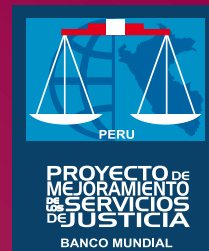




ACADEMIA DE
LA MAGISTRATURA



RECOMENDACIONES TÉCNICAS SUSTANTIVAS A LAS UNIVERSIDADES PARA LA MEJORA DE LA FORMACIÓN DE LOS ESTUDIANTES DE LAS FACULTADES DE DERECHO QUE ASPIRAN A LA MAGISTRATURA



ABRIL 2008



**RECOMENDACIONES TÉCNICAS SUSTANTIVAS
A LAS UNIVERSIDADES PARA LA
MEJORA DE LA FORMACIÓN DE LOS
ESTUDIANTES DE LAS FACULTADES DE DERECHO
QUE ASPIRAN A LA MAGISTRATURA**

Abril 2008

Esta publicación fue posible gracias al apoyo del
Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia – Banco Mundial

ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA
Jr. Camaná N° 669 Lima 1, Perú
Teléfonos: 428-0300 / 428-0244 / 428-0215
Fax: 428-0284 / 428-0237

Internet: www.amag.edu.pe
Correo electrónico: postmast@amag.edu.pe

Derechos reservados D.Leg. N° 822
Primera edición, Lima, Perú
Abril de 2008.
500 ejemplares
Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N° 2008 - 05559
Diseño, diagramación e impresión: FIMART SAC EDITORES E IMPRESORES

INTRODUCCION

La Academia de la Magistratura, como institución responsable de la capacitación de jueces y fiscales, tiene la tarea de brindar al sistema de administración de justicia los recursos humanos que permitan que la administración de la misma se haga bajo los requerimientos y necesidades que la ciudadanía reclama.

Es por ello que nuestra institución se preocupa de manera permanente para que los jueces y fiscales egresados de nuestras canteras reciban una formación sólida, que permita que ejerzan con los más altos niveles de calidad que respalden el clamor ciudadano de justicia, tan importante para el fortalecimiento de nuestra democracia.

Cumpliendo con este objetivo es que la Academia de la Magistratura recibe discentes que tengan bases sólidas en su formación como abogados. Tenemos que entender que el mejor abogado no necesariamente es el mejor juez; sin embargo, el mejor abogado es la materia prima para formar los mejores profesionales en la administración de justicia.

Bajo esta línea de pensamiento expresamos nuestra preocupación porque en muchos espacios académicos de nuestro país, la formación de abogados presentan una serie de carencias que impidan que los profesionales del Derecho puedan, a ciencia cierta, conocer la tarea que les toca dentro del sistema de administración de justicia.

En consecuencia, nos hemos impuesto la tarea de investigar cuáles son aquellas habilidades y destrezas que como institución entendemos debieran tener los futuros jueces y fiscales que vamos a formar, a fin de seleccionar a aquellos que puedan acogerse de manera armónica y adecuada al proceso formativo que la Academia de la Magistratura brinda.

Con tal propósito se solicitó, a través de la cooperación técnica internacional -específicamente del Banco Mundial- que se hiciera una investigación que permita poder tener en blanco y negro las causas y razones que generan que la calidad de los profesionales del Derecho a nivel nacional se vea muchas veces disminuida, y proponer respecto de aquellas, algunas soluciones que la Academia de la Magistratura considera importante poder compartir con las organizaciones encargadas de formar a los profesionales del Derecho.

Consideramos que las Facultades de Derecho en nuestro país, tienen un compromiso con el sistema de administración de justicia pues desde sus aulas

salen los profesionales que estarán directamente relacionados con la ciudadanía, y respecto de quienes la ciudadanía espera el respaldo en la defensa de sus derechos.

Si además consideramos que estos profesionales del Derecho son los que estarán llamados a abrazar la carrera judicial y fiscal, es necesario que cuenten con las habilidades y destrezas suficientes que les permitan el ejercicio de su función como jueces y fiscales probos, que es tarea de nuestra institución pero que requiere de sólidas bases de carácter técnico y cognoscitivo que les permitan alcanzar nivel de formación que garantice los mas altos parámetros de calidad.

Esta investigación propuesta a manera de recomendaciones técnicas no busca otra cosa sino llamar la atención de los responsables de la formación y ejecución de las currículas y de los sílabos de los cursos de las diferentes universidades del país, aunque reconocemos los esfuerzos que vienen haciendo muchas Facultades para formar abogados más competentes.

Por ello, nos parece que una acción responsable e impostergable por parte de la Academia de la Magistratura es proponer a todas las Facultades de Derecho del país, sin excepción, aquellos elementos que consideramos técnicos y que debieran incluirse en las currículas formativas de los futuros profesionales, especialmente de aquellos interesados en abrazar la carrera judicial o fiscal.

En ese contexto cabe resaltar la importante acotación que realiza la investigación respecto del rol protagónico de la Academia de la Magistratura como agente de ruptura respecto del modelo tradicional de la enseñanza del Derecho en función de los preceptos del Estado Constitucional. Para ello erige al Programa de Formación de Aspirantes a Magistrados (PROFA) como mecanismo idóneo para producir un tipo de formación jurídica que permita asumir una posición crítica frente al Derecho y frente a la realidad, para romper el formalismo jurídico

sustentado en una visión “codigística”. Este es precisamente el mensaje que se quiere llevar a las universidades y particularmente a las Facultades de Derecho, a efectos de emprender una estrategia conjunta de cambio que redundará en la mejor formación de los abogados y, consecuentemente, de quienes opten por incorporarse a la magistratura.

Academia de la Magistratura

CONTENIDO

	Pág.
Introducción	3
I. Las exigencias en materia de formación universitaria de la Academia de la Magistratura (AMAG).	7
I.1 Definición de la AMAG como parte del sistema democrático.	7
I.2 Sobre la metodología para la marcha académica.	10
II. Entre las limitaciones de la realidad y las exigencias del modelo de la AMAG: Ideas críticas a modo de recomendaciones para repensar el espacio académico de las Facultades de Derecho.	13
III. Recomendaciones	14
III.1 Cambios normativos.	14
III.2 La reforma de la enseñanza del derecho como punto de partida.	16
III.3 Los contenidos y la metodología: más allá de las formas y los procedimientos.	19

I. Las exigencias en materia de formación universitaria de la ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA (AMAG)

Un punto de partida necesario para definir este apartado emerge de la previsión normativa que desde el proyecto de ley de carrera judicial se ha señalado en los siguientes términos¹: “El perfil del juez está constituido por el conjunto de capacidades y cualidades personales que aseguran que, en el ejercicio de sus funciones, los jueces responderán de manera idónea a las demandas de justicia. En tal sentido, las principales características de un juez son: i) Formación jurídica sólida; ii) Capacidad para interpretar y razonar jurídicamente a partir de casos concretos; iii) Aptitud para identificar los conflictos sociales bajo juzgamiento; iv) Conocimiento de la organización y manejo del despacho judicial; v) Independencia y autonomía en el ejercicio de la función y defensa del Estado de Derecho; vi) Conocimiento de la realidad nacional y prácticas culturales del lugar donde desempeñe su función; vii) Visión crítica del funcionamiento del sistema de justicia; y, viii) Trayectoria personal éticamente irreprochable.

La propia norma reenvía a los órganos competentes del Poder Judicial, Consejo Nacional de la Magistratura y Academia de la Magistratura, el desarrollo coordinado para implementar los mecanismos sobre el perfil del juez. Es evidente, en esa dirección, que el papel asignado a la AMAG resulta crucial en la medida que se observen las siguientes consideraciones:

1.1. Definición de la AMAG como parte del sistema democrático

La AMAG es la institución definida por la Constitución Política como el ente responsable de la formulación y ejecución de las políticas públicas en materia de

1 Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, recaído en las Observaciones del Poder Ejecutivo a la Autógrafa de “Ley de Carrera Judicial”. (Proyectos N°s 176/2006-CR, 229/2006-PE, 268/2006-CR, 287/2006-CR, 304/2006-PE, 469/2006-CR y 1169/2006-CR)

capacitación de magistrados en el país. Esta atribución implica un rol significativo en el escenario más amplio de la democracia como un todo, pues los jueces cumplen una función reconstructiva de la textura de los derechos que, en buena cuenta, son la base de una democracia constitucional.

En otras palabras, la formación especializada que brinda la AMAG no se refiere de modo alguno a la transmisión exclusiva de conocimientos o destrezas específicas; en realidad, la función de la AMAG se explica en el esfuerzo por construir un escenario judicial –léase cultura judicial- comprometido con los valores de la democracia a través del derecho. La responsabilidad de la AMAG tiene, entonces, una relación específica con la definición de la cultura judicial; es decir, el conjunto de convicciones, creencias y actitudes que forman el espacio en el cual los jueces deciden los casos concretos y establecen el sentido de los derechos.

Con un enfoque de este tipo se define el carácter de la Academia, es decir, su posición en el ordenamiento constitucional peruano y, al mismo tiempo, se fija la intensidad de sus responsabilidades vinculadas al ámbito del quehacer académico, que es el escenario desde donde la AMAG debe cumplir su misión.

La Academia de la Magistratura, conforme a la Constitución Política del Estado, está destinada a formar, actualizar y capacitar de manera permanente a los magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público (artículo 151º de la Constitución). Los objetivos institucionales de la AMAG son: i) Formar a los aspirantes a la magistratura; ii) Capacitar y actualizar a los magistrados; iii) Perfeccionar académicamente a los magistrados para el ascenso en la carrera judicial y fiscal.

El artículo 2º de la Ley N° 26335, Ley Orgánica de la Academia de la Magistratura, establece en forma expresa el objeto de dicha institución: la formación académica de los aspirantes a los cargos de magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público, así como la capacitación para el ascenso, la actualización y el perfeccionamiento académico de los jueces y fiscales.

Conforme a lo expuesto, es necesario tener presente la existencia de los tres programas de formación de la AMAG:

- El Programa de Formación de Aspirantes (PROFA), destinado a la preparación de quienes han sido positivamente evaluados en el Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) para incorporarse en la carrera judicial o fiscal;
- Programa de Actualización y Perfeccionamiento (PAP), dedicado a la realización de cursos de especialización de corta duración sobre temáticas jurídicas específicas; y,
- Programa de Capacitación para el Ascenso (PCA), dirigido a la capacitación de los magistrados para el ascenso al grado inmediato superior dentro de la correspondiente carrera judicial o fiscal.

En cada uno de los programas parece evidente que los objetivos que orientan el proceso de formación tienen diferente alcance². Este enfoque tiene como fuente de origen el propio ordenamiento legal. En todo caso, es de reconocer la existencia de un ámbito de convergencia en la medida de que, en los tres casos, se busca incidir en la formación de jueces/fiscales para apuntalar la idoneidad³. Lo dicho, por lo tanto, debe expresarse en términos de diseños pedagógicos, metodologías y contenidos que busquen el desarrollo de una perspectiva transversal; es decir, que debe integrar el proceso de formación de cualquier sujeto (juez o fiscal). Al mismo tiempo, esta perspectiva deberá servir para otorgar coherencia al conjunto de programas, de manera tal que se comparta un mismo lenguaje o bien ideología respecto de la función del juez/fiscal⁴.

Sin embargo, los objetivos específicos, como se ha dicho, apuntan al cumplimiento de previsiones del marco institucional de la AMAG y se combinan con las competencias específicas que cada uno de estos contextos plantea. En cada programa, el proceso de formación se orienta según los objetivos de tipo legal y constitucional pero, más allá de esa dimensión formal, los objetivos también

2 FAMIGLIETTI, Gianluca. “Guía Metodológica de Lineamientos Básicos para la definición de Módulos de Capacitación de la AMAG”. Misión Técnica Internacional para el Desarrollo de Módulos de Capacitación de jueces y fiscales de la AMAG, Marzo de 2007. *Op. cit.*, p. 6

3 FAMIGLIETTI, Gianluca. *Loc. Cit.*

4 FAMIGLIETTI, Gianluca. *Loc. Cit.*

representan expectativas de tipo institucional y, al mismo tiempo, compromisos con la realidad específica en la que se deberán plasmar, es decir, el despacho judicial/fiscal.

En suma, los objetivos institucionales de cada programa son una coordenada prevalente al momento de fijar los objetivos del módulo específico, y esa dirección es una fuente privilegiada para la definición de las competencias de jueces o fiscales.

I.2 Sobre la metodología para la marcha académica

Un criterio de gobierno, coherente con las demandas y responsabilidades de la AMAG en el contexto institucional, debe producir un escenario académico propicio para el desarrollo de las actividades académicas. Y sin duda alguna en este aspecto, la AMAG tiene un reto que debe asumir.

Las pautas para la formación académica de la AMAG están dadas por su tipo de responsabilidad institucional: formular y ejecutar las políticas públicas en materia de capacitación de jueces. En esa perspectiva, la AMAG debe producir diseños pedagógicos *ad-hoc*, es decir, vinculados con el escenario judicial, previstos para afianzar la teoría y la práctica judicial como una unidad, dispuestos a asumir con flexibilidad los cambios que la realidad social, cultural y económica plantean en forma permanente al quehacer judicial⁵. La estructura académica de la AMAG debe constituirse sobre esta premisa. Y es que la función judicial, en el contexto de las democracias constitucionales está llamada a generar respuestas que sirvan, más allá de los casos concretos, en el proceso de reconstrucción de las instituciones, para darles un sentido democrático y para reforzar su viabilidad constitucional hacia el futuro.

Desde el plano metodológico, la clave radica en poner en práctica una premisa básica: “llevar el despacho judicial a la AMAG”. Esta fórmula lleva consigo, en

5 En esta misma línea, la Dra. Gladys Echáiz Ramos, Presidenta del Consejo Directivo de la AMAG, en entrevista concedida al autor en el marco del presente estudio, manifestó que la “Academia existe para especializar a los jueces y fiscales, para que se adecuen, en la marcha del sistema de justicia, de manera que estén en disposición de hacer frente a las demandas de justicia” Entrevista concedida el 21 de junio de 2007 en la Sede de la AMAG.

toda su intensidad, la posición de la Academia en el escenario institucional antes descrito. En otras palabras, la AMAG debe desarrollar desde el plano metodológico un proceso encaminado a:

a) Diferenciar en el despacho judicial las buenas prácticas de las que no lo son, con el objeto de identificar en el escenario laboral de los jueces aquellos aspectos que deben ser racionalizados y convertidos en insumos para el trabajo académico de la AMAG. Este es un factor que progresivamente debe ser articulado con el soporte de los propios magistrados en el terreno académico.

b) El trabajo académico, en efecto, debe priorizar las demandas del despacho judicial en términos de problemas jurídicos dignos de ser tratados en clase. En este sentido, la Academia debe contar con un sistema de personas y expertos con disposición para llevar adelante la tarea de identificar los nudos críticos de la función judicial –en coordinación con los propios jueces- en cada uno de los distritos judiciales del país. Es sobre la base de este material sistemáticamente erigido que deberán construirse las necesidades de formación y los requerimientos programáticos en cada una de las materias del plan de estudios de la AMAG.

c) La definición del perfil académico de los cursos debe incorporar, además de los contenidos que resulten de las necesidades del despacho judicial, una perspectiva argumentativa más allá del curso de argumentación jurídica. La argumentación como teoría sólo adquiere sentido cuando se la observa en la práctica, entonces, es fundamental que ésta se articule en forma transversal en todos los cursos de la AMAG.

d) Los profesores de la Academia, en consecuencia, más allá de los méritos académicos que puedan –y deben- ostentar, deberían estar calificados para asumir la responsabilidad de llevar a la práctica las demandas del despacho. No es razonable, en este contexto, que se dicten cursos contruidos a semejanza de los que se imparten en un pre-grado de facultad. Todo esto hace indispensable que la AMAG tenga prevista la configuración de un sistema de formación de formadores con un carácter permanente.

Esta unidad deberá impartir el modelo de docencia que la Academia debe realizar y su impacto será efectivo en el caso de los jueces que se incorporen a la docencia, así como en el caso de los docentes universitarios de quienes se exige un papel específico y distinto al que desempeñan como profesores de las facultades de derecho.

II. Entre las limitaciones de la realidad y las exigencias del modelo de la amag: ideas críticas a modo de recomendaciones para repensar el espacio académico de las facultades de derecho

Es necesario realizar un esfuerzo que permita superar progresivamente el escenario de dificultades que tiñen el panorama institucional de las facultades de derecho. Hay que reconocer que muchos de los problemas aludidos tienen un carácter estructural y ello hace que su solución involucre la presencia de otras estrategias y voluntades.

Sin embargo, es fundamental recordar el carácter estratégico que tiene la reforma de la enseñanza del derecho para la democracia y el país. Lograr que se geste una cultura jurídica comprometida con los derechos individuales como base de la estructura política, es afirmar una perspectiva de la vida institucional coherente con la pluralidad cultural que define el carácter de nuestra sociedad.

Sobre la base de estas premisas y en función de las reflexiones que derivan del estudio hasta aquí realizado, es posible afirmar, en forma tentativa, las siguientes **recomendaciones**, cuyo efecto debería redundar positivamente, además, en el quehacer de la AMAG:

III. Recomendaciones

III. 1 Cambios normativos

- a) Se hace indispensable ajustar la normatividad relativa a la creación de universidades y filiales, pero al mismo tiempo es imprescindible supervisar el correcto funcionamiento de las existentes y clausurar las filiales de universidades que funcionan en forma irregular. Sin embargo, para que estos cambios resulten viables, parece necesario asumir la necesidad de producir ajustes estructurales en el ámbito de la institucionalidad universitaria. En efecto, la dación de la Ley N° 28564 y su reglamento no son condición suficiente para modificar esta realidad; se requiere, además, del compromiso de las entidades rectoras de este escenario (Asamblea Nacional de Rectores - ANR y el Consejo Nacional para la Autorización de Funcionamiento de Universidades -CONAFU), cuya práctica tiene que ver paradójicamente con este problema, pero frente al cual han guardado silencio. Por esta misma razón es necesario comprometer dentro de este esquema a las entidades vinculadas por su quehacer al desarrollo académico de las universidades (como la AMAG) y, por lo tanto, a las consecuencias de las decisiones (acreditación, creación y ratificación de filiales) de entidades como la ANR y el CONAFU.

- b) Es necesario introducir en la regulación del sistema universitario y, en particular, en el ámbito de las Facultades de Derecho dado su valor público, la necesidad de instaurar controles institucionales legítimos y transparentes más allá de los que los que en este momento existen en “el papel”, como parte de las atribuciones del CONAFU. Sólo de esta manera será posible enfrentar el incremento desmesurado de facultades de derecho en el país, que crecen sin relación con la demanda del mercado profesional ni control sobre la calidad en la formación, lo que permite afirmar la tesis paradójica,

en este caso, que la educación no es necesariamente un mecanismo de ascenso social⁶. En realidad, se plantea un escenario en el cual la educación legal se ofrece como un *albur*: donde se plantean aspiraciones difícilmente realizables, debido a la lógica inherente al sistema educativo⁷, en donde el estudiante, pese a saber o a la posibilidad de conocer que las cosas que se le ofrecen no son realizables, sin embargo, se incorpora al mismo. Se produce entonces un esfuerzo estéril, sin espacios reales y válidos de inserción profesional y laboral. El impacto de este problema en el ámbito de la AMAG, será visible en el corto o mediano plazo pues es evidente que, con el tiempo, el número de postulantes será mayor sin que ello implique una mayor competencia en términos de calidad. Por el contrario, las condiciones será propicias para producir un tipo equiparación hacia abajo.

- c) Se hace indispensable constituir un sistema de acreditación universitaria⁸ que permita asegurar los parámetros de calidad en la formación que brindan las facultades de derecho. Este mecanismo debería abrir la posibilidad de eliminar del sistema a las facultades de derecho que no cumplan con los requisitos básicos para funcionar como tales: profesores suficientes en número y en acreditación académica, recursos bibliográficos y audiovisuales, etc. Esta alternativa debería permitir, igualmente, que los alumnos de las facultades eliminadas del sistema, tengan la posibilidad de rendir sus exámenes bajo la responsabilidad de las mejores universidades, según el cuadro de acreditación. Esta medida redundará favorablemente en el sistema legal como conjunto y en el ámbito de la AMAG en particular.

6 Alude a la misma idea Pásara: “La educación no asegura el progreso personal como lo hizo hasta hace dos o tres décadas. Incluso, en muchos países, la ampliación del nivel educativo y la masificación de los estudios universitarios parecen haber traído de vuelta los mecanismos tradicionales de selección: no se contrata al más educado sino que entre los educados se selecciona a quien tiene mejores contactos”. PÁSARA, Luis. “Desgano para aprender”. Perú 21. 20 de junio de 2007 (en línea) <http://www.peru21.com/comunidad/columnistas/Html/2007-06-20/Pasara0742045.html>

7 Véase lo dicho sobre los efectos e implicancias de la Ley de Promoción de la inversión en educación. DL N° 882.

8 Sobre el particular ver: ÍSMODES CASCÓN, Eduardo. “Países sin futuro : ¿Qué puede hacer la universidad?” Lima, PUCP. Fondo Editorial, 2006.

- d) Se hace indispensable que el sistema de reclutamiento de profesores de derecho se realice sobre la base de reglas públicas, basadas en los preceptos del mérito académico y en esa medida que se oriente a la afirmación de un régimen de carrera docente homogéneo.

- e) Conforme a lo dicho en el anterior párrafo es importante establecer como recomendación, o más bien como recordatorio, que el papel del docente de derecho no se agota en el dictado de clase. Su función sirve para modelar y reproducir la cultura jurídica que luego contribuye a definir el sentido de las instituciones del sistema jurídico y político. Por esta razón, el sistema de reclutamiento de docentes debe valorar, además, la radical importancia de contar con profesores suficientes en cantidad y en calidad. Sin este requisito indispensable, ningún cambio será viable.

III.2 La reforma de la enseñanza del derecho como punto de partida

- a) La reforma de la enseñanza es un punto de partida indispensable para emprender los cambios y hacerlos sostenibles. Los contenidos y la metodología se perderán en el tiempo si no se articulan a fines ideológicamente comprometidos con la ruptura del formalismo jurídico y la afirmación de los valores democráticos desde la perspectiva del Estado constitucional.

- b) Una recomendación de principio pasa por admitir la necesidad de poner fin a la perspectiva formalista (*codiguera* y amparada en los manuales descriptivos) que justifica y legitima la enseñanza en casi todas las facultades de derecho del país. Es importante recordar que la crisis que hoy asola a la enseñanza del derecho forma parte de la crisis del paradigma cultural sobre el cual se ha diseñado la estructura del derecho, y las herramientas para su interpretación obedecen igualmente a esa idea. Por esa razón, el cambio no será sostenible si no se emprende una reforma de la enseñanza del derecho que implique precisamente

la redefinición de las categorías y supuestos sobre los que se edifica el formalismo jurídico y la cultura jurídica en el Perú.

- c) Un extremo fundamental de lo dicho en el anterior párrafo se refiere a la necesidad de reconceptualizar la función docente que, como se ha dicho, contribuye a modelar la cultura jurídica. En efecto, la reforma de la enseñanza exige -como condición- que los docentes se comprometan con los postulados de la democracia constitucional, que estén dispuestos a cuestionar los referentes esenciales del formalismo jurídico por su nociva influencia en el diseño de las instituciones públicas y en el ejercicio de los derechos ciudadanos. El formalismo jurídico es una perspectiva que enmascara las formas más sutiles de autoritarismo en el ámbito de las instituciones públicas y, en particular, facilita la pervivencia de la crisis en el sistema judicial. La apuesta a la reforma de la enseñanza del derecho debe necesariamente reparar en este aspecto y redefinir las instituciones jurídicas sobre la base de los postulados que en el mundo contemporáneo derivan del desarrollo del Estado constitucional. La reforma de la enseñanza necesita docentes formados en esta forma en entender y operar el derecho; por esa razón, las facultades de derecho deberían comprometerse en un proceso que implique capacitar a sus propios docentes en esta perspectiva para que conozcan e interioricen sus principios, su sistema de interpretación y las consecuencias en el ámbito de la teoría del derecho y en el terreno de la argumentación jurídica.
- d) La anterior consideración corresponde de manera inevitable a la posición que guarda el magistrado en el Estado constitucional y al papel que le toca desempeñar a una institución como la AMAG. En otras palabras, la recomendación necesaria para repensar el ordenamiento jurídico en el caso de las facultades de derecho es también imprescindible para la AMAG.
- e) La reforma de la enseñanza involucra una decisión de política institucional que debería ser asumida por las facultades de derecho teniendo en cuenta lo siguiente:
- Se trata de una decisión que debería establecer fines específicos sobre la base de un diagnóstico crítico de la realidad en la que cada facultad se

desarrolla.

- El cambio supone un fuerte compromiso de carácter ideológico, en el caso de los docentes, y político, en el caso de las autoridades. Los actores del cambio deberán ser conscientes de las resistencias que este proceso trae consigo y deberán estar preparados para asumir el reto de superarlas.
- La reforma requiere también recursos, pero esto último forma parte de la propia decisión asumida como resultado del consenso para el cambio.
- f) La AMAG, debido a las demandas del sistema de justicia, puede servir como agente de ruptura con el modelo tradicional de la enseñanza del derecho, en función de los preceptos del Estado constitucional. La dimensión académica del PROFA debería asumir esta responsabilidad y construir un espacio de formación conforme a esta perspectiva. El PROFA debe producir un tipo de formación jurídica que permita asumir una posición crítica frente al derecho y frente a la realidad, para romper con el imaginario del formalismo jurídico y, en todo caso, es de esta toma de posición que las destrezas y los requisitos formales (número de módulos, duración, etc.) adquieren una orientación precisa. Conviene tener presente sobre el particular lo dicho por el profesor César San Martín sobre el perfil académico de formación en la AMAG:

“Falta un seguimiento al profesor, a la metodología que utiliza, así como la construcción progresiva de un ‘modelo pedagógico’ desde la litigiosidad, para lograr en el futuro juez o fiscal un mejor rendimiento y, esencialmente, una legitimidad social tan necesitada por el conjunto de la magistratura. Mientras no se cuente con un modelo propio, adaptado a nuestras exigencias de la administración de justicia, y se responda con un programa intensivo de cursos, sin mayor diferencia con lo que se dicta en una universidad, el avance será lentísimo y con una sensible pérdida de recursos materiales y humanos”⁹

La toma de posición requerida no debe reflejarse únicamente en el espacio institucional de formación de jueces. Es más bien esa misma razón la que

9 En entrevista concedida al autor, el 25 de julio del 2007.

refuerza la necesidad de valorar la presencia estratégica de la AMAG en el espacio institucional de las universidades, tal como se ha dicho en el apartado a) del 3.1 de este capítulo.

III.3. Los contenidos y la metodología: más allá de las formas y los procedimientos

Conforme a los términos expuestos, sólo en la medida en que se logre definir una postura de cambio institucional será posible imaginar la reforma en aspectos específicos como el contenido o la metodología de la enseñanza. Estos aspectos, en realidad, deben ser definidos en sus consideraciones más generales, por los principios de la reforma. En esa perspectiva, los estudios de derecho deberían apuntar a crear las aptitudes, conocimientos y destrezas para formar abogados comprometidos con los valores del sistema democrático, dispuestos a desempeñar funciones específicas en el ámbito del ejercicio de la profesión legal conforme a ese mismo enfoque.

En función de lo que la AMAG demanda como perfil de formación, se hace necesario formular las siguientes recomendaciones:

- a) Desde un punto de vista conceptual, la enseñanza debe aproximarse al derecho como una realidad que se configura por reglas, principios y directrices¹⁰. Una cuestión fundamental que se desprende de ello, es que los cursos de introducción al derecho no deben seguir predicando la definición de derecho como un sistema de normas, sin distinguir el carácter de éstas o dando por hecho que éste se refiere en forma exhaustiva a simples reglas deónticas. El derecho que se enseñe desde los cursos de introducción al derecho debe valorar la crítica de teóricos como Hart y Dworkin al positivismo jurídico y en esa dirección debería seguir las pautas derivadas, inclusive por las Cortes Constitucionales -incluyendo la peruana-, respecto del ámbito del derecho y la necesidad de redefinir

10 DWORKIN, Ronald. Los Derechos en serio...*Loc. Cit.*

los rasgos esenciales del sistema jurídico que desde el positivismo se presenta como un sistema cerrado, con unidad y coherencia, como rasgos autoreferenciales.

- b) La enseñanza del derecho en los cursos de introducción al derecho, pero también en el resto materias, debe desterrar la idea de la separación entre el derecho y la moral. Esta perspectiva propia del positivismo jurídico más anacrónico impide percibir la necesaria vinculación entre ambas esferas y la necesidad de capacitarse en procedimientos de argumentación capaces de valorar los conflictos que involucran la presencia de principios morales y políticos. El enfoque que se predica debe entender el derecho como una construcción constante que se materializa en los espacios e interacciones culturales del país.
- c) Sobre la base de lo anterior, la reforma de la enseñanza del derecho debe superar el modelo de razonamiento jurídico que responde a la visión de la escuela de la exégesis. Este tipo de razonamiento forma parte de la mayor parte de universidades del país incluyendo las que forman la muestra y, por su carácter enajenante, constituye un grave obstáculo para la formación que se espera brindar en la AMAG.
- d) La reforma de la enseñanza debe afirmar la visión argumentativa del derecho que corresponde a una visión política –la del Estado Constitucional- diferente a la del Estado de Derecho. Es en esa dirección que tiene sentido desarrollar contenidos dedicados a tópicos tales como argumentación, razonamiento jurídico y técnicas de interpretación. Lo contrario será útil únicamente para desgastar el contenido innovador de estas perspectivas e ineficiente para desarrollar –en los términos del profesor San Martín- la “capacidad para ubicar el problema central del caso (concreto), valorar equilibradamente las pruebas y expresar con coherencia el enlace lógico entre el elemento de prueba y la conclusión; eso desde el punto de vista de la *questio facti*. Una información adecuada, mínima, desde la teoría del derecho y la rama del derecho que se discute para proyectar una decisión acorde lo pretendido por la parte que tiene

la razón de su parte y lo *socialmente útil* (sic)¹¹

- e) La reforma de la enseñanza del derecho debe asumir como prioritaria la necesidad de redefinir una dimensión que tiene una incidencia específica en la práctica concreta: es el caso del carácter jerárquico de las fuentes del derecho, o la prevalencia de las mismas, que no tiene ya ningún sentido en teoría ni en la práctica cotidiana y basta con observar algunas sentencias del Tribunal Constitucional para confirmarlo. Este aspecto, en particular, adquiere una enorme prioridad y es la puerta de entrada para valorar el problema de los precedentes.
- f) La reforma de la enseñanza del derecho debe incorporar como material de base en el ensamblaje de los cursos, los precedentes del Tribunal Constitucional. Este insumo es crucial para enriquecer, reorientar y redefinir el sentido de lo jurídico en el Estado constitucional y su influjo en la reconfiguración de las instituciones públicas y en el sentido de los derechos.
- g) La reforma de la enseñanza debe apuntar al desarrollo de destrezas para el mejor desarrollo académico. Pero éstas se lograrán siempre y cuando guarden relación con los presupuestos del Estado constitucional antes reseñados. Las destrezas no valen por sí mismas; son una herramienta funcional a una teoría o a una toma de posición ideológica. Este precepto debe ser asumido como parte de la reforma de la enseñanza del derecho, pues de lo contrario estas herramientas terminarán como insumos que legitimen el estado de cosas o, peor aún, que permitan su carácter patológico. Es importante entender que el cambio en la metodología de la enseñanza sin referentes teóricos ni principios enmarcados en el Estado constitucional sólo servirá para construir una reforma en el vacío.
- h) En el plano más específico, las destrezas para forjar las competencias deben enfocarse a la realidad que el nuevo abogado y posible candidato

¹¹ Entrevista concedida al autor, el 25 de julio del 2007.

a ocupar una plaza en el sistema judicial deberá enfrentar. En esa dirección y teniendo siempre como elemento informador la noción del Estado constitucional, se debe repensar el sentido de los planes de estudios para hacerlos más flexibles. La lógica imperante debe buscar que éstos se construyan a partir de cursos únicamente semestrales, pues de esta manera se logra concentrar mejor el contenido y se optimiza el tiempo para la evaluación.

- i) El plan de estudios debe constituirse a partir de un esquema abierto que tenga como punto de práctica la crítica a la visión unidimensional de la cultura y el derecho. Los estudios generales son la piedra de toque de este enfoque. Una perspectiva crítica en el proceso de conocimiento de esta primera fase involucra consideraciones tales como: aprendizaje basado en problemas, respecto de una visión multidisciplinaria y pluricultural de la realidad social con un enfoque centralmente humanista.

- j) La apuesta al aprendizaje basado en problemas es, en realidad, fundamental para romper la visión tradicional del conocimiento que se arrastra desde la escuela. En esta perspectiva escolástica el alumno está de-formado para cumplir un papel esencialmente pasivo, receptor, sin capacidad para la generación de conocimiento y, como resultado de ello, sin actitud crítica. El aprendizaje basado en problemas plantea un esquema de conocimiento diferente, nuevo, a través del cual el docente tiene la responsabilidad de formular el tópico en su complejidad, a partir de un problema determinado. El docente deberá estar en capacidad de motivar la participación articulada de los estudiantes, deberá estar premunido de argumentos para discernir los diferentes puntos de vista que se expongan en el debate y, al mismo tiempo, deberá manejar destrezas comunicativas, discursivas, psicológicas que puedan abrir y guiar el debate, que contribuyan a que los estudiantes construyan su propio conocimiento, como resultado de este espacio debate. Esta metodología cumple una doble función: permite la

especialización de tipo legal profesional y la especialización académica de investigación.

- k) Esta primera fase educativa deberá constituir la base de la educación legal en estricto. En este caso, el aprendizaje basado en problemas servirá para construir una cultura del derecho abierta y dispuesta a la crítica. Sobre la base de casos concretos, de textura real, el estudiante elabora, con la guía del docente, su propia opinión del caso, construye la teoría del mismo a partir de la perspectiva crítica que él genera.
- l) La reforma de la enseñanza del derecho, en función de este tipo de aprendizaje, debe permitir que se forme una concepción igualmente abierta del derecho. Este enfoque debe propiciar una perspectiva desde la cual se reconstruya la idea del derecho valorando la moral y la política. visión de tanto valor para quien ha de desempeñar la función judicial.
- m) El plan de estudios de las facultades de derecho debe concentrarse en tres grandes áreas:
 - ❖ La referida a la formación en los principios institucionales del derecho, leídas desde el nuevo enfoque de lo jurídico. Esta perspectiva, como se ha dicho líneas atrás, debe romper con la estructura impuesta por el orden decimonónico reflejado aún en la idea de los códigos civiles.
 - ❖ En segundo lugar, la definición de áreas de interés que orienten a la especialización. Este enfoque debe ser abierto, el alumno debe tener la capacidad de elegir los cursos en función de sus intereses. Este espacio no debe suponer un encasillamiento disciplinario.
 - ❖ En tercer lugar, el plan de estudios de la reforma debe apuntar a la creación de seminarios de integración del derecho. En estos espacios, basados estrictamente en casos reales, debe consolidarse la crítica al

paradigma positivista, y debe desarrollar al máximo el sentido del aprendizaje basado en problemas. Pero además este espacio debe permitir el afianzamiento de destrezas tales como la argumentación oral y escrita, la capacidad de exposición y comunicación, la capacidad de análisis y la predisposición a la investigación como medio para la identificación de problemas, así como la formulación de propuestas y estrategias de trabajo.

- n) Un aspecto fundamental sobre el que la reforma debe reparar es el relativo a la creación de materias comprometidas con la función judicial y en la perspectiva de la posición que desempeñan los jueces en las democracias constitucionales y el derecho público en general. Este espacio, provisto de las herramientas metodológicas antes reseñadas, servirá como la base de formación teórica más cercana a los perfiles educativos de la AMAG. En realidad, la constitución de cursos en temas judiciales y de derecho público abre un camino sumamente innovador en el escenario curricular de las facultades de derecho.
- o) La docencia en las facultades de derecho debe orientar su quehacer a partir de una formación que tenga los siguientes componentes:
- ❖ Orientación pedagógica y formación en metodologías de la investigación. El docente debe contar con aptitudes para la enseñanza ya que el ejercicio exitoso de la abogacía no garantiza el éxito en la actividad docente. Por esa razón, la reforma de la enseñanza del derecho debe buscar establecer alianzas estratégicas con unidades de formación docente de las propias universidades para formar maestros. Esta formación debe garantizar la idea de la investigación como un factor indispensable en la carrera docente.
 - ❖ Las herramientas que la reforma requiere para enseñar deben constituirse a partir de las destrezas metodológicas de los docentes, antes descritas. Se trata de formular manuales que comprendan la estructura del contenido del curso desde la perspectiva del docente: el aporte del docente, la selección de lecturas *ad-hoc* y la selección de casos.

- p) La reforma debe incidir en la investigación crítica como componente transversal de la metodología del trabajo universitario, sostenida en las demandas de la realidad. Este tipo de enfoque debe servir para generar desarrollo humano en el terreno de la producción del conocimiento, en el área laboral, social, etc. No cabe duda de la incidencia altamente favorable que este tipo de formación tendrá en los potenciales candidatos a la magistratura. Las facultades de derecho deben tener en la investigación una herramienta básica de su quehacer y como fundamento de su propia existencia institucional. En este sentido, se trata de proponer la creación de cursos problemas: el profesor propone un elenco de problemas jurídicos derivados de casos reales, usualmente precedentes, que dan lugar a controversias complejas por el tipo de conflicto. El alumno debe proponer un esquema de trabajo que incorpore la identificación del problema, la definición de un conjunto de tópicos que permitan su abordaje teórico y la configuración de un elenco bibliográfico suficiente. El alumno, bajo la tutela del profesor, debe construir y escribir el trabajo.
- q) La reforma de la enseñanza debe apostar a la constitución de clínicas jurídicas de acciones de interés público como espacios de formación académica. Este es el espacio donde convergen los dos aspectos que resultan de la formación basada en problemas según se prevé en el acápite j). Está demás indicar que se trata de una de las apuestas más interesantes y ambiciosas de la formación jurídica de los últimos años en América Latina. A diferencia de los consultorios jurídicos gratuitos, inspirados en lógicas paternalistas, la clínica jurídica es, por definición, un espacio de formación académica que busca conectar el derecho con las demandas institucionales, usando el insumo derivado de casos concretos para retro-alimentar la reflexión académica. Los casos son asumidos directamente por los estudiantes con la supervisión de profesores. El trabajo clínico busca incidir en la agenda pública de la que el caso forma parte, para optimizar el sistema legal en términos constitucionales, sin perder de vista el interés preciso del cliente. En este sentido, la clínica puede servir para poner a prueba el perfil profesional que da sentido a la vida institucional de cada facultad y es, igualmente, un importante valor agregado en la formación de los potenciales candidatos a la judicatura.

Esta texto se imprimió en los talleres gráficos de
FIMART S.A.C. Editores e Impresores
Av. Del Rio 111 - Pueblo Libre - Lima - Perú
Telfs.: 332 2328 / 628 1757



La Academia de la Magistratura (AMAG), es la institución oficial del Estado Peruano, que tiene como finalidad desarrollar un sistema integral y continuo de capacitación, actualización, perfeccionamiento, certificación y acreditación de los magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público en todas sus instancias, propiciando su formación ética y jurídica, su conciencia creadora y la permanente reflexión sobre el rol que les compete asumir al servicio de la administración de justicia en el proceso de desarrollo del país. Asimismo extiende sus actividades de capacitación a los auxiliares de justicia