancia de usar casos en el campo de la enseñanza de la administración. De esta manera, estimuló a Copeland a publicar en 1921 el primer libro de casos de negocios y logró que en pocos años la escuela entera se comprometiera totalmente con el *case method*<sup>7</sup>.

A partir de esos comienzos, ha sido también indiscutible que el desarrollo del método del caso en la educación de ejecutivos ha sido debido a la Harvard Business School<sup>8</sup>. Allí hasta se inventaron en los '50 las aulas en forma de herradura, ampliamente difundidas en la actualidad, que facilitan que los alumnos se hablen unos a los otros y que el profesor pueda tener a todos a distancia más o menos similar, interactuando con ellos con agilidad<sup>9</sup>. En su programa de Master en Administración de Empresas el método del caso es monarca absoluto como recurso pedagógico, y en esa carrera se analizan y discuten un promedio de seiscientos casos a lo largo de dos años<sup>10</sup>. Allí se elaboraron miles de casos, que se pusieron a disposición de otras escuelas y profesores que los quisieran adquirir. Desde allí se difundió activamente esta metodología, primero a escuelas de negocios de los Estados Unidos, y luego de todo el mundo.

Establecido lo anterior, dejemos las escuelas de negocios y vayamos a la fuente de donde ellas sacaron el método del caso.

### 3. LANGDELL Y LA HARVARD LAW SCHOOL

Modernamente el método del caso nació en 1870 en la Harvard Law School. Allí, Christopher Columbus Langdell, por entonces Decano recién llegado a esa Facultad

---

5 Cfr. José Luis GÓMEZ LÓPEZ-EGEA, *Métodos activos en las enseñanzas de dirección. Análisis y conclusiones de la experiencia del IAE*, (trabajo de investigación) Universidad de Navarra – Facultad de Filosofía y Letras, Pamplona, 2000, *pro manuscrito*, 65.

6 Cfr. ROETHLISBERGER, 123.

7 Cfr. LEENDERS and ERSKINE, 14 y 102.

8 Cfr. MASONER, 11. Sobre el modo de utilización del método del caso en la Harvard Business School pueden verse los clásicos trabajos de Kenneth R. ANDREWS (ed.), *The Case Method of Teaching Human Relations and Administration: An Interim Statement*, Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1953; y de Malcolm P. MCNAIR and Anita HERSUM (eds.), *The Case Method at the Harvard Business School: Papers by Present and Past Members of the Faculty and Staff*, McGraw-Hill, New York, 1954; así como el más reciente de Louis B. BARNES, C. Roland CHRISTENSEN and Abby J. HANSEN (eds.), *Teaching and the Case Method. Text, Cases, and Readings*, 3rd ed., Harvard Business School Press, Boston, Mass., 1994.

9 Ver C. Roland CHRISTENSEN, David A. GARVIN and Ann SWEET (eds.), *Education for Judgment. The Artistry of Discussion Leadership*, Harvard Business School Press, Boston, 1991, xxv.

10 Cfr. Robert ROSTADT, *The Art of Case Analysis*, 3rd ed., Lord Publishing, Dana Point, Ca., 1993, 6.

pionera en Estados Unidos, de la cual fue profesor hasta 1900, creó este método como único instrumento para enseñar los principios más importantes de la historia jurisprudencial, así como para enseñar a pensar jurídicamente a los alumnos.

Antes de Langdell, en los Estados Unidos el Derecho se aprendía desde la época colonial mediante clases teóricas a cargo de jueces retirados, quedando reservado el aprendizaje práctico a trabajar de modo informal con abogados durante un cierto período, sin mayor organización institucional<sup>11</sup>. El marco teórico de la formación de los abogados estadounidenses estaba dado fundamentalmente por la lectura de los cuatro tomos de los *Commentaries on the Laws of England*, que habían sido escritos por William Blackstone entre 1765 y 1769 a partir de sus clases en Oxford, y que constituyeron la primera exposición clara y orgánica del *common law*. A causa de esto ese tratado era considerado la fuente autoritativa más importante sobre el *common law*, gozando de gran predicamento en Inglaterra y Estados Unidos<sup>12</sup>. Luego de la creación de las universidades el esquema siguió en sus grandes líneas como se lo ha descrito, pero en el marco académico.

Puede valer la pena mencionar que, de modo embrionario, los casos ya se utilizaban en la enseñanza jurídica norteamericana antes de Langdell. Así, ya en 1810 Zephaniah Swift tenía su *casebook* para enseñar Derecho en su estudio jurídico de Connecticut. En 1865 John Norton Pomeroy se ayudaba con casos para enseñar Derecho en la New York University. Lo que añadió Langdell fue hacer de la enseñanza con casos el instrumento único de la educación jurídica<sup>13</sup>. Le añadió, además, hacerlo desde la posición privilegiada y visible de ser catedrático y Decano de Harvard, algo que contribuyó decididamente al éxito de su propuesta.

Langdell explicó su método en su libro *A Selection of Cases on the Law of Contracts*, publicado por primera vez en 1871, el año siguiente de su arribo a la Universidad de Harvard. Su metodología tiene dos ideas madre: una de gnoseología jurídica, de matriz positivista; la otra de pedagogía del Derecho. En cuanto a la primera, él negaba los principios generales derivados de la naturaleza y partía de la suposición de que todos los precedentes del *common law* podían reducirse, haciendo una inducción generalizadora, a un sistema de principios generales. De estos principios, a su vez, podrían deducirse las normas a aplicar en cada caso concreto. Así, el Derecho aplicable a casos nuevos podría ser hallado a partir de los mismos principios obtenidos desde los casos ya dados. De esta manera, se pondría orden científico y claridad en el *case law*, algo necesario para el ejercicio de la abogacía. Se conformaría así la ciencia del Derecho. En cuanto a su idea pedagógica, Langdell entendía que el método del caso era llevar al estudiante a adquirir por sí mismo, mediante su trabajo personal y una discusión metódicamente dirigida, no tanto el conocimiento, sino más bien el espíritu jurídico, partiendo de un caso concreto y teniendo como meta llegar a un principio de Derecho<sup>14</sup>. No se trataba de que el profesor presentara materiales a los

---

11 Cfr. Charles EISENMANN, *The University Teaching of Social Sciences. Law – Report prepared by Charles Eisenmann, Professor at the University of Paris for the International Committee of Comparative Law*, Unesco, Paris, 1954, 19, 67-68, 89-90 y 92.

12 Cfr. Sir William HOLDSWORTH, *A History of English Law*, Methuen & Co. - Sweet & Maxwell, London, 1938 (1ª reimpr. 1966), XII, 702-727; Earl JOWITT and Clifford WALSH (eds.), *Dictionary of English Law*, Sweet & Maxwell, London, 1959, 252.

13 Cfr. Ramón BADENES GASSET, *Metodología del Derecho*, Bosch, Barcelona, 1959, 433.

14 Cfr. Christopher C. LANGDELL, *A Selection of Cases on the Law of Contracts, with references and citations*, Little, Brown and Co., 1871, VI. Un estudio profundo y completo sobre la figura de Langdell y su comprensión de la ciencia jurídica, puede verse en William P. LAPIANA, *Logic and Experience: The Origin of Modern American Legal Education*, Oxford University Press, New York, 1994. Sobre sus ideas jurídicas puede consultarse también William C. CHASE, "Book Review", *The Journal of American History* (March 1995) 1752-1753, y, anteriormente, BADENES GASSET, 434.

alumnos para que estos los comprendieran y asimilaran, sin más, sino para que sirvieran como datos de problemas a resolver y, principalmente, para descubrir inductivamente la regla de Derecho<sup>15</sup>.

Para una aplicación fructífera del método, Langdell creó tres principios. Lo explicó del siguiente modo en el Prefacio a su libro sobre Contratos:

“El derecho sólo puede ser enseñado, o aprendido efectivamente, por medio de alguna forma de casos (...). Para dar exitoso cumplimiento a esta tarea —la enseñanza por medio de casos— era necesario, primero, que los esfuerzos realizados por los estudiantes corrieran parejos con los míos, esto es, que estudiaran con referencia directa a mis enseñanzas; segundo, que el estudio que así se requería de ellos fuera de tal índole que extrajeran de él los mayores y más durables beneficios; tercero, la instrucción debía ser de tal carácter que los alumnos pudieran derivar de ella por lo menos ventajas superiores a las que obtendrían de dedicar el mismo tiempo al estudio privado”<sup>16</sup>.

Luego de Langdell el método del caso paulatinamente fue sumando fortuna, consolidándose hacia finales del siglo XIX y principios del XX<sup>17</sup>. De este modo, ha sido durante más de un siglo la metodología pedagógica básica con la que se enseña Derecho en Estados Unidos<sup>18</sup>. Dos poderosas razones confabularon para eso. La primera es el hecho de que el Derecho de ese país es, fundamentalmente —y lo era aún más en épocas de Langdell—, *case law*, pues los principios jurídicos suelen salir de las sentencias, y las leyes se las interpreta a partir de las decisiones judiciales que crearon esos principios, regido todo por la regla del *stare decisis*. La segunda es que la finalidad de las Escuelas de Derecho de ese país es formar abogados prácticos, que puedan actuar correctamente en casos de sus clientes, con gran claridad de pensamiento. Por tanto, necesitaban personas que pudieran interpretar, razonar y utilizar casos judiciales, a favor o en contra<sup>19</sup>.

Antes de dejar a Langdell merece la pena señalar que sus premisas epistemológicas fueron acremente combatidas por la escuela del realismo jurídico americano, y en especial por Holmes<sup>20</sup> y Llewellyn<sup>21</sup>. Esto llevó a muchos juristas a un disgusto con el método del caso, aunque ha seguido gozando de buena salud en las Facultades de Derecho estadounidenses. Ahora bien, en rigor estos dos pensadores, representantes prototípicos del escepticismo de esa escuela, criticaron en verdad la asunción de Langdell de crear una ciencia del Derecho a partir del estudio de casos. Pero no se ha reparado lo suficiente en que es posible compartir o no la idea de ciencia jurídica de

---

15 Cfr. Julio BARBOZA, “Reflexiones acerca del Punto II del temario”, en Instituto Interamericano de Estudios Jurídicos Internacionales - Escuela de Ciencia Política y Relaciones Internacionales. Universidad Nacional de Rosario, *La enseñanza y la investigación del Derecho Internacional. Primer Seminario Nacional de Profesores e Investigadores de Derecho Internacional Público (Rosario, Argentina, 3 al 6 de noviembre de 1968)*, Depalma, Buenos Aires, 1969, 175.

16 LANGDELL, v.

17 De este modo, pudo obtener un juicio favorable de Joseph REDLICH luego de una visita a los Estados Unidos, expuesto en su trabajo *The Common Law and the Case Method in American University Law Schools (Report to the Carnegie Foundation for the Advancement of Teaching)*, sin editorial [The Foundation], New York, 1914, 84 pp. Sobre el punto ver también BADENES GASSET, 433.

18 Cfr. EISENMANN, 111.

19 Cfr. *ibid.*, 115-116; y CUETO RÚA, 308-309.

20 Cfr. Oliver W. HOLMES, “Book Notices - Review of CC Langdell, Summary of the Law of Contracts and WR Anson, Principles of the Law of Contract”, *American Law Review* 14 (1880) 233, en esp. 234.

21 Cfr. Karl LLEWELLYN, “A Realistic Jurisprudence - The Next Step”, *Columbia Law Review* 30 (1930) 431; y “On What Is Wrong with So-Called Legal Education”, *Columbia Law Review* 35 (1935) 665.

Langdell, sin que esto afecte necesariamente el método pedagógico de formación de abogados a partir del debate de casos, que es algo muy distinto<sup>22</sup>.

Por último, si bien Langdell fue el inventor moderno del método del caso utilizado en un aula, sin embargo, teniendo en cuenta la serie de antecedentes que seguidamente se verán, habría que decir que él fue más bien el restaurador, porque, en rigor, la metodología de enseñanza con casos es bastante anterior.

#### 4. CASOS Y DISCUSIONES: DE ROMA A LA TEOLOGÍA RENACENTISTA, CON VUELTA A SÓCRATES

##### a) La atención a los casos como centro del espíritu del Derecho romano

Los juristas romanos entendían mucho de la relación entre casos y Derecho. Ellos sabían que el Derecho no es una mera abstracción racionalista —aunque puedan elaborarse nociones y teorías jurídicas—, sino que implica el ejercicio de la prudencia en cada caso. Por eso, los romanos daban importancia a las circunstancias, a las excepciones, atendiendo a distintos matices y adecuaciones fácticas. En este contexto el jurisconsulto Alfenus pudo decir “*in causa ius esse positum*”: “la solución justa depende del caso”, o “el derecho es puesto —determinado— en el caso”<sup>23</sup>.

El casuismo jurisprudencial es así uno de los elementos principales del espíritu del Derecho romano histórico y de su actual eficacia formativa, y en sus soluciones a los casos aletea el genuino método jurídico, de los cuales los romanos fueron los geniales inspiradores<sup>24</sup>. Por eso, la esencia misma del *ius* romano consiste en la vigencia de la *prudentia iuris*, generadora del *ars iuris*, y eso es lo que lo hace fecundo y permanentemente vivo<sup>25</sup>. Ese Derecho no es, entonces, ciencia del Derecho, sino casuismo y práctica, Derecho situacional, solución justa del caso, y por eso los romanos entendían al derecho, al *ius*, como la cosa justa<sup>26</sup>.

Esa atención al caso en el Derecho romano deriva de lo siguiente. Las *responsa* de los *iusprudentes* o *iusconsulti* romanos eran elaboraciones a partir de problemas concretos o “casos” circunstanciados relativos al *ius* —denominados *casus* o *causa*, como también *species*—, hechas como respuestas o dictámenes al pretor, al *iudex*, o directamente a los particulares involucrados en el litigio, generando un precedente doctrinal<sup>27</sup>.

---

22 Así lo expone, con gran acierto, William EPSTEIN, “The Classical Tradition of Dialectics and American Legal Education”, *Journal of Legal Education* 31 #3-5 (1982) 399, 399-401 y 422-423.

23 D. 9, 2, 52 [Digesto].

24 Al respecto puede verse Manuel Jesús GARCÍA GARRIDO, *Responsa – Casos prácticos de Derecho Romano planteados y resueltos*, 10ª ed., Ediciones Académicas, Madrid, 2003, 17; y Alfredo DI PIETRO, “Prólogo” a Gabriel DE REINA TARTIÈRE, *Casos de Derecho romano*, Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2004, 10-11.

25 Cfr. DI PIETRO, en GAYO, *Institutas*, 4ª ed., texto traducido, notas e introducción por A. Di Pietro, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993, 38.

26 Cfr. Julio César CASTIGLIONE, *Las lecciones del Derecho Romano o el nacimiento del Derecho*, Editorial de la Universidad Católica de Santiago del Estero, Santiago del Estero, 1995, 61-64 y 97-98.

27 Sobre las *responsa* de los *iusprudentes*, cfr. POMPONIO, D. 1, 2, 2. Con relación a estas *responsa prudentium* y su importancia como derecho científico, puede verse también F.C. DE SAVIGNY, *Sistema de Derecho Romano Actual*, versión castellana de Jacinto Mesía y Manuel Poley, 2ª ed., Centro Editorial de Góngora, Madrid [ca. 1870], I, 154-155; y, más recientemente, Alvaro D’ORS, *Derecho Privado Romano*, Eunsa, Pamplona, 1968, 28 n. 4, y DI PIETRO, en GAYO, *Institutas*, 58-59 n. 8.

Además de su valor intrínseco, su importancia estuvo dada porque, como dice Gayo, entre otras, “las fuentes del derecho para el pueblo romano, son (...) las respuestas de los prudentes”<sup>28</sup>, entendidas como “las sentencias y opiniones de aquellos a quienes se ha concedido crear el derecho”<sup>29</sup>. De esta manera, si bien muchas respuestas eran dadas por juristas “privados”, y gozaban simplemente de la autoridad que proviniera de su autor y de la sabiduría de la misma opinión, muchos otros juristas contaron con el privilegio, dado por el emperador, conocido como *ius publicæ respondendi*, es decir, de dar respuestas vinculantes para los jueces<sup>30</sup>.

De entre esas respuestas en el año 533 los juristas de Justiniano espigaron el famoso *Digesto* de opiniones jurídicas, que habían sido todas emitidas sobre supuestos reales. Es muy interesante observar que el *Digesto* o *Pandectas* —que, como es sabido, es una de las partes fundamentales del *Corpus Iuris Civilis*— fue hecho como edición y selección oficial de la jurisprudencia romana, y esto más con la intención de que sus casos sirvieran para el estudio de los que querían educarse en el oficio de la justicia, que para su aplicación práctica por los jueces, porque Justiniano entendía que la formación de los juristas era más efectiva que la imposición coactiva a los magistrados; asimismo, siglos después ese compendio de opiniones sobre casos volvió a ser el libro con autoridad para formar a los juristas en el *ius commune* de Europa<sup>31</sup>.

Los romanos inventaron también el método de las instituciones, que es el más perfecto modo de exponer científicamente el Derecho, y del cual son exponentes acabados, aunque sean obras introductorias, las *Institutas* de Gayo y, algunos siglos después, de Justiniano. Pero debe llamarse la atención sobre que ellos compilaron todo ese material teórico a partir del casuismo, es decir, de infinitud de respuestas a problemas de Derecho concretos donde procuraban encontrar la solución más justa posible.

En consecuencia, el Derecho romano tuvo un carácter eminentemente práctico, centrado en su aplicación, y los juristas romanos fueron de lo particular a lo general, viendo cada problema y refiriéndolo a lo general, procurando soluciones prácticas bien fundadas<sup>32</sup>. En este sentido Ihering, uno de sus grandes cultores modernos, hablando del espíritu del Derecho romano y tras decir que el Derecho se dirigía a regular la práctica, pudo señalar:

“El derecho existe para realizarse. La realización es la vida y la verdad del derecho; ella es el derecho mismo. Lo que no está en la realidad, lo que no existe más que en las leyes y sobre el papel, no es más que un fantasma de derecho; (...) al contrario, lo que se realiza como derecho, es derecho, aunque no esté en las leyes, y aunque ni el pueblo y la doctrina sean conscientes de él”<sup>33</sup>.

Señalaba asimismo Ihering que, mientras el derecho actual clasificaba por nociones, el derecho antiguo clasifica sin separar las nociones del caso concreto<sup>34</sup>.

---

28 GAYO, *Institutas*, I, 2. He consultado las ediciones de Di Pietro, cit., y de Javier Núñez de Prado, la cual lleva el título de *Instituciones Jurídicas*, Obras Maestras, Barcelona, 1965. Sobre la “autoridad de los prudentes” como fuente del derecho, ver también PAPIANO, D. 1, 1, 7.

29 *Ibid.*, I, 7.

30 Cfr. sobre esto L.B. CURZON, *Roman Law*, 2ª ed, MacDonald & Evansth, London, 1969 (reimpr. 1974), 18-20.

31 Cfr. D’ORS, A., F. HERNÁNDEZ-TEJERO, P. FUENTESECA, M. GARCÍA-GARRIDO y J. BURILLO, “Prólogo” a *El Digesto de Justiniano*, Aranzadi, Pamplona, 1968, Tomo I, 7.

32 Cfr. Pablo KRÜGER [Paul], *Historia, fuentes y literatura del Derecho Romano*, La Española Moderna, Madrid [ca. 1880], 49-50.

33 Rudolf VON IHERING, *L’esprit du Droit Romain dans les diverses phases de son développement*, trad. de la 3ª ed. alemana de O. de Menlaenae, A. Maresq, Paris, 1877, t. III, § 43.

34 Cfr. *ibid.*, § 58.

Se deriva de lo dicho que el mejor método para docencia del Derecho romano es el de la jurisprudencia o casuismo jurídico<sup>35</sup>. Así, esos casos sometidos a los *iurisprudentes*, con una exposición algo más escolar, dieron espacio a los renombrados Ticio y Cayo —en ocasiones, también Sempronio, y a veces algún esclavo de nombre Estiquio— que, si bien en general eran buenas gentes, no conocían precisamente cuál era el derecho del otro, ni estaban siempre dispuestos a satisfacerlo. No llamará entonces la atención que con esas opiniones jurisprudenciales, junto a las *Institutas*, se enseñara Derecho en las rivales escuelas de los sabinianos y los proculeyanos, de régimen privado y denominadas *stationes ius publicae docentium et respondentium*<sup>36</sup>. Allí el estudiante de Derecho era un *auditor*, es decir, escuchaba las consultas hechas a los prudentes, cuyas opiniones, más bien escuetas, podían acompañarse de explicaciones detalladas en forma de discusiones con los estudiantes<sup>37</sup>.

Lo anterior lleva a reconocer la razón a Stammmer, cuando sostenía que, entre las sentencias que forman a los alumnos de Derecho en la *capacidad de discernimiento*, son modélicos los textos de los juristas clásicos de Roma, por lo cual le resultaba inconcebible que se relegara ese medio magnífico de enseñar a los futuros jueces y abogados<sup>38</sup>.

## **b) El análisis de casos en la enseñanza del Derecho en Europa renacentista y en la América india**

Demos un salto de algunos siglos. Los glosadores y postglosadores no utilizaban como material los casos que les pudieran llegar directamente, como los *iurisprudentes* romanos, sino que trabajaban dogmáticamente con las sentencias y elaboraciones de los juristas de Roma. Pero no hubo que esperar hasta Langdell, ya que entre él y Ulpiano la solución de continuidad de siglos se rompió por influjo del *ius commune* y, con éste, del *ius canonicum*.

En las escuelas de Derecho de Europa y de América —y en concreto en tres paradigmáticas, como son Salamanca, Lima y México—, se enseñaba Derecho civil con los casos y principios del Digesto y el Código de Justiniano y Derecho canónico con el Decreto de Graciano y las Decretales de Gregorio IX<sup>39</sup>. El método generalizado de estudio consistía en leer un texto, establecer las dudas y dar las respuestas, tras lo cual se le “ponía caso” a los principios aprendidos, esto es, se exponían casos reales o hipotéticos, con todo lo cual se discutía dialéctica y argumentativamente sobre las leyes y autoridades estudiadas<sup>40</sup>. En este sentido, en la Universidad de México las constituciones de Pedro Farfán de 1580 prescribían que, al estudiar Cánones, Leyes o Teología, se leyera, disputara y resolviera, “para que el oyente pueda hacer memoria y cultivar el ingenio y entendimiento”<sup>41</sup>.

---

35 Cfr. D'ORS, *Derecho Privado Romano*, 7; IDEM, “El valor formativo del Derecho Romano”, en *Papeles del oficio universitario*, Rialp, Madrid, 1961, 159-169; e IDEM, “El dogma jurídico”, en *Papeles...*, 170-184.

36 Cfr. José M. CARAMES FERRO, *Historia del Derecho Romano desde sus orígenes hasta la época contemporánea*, [versión taquigráfica de sus clases en la Universidad de Buenos Aires tomadas por Carlos Alfredo Vogel] 5ª ed., Perrot, Buenos Aires, 1993 (reimpr.), 214.

37 Cfr. KRÜGER, 53.

38 Cfr. *El juez*, trad. del alemán por Emilio F. Camus, Habana, 1941, 44 ss., cit. por BADENES GASSET, 429.

39 Ver Víctor TAU ANZOÁTEGUI, *Casuismo y Sistema. Indagación histórica sobre el espíritu del Derecho Indiano*, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, 1992, 235, al cual sigo principalmente en este epígrafe.

40 Cfr. *ibid.*, 237.

41 Citadas en *ibid.*, 240.



Es interesante traer a colación que, en el libro *Arte legal para estudiar la jurisprudencia*, publicado en 1612 en Salamanca por Francisco Bermúdez de Pedraza a guisa de repertorio de consejos para los estudiantes, se diga que se deben leer las leyes o los cánones antes de ir a clase, “muy despacio, una, dos y tres veces, hasta entenderlas y ponerles el caso”<sup>42</sup>. Es decir, se le aconsejaba al novel estudiante que estudiara despacio e imaginara casos de aplicación, para prepararse de este modo a la discusión que tendría lugar en el aula. En la misma línea, en el examen de licenciatura se debía exponer una hora sobre el punto asignado, y luego “poner el caso al texto” y “traer la razón de dudar y de decidir”<sup>43</sup>.

Al proceder del modo descripto, introduciendo casos de discusión y de aplicación de lo que se estudiaba, en las escuelas de Derecho de los siglos XVI a XVIII existía la idea de que el Derecho se aplica a hechos variables, porque se trata del arte problemático de decidir los casos que se van suscitando<sup>44</sup>.

Lo anterior, que muestra una pedagogía jurídica inclinada hacia el casuismo, viró hacia el sistema, cuando, bajo las ideas racionalistas, se dejó el Derecho romano por el estudio del Derecho nacional, a finales del siglo XVIII<sup>45</sup>. Esto no es necesariamente un dato negativo, si no fuera por la derivación legalista y positivista que tuvo en el siglo XIX y en buena parte del XX el abandono del prudencialismo y de los casos. No obstante esto, merece la pena señalar que existen datos de que en las Facultades de Derecho, tanto en Europa como en América, se siguió aún bastante tiempo disputando sobre casos<sup>46</sup>.

### c) El casuismo en la Teología moral

Por otra parte, desde finales del siglo XVI comienza a separarse la moral de otras disciplinas teológicas y a notarse en su enseñanza una tendencia al método casuista. Esa tendencia catalizó claramente a mediados del siglo XVII, por influencia del Derecho canónico. De importancia destacada en esto es Martín de Azpilcueta, el *Doctor Navarrus* (1493-1586), reputado canonista y moralista de Salamanca, donde escribió un *Manuale sive Enchiridion confessoriorum et poenitentium*<sup>47</sup>. El hito decisivo se da en 1600, cuando el jesuita español Juan de Azor (1536-1603) publicó el primer tomo de sus *Institutiones morales*. Se trata de una verdadera suma realizada según el nuevo sistema de presentar y discutir una serie de casos hipotéticos sobre problemas morales concretos, con sus respectivas soluciones, para exponer la moral y enseñarla a los confesores<sup>48</sup>.

Se daba así inicio a una profunda utilización del casuismo en Teología moral, que produjo algunas obras de verdadero mérito científico y otras monumentales, como las

---

42 Citado en *ibid.*, 236-237. Tau Anzoátegui cita, en concreto, las pp. 103-104 del libro de Bermúdez de Pedraza.

43 Cfr. *ibid.*, 240.

44 Cfr. *ibid.*, 238 y 242.

45 Cfr. *ibid.*, 242-251.

46 Cfr. *ibid.*, 250.

47 Sobre el surgimiento del casuismo y la influencia de Azpilcueta, cfr. Martin GRABMANN, *Historia de la Teología Católica*, trad. del alemán por David Gutiérrez, Espasa-Calpe, Madrid, 1940, 231 y 233.

48 Cfr. José Luis ILLANES y Josep Ignasi SARANYANA, *Historia de la Teología*, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, 1995, 206 y 208; GRABMANN, 231 y 233. La obra de Azor tenía tres volúmenes y se publicó entre 1600 y 1611, llevando el nombre completo de *Institutiones morales, in quibus universæ questiones ad conscientiam recte aut prave factorum pertinentes breviter tractantur*. Otro hombre importante en la aplicación del método de casos a la exposición de la moral fue el Cardenal Francisco Toledo, SI (†1596), quien escribió una buena *Instructio Sacerdotum s. Summa cassum constientiae* (cfr. GRABMANN, 233).

*Resolutiones morales* de Antonio Diana (1585-1663), que en 12 volúmenes, conocidos como *Summa Diana*, estudia más de 30.000 casos de conciencia<sup>49</sup>.

Los autores de trabajos de naturaleza casuista se centraron, a la luz del debate con el protestantismo y con el fin de dar soluciones ya pensadas a confesores no demasiado instruidos en los principios teológicos, en distinguir el pecado grave del pecado leve. De esta manera, y alejándose del camino del Derecho romano, pronto los libros de esta orientación se inclinaron por exponer elaborados criterios para distinguir los actos morales, procurando escapar a la posibilidad de cometer pecados graves por medio de la inserción de sutiles matices y excepciones, olvidando el estudio de los principios y de la naturaleza del bien<sup>50</sup>.

El método casuista fue cayendo en descrédito. Sufrió un serio golpe a manos de Blaise Pascal (1623-1662), que lo censuró duramente a lo largo de su ataque a los jesuitas —practicantes de esa metodología teológica—, con motivo de la polémica que estos sostuvieron con los jansenistas, cuyo credo compartía entonces el matemático francés. En los años 1656 y 1657 escribió 18 cartas, las famosas *Lettres Provinciales*, en defensa de un amigo suyo, conocido jansenista. Las mismas, escritas con toda la brillantez de la prosa de Pascal, tienen un tono fuertemente irónico, e hicieron llegar a la generalidad del pueblo una discusión que hasta entonces les era ajena. Esas *Cartas Provinciales*, más allá de sus posiciones jansenistas, popularizaron el rechazo al casuismo, al punto tal que desde entonces los moralistas de cierta influencia procuraron evitarlo<sup>51</sup>.

En el siglo XX el descrédito del método casuista se debió a razones estrictamente teológicas y no pedagógicas, algunas de las cuales ya se han señalado. En efecto, el método se había desvirtuado, terminando por separar la moral casuística de una Teología integral y de la Filosofía del hombre, y muchos libros se habían convertido en un vulgar recetario de obligaciones éticas, con soluciones y penitencias<sup>52</sup>. Se había llegado así a un punto muy alejado del espíritu del casuismo romanista, de donde de alguna manera se había partido, por intermediación del Derecho canónico. Sin perjuicio de todo esto, la utilización de casos prácticos en Ética ha sido una clara aportación metodológica, y aún conserva —y debe seguir haciéndolo— gran aplicación para discutir problemas teóricos y para aprender cómo utilizar en concreto los diversos principios<sup>53</sup>.

#### d) La dialéctica griega y el método socrático

Por otra parte, y aunque no se tratara propiamente de “casos”, conviene por un momento dejar el Derecho y la Ética, para recordar la profunda influencia que siempre

---

49 Cfr. GRABMANN, 233-234 y 236; ILLANES y SARANYANA, 208 y 209.

50 Ver al respecto Henry Sumner MAINE, *Ancient Law*, 4<sup>th</sup> american edition from the 10<sup>th</sup> London edition, Henry Holt Cond Co., New York, 1884, 337-341.

51 Sobre esta intervención de Pascal, muy conocida, puede verse, entre otros, MAINE, 341.

52 Cfr. GRABMANN, 231-232; ILLANES y SARANYANA, 209. Aunque no sea de atinencia para la historia del método del caso, valga decir que hoy la Teología moral ha recuperado el buen rumbo, recobrando el valor de la conciencia individual, de las fuentes bíblicas, de la fundamentación de las soluciones éticas en la Teología dogmática, etc. Sobre esto ver Servais PINCKAERS, *Las fuentes de la moral cristiana: su método, su contenido, su historia*, 2<sup>a</sup> ed. corregida, trad. del francés de Juan José García Norro, Eunsa, Pamplona, 2000, 309-336; y Aurelio FERNANDEZ, *Teología Moral*, 2<sup>a</sup> ed., Aldecoa, Burgos, 1995, I, 352.

53 Cfr. ILLANES y SARANYANA, 209. Para ampliar sobre la historia, ámbito de validez y límites de la casuística como método en Teología moral puede verse H. LIO, “Casuística”, en *Dictionarium Morale et Canonicum*, I, Roma, 1962, 573-578; R. BOLUILLARD, “Casuistique”, en *Catholicisme*, II, Paris, 1949, 630-637; y E. DUBLANCHY, “Casuistique”, en *Dictionnaire de Théologie Catholique*, II, 1860-1877, cit. los tres en ILLANES y SARANYANA, *loc. cit.*

han ejercido la dialéctica y el método socrático, también hoy en día, de un modo particular en la pedagogía y en las tradiciones universitarias anglosajonas.

En este sentido, ha sido agudamente subrayado que la dialéctica griega —que, como “estructura de argumentación universal”, dedicada a evaluar y sopesar los argumentos contrapuestos para llegar a alguna resolución, sirve para acercarse a la verdad y debatir con un adversario—, es el mejor fundamento y base para el moderno sistema de enseñanza del Derecho estadounidense mediante el entrenamiento en el razonar a partir del método del caso. La razón para basar en el modelo clásico la formación actual de los abogados es que la práctica del Derecho implica permanentemente el pensamiento crítico, el hablar y el preguntar aguda y persuasivamente, el señalar los errores y las falsedades de los otros y el reflexionar e inquirir sobre verdades humanas, tanto de hecho, como relativas a importantes aspectos generales o abstractos<sup>54</sup>.

El principal aporte a la dialéctica es debido a los tres grandes pensadores griegos. En primer lugar se encuentra la contribución de Sócrates (469-399 a.C.), con su método de descubrir el error mediante preguntas, que lo llevó a ser “el tábano de Atenas”<sup>55</sup> y “una partera intelectual”<sup>56</sup>. Sobre su método se volverá enseguida. En segundo lugar, destaca Platón (427-347 a.C.), que hizo de la dialéctica el estudio supremo, como método de preguntas y respuestas para educar a los que serían los gobernantes filósofos, descubriendo con este sistema las verdades últimas y más profundas del mundo de las formas puras, con un proceso racional de valorar críticamente los argumentos y eliminar las proposiciones falsas<sup>57</sup>. Finalmente, Aristóteles (384-322 a.C.) estudió largamente la dialéctica y la utilizó como proceso crítico para el estudio y enseñanza de la problemática humana de naturaleza aporética, propia de la verdad práctica y prudencial —en especial, en la ética y en la política—, donde las premisas son generalmente aceptadas, pero no evidentes en sí —como sí ocurre en el ámbito apodíctico, propio de la metafísica—. Aristóteles entendió que la dialéctica también es útil para la competición argumentativa, destruyendo la falsedad<sup>58</sup>. A partir de algunos de sus textos donde afirma que, a diferencia de quien compete sin interesarse por la verdad, el maestro debe decir siempre lo que piensa y no enseñar lo falso, se ha señalado, con sabiduría, que el interrogatorio y el debate a partir del método del caso no debe llevar al profesor a ser sólo hábilmente confuso, sin asumir, finalmente, su obligación especial de rectitud y veracidad<sup>59</sup>.

Volviendo al método específico creado por Sócrates, también llamado método “mayéutico” —de partera—, debe decirse que consiste en que el maestro enseñe mediante la discusión de problemas, interrogando hábilmente a los alumnos. Es decir,

---

54 Cfr. William EPSTEIN, “The Classical Tradition of Dialectics and American Legal Education”, *Journal of Legal Education* 31 #3-5 (1982) 399-423. Allí se remarca el aporte a la dialéctica de los tres grandes pensadores griegos, y su pertinencia para el aprendizaje del oficio del Derecho, en el sentido apuntado en el texto. De este trabajo de Epstein he también condensado el siguiente párrafo del texto, con las aportaciones de Sócrates, Platón y Aristóteles.

55 Cfr. PLATÓN, *Apología de Sócrates*, 21b-e y 30c-31a.

56 Cfr. IDEM, Teeteto, o de la Ciencia, 149a.

57 Ver IDEM, *La República* 531e, 532a-b, 533b-c, 534e, 535a, 537c, 541b y 543b-c.

58 Ver en particular el tratado de la *Tópica* y, dentro de él, los puntos I.1 100a 25-101a 18, I.2 101b 3-4, I.14 105b 19-22, VIII.5 159a 25-32 y VIII.10 160b 22-40. Sobre la dialéctica Aristóteles también trató en el *Perihermeneias* —sobre la interpretación y las proposiciones—, los *Anteriores Analíticos* —silogismos para conocer la verdad—, los *Analíticos Posteriores* —verdades que pueden conocerse por silogismos—, las *Refutaciones Sofísticas* —reconocimiento de los razonamientos falaces— y la *Retórica* —reglas de argumentación en un debate—.

59 De esta opinión es EPSTEIN, *loc. cit.*, señalando los textos de Aristóteles en *Tópica*, VIII.5 159a 25-32 y VIII.9 160b 10-13.

el maestro “hace nacer” o induce las ideas en los discípulos, que las descubren por sí solos, como ha sido claramente immortalizado en los *Diálogos* de Platón. En rigor, la mayéutica es el segundo momento del método socrático, que partía de la *ironía* —de *eiro*, interrogar—. Por medio de esta última Sócrates procuraba demostrar al interlocutor que en realidad no sabía. Así, el saber que se ignora es el comienzo de la adquisición del conocimiento. Sócrates comenzaba el diálogo confesando su ignorancia; luego pedía la opinión del alumno. A partir de su respuesta, hacía nuevas preguntas, que confundían al interlocutor, hasta que el discípulo confesaba que ignoraba el tema. En ese momento comenzaba la mayéutica, que en Sócrates se funda en la idea de que la verdad no proviene del exterior, sino que está dentro de uno, siendo tarea del maestro ayudarla a salir a la luz —lo cual llevará, en Platón, a que el aprender sea el proceso de recordar las ideas que están en uno desde su vida anterior, y que fueron olvidadas—. A partir de las distintas opiniones, Sócrates lograba una definición aceptada por todos los interlocutores, mostrando, contra los sofistas, que se podía alcanzar la verdad<sup>60</sup>.

La metodología socrática de análisis filosófico, tal como el maestro la usaba, tiene así cinco características claras: es *dubitativa*, comenzando con una ignorancia real o declamada, de carácter provisional, sobre el tema discutido —diferente del escepticismo sofista, conclusivo—, que abre la posibilidad de buscar el conocimiento; es *dialéctica* o *dialógica*, como mecanismo didáctico y técnica para el efectivo descubrimiento de la verdad, mediante la mayéutica de preguntas y respuestas que parten de alguna concepción aceptada, para llegar a una distinta y más adecuada; es *conceptualizadora* o *definitoria*, buscando adquirir conceptos filosóficos; es *empírica* o *inductiva*, criticando el concepto del que se parte mediante la referencia a cuestiones concretas y experiencias comunes; y es finalmente *deductiva*, probando la definición elaborada por medio de sus implicaciones y consecuencias<sup>61</sup>.

En Grecia el método socrático compartió sitio con las lecciones dadas directamente por los maestros, método éste que fue predominante allí y en Roma, conjugado con la capacidad de memoria y de imitación por parte del alumno<sup>62</sup>.

Valga decir, por último, que el método socrático, aunque no coincide exactamente con el método del caso, guarda con él evidentes similitudes<sup>63</sup>. En este sentido, es generalmente aceptado que el método de Sócrates constituye la base y fundamento del moderno método del caso, al punto tal que en la educación jurídica estadounidense son tomados frecuentemente como sinónimos, sin más aclaraciones.

## e) El método del debate, cimiento de la enseñanza medieval

El método medieval del debate se relaciona estrechamente con la dialéctica griega y el método socrático. Dicho método es el origen de los clubes de debate del mundo universitario anglosajón. También tiene parentesco con el actual *problem method*, surgido hacia 1930 en los Estados Unidos como una derivación del método del caso en Derecho y como una vuelta al método socrático original, procurando ampliar así la cre-

---

60 Cfr. Juan Carlos ZURETTI, *Breve Historia de la Educación*, Claridad, Buenos Aires, 1988, 54-55 y 59-60; y Enrique D. N. TELLO ROLDÁN, *Manual de Historia de la Educación y la Pedagogía*, Eudelar, La Rioja, 1999, 104-105 y 107.

61 Cfr. Ken SAMPLES, “The Socratic Method” (1998), en *Stand to Reason*, <http://www.str.org/free/studies/socratic.htm>. Puede verse, como ejemplo paradigmático de lo señalado en el texto, el diálogo platónico *Menón*, donde Sócrates interroga si es posible transmitir el conocimiento.

62 Ver ZURETTI, 83.

63 Cfr. GÓMEZ LÓPEZ-EGEA, 25 y 89.

atividad del alumno y el abordaje participativo de cuestiones de dogmática jurídica, como contrapartida a la sola discusión de soluciones ya dadas por los tribunales<sup>64</sup>.

El debate entre dos contendientes, como método pedagógico, tiene su origen hacia el año 1100, en la escuela capitular que fue origen de la Universidad de París. Allí nació de manos de Guillermo de Champeaux (1070-1121), y, en especial, de su discípulo y luego líder de una escuela rival, Pedro Abelardo (1079-1142)<sup>65</sup>. El método cobró un notable auge y, originado en la Facultad de Teología, en los siglos XIII y XIV estaba instalado también de modo generalizado en las Facultades de Artes —Filosofía—, Derecho y Medicina<sup>66</sup>. El método ganó la denominación de *questiones disputatae*, que se hicieron típicas de la enseñanza medieval, en la cual compartió escenario, *in paribus*, con la *lectio* —lección, sobre la que se volverá luego—.

Entre el método de Sócrates y el método del debate había estrecha relación, donde el primero suscitaba distintas *questiones*, algunas para su rápida solución por el maestro, mientras que otras, de mayor grado, aportaban el material para la *disputa* en que consistía el segundo método<sup>67</sup>.

En las disputas, que eran práctica escolar generalizada, dos alumnos, bajo la mirada de uno o varios maestros, se trenzaban en justa dialéctica sobre una cuestión previamente fijada. Tras una o varias realizaciones de una discusión, un maestro compendia los distintos argumentos en pro y en contra, basados en razonamientos y en la acogida de numerosos autores profanos y religiosos de toda la herencia cultural conocida, los atendía y sopesaba, y daba su solución. Tienen así una estructura de *aporia-lysis* que parte de Sócrates, Platón y Aristóteles: una cuestión a discutir, unas alternativas y una solución de la dificultad<sup>68</sup>.

Por otra parte, así como en la Antigüedad se transvararon métodos de enseñanza a formas literarias para la investigación, son testimonio de esa metodología oral las muchas *Questiones disputatae* publicadas por filósofos y teólogos de ese período<sup>69</sup>. Entre ellas destacan las escritas por Tomás de Aquino (1224-1274), donde el autor sigue ese método para dilucidar los distintos asuntos.

Esas disputas escritas se originaron no sólo en las disputas privadas entre los alumnos de un mismo maestro, sino en las realizadas públicamente, de modo semanal

---

64 Sobre el método de los problemas como intermedio entre la enseñanza teórica y el método del caso, cfr. MASONER, 12; y EISENMANN, 111. Uno de los primeros en proponer el *problem method*, como superador del mero *case method*, por la razón apuntada en el texto, fue Jacob Henry LANDMAN en su libro *The Case Method of Studying Law*, G.A. Jennings Co., New York, 1930. De todos modos, la crítica de Landman al método del caso tiene diversas inconsistencias, generalizaciones sin suficientes elementos y muchas incomprendiones de esa metodología. Entre estas últimas se cuenta una crítica al método original de Langdell, que para las fechas de redacción de ese libro ya había evolucionado y se había diversificado mucho, sin dar ya por buenas las razones del juez, como ocurría en su versión original. Cfr. al respecto H. Claude HORAK, "Scanning Old Procedures", *The Journal of Higher Education* 2 (1-1931) 52-53, donde recensiona aquel libro. Sobre los orígenes del método del problema en los Estados Unidos, cfr. también María T. del Rosario MOYA, "La utilización de los fallos y opiniones consultivas de la Corte Internacional de Justicia y las decisiones de otros tribunales internacionales en la enseñanza del Derecho Internacional Público", en INSTITUTO INTERAMERICANO..., 195.

65 Cfr. Maurice BAYEN, *Historia de las Universidades*, trad. del francés por A. Giralt Pont, Oikos-Tau, Barcelona, 1978, 21-22 y 27.

66 Ver Laura E. CORSO DE ESTRADA, "Rasgos de una *Quaestio Disputata* del siglo XIII", en TOMÁS DE AQUINO, *Cuestión disputada sobre las virtudes en general*, Eunsa, Pamplona, 1998, 22.

67 Cfr. *ibid.*, 20-21, y sus notas.

68 Cfr. *ibid.*, 18 y 24-25.

69 Cfr. *ibid.*, 17-20, y sus notas.

o quincenal, donde, escogiendo temas que en conjunto constituían un todo, los maestros debatían entre sí toda una mañana en presencia de la Facultad en pleno, pudiendo intervenir también los bachilleres y los alumnos, y luego, en una segunda parte que ocurría al día siguiente, un maestro unificaba lógicamente las razones aducidas, aportaba las autoridades que avalaban lo que sostendría, exponía su propia doctrina —*determinatio magistralis*— y, finalmente, contestaba una a una las razones contrarias. En el fondo, se trataba de que el maestro sometiera a discusión de la comunidad universitaria su pensamiento sobre una cuestión. Algunos tomaban notas, que luego el maestro retocaba: éstas son las obras que nos han llegado<sup>70</sup>. Había asimismo disputas extraordinarias, dos veces por año, a las que sólo se sometían los más calificados maestros, donde se disputaba “con agenda abierta”, ya que eran *ad voluntatem cuiuslibet*. Los libros que engendraron son las *Quaestiones quodlibetales*, como las escritas nuevamente por Tomás de Aquino, o por Guillermo de Ockam (ca. 1280-1349)<sup>71</sup>.

Una aplicación del método de las cuestiones disputadas, pero de modo escrito y no oral, es el libro *Sic et non* de Abelardo. Esa obra reúne doctrinas de la Biblia y de los Padres de la Iglesia sobre muchas cuestiones, que son en apariencia contradictorias, con el fin de suscitar problemas y llevar a los espíritus el deseo de resolverlas. Este método de Abelardo, que, como se vio, mereció gran predicamento en la universidad de los inicios, sería unos cien años después íntegramente tomado por Alejandro de Hales (1185-1245) y por Tomás de Aquino en muchas de sus obras, y en especial en sus respectivas *Summa Theologiae*<sup>72</sup>. Tomando el caso del Aquinate, que es paradigma del sistema expuesto, las obras suyas que siguen este método desgranán íntegramente los distintos tratados planteando primero una *quaestio* general, dividida en distintos problemas o artículos. Abre cada uno de ellos con la cita de distintas autoridades que sostienen la opinión contraria a la que adoptará —hasta más de veinte, por ejemplo, en sus *Quaestiones disputatae*; unas cinco o seis en la *Summa Theologiae*—, opone luego a ellas la cita de otros autores —*sed contra*—, configurando con unas y otras el *status quaestionis*. Expone luego la solución que mantiene, con sus razones y pruebas —*corpus articuli, solutio* o *respondeo*—, para, finalmente, contestar con cierto detalle a cada una de las objeciones planteadas en primer lugar —*ad primum, ad secundum, etc.*—.

Como es fácil de ver a partir de lo anterior, los medievales, con su creación de las universidades y sus métodos de enseñanza y de investigación, no eran tan atrasados como muchos prefieren pensar.

Al hilo de lo dicho sobre estos métodos de análisis y de enseñanza medievales, conviene también apuntar que el método del caso entronca además con otro aspecto de la más pura tradición clásica en la educación, a partir de lo que se llamaba, desde el renacimiento carolingio a los primeros siglos de enseñanza universitaria, el *trivium*, o camino propedéutico que llevaba al “bachillerato” universitario. En él, mediante tres asignaturas, se introducía y conducía a la sabiduría y a las alturas del pensamiento. Se trataba de la Retórica —oratoria y estilo literario—, la Dialéctica —lógica, argumentación, arte de discurrir y de discutir— y la Gramática —que incluía literatura y análisis de textos escritos—. Esos conocimientos, corazón de la enseñanza medieval, confor-

---

<sup>70</sup> Cfr. *ibid.*, 22-26, con sus notas. Cada cuestión disputada correspondería a lo que nos ha llegado como *quaestio*, correspondiendo los distintos artículos de que se compone una cuestión a la extensión de una disputa privada, *in scholis*. El número de *quaestiones* existentes nos puede dar una idea, por otra parte, de la gran frecuencia con que se realizaban estas disputas. Cfr. *ibid.*, 26-27 n. 39.

<sup>71</sup> Sobre las lecciones y disputas medievales, cfr. también Etienne GILSON, *La Filosofía en la Edad Media*, trad. del francés por M.M. y J.C., Ediciones Sol y Luna, Buenos Aires, 1940, 135-136. Con respecto a las cuestiones *quodlibetales* ver además CORSO DE ESTRADA, 27-28.

<sup>72</sup> Sobre Abelardo y su sistema de “sí y no”, ver GILSON, 75 y 139.

maron, junto al *quadrivium* —Aritmética, Geometría, Astronomía y Música—, las famosas *siete artes liberales*, llamadas así tanto por su efecto “liberatorio” de la mente, con la finalidad de poder discurrir con rigor y facilidad, como porque eran propias de los hombres libres<sup>73</sup>. Asimismo, para el entrenamiento en las tres artes del *trivium* intervenía decididamente el método socrático, siendo su conjunción un antecedente claro del método del caso<sup>74</sup>.

## 5. EL DERECHO CONTINENTAL Y LA ENSEÑANZA CON CASOS: DE IHERING AL TERCER MILENIO

Como ya se ha señalado, el país líder en enseñanza del Derecho con el método del caso es, sin lugar a dudas, Estados Unidos. De todos modos, no ha estado totalmente solo en el intento.

En primer lugar conviene tomar el caso de Alemania. Al parecer Rudolf von Ihering (1818-1892) había comenzado en 1847 a utilizar en sus clases un método experimental y socrático. Asimismo, en el IV Congreso Alemán de Juristas, realizado en Mainz en 1863, el consejero judicial Volkmar, de Berlín, presentó un proyecto propiciando la reforma de los estudios de Derecho, donde insistía en la formación práctica y docente del profesorado y en la fundación de una clínica jurídica para atender a la necesidad de prácticas<sup>75</sup>.

De esta manera, en Alemania muchos profesores enseñaron con casos hipotéticos, que los alumnos debían resolver código en mano, en clase o fuera de ella, por escrito o de modo oral, para luego discutirlos. De su aplicación se remarcaba la utilidad para formar el criterio jurídico y el estímulo para estudiar los aspectos dogmáticos del Derecho, que se hacían interesantes y vitales al confrontarlos con la realidad. Esta metodología germánica hasta dio lugar a la publicación de algunos volúmenes con estos casos para la enseñanza<sup>76</sup>.

Quizá haya que remontarse a mucho antes de von Ihering con relación a la utilización de casos para enseñar el Derecho, pues, posiblemente de la enseñanza del *ius commune* medieval, en Bolonia y otras escuelas, se pasó, por influjo de la romanística —de marcada vigencia en Alemania hasta 1900, en que se substituyó el sistema romano por el Código Civil, o BGB—, a la educación jurídica alemana contemporánea. Así, hoy día un porcentaje de las clases de Derecho en ese país está dedicado a estudiar casos, y los exámenes frecuentemente consisten en análisis de situaciones jurídicas concretas<sup>77</sup>.

---

73 Sobre estas siete artes liberales y su influencia en todo ese período ver GILSON, 17-18, 39 y 84; y ZURETTI, 117, 119 y 129. Su clasificación fue introducida en las escuelas por Alcuino de York (735-804), el más importante colaborador educativo de Carlomagno, que escribió un tratado sobre cada una de las artes del *trivium*: *De Grammatica*, *De Rhetorica* y *De Dialectica*. Sumadas a la Filosofía, la Teología, el Derecho y la Medicina, compendaban de alguna manera las “artes” —humanidades— y las “ciencias”. Con relación a Alcuino y su influencia educativa puede verse también Salvador CLARAMUNT, “Alcuino de York”, en *Gran Enciclopedia Rialp*, 2ª ed., 1981, I, 502-503.

74 También relaciona el modo de enseñar el *trivium* con el método del caso, MASONER, 10.

75 Cfr., sobre ambas referencias, BADENES GASSET, 440.

76 Cfr. OLIVER, *La enseñanza superior en Alemania*, Buenos Aires, 1918, p. 89, cit. en BADENES GASSET, 440.

77 En este punto agradezco las varias aclaraciones que, sobre la metodología de enseñanza jurídica en las actuales universidades alemanas, me hicieron en sendas conversaciones los Profesores Dres. Peter Sester, de la Universität Freiburg y la Universität Karlsruhe, y Álvaro Pérez Ragone, de la Universidad Di Tella.

En Francia, por su parte, a principios del siglo xx distintos profesores de Derecho también optaron por introducir, junto a las clases teóricas, algunas aplicaciones prácticas de los principios mediante ejercitaciones con casos<sup>78</sup>. Asimismo, con la reforma de los estudios de 1954 se ha procurado que el estudiante esté en mayor contacto con la práctica<sup>79</sup>.

Algo similar ocurrió en Italia, donde a partir de 1920 se dispuso la obligatoriedad de ejercicios prácticos en la enseñanza del Derecho<sup>80</sup>.

En España, cuando se discutió y realizó la reforma de 1990 al Plan de estudios de la carrera de Derecho, se intentó tímidamente ir hacia un sistema que incluyera la enseñanza práctica. Esto llevó a la introducción de un *Practicum* al final de la carrera y de créditos prácticos en distintas asignaturas<sup>81</sup>.

La situación actual puede tender a variar, en razón de la “Declaración de Bolonia”, realizada el 19 de junio de 1999 por los Ministros de Educación de cada Estado miembro de la Unión Europea. En la Declaración, de la que ya forman parte más de 45 países —se admiten países no europeos—, se creó el Espacio Europeo de Educación Superior, una idea que estaba ya en la Declaración de La Sorbona (1998). Con meta en el año 2010, la idea básica del consenso de Bolonia ha sido la convergencia de los sistemas nacionales de educación superior, haciéndolos compatibles y comparables, logrando así un reconocimiento más fácil de las titulaciones entre los distintos países, de modo tal que se facilite el acceso a un mercado de trabajo unificado dentro de la Unión Europea y que no haya trabas en la movilidad de estudiantes, profesores e investigadores. Dentro de los elementos principales de la convergencia universitaria europea se encuentran los siguientes: las titulaciones se estructuran en dos ciclos (grado y postgrado, llamado master), que durarían tres y dos años mínimos, respectivamente (180 a 240 créditos; 60 a 120 créditos), además del doctorado, como tercer ciclo, posterior secuencialmente a los anteriores, con una duración de tres ó cuatro años; con el ciclo de grado se podría acceder al mercado de trabajo; se miden las materias en “créditos europeos”, o ECTS (*European Credit Transfer System*), que no se basan en las horas docentes, sino en las horas de trabajo dedicadas por el estudiante a la asignatura, tanto en horas de clases magistrales como en horas prácticas, de trabajos tutelados en pequeños grupos, de estudio y de exámenes; se exige un sistema de información que transparente los contenidos y nivel de formación recibida; se pide la motivación tanto de profesores como de alumnos, para instaurar una educación basada en el aprendizaje y no en la enseñanza, donde el estudiante tenga un rol protagónico en los estudios y el profesor sea su tutor en ese proceso; se

---

78 Cfr. ORGAZ, “La enseñanza práctica en la Facultad de Derecho de París”, *Revista de Derecho y Ciencias Sociales* 6 (1927) 782 [Buenos Aires], cit. por BADENES GASSET, 440-441 n. 62.

79 BADENES GASSET, 441 n. 64.

80 Cfr. *ibid.*, 441. Allí se utiliza parcialmente el método del caso para discusiones en las universidades y en algunos seminarios organizados por instituciones no universitarias. Cfr. René-Jean DUPUY (ed.), *The University Teaching of Social Sciences. International Law*, Unesco, Paris, 1967, 19 (se trata de un Informe sobre la Enseñanza del Derecho Internacional realizado en la International Association of Legal Sciences por este profesor de Niza, a solicitud de la Unesco); y G. ARANGIO-RUIZ, “Italy”, en DUPUY (ed.), 62 (que es uno de los informes nacionales contenidos en el Informe general).

81 Cfr. Real Decreto 1424/1990, de 26 de octubre, por el que se establece el título universitario oficial de Licenciado en Derecho y las Directrices generales propias de los planes de estudios conducentes a su obtención, B.O.E. de 20 de noviembre de 1990, n. 278; y CONSEJO DE UNIVERSIDADES, *Reforma de las Enseñanzas Universitarias – Título: Licenciado en Derecho. Propuestas alternativas, observaciones y sugerencias formuladas al informe técnico durante el período de información y debate públicos*, Consejo de Universidades – Secretaría General, Madrid, 1988, 40-41 (“Informe técnico del grupo de trabajo N° 10 – Título de Licenciado en Derecho) y las referencias, algo escasas, a la necesidad de enseñanza más crítica y práctica, realizadas por parte de algunos profesores o universidades que enviaron sus sugerencias al proyecto, en pp. 152-153, 630-631 y 745-746. En ese libro pueden verse también fuertes críticas y resistencias a la introducción de actividades prácticas en la universidad, por distintas razones, como ocurre en pp. 161-167 y 200-201.



intenta evitar la excesiva duración de los estudios superiores con respeto a la duración nominal, y procurar que la carrera se realice en los años en que se encuentra estructurada. Nótese, por otra parte, que la Declaración de Bolonia no hace un hincapié especial en la formación práctica de los estudiantes universitarios.

A partir de Bolonia se vive en el Viejo Continente un proceso de cambios, adaptando los distintos sistemas universitarios nacionales a dicha Declaración. Italia es el primer país de la Unión Europea que siguió el sistema de Bolonia, con cambios en 1999 (Decreto n. 509 de 3 de noviembre) y 2000 (Decreto ministerial de 4 de agosto de 2000).

La gran mayoría de los países europeos se han adaptado a un sistema de grado (Licenciatura, *License*, *Bachelor*, *Bachelier*, u otras variantes) más postgrado (Master), o lo poseían ya (Grecia, Finlandia, Inglaterra y Escocia), mientras que algunos otros, como España o Portugal, se encuentran en proceso de debate al respecto. Muchos países adoptaron la fórmula de tres años más dos, mientras que otros han seguido la de cuatro más uno, o cuatro más dos. Merece la pena señalar que el título de grado habilitaría para trabajos relacionados con el Derecho —“parajurídicos”— en empresas, gestorías, en la administración pública o como procuradores, pero no para ser jueces o abogados, para lo cual sería necesario el master y los años de práctica y exámenes equivalentes que en cada país se exigen<sup>82</sup>.

España se introducirá en el Espacio Europeo de Enseñanza Superior a partir del curso 2008-2009. En la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, ya se previó el tema, con una regulación genérica en los arts. 87 a 89<sup>83</sup>. Ese país va a un estudio de grado de 4 años, con un master de un año o dos, necesario para colegiarse

---

82 Sobre lo señalado en este párrafo véase el estudio comparativo incluido en “II Convocatoria de Ayudas de la ANECA para el Diseño de Planes de Estudios y Estudios y Títulos de Grado – Licenciado en Derecho”, (“Libro Blanco” de la Licenciatura en Derecho), Vigo, junio de 2005 (presentado a la ANECA por 55 Facultades de Derecho de España), pp. 5-18; puede consultarse en <http://derecho.usal.es/libroblanco/05PartePrimera.pdf>. Esta primera parte del informe fue realizada por los profesores M.R. Alarcón Caracuel, Mar Campins, Rafael Arenas y Ferran Camas, de las Universidades de Sevilla, de Barcelona, Autónoma de Barcelona y de Girona, respectivamente. Dichos autores citan como fuentes la *European Journal of Legal Education* No. 1; Hernando C. RUIZ-RIVAS, “Resumen esquemático de la estructura de titulaciones por países”, presentación en power point, Universidad Autónoma de Madrid, 17 de noviembre de 2003; y los sitios <http://www.bologna-berlin20003.de>; <http://www.bologna-bergen2005.no>; <http://www.elfafde.org>. Con respecto al sistema de Italia que, como se dijo, ha sido el primer país en modificar su estructura a la Declaración de Bolonia, actualmente los estudios se estructuran en tres ciclos que corresponden al sistema de 3/5/8 años para grado, master y doctorado, de los cuales los dos primeros constituyen los ciclos esenciales. El primer ciclo (180 ECTS), al que los estudiantes acceden a los 19 años, da lugar al título de *Laurea Triennale in Guirisprudenza* y tiene como objetivo proveer a los estudiantes de un adecuado dominio de los métodos y contenidos científicos generales, así como destrezas profesionales concretas. El segundo ciclo (120 ECTS) da lugar al título de *Laurea Specialistica*, que, con cinco orientaciones, pretende preparar para la actividad profesional altamente cualificada en áreas concretas. En el primero de estos dos años se lleva a cabo el *Master di primo livello* (60 ECTS), mientras que en el segundo se suele exigir la elaboración y presentación de un trabajo original de fin de carrera. Sobre las reformas en Italia cfr. *ibid.* y Manuel J. PELÁEZ, “La Historia del Derecho y la Historia de las Instituciones en las nuevas Licenciaturas italianas adaptadas a Europa (El Decreto m. de 4 de agosto de 2000 del Ministerio de Universidades y de la Investigación Científica y Tecnológica)”, *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* 25 (2003) 507-512 (Valparaíso, Chile). Alemania, en cambio, como señala este último autor, reformó la carrera de Derecho en 2002, pero no incluye reformas estructurales substanciales en cuanto a las asignaturas en la carrera de Derecho que ya venían dictándose.

83 Cfr. B.O.E. de 24-12-2001. La Ley ha sido modificada en algunos puntos por el Real Decreto Ley 9/2005, de 6 de junio, B.O.E. de 7-06-2005. Son también pertinentes la normativa reguladora del Suplemento Europeo al Título (Real Decreto 1044/2003, de 1 de agosto), y de los sistemas de créditos europeos y calificaciones para las titulaciones universitarias de carácter oficial y validez en el territorio nacional (Real Decreto 1125/2003, de 5 de septiembre). No se ha aprobado aún la regulación de la estructura de las enseñanzas universitarias y el mapa de titulaciones. Una vez que se lo haga, se iniciará la reforma de los planes de estudios en cada universidad.

como Abogado. Para iniciar el Doctorado posiblemente será también necesario haber realizado el Master<sup>84</sup>.

Es de esperar que todo el esfuerzo puesto en el Espacio Europeo de Educación Superior rinda sus frutos, y no quede en mera *desiderata* volcada en declaraciones y planes escritos, que no llegan a su plasmación práctica. En este sentido, es bastante posible que la generalización en Europa de estudios de Master de carácter profesional lleve a una mayor asunción del método del caso, aunque más no sea en algo más que su escasa relevancia actual.

Sea como fuere, no debe olvidarse que más importante que las normas son la idiosincrasia y las costumbres de los distintos pueblos y de sus comunidades académicas. En este sentido, infortunadamente, y dejando a salvo todo lo anterior, la realidad dicta que en las universidades de tradición napoleónica, esto es, en la inmensa mayoría de las casas de altos estudios de Europa continental —también de los países nombrados—, al igual que en América Latina, las Facultades de Derecho enseñan de un modo eminentemente teórico —si no exclusivamente teórico—, básicamente a través de la denominada “clase magistral”, sin discusión de casos, donde el alumno asume un rol pasivo, de receptor de las enseñanzas del profesor<sup>85</sup>. Así, los hechos permiten constatar que —con excepción de algunas Facultades en forma institucional, o de profesores concretos— en los países de Derecho continental la enseñanza práctica en las Facultades de Derecho es inexistente, o a lo sumo es un deseo más o menos expresado o una proclama de planes oficiales de estudio, programas de enseñanza y publicidad hacia posibles ingresantes, que una realidad extendida. La gran mayoría de los profesores de Europa continental —por no decir casi todos— valoran inmensamente más la formación dogmática, a la que se abocan mediante clases con lecciones formales, que el invertir tiempo en la discusión de casos, al punto tal que buena parte de ellos nunca la ha visto ni realizado<sup>86</sup>. Lo propio también ocurre en países de otras tradiciones jurídicas<sup>87</sup>, y aún en la mayoría de los países del *common law*, empezando por Inglaterra<sup>88</sup>.

---

84 Cfr. “II Convocatoria de Ayudas...”, cit., p. 21; puede consultarse en <http://derecho.usal.es/libroblanco/06PartePrimera.pdf>. En este sentido, en la X Conferencia de Decanos y Decanas de las Facultades de Derecho de las Universidades Españolas, realizada en Vigo el 28 de junio de 2004, se acordó, ratificando la pertinencia de la Declaración de Bolonia, que la formación jurídica superior necesita en España un contenido mínimo de 240 créditos ECTS, lo que equivale a cuatro años de estudios a tiempo completo para dar “una formación jurídica superior de carácter general, teórica y práctica, que habilite para el mercado de trabajo, aunque no sea suficiente para permitir el acceso directo a todas las profesiones jurídicas”. Asimismo, además de un replanteamiento de los contenidos docentes, se concluyó que “deberían introducirse los necesarios contenidos académicos vinculados tanto a la adquisición de capacidades, aptitudes y competencias como a la formación introductoria en otras ciencias sociales afines o de carácter auxiliar”. En cuanto al postgrado, se entiende que debería tener 120 créditos para los que tengan una orientación profesional preferente. Por último, como formación complementaria de segundo nivel se pone a la práctica jurídica, pidiéndose que se regule el acceso a las profesiones de abogado y de procurador, a partir de la superación de cursos de contenido práctico, a organizar e impartir conjuntamente por las Facultades de Derecho con los Colegios de Abogados, que pueden tener la forma de masters coorganizados. Cfr. *ibid.*, Anexo V, pp. 283-286; puede consultarse dichas Conclusiones en <http://derecho.usal.es/libroblanco/19Anexo5.pdf>.

85 Esto, que puede constatarlo cualquiera, es señalado también, entre otros muchos, por DUPUY, 19-20 y 35-36; ARANGIO-RUIZ, 61; y E. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, “Latin America”, en DUPUY (ed.), 72 y 76-77.

86 Cfr. DUPUY, 19. En Francia, por ejemplo, los fallos se suelen enseñar y discutir por el sistema de seminarios electivos, fuera de las asignaturas, y sólo en 3er y 4to año. Las materias, por el contrario, son explicadas por el sistema de clases magistrales. Cfr. *idem*, 19-20 y 35-36. En Italia la enseñanza tradicionalmente ha sido teórica y, aunque se ha intentado poner énfasis en la práctica, el grueso de la enseñanza, como ya se indicó, es por *formal lectures*. Cfr. ARANGIO-RUIZ, 61.

87 Cfr. S. TSURUOKA, “Japan”, en DUPUY (ed.), 67-68; E. I. HAMBRO, “The Scandinavian States”, en IDEM, 89; G. HARASZTI, “Hungary”, en IDEM, 45-46; y S. JANKOVIĆ, “Yugoslavia”, en IDEM, 146-147.

88 Cfr. EISENMANN, 116 (remarcando que, aunque suele entenderse que en Inglaterra usan el método del caso, en rigor lo que hacen es exponer el sistema jurídico inglés, que se origina en los casos, pero no usan tal

En consecuencia, fuera de los Estados Unidos no se da, por tanto, una enseñanza sistemática y generalizada en la mentalidad jurídica crítica y de carácter práctico y, con algunas excepciones, la utilización del método del caso en clase, como herramienta privilegiada para aquello, es casi nula. Se utiliza ampliamente, en cambio, la referida clase magistral, que es la versión actual de la *lectio* medieval. Dicha *lectio*, originada en las escuelas catedráticas y monacales —donde compartía cartel con las *disputas*—, era el sistema consistente en la lectura de un texto —algo necesario en una época anterior a Guttemberg—, a partir del cual el profesor realizaba un comentario y desarrollaba sus propias ideas<sup>89</sup>. Pero la imprenta no logró cambiar este esquema de la didáctica superior, dado que, olvidado el sistema educativo del debate por influjo del espíritu racionalista, que se alejaba de las aporías prudenciales, la enseñanza universitaria se basa en la acumulación del saber por el profesor y su transmisión oral a los alumnos, lo cual suele quedarse en una acción informativa de “temas” análoga al dictado<sup>90</sup>. Así, la clase magistral es un método “ocupado entera o principalmente por la exposición continua de un conferenciante” y donde los alumnos pueden “preguntar o participar en una pequeña discusión, pero, por lo general, no hacen otra cosa que escuchar y tomar notas”<sup>91</sup>.

Conforme a lo anterior, en todos esos países de Derecho continental no se ha tomado cabal conciencia de que el método de casos puede servir para realizar muy diversos ejercicios y entrenamientos de carácter jurídico, todos de gran utilidad. Así, puede utilizarse casos para lograr que el alumno realice una aplicación de normas y principios a distintos hechos, analice casos interpretando las normas pertinentes y viendo sus distintas alternativas de aplicación, identifique y califique los hechos y las pruebas, se comprometa en la búsqueda y análisis de alternativas a una situación, etc.<sup>92</sup>

## 6. LAS PARÁBOLAS, LA ENSEÑANZA DE LA MEDICINA Y EL SISTEMA DE “APRENDIZ”

Antes de concluir, cabe señalar que la metodología en análisis tiene su parentesco con el sistema pedagógico de las parábolas semíticas, que pueden considerarse unos antiguos casos de estudio, de los que vívidamente se derivaban consecuencias y principios generales<sup>93</sup>.

Asimismo, si bien se mira, en Medicina el método de análisis de casos viene también usándose por un largo período<sup>94</sup>. Así, lo utilizaba ya Galeno (129-200 d.C.), puesto que enseñaba a sus discípulos a partir de “casos” concretos, esto es, de enfermos,

---

método de análisis y debate, ni tienen casi *casebooks*); K. R. SIMMONDS, “United Kingdom”, en DUPUY (ed.), 115-117 y 121; P. K. IRANI, “India”, en IDEM, 53-54; E. I. NWOGUGU, “Nigeria”, en IDEM (ed.), 80-81. Confirma lo dicho con respecto al Derecho inglés el hecho de que ellos, que carecen de una variedad de *casebooks*, posean, sin embargo, gran cantidad de libros que siguen la metodología de los *restatements*, donde se resume el estado de la jurisprudencia en determinado campo, comenzando a veces con sentencias del siglo XIV, y perpetuándose, muchos de esos libros, por medio de su actualización de generación en generación.

89 Cfr. Jaime PUJOL BALCELLS y José Luis FONS MARTIN, *Los métodos en la enseñanza universitaria*, 2ª ed., Eunsa, Pamplona, 1981, 19.

90 Cfr. *ibid.*, 20-21 y 23-24.

91 Cfr. UNIVERSITY GRANTS COMMITTEE, *Report of the Committee on University Teaching Methods (The Hale Report)*, U.G.C., London, 1964, p. 170, cit. en PUJOL BALCELLS y FONS MARTIN, 21.

92 Sobre esto, cfr. Abel M. FLEITAS ORTIZ DE ROSAS, *Derecho de familia – Método de enseñanza. Casos y otras variantes*, Astrea, Buenos Aires, 1994 (1ª reimpr. 1996), 25-79, donde expone multitud de ideas sobre el punto.

93 En el mismo sentido, MASONER, 10.

94 Cfr. LEENDERS and ERSKINE, 14.

inquiriendo con relación al diagnóstico que cabía y al tratamiento que podía dársele. Sus ideas pedagógicas se han conservado hasta el día de hoy. De este modo, en la educación que se da en las Facultades de Medicina, los practicantes examinan pacientes reales, evalúan sus síntomas, diagnostican y consideran las alternativas terapéuticas<sup>95</sup>. A su vez, en los denominados “ateneos médicos”, de antigua y extendida tradición, se trata, justamente, de que alguno de los asistentes presente un caso, una patología de un paciente concreto, para discutirlo luego con el resto de los participantes. En esta línea, finalmente, el método del caso, realizado en el aula de modo consciente y a partir del planteo de casos por escrito y sin la presencia de un paciente, y llamándolo directamente con ese nombre, es utilizado para la enseñanza de los estudiantes en la Harvard Medical School, que lo tomó de sus escuelas hermanas de Derecho y Negocios<sup>96</sup>.

Por último, el método del caso tiene también relación con el sistema educativo de aprendices para oficios y profesiones, que hace conocer un trabajo a partir de la experiencia directa de realizarlo junto a la guía de un maestro, con el cual se van conociendo, “caso” a “caso”, los secretos del oficio. Debe repararse, en este sentido, que el método del caso es una “experiencia vicaria”, pues no es más que procurar reproducir, con algunas ventajas y algunas limitaciones, el aprendizaje por medio de la realización práctica del trabajo de que se trate<sup>97</sup>. Este sistema de *aprendizaje*, propiamente dicho, ha sido regulado desde el Código de Hammurabi y tuvo una importancia descollante en la Edad Media, donde vertebró buena parte de la enseñanza. Su importancia no puede menos que subrayarse: aún hoy se perpetúa como elemento en buena medida insustituible en la formación de los jóvenes profesionales al incorporarse a una función o empresa<sup>98</sup>.

Lo dicho con relación al sistema de los aprendices también ocurre con los jóvenes juristas, sea de modo opcional —aunque ampliamente generalizado por el sistema legal de pasantías educativas durante los estudios y de abogados *juniors*, tras la graduación—, como acontece en Argentina, o sea de manera obligatoria, como es el caso de muchos países de Europa donde, si bien no se pone especial énfasis en el método del caso durante la carrera de Derecho o en los postgrados, se exige actualmente, además del grado y el postgrado —sin que parezca incidir en ello la Declaración de Bolonia—, un período de práctica profesional con abogados o en el Poder Judicial, que varía entre un año y cinco años, antes de poder ejercer libremente la profesión<sup>99</sup>.

---

95 Sobre esa relación entre método de casos y formación de los practicantes en Medicina, ver Harper W. BOYD Jr., Donald M.T. GIBSON, Charles P. IFFLAND y Lee A. TAVIS, *Casos en “Marketing”*, Addison-Wesley, Reading, Mass., 1967, 4 (original inglés: *Marketing Management: Cases from the Emerging Countries*, Addison-Wesley, Reading, Mass., 1966, trad. al castellano de la Stanford Business School).

96 Un interesante *racconto* general del cambio de metodología de enseñanza realizado pocos años atrás en esa famosa Facultad estadounidense, y del programa elaborado para esa mudanza, con anécdotas relativas a su propio proceso de renovación metodológica, puede verse en Daniel A. GOODENOUGH, “Changing Ground: A Medical School Lecturer Turns to Discussion Teaching”, in CHRISTENSEN, GARVIN, and SWEET (eds.), cit., 83-98. En Argentina utiliza el método del caso, con ese propósito, la Facultad de Ciencias Biomédicas de la Universidad Austral.

97 Con respecto a esta característica del método del caso, cfr. W. Waller CARSON, Jr., “Development of a Student Under the Case Method”, in MCNAIR and HERSUM (eds.), 86; RONSTADT, 2-3 y 8; y GÓMEZ LÓPEZ-EGEA, 3, 78-81, 85-86 y 160-161.

98 Sobre la relación entre sistema de aprendiz y método del caso, cfr. Juan Antonio PÉREZ LÓPEZ, “El método del caso: instrumento pedagógico para el profesional de la acción”, nota técnica 0-394-023 ASNN-3, IESE - Universidad de Navarra, Barcelona - Madrid, 1993, 2; y MASONER, 9.

99 De este sistema son Alemania (año y medio de prácticas), Bélgica (tres a cinco años), Dinamarca (tres años al menos, más examen de conjunto), Francia (tres años), Irlanda (uno o dos años), Italia (dos años y un examen), Países Bajos (tres años para los abogados y cuatro para los jueces), Grecia (año y medio, más exámenes), Inglaterra (tras un examen, un período de prácticas de dos años). Sobre esto cfr. “II Convocatoria de ayudas...”, pp. 19-21; puede consultárselo en <http://derecho.usal.es/libroblanco/06PartePrimera.pdf>. Esta parte del informe fue realizada por los profesores Alarcón Caracuel, Campins, Arenas y Camas, ya nombrados.

## 7. CINCO CONCLUSIONES SOBRE LA HISTORIA DEL MÉTODO DEL CASO Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO

Este recorrido histórico puede mostrar, en definitiva, cinco elementos conclusivos. En primer lugar, indica que el método del caso no es una técnica de enseñanza sin demasiado abolengo, acabada de salir del laboratorio de pedagogos de avanzada, que deberá pasar el tamiz del tiempo para demostrar su pertinencia y utilidad.

En segundo término, es dable señalar que el método del caso no ha surgido *ex nihilo* de las modernas escuelas de negocios, y ni siquiera de la enseñanza del Derecho anglosajón, sino que tiene raíces jurídicas y en la ciencia ética que van muchísimo más atrás, remontándose a la Edad Antigua y a la Edad Media.

Por otra parte, y muy relacionado con las dos primeras conclusiones, puede verse que, junto a la dialéctica, a los métodos participativos enraizados en el estilo socrático, a las diversas aplicaciones del casuismo y a la *disputa* a partir de textos o de cuestiones, tan propia de las primeras universidades medievales, el método del caso entronca con algunos de los elementos pedagógicos más identificados con la cultura de Occidente — cultura que es la conjunción de la visión judeocristiana, la filosofía griega y el Derecho romano—, de los cuales está profundamente impregnado.

En cuarto lugar, puede afirmarse que el método en análisis se adecua a multitud de artes y ciencias, teniendo aplicaciones especialmente comprobadas en Derecho, Ética, Ciencias Empresariales y Medicina, y pudiendo prestar importantes servicios en otras muchas disciplinas científicas.

Por último, cabe concluir que, si el método del caso no surgió en el mundo del *common law*, uno de cuyos elementos esenciales es el *case made law* —es decir, “la legisferancia de la jurisprudencia”—, sino que fue de alguna manera aplicado en el Derecho romano, en el *ius commune* y en el *ius canonicum*, esto implica que —junto a otros motivos que no es pertinente explicar aquí—, no es sostenible que esa metodología esté ínsita y definitivamente ligada al sistema de la decisión judicial como fuente importantísima del Derecho, como es propio de la tradición jurídica anglosajona. Por el contrario, puede ser un método fecundo en otros sistemas de Derecho, como es el nuestro.