

El Derecho en la cátedra y en el Tribunal*

(Nota sobre la enseñanza del Derecho)

EDUARDO A. VASQUEZ**

Desde hace ya algún tiempo, en nuestro país, se ha venido introduciendo en los planes de estudio de las carreras jurídicas, como requisito para la obtención del título profesional, el de cursar algunos "ciclos" o seminarios de trabajos prácticos. En general, esta tendencia, mantenida y aún acentuada en estos días, ha concitado la aprobación de todos, por considerarse que contribuye, en alguna medida, a completar la formación del futuro profesional.

La iniciativa es laudable porque se trata de llenar un vacío sentido largamente. Es proverbial el desamparo del joven egresado que se encuentra de manos a boca enfrentado con los complejos problemas que se suscitan cotidianamente en la vida profesional; pequeños y múltiples problemas que derivan, en su mayor parte, no de la insuficiencia de la preparación teórica, sino de la falta de experiencia en el manipuleo de los casos concretos.

Sin embargo, si se mira el problema un poco a trasluz, encontramos motivos más profundos para desear, en los estudiantes de Derecho, una mayor familiaridad con la realidad jurídica. Porque quedarnos en afirmar que quienes se inician no tienen experiencia sería enunciar una verdad que podemos lamentar pero que no va más allá del principio de identidad.

Todos estamos de acuerdo, al parecer, en que los estudios jurídicos deben tomar una orientación más práctica. Esto es obvio, si se tiene en cuenta que las carreras de Derecho (Abogacía, Notariado y Procuración) tienden a la preparación de los estudiantes para el ejercicio de una actividad en mayor medida práctica que puramente especulativa; los sec-

* Publicado originalmente en *Lecciones y Ensayos*, nro. 4-6, Buenos Aires, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Departamento de Publicaciones, UBA, 1957, pp. 119-129.

** Ex profesor adjunto de Introducción al Derecho, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UBA.

tores más amplios de egresados se proponen salir a la palestra forense y es lógico pensar, por lo tanto, que es responsabilidad de sus preparadores suministrarles las armas indispensables para una brega exitosa.

Pero cuál sea el verdadero alcance de la expresión “práctica” y en qué medida deba serlo la enseñanza del Derecho ya no es punto tan evidente ni tan pacífico. Precisamente, a tratar de desbrozar algo el paraje es que van encaminadas estas líneas.

1. EL SISTEMA ACTUAL

El grueso de las asignaturas o “materias” en que se dividen las carreras jurídicas están dedicadas al estudio de los diversos aspectos del Derecho positivo; las restantes apuntan a la formación general del alumno y tratan de integrar, poco más o menos, el panorama de las disciplinas sociales.

Sin duda que el énfasis didáctico se apoya en las primeras, ya que son las que dan la tónica de la capacidad jurídica del alumno y las que constituyen de una manera orgánica la carrera propiamente dicha.

Generalmente se las designa con el nombre de “materias codificadas”.

Esto ya nos dice algo del contenido, porque en nuestro sistema vigente, la casi totalidad de las ramas del Derecho tienen su material normativo sistematizado en códigos; las que no lo tienen aún, por lo menos alientan fundadas esperanzas de realizar el ideal del código propio en algún futuro no demasiado lejano.

Frente a los códigos, leyes y decretos, el alumno es enseñado a manejarse con singular habilidad en el dédalo de las instituciones, de los principios generales, de las excepciones, y a veces, un ejemplo tomado de la jurisprudencia viene a ser remate y corroboración de una precisa construcción jurídica.

Por fortuna, el talento personal y el buen sentido jurídico de los profesores de las asignaturas de Derecho positivo han venido a remediar en alguna medida la orientación excesivamente académica de la enseñanza. Se debe tener presente que en nuestro medio es casi de rigor que los profesores (en su casi totalidad *part time*) que constituyen el claustro sean reclutados entre abogados en ejercicio activo de la profesión y entre magistrados judiciales.

Esto permite hacer la siguiente observación. Se ha hablado y alabado extensamente la tradicional amplitud y profundidad de los estudios jurídicos en nuestro país, que se traduce en el número y calidad de estudiosos del Derecho que honraron (y honran) las cátedras. Pero, en cambio, no se ha destacado suficientemente que, a pesar del linaje decididamente racionalista de su formación jurídico-filosófica, posición a la cual se suscriben –por lo menos *verbis*– gran parte de los juristas argentinos, los mismos no se han encerrado en su tesis doctrinaria y, por el contrario, han dado amplia cabida en sus estudios y enseñanzas a la realidad jurídica de la vida nacional, traducida en las resoluciones judiciales.

El resultado es evidente. Se ha evitado, por lo menos en parte, la actividad meramente lúdica de una combinatoria de conceptos para descender al terreno siempre fértil de los contenidos efectivos de la convivencia social que subyace a los puros pensamientos y a las construcciones filosóficas.

Pero ahora cabe preguntarnos si esto, aunque útil, es suficiente. Porque tal vez no baste una excursión algo tímida al campo de la *empirie* jurídica, sino que sea necesario un cambio más radical en la orientación frente al fenómeno del Derecho, que permita descubrir nuevos horizontes para la comprensión del objeto de estudio.

2. EL PENSAR DEL JURISTA

Repárese en la particular posición del teórico hacia el caso concreto que se le cruza por delante. Suponiendo que no lo desestime por trivial, por conocido de antemano, tratará de subsumirlo dentro de alguna de las categorías formales con las que se halla abundantemente equipado. Precisamente, esta tarea de situar lo particular, lo concreto dentro del esquema a priori, es la tarea especialmente curiosa e interesante que realiza el juez como antecedente inmediato de su decisión y el jurista cuando se dispone a clasificar jurídicamente el hecho de conducta que tiene ante su vista.

Pero, por desgracia, es aquí donde se produce el escamoteo.

Porque, una vez realizada esta peculiar operación, el teórico, en vez de explicar las fases de su proceso de subsunción, los motivos que lo llevaron a calificar de tal o cual manera el fenómeno, se limitará a exponer

una vez más los andariveles conceptuales por los que discurre su pensamiento y a describirnos el caso concreto como “ejemplo” de tal o cual institución. Al parecer, la totalidad de la existencia comunitaria, vista desde el ángulo del jurista, tendría como principal resorte impulsivo el de suministrar “ejemplos” a las teorías. Por cierto que resulta valiosa la tarea del entomólogo que exhibe las diversas especies de mariposas clasificadas en una colección. Pero difícilmente podemos creer que las mariposas nazcan con el decidido propósito de ser clavadas en un cartón y clasificadas.

Los diversos hombres de Derecho que tienen que ver con el menester forense no se encuentran con meros ejemplos de normas preestablecidas. En este momento se hace enteramente patente la insuficiencia del método que parte de las normas generales para llegar al caso concreto como una mera ejemplificación de las mismas. Los hechos reales de la conducta humana no viven rotulados. Lo que es peor, muchas veces están mal o tendenciosamente rotulados. Y la labor de jueces y abogados será la de colocarlos en la categoría que les permita arribar a la solución que mejor consulte los fines sociales y las ideas de justicia de la comunidad en un lugar y tiempo determinados.¹

Estamos, pues, en que por lo menos cabe como posible un proceso inverso al de partir de las normas generales. Este procedimiento es el de partir de los hechos de la realidad y es por supuesto el único que puede emplear quien tiene por delante un caso jurisdiccional. Las partes, sus representantes y asesores legales, y el magistrado que ha de resolver el caso se ven enfrentados de repente con hechos susceptibles de todas las complejidades de la existencia humana. De allí deben hacer la ascensión, siempre penosa, a las previsiones generales de las leyes, a los moldes de las puras formas jurídicas. Y después, nueva peregrinación de regreso a la calle, para ver si los hechos en bruto calzan dentro de estos delicados esquemas. Muchas veces hay que repetir el viaje y en este ajetreado ir y venir se va afinando la puntería para dar con la solución más acertada.

Este aspecto de la actividad jurídica es el que generalmente no se anticipa al estudiante. La experiencia posterior, ya en ejercicio de la pro-

¹ La idea es perfectamente clara en IBERING, *El fin en el Derecho*, 1877.

fesión, es siempre efectiva para abrirle los ojos, pero desgraciadamente, siempre a costa de tiempo y desazones.

Los motivos, empero, que llevan a esta sistemática omisión didáctica no son casuales ni locales, sino que se hallan profundamente enraizados en el desenvolvimiento general del pensamiento filosófico y jurídico del mundo occidental, cuyos aciertos y errores compartimos.

3. LA TRADICIÓN SILOGÍSTICA

No es éste lugar para dirimir viejas polémicas doctrinarias ni para esbozar soluciones definitiva y absolutamente correctas.

Pero como los problemas no nacen de un estado adánico, es indispensable una breve mirada retrospectiva a las concepciones del fenómeno jurídico.

El Derecho Romano, remansado y acumulado en la compilación justiniana, fue recibido por los sucesores del Imperio rodeado de un inmenso prestigio cultural y peraltado por la obra religiosa de la Iglesia. De esta manera, la Edad Media tuvo entre sus manos, apenas superado el *shock* quirúrgico de la desmembración del Imperio, un Derecho ya elaborado y singularmente acabado, que a poco andar sustituyó o absorbió en su técnica, cuando no en su contenido, a los Derechos más embrionarios de los invasores.²

Este respecto mantuvo latente el interés de estudiosos y magistrados por el *Corpus iuris*, lo cual, si bien contribuyó a vivificar a éste, por otra parte obligó a encauzar la vida jurídica dentro de antiguos moldes, que no siempre se adaptaban bien a las nuevas necesidades. Las opiniones, vertidas en glosas, no se atrevían a alejarse mucho de las costas conocidas, así, muchas veces, se pasaba de la forma a fórmula.³

A partir del Renacimiento, las nuevas corrientes racionalistas fueron cargando cada vez más el acento sobre los principios universales e in-

² Modernamente vemos en los países de *common law* asimilar a la técnica del *case law* las inclusiones de Derecho codificado, por ejemplo, en el estado de Luisiana.

³ Ya la concepción imperial romana contribuyó al estancamiento del Derecho. Código, Libro I, Título XIV, "El emperador Constantino Augusto a Basso, prefecto de la ciudad: solamente a nosotros nos corresponde y es lícito examinar la interpretación interpuesta entre la equidad y el Derecho".

variables, emanados de una razón ubicua e intemporal idéntica e inmutable, condición a priori de toda experiencia posible. Este proceso de logificación de la realidad tuvo particular relevancia en el campo jurídico, al revestir la forma del iusnaturalismo. Los nombres de Tomasio, Wolff, Leibniz, Kant, Hegel, Schelling, Fichte forman una línea bien definida de dirección a este respecto. La corriente del Derecho natural, sus modalidades en los diversos medios culturales. En Inglaterra, con un sistema jurídico-político de peculiar desenvolvimiento histórico, con un lastre menor de romanización que el continente y un mayor énfasis en la función judicial, con un fundamento filosófico tradicionalmente empirista, los resultados fueron diferentes.

Al respecto, resulta particularmente ilustrativa la comparación entre la efectiva organización jurídica británica en el siglo XVIII y la concepción que de ella expone el iluminista Montesquieu.⁴ Éste, juntamente con los enciclopedistas, representa uno de los más vigorosos y fecundos vástagos del racionalismo moderno.

Los diversos factores sociales y filosóficos, en conjunción con las valoraciones liberales, en particular con sus deseos (muy legítimos, por cierto, como aspiración) de seguridad y respeto a los derechos individuales, hallan su cauce natural en la tremenda obra codificadora de Napoleón, culminación jurídica del proceso revolucionario.

Es superfluo insistir sobre el impacto decisivo que tienen los códigos franceses sobre el desenvolvimiento de los regímenes jurídicos positivos, en el ámbito mundial, y sobre las concepciones jusfilosóficas. De todos modos, recordemos una vez más que nuestro país es deudor, en ese sentido, de buena parte de los principios que orientan su legislación. En cuanto a su formación teórica, se puede afirmar que hasta el momento imperan, entre los más de nuestros estudiosos del Derecho Privado en forma expresa, y como convicción más o menos tácita y sobreentendidamente entre los demás sectores de juristas, los principios racionalistas, que hallaron sus expresiones más depuradas después de la acción codificadora en Francia y como consecuencia de ella.

Estos principios del racionalismo jurídico registran por supuesto variaciones "regionales" o matices según las diversas escuelas que los sustentan.

⁴ Sir Amos, Maurice, *The English Constitution*, Londres, 1930.

Pero en todas ellas se pueden hallar elementos constantes que, con respecto al tema de nuestro ensayo, se pueden resumir en: 1) la tesis de que todo el Derecho consiste en las normas generales (leyes) que integran el ordenamiento jurídico. Éste a su vez aparece como la concreción de los principios supremos de una razón universal e inmutable; 2) las normas generales contienen en potencia la solución de todos los casos individuales posibles, y 3) el juez, frente al caso concreto, debe limitarse a aplicar el Derecho establecido, reduciéndose su labor a la de encontrar la solución contenida en germen en la norma abstracta.⁵

La construcción del silogismo que tiene por premisa mayor la norma general, por premisa menor los hechos y por conclusión la sentencia es, para la teoría tradicional, la descripción acabada de la actividad específica del órgano jurisdiccional.

Cabe destacar que, dentro de esta concepción, la solución que el juez establece por la correcta aplicación del método silogístico, no solamente es la justa, sino que es, precisamente, la única lógicamente posible.

El problema de cuál sea la naturaleza y alcance de la función jurisdiccional está íntimamente ligado con el de la interpretación judicial.⁶ Las diversas teorías que se han formulado al respecto, conectadas con el problema de las lagunas del Derecho, no apuntan tanto, en el fondo, a la oscuridad de los textos legales o a la falta de ellos frente al litigio planteado cuanto a la deficiencia axiológica de la solución posible dentro del marco normativo formal establecido por esas normas.

⁵ F. Laurent resume acabadamente la posición racionalista al respecto, por lo que, a pesar de su extensión, reproduzco lo que afirma en la p. 42 de la *Introducción de su "Principes de Droit Civil français"*, 1893, 5ª ed., al comparar la posición de los antiguos juristas (anteriores al Código), que gozaban, según él, de mayores libertades que los posteriores: "*La position des interprètes modernes est biendifférente. Ils ont devant eux un code qui lie tous les citoyens, qui lie meme le pouvoir judiciaire: le magistrat et le juriconsulte sont enchaines par les textes. Peuvent, ils encore, au nom de l'équité, corroger une loi qui leur simple trop rigoureuse? Noncertes. Peuvent ils, par voie de raisonnement etendre des exceptions? Pas davantage, car en procedant ainsi ils se feraient législateurs: or le législateur a parlé, et lui seul peut modifier les lois, lui seul peut créer le droit...*" "*...nons n'avons pas le droit d'innover; il ne nous est permis de corriger, de perfectionner nos codes*".

⁶ RECASÉNS SICHES, Luis, *Nueva filosofía de la interpretación del Derecho*, México, 1956.

4. LA REACCIÓN REALISTA

La última consideración nos lleva al verdadero meollo de la polémica suscitada en torno a la función jurisdiccional.

Considerado de una manera estática, nada hay de ilegítimo en mantenerse dentro de una consideración estrictamente lógica de la estructura jurídica. Sin embargo, no bien se pasa a indagar acerca de la actividad de los órganos elaboradores del Derecho y –dentro de la nomenclatura tradicional– aplicadores del mismo, surge fundamentalmente la duda acerca de si la función de estos últimos es la de una mera mecánica silogística. Y no se trata de elucidar, de acuerdo con patrones estimativos, si es o no conveniente que los jueces y órganos administrativos deban o no contribuir a la integración del ordenamiento jurídico vigente, sino la de saber cuál es la función que de hecho cumplen.

Numerosas teorías se han esbozado a este respecto. Desde Ihering, pasando por la Jurisprudencia de Intereses de Philip Hech, la Escuela del Derecho Libre de Hermann Kantorowicz, la Libre Investigación Científica de François Geny hasta las concepciones de la Jurisprudencia Sociológica de Holmes y Pound y el realismo de Jerome Frank, se ha destacado sobradamente la importancia que tienen en la función jurisdiccional las consideraciones de tipo axiológico, que consulten la realidad social, y las valoraciones efectivamente vigentes que informan las relaciones entre los miembros de la comunidad.

Sin embargo, quien con más rigor científico y mayor objetividad ha señalado, desde el campo racionalista, la peculiar tarea creadora que realiza el órgano jurisdiccional, al resolver el caso concreto, ha sido Hans Kelsen. Las conclusiones a las que llega tienen por fundamento una investigación sobre la estructura del ordenamiento jurídico y la forma en que se integra dinámicamente. Dentro del ámbito lógico acotado por la norma general, el juez, frente al caso planteado, va a elegir una de las soluciones formalmente posibles. La sentencia no surge, pues, de la aplicación de un silogismo –que debería llevar a una sola solución posible–, sino de la voluntad efectiva del magistrado, movida por valoraciones metajurídicas. Para Kelsen, paralelamente a la “política legislativa” llevada a cabo frente a la conducta comunitaria tomada en su generalidad, existe una “política judicial” frente al litigio singular, mediante la cual

el magistrado, dentro del ámbito trazado por las normas de grado superior, toma una decisión fundada en factores axiológicos.⁷ Motivo de ulterior debate sería el determinar si esas valoraciones en las que se apoya el juez escapan a la órbita de los estudios propiamente jurídicos o bien se insertan de manera esencial en el tuétano mismo del fenómeno del Derecho.

Cabe el mérito a la Argentina de que uno de sus más destacados jusfilósofos, Carlos Cossio, haya restituido al ámbito de la ciencia estrictamente jurídica las investigaciones axiológicas y ontológicas. Entre nosotros, es quien más categóricamente ha puesto de relieve la posición axil que ocupa el juez en la creación del Derecho, mediante una rigurosa descripción de la sentencia.⁸

5. EL MENESTER DEL MAGISTRADO

Existe, pues, una firme tendencia en el pensamiento jurídico contemporáneo que ha llamado la atención hacia la función jurisdiccional en cuanto a la realización de los intereses y valoraciones societarios.

No se precisa, sin embargo, sentar plaza en esas tendencias “realistas” para advertir que, de alguna manera, el hacer del magistrado no se confina al mero juego mecánico de la legalidad lógico-formal.

Esto resulta evidente aun aceptando, como hipótesis de trabajo, la tesis silogística tradicional.

En primer término, la premisa mayor del silogismo es la norma general aplicable al caso en cuestión. Esta norma, empero, no surge espontáneamente de la totalidad del ordenamiento como la única susceptible de regir tal o cual relación jurídica, sino que es “seleccionada” por el juez entre las que, por su contenido, parecen referirse prima facie al objeto de la misma. Cuando, por ejemplo, una de las partes deja de cumplir con lo estipulado en un negocio jurídico, tal conducta puede

⁷ Trad. TEJERINA, Jorge G., *La teoría pura del Derecho*, Losada, 1941.

⁸ COSSIO, Carlos, “El sustrato filosófico de los métodos interpretativos”, en revista *Universidad*, nro. 6, 3ª Sección, Santa Fe, 1940.

COSSIO, Carlos, *La plenitud del ordenamiento jurídico*, Buenos Aires, 1947.

COSSIO, Carlos, *La teoría egológica del Derecho y el concepto jurídico de libertad*, Buenos Aires, Losada, 1944.

COSSIO, Carlos, *El Derecho en el Derecho Judicial*, Buenos Aires, Kraft, 1945.

ser considerada, bien como un incumplimiento de contrato con consecuencias civiles o comerciales, bien como un ardid o engaño, como una negociación simulada que daría origen a la calificación dentro de los términos del Derecho Penal. A este respecto, es el juez quien deberá decir la última palabra.

Es decir que el magistrado, teniendo a la vista las circunstancias particulares del caso, con sus peculiaridades axiológicas, se remonta a la ley, buscando la norma general, efectuando un trabajo de selección, no sólo sobre la base de los perfiles ónticos descritos por aquélla, sino buscando la que procure la solución más adecuada a los sentidos deónticos ínsitos en el hecho sometido a la misma.

A propósito, cabe recordar la posición de Karl N. Llewellyn, al destacar que el juez generalmente, en base a una comprensión primaria, estimativa, de los hechos y en vista de un fallo ya barruntado, se remite luego a las normas generales o a los precedentes judiciales en busca de los fundamentos positivos de su sentencia, que puedan prestarle objetividad y fuerza de convicción en la comunidad.

Por otra parte, ya elegida la norma aplicable, la larga tradición doctrinaria y la experiencia práctica nos indican que el significado preciso de la misma, las más de las veces, no es tan preciso que no necesite de una minuciosa labor interpretativa. Sin traspasar el puro ámbito semántico, ya se crean suficientes problemas como para justificar ampliamente la esforzada preocupación de los juristas en descubrir métodos interpretativos que los llevan por caminos seguros, independientemente del éxito que hayan podido tener estas tentativas.

Eugen Ehlich⁹ ya destacó que, de saberse de antemano, antes de la sentencia, el exacto significado y alcance de las leyes, no se producirían contiendas legales. Pero la realidad es que la decisión jurisdiccional, al individualizar los conceptos abstractos, va a disipar ambigüedades y a determinar en última instancia a qué se alude con la norma general. Esto llevó a Hughes a formular su bien conocida expresión: "Vivimos bajo una constitución, pero la constitución es lo que los jueces dicen que es".¹⁰

⁹ EHLICH, Eugen, *La lógica jurídica*, 1918.

¹⁰ Charles Evans Hughes fue presidente de la Suprema Corte de los Estados Unidos desde 1930 a 1941.

La premisa menor siempre es la concepción tradicional; se constituye con los hechos concretos que sirven de base al proceso.

No obstante, debe observarse, por lo pronto, que tales hechos no aparecen en estado de naturaleza, "crudos", por así decirlo. A partir de una situación dada, los únicos hechos que el juez va a conocer son los que sean aportados al juicio. En el enjuiciamiento civil, la situación es aún más tajante, ya que, partiendo el impulso procesal de los litigantes, el juez se ve obligado a enmarcar su decisión de acuerdo con los hechos alegados por los mismos, que, naturalmente, ya representan un enfoque parcial e interesado de la realidad primitiva.

Íntimamente relacionado con este problema se encuentra el de la prueba. Porque el juez no toma contacto directo con la situación originaria sino en la medida en que la misma se refleja en la prueba allegada. Por supuesto que todo esto importa una nueva deformación de la realidad. Las experiencias realizadas desde Von Liszt en materia de prueba, especialmente testimonial, destacan la enorme importancia de un manejo cuidadoso de los hechos con respecto a la sentencia. Estos hechos nunca jurídicamente "por supuestos". Una inadecuada manipulación de las probanzas malogrará los mejores derechos y los más esclarecidos planteos jurídicos.

La consideración que el magistrado haga de las pruebas es otro factor decisivo en la reconstrucción judicial de los hechos. Nuevamente se muestra aquí con singular relieve la personalidad del magistrado al cual compete la decisión. Esto ha sido agudamente destacado por Jerome Frank,¹¹ pero ya en la doctrina procesalista tradicional se ha puesto en evidencia la singular importancia que reviste la subjetividad del juez. Así, Mittermaier¹² dice: "...Compárase un juez de imaginación viva con otro habituado a pensar fría y maduramente todas las cosas, y el resultado será muy distinto..." "...La experiencia adquirida en conjeturas análogas, la costumbre y habilidad práctica influyen también en la convicción suministrada por los hechos..."

Por último, cabe destacar que precisamente los hechos van a tener relevancia en la medida en que les atribuya tal efecto y no antes. Los hechos no son recibidos en los considerandos de la sentencia porque

¹¹ FRANK, Jerome, *Courts on Trial*, 1949.

¹² MITTERMAIER, A., *Tratado de la prueba en materia criminal*, Madrid, 1893, p. 51.

tengan *per se* efectos jurídicos, sino que los tienen porque el juez los hace nacer a la vida jurídica. Para ello, toma en consideración multitud de factores que escapan a las meras formas lógicas de la ley.¹³

En especial, no se debe perder de vista que el Derecho es una técnica social de conducción, un instrumento de “política” en sentido amplio, tendiente a motivar (indirectamente, por medio de sanciones) determinadas conductas en el cuerpo social.¹⁴

El legislador gira en contra de la realidad; las leyes generales recogen ciertas valoraciones y, en la medida en que las captan con fidelidad, pueden decir bastante sobre el medio social sobre el que están llamadas a actuar. Pero también anticipan resultados y proyectan determinados efectos.

El orden jurídico positivo se va a ensamblar en el flujo de la coexistencia comunitaria insertando en él un nuevo factor efectivo, por medio de los pronunciamientos jurisdiccionales (sentencias judiciales y resoluciones administrativas), que le sirven como espolón de proa.

Las resoluciones ante los casos concretos son, pues, la piedra de toque, el indicador del grado de eficiencia del ordenamiento jurídico y de su incidencia sobre la conducta social.

Así pues, la resolución jurisdiccional aparece con una doble vertiente. Hacia el ordenamiento jurídico, como remate del mismo, en tanto que acto final dador del sentido definitivo a todas las normas superiores que rigen su producción, integrándolas con las estimaciones vigentes que recoge de la experiencia social con que está en directo contacto. Y hacia esa realidad del medio social, al que informa normativamente por medio del poder coercitivo de que está investida.

El conocimiento de este complejo juego de la función jurisdiccional es inexcusable para el profesional del Derecho. Pero en nuestro país reviste singular importancia por el motivo ya apuntado de que, siguiéndose en el mismo la técnica codificadora, el acento es puesto sobre las normas generales con desmedro del estudio de los actos de aplicación concreta

¹³ Kelsen, Hans, *Teoría general del Derecho y del Estado*, México, 1946, p. 141. “Sólo al quedar establecidos a través de un procedimiento legal, aparecen los hechos en la esfera del Derecho, o, por decirlo así, adquieren existencia dentro de la misma esfera”. “...el órgano competente crea jurídicamente tales hechos”.

¹⁴ Kelsen, op. cit., p. 15 y ss.

de las mismas. Por lo demás, en Argentina, el abogado es el único “técnico social” reconocido, es decir, habilitado por un título universitario.

En este sentido es que sostenemos que la enseñanza del Derecho debe ser “práctica”.

En los países en que el Derecho se constituye fundamentalmente a través de las decisiones judiciales, se ha llegado, guardando la simetría con este *case law* positivo, a un *case method* didáctico, basando la enseñanza sobre la exposición de los casos jurisprudenciales relevantes.

Por supuesto que, a pesar de la diversidad de la técnica jurídica, la función de los jueces es esencialmente la misma, sea que recurran para fundar su sentencia al principio establecido por la jurisprudencia, sea que lo hagan a una norma general legislada.

También es cierto que entre nosotros el abogado recurre continuamente a los repertorios de fallos que le indican cuál es la dirección de la jurisprudencia, lo que le permite predecir, de alguna manera, las posibilidades reales de éxito del caso que se le confía.

Se trata así, simplemente, no de sustituir el estudio de las normas generales, sino de integrarlo, expresa y deliberadamente, con lo que siempre se ha hecho, aunque de manera oscura y como a hurtadillas.

Es necesario restituir a la praxis jurídica, a través de la clara comprensión del papel que desempeña el juez, la jerarquía que le corresponde dentro de la formación profesional.

La “práctica” que propugnamos, pues, consiste en el reconocimiento sincero, sin artificios dialécticos, de la función integradora del Derecho que tienen las resoluciones jurisdiccionales; en un mayor adiestramiento en el manejo de los hechos concretos que integran las circunstancias del caso, sobre la base de decisiones judiciales y administrativas; en una investigación de la “política” judicial y administrativa y de su impacto en la colectividad.

Como hemos dicho al principio, la orientación de los planes de estudio en los últimos tiempos parece tomar este rumbo. Es de esperar que persista y se intensifique, en la seguridad de que habrá de tener entre nosotros, como en otros países, el efecto de suministrar al futuro profesional una mayor preparación técnica y una mejor comprensión de los problemas sociales que, de una manera u otra, está llamado a resolver.