

La enseñanza del derecho a través de casos en el marco del comercio internacional

Marcela Corro*

Sumario: I. Introducción. II. El método del caso para la enseñanza del Derecho deriva del derecho romano. III. El método del caso ya ha sido superado por el desarrollo del Derecho. IV. La enseñanza del Derecho en México puede basarse en el método del caso. V. Un caso en materia de derecho comercial internacional brinda elementos únicos de enseñanza.

I. Introducción

El problema de la educación en México, aunque ha sido discutido en el marco de la educación básica principalmente, es un fantasma que ronda también el ámbito universitario. Si nos preguntamos qué elementos son determinantes para asegurar la calidad de la enseñanza en una Universidad, pensaríamos que son elementos básicos una planta de profesores expertos en su materia y con altos grados académicos. Sin embargo, la pregunta que nos deberíamos hacer también es, si el estudiante que sale de la carrera de Derecho tiene las habilidades para resolver conflictos legales.

Cuando estudié la carrera, hace ya algunos años, la forma en que me enseñaron el Derecho entraba dentro de los elementos tradicionales, ya que en el mejor de los casos el profesor hablaba sobre un tema en clase por una hora y nosotros escribíamos en la libreta cada palabra que podíamos captar, en el entendido de que el examen versaría sobre esa “plática” que nos daba el maestro. Sólo algunos llevaban libro de texto como

* Universidad de Las Américas Puebla.

complemento. En los peores escenarios el profesor no daba una plática, sino sólo dictaba. Aún muchos aspirantes al estudio de la licenciatura en Derecho piensan que aquel que estudia esta disciplina debe tener muy buena memoria, o de plano es muy malo para las matemáticas. Estudiar la Maestría en Derecho en Estados Unidos cambió mi vida en dos aspectos. Supe que no sería un fracaso como abogada por la poca capacidad de memoria que tenía y supe que el Derecho es un mundo inmenso de normas, que se entrelazan de forma emocionante en la vida diaria, a través de casos concretos. Aunque entré en *shock* desde la primera clase de derecho anglosajón, y me tardé casi un semestre en entender la forma de enseñanza que se me presentaba, puedo decir que la forma en que aprendí el derecho comercial internacional superó, en años luz, aquella enseñanza tradicional que prevalecía en mi México.

Al terminar la Maestría me incorporé en la actividad docente en la Universidad de Las Américas Puebla, y decidí incorporar ese método de casos en la enseñanza de mis materias, sin ninguna metodología clara y sin saber por qué en Estados Unidos utilizaban ese método de enseñanza. A lo largo de los años he mezclado algunos matices de la enseñanza tradicional con la de casos sin una metodología formal, pero debo decir que aunque ha sido un choque cultural, los resultados se han visto reflejados en muchos de mis alumnos, ya que han desarrollado habilidades que yo no tuve saliendo de la Licenciatura.

Lo cierto es que el Derecho puede enseñarse de diferentes maneras, en base a la perspectiva que se quiere adoptar. Las normas jurídicas no se ven de la misma manera desde el punto de vista de un Juez, de un abogado, de un académico, de un investigador o desde el punto de vista de un ciudadano. No podemos afirmar que la mejor forma de entenderlo es a través del método del caso en el sentido estricto del sistema estadounidense, pero sí a través de casos prácticos. El empleo de casos prácticos en la enseñanza del Derecho puede traer varios beneficios: atraer el interés del alumno y enseñarlo a pensar como abogado. Aún más, con la guía del profesor, las habilidades que se van a adquirir no van a desaparecer con la reforma de una ley, ya que este estudiante de Derecho será capaz de solucionar problemas y proponer estrategias bajo cualquier sistema jurídico vigente que se presente. Es importante aclarar que no se propone este

método como la única solución para mejorar la educación legal jurídica en México, incluso en EUA se han planteado otros pasos como claves para lograr este objetivo.¹

Este trabajo tiene como objetivo comprobar los siguientes planteamientos: 1) El método del caso para la enseñanza del Derecho no es exclusivo del Derecho Anglosajón, ni de Christopher Columbus Langdell, ya que éste deriva del derecho romano. 2) El método del caso en el que se basó Langdell para la enseñanza del Derecho ya ha sido superado por el desarrollo que ha sufrido el Derecho. Ha habido modificaciones al sistema en el cual se basa Langdell y nuevas propuestas de enseñanza. 3) La enseñanza del Derecho en México puede basarse en el método del caso de forma mas limitada en relación a la materia que se quiere enseñar, junto con la utilización del aprendizaje basado en problemas. 4) Un caso en materia de derecho comercial internacional brinda elementos únicos de enseñanza que facilitan el entendimiento de la materia, como el caso de México-Medidas Fiscales sobre los Refrescos y otras Bebidas.

II. El método del caso para la enseñanza del Derecho deriva del derecho romano

Es común identificar el método del caso con el Derecho Anglosajón, principalmente como el método utilizado en las Universidades Estadounidenses para la enseñanza del Derecho. A través del método del caso, se le asigna al alumno leer un caso real y en clase se le pide que identifique algunos elementos como el actor, el demandado, los argumentos de las partes y la decisión judicial final. Incluso, varias universidades como la de Harvard ponen a disposición de los estudiantes de Derecho guías para ayudar a los alumnos en sus primeras

¹ Para leer sobre estos pasos véase Cassidy, Michael R., “Beyond Practical Skills: Nine Steps for Improving Legal Education Now”, *Boston College Law Review*, vol. 53, No. 4, 2012, pp. 1515-1532. Los nueve pasos de los que habla el autor son: 1) el enseñar a los estudiantes a trabajar colaborativamente (con otros abogados, pasantes, trabajadores sociales, contadores y peritos), 2) implementar exámenes orales que mejoren la expresión oral, 3) enseñar a través del método de solución de problemas, 4) enseñar derecho comparado e internacional, 5) moldear la adquisición de un buen criterio para resolver conflictos de la mejor manera, 6) enseñar a los alumnos cuales son los compromisos y valores que acompañan la profesión legal, 7) ofrecer un curso de planeación y manejo de la profesión legal, 8) Ofrecer una curso de administración de la práctica legal (con temas como arreglos de honorarios, cobro, marketing, desarrollo del negocio y tecnología de sistemas de información para abogados) y 9) ampliar y profundizar los programas de clínicas legales y prácticas profesionales.

semanas de clases.² En una de las guías llamada “How to Read a Legal Opinion”, se explica que es una decisión judicial, cómo están estructuradas, y qué deben de buscar cuando están leyendo una.³ El método del caso puede ser un instrumento en que el profesor puede interactuar con sus alumnos de diferentes maneras. Algunos incluso han complementado el método del caso con el método de aprendizaje basado en problemas (conocido como el Problem Based Method). Bajo el método de aprendizaje basado en problemas se utiliza un problema, en lugar de que el profesor imparta la clase, para fomentar el aprendizaje del alumno.⁴ Bajo este método se le presenta al alumno una situación de hecho que representa un problema o una oportunidad, para que el alumno encuentre las formas en que puede solucionar el problema o que la oportunidad se materialice.⁵ La diferencia entre el método del caso y el aprendizaje basado en problemas radica en que el método del caso tiene el antecedente del *common law* y el aprendizaje del alumno versa sobre una decisión judicial, mientras que el aprendizaje basado en problemas busca que el alumno analice los hechos, ubique la ley o principio legal aplicable, identifique varias estrategias para abordar el problema y proponga una solución.

El método del caso se utiliza junto con el método socrático, ya que después de leer un caso, se le pide a un estudiante que presente los argumentos del actor, y a otro estudiante los argumentos del demandado. El objetivo es que se entable una discusión y replica de los argumentos, para que un tercer alumno explique la decisión final con los razonamientos aplicables.⁶

El método socrático y el método del caso no son un mismo concepto, pero bajo la educación jurídica norteamericana son tomados frecuentemente como sinónimos.⁷ Lo cierto es que van de la mano, ya que el método socrático implica la elaboración de cuestionamientos críticos que permitan que el estudiante, más allá de leer los hechos del

² Dicha información y documentos se encuentran en <<http://www.law.harvard.edu/current/student-services/wellness/study-skills-and-exam-preparation.html>>. Fecha de consulta: 20 de abril de 2013.

³ Kerr, Orin S., “A Guide for New Law Students”, *The Green Bag. An Entertaining Journal of Law*, Second Series, vol. 11 No. 1, Autumn 2007, p. 51.

⁴ Moens, Gabriël A., “The Mysteries of Problem Based Learning: Combining Enthusiasm and Excellence”, *University of Toledo Law Review*, vol. 38, No. 2, Winter 2006, p. 623.

⁵ Cassidy, *op. cit.*, *supra* nota 1, p. 1521.

⁶ Bryson, W.H., “The Problem Method Adapted to Case Books”, *Journal of Legal Education*, vol, 26, 1974, p. 594.

⁷ Toller, Fernando M., “Orígenes históricos de la Educación Jurídica”, en Tenorio Cueto, Guillermo (comp.), *Humanismo Jurídico. Ensayos Escogidos*, México, Universidad Panamericana-Porrúa, 2006, p. 70.

caso, sea capaz de desarrollar un pensamiento crítico en el ámbito jurídico. Sin embargo, lo cierto es que no podemos garantizar que un profesor al utilizar el método del caso, automáticamente desarrolle un pensamiento crítico en sus alumnos.⁸ Sin embargo, el aprendizaje basado en solución de problemas permite que el alumno desarrolle tanto un pensamiento crítico como un pensamiento creativo.

El método del caso comúnmente se conoce como parte del derecho anglosajón, y generalmente se deduce que por ello, sólo puede aplicarse en el sistema del *common law*. Sin embargo, en sus orígenes el método del caso viene de los romanos, como lo explicaremos más adelante.

El método del caso como lo conocemos modernamente fue implementado por un profesor del Sistema Anglosajón. Fue Christopher Columbus Langdell, Decano y profesor de Derecho en Harvard, que toma el método del caso como instrumento para la enseñanza del Derecho.⁹ Son varias aportaciones que se le reconocen a la “Revolución Langdelliana”. Sus aportaciones fueron innovadoras en su momento. Langdell desarrolla este método como resultado de la concepción que tenía del Derecho. Las principales aportaciones de Langdell se resumen en estos puntos:

- Pensaba en la enseñanza del Derecho a través de un método inductivo, en donde a través de casos se podían discernir principios legales.
- Toma el método Socrático a través del cual se hacen cuestionamientos para dirigir el aprendizaje del alumno, con el objetivo de fomentar una forma de pensamiento riguroso, es decir, se les enseñaba a “pensar como abogados”.
- Dicho método facilitó la enseñanza a un gran número de alumnos en un solo salón.
- Desarrolló el famoso “*casebook*” o libro de casos bajo el cual se compilaban los casos clave del *common law* (derecho basado en precedentes).¹⁰

⁸ El método de aprendizaje basado en problemas sí desarrolla el pensamiento crítico y la capacidad de resolver problemas.

⁹ Toller, *op. cit.*, *supra* nota 4, p. 57.

¹⁰ Menkel-Meadow, Carrie, “Taking Law and ... Really Seriously: Before, During and After the Law”, *Vanderbilt Law Review*, vol. 60, Issue 2, March 2007, p. 562.

Después de haber establecido este método en Harvard, fue utilizado en la mayor parte de las Escuelas de Derecho Estadounidenses. Como ya comentamos, el método del caso se relaciona con el *common law* y representa el principal argumento para no utilizar el método del caso en sistemas civilistas, ya que al tener este método como base el sistema jurídico del *common law*, que va desarrollando el derecho a través de precedentes, parece chocar con el *civil law*, cuya fuente más importante son los códigos, estatutos o leyes. En jurisdicciones del *common law*, el derecho es inductivo, se mueve de lo particular a lo general. Los casos son las principales fuentes de ley, y por ello los jueces son las autoridades legales más importantes. El alumno se centra en este derecho que el juez va desarrollando, a través de los casos, ya que representa la fuente más importante de su Derecho.

En las jurisdicciones del *civil law*, todo es al revés. El derecho es deductivo, empezando por la teoría y principios legales establecidos en las leyes, que se aplican a un caso concreto.¹¹ Es decir, la concepción es que para un profesor dentro del sistema del *common law*, es importante aprender el derecho a través de casos, y bajo el sistema del *civil law*, es importante aprender el derecho a través del texto de las leyes, códigos o tratados, como principal fuente del Derecho. Bajo el sistema civilista, el profesor se encarga de que el estudiante de Derecho conozca el Texto de la Ley o código, mientras que un profesor del sistema del *common law* se interesa que el estudiante analice como ha resuelto un juez un caso concreto, para poder entender el principio legal que rige en determinadas circunstancias.

De acuerdo con John Henry Merryman la curricula del *civil law* clasifica al Derecho como Ciencia Social y el Derecho es, en base a ello, tratado de una forma más “científica” que en el sistema del *common law*. Según este autor, los abogados y jueces del sistema del *civil law* son técnicos y operadores de una máquina hecha por otros, mientras que en el *common law* el abogado y juez son ingenieros sociales. Estas diferencias se distinguen en la forma en que se enseña el Derecho. El profesor civilista quiere construir una “teoría

¹¹ Genty, Philip M., “Overcoming Cultural Blindness in International Clinical Collaboration: The Divide between Civil and Common Law Cultures and its Implications for Clinical Education”, *Clinical Law Review*, vol. 15, No. 1, Fall 2008. p. 4.

científica” del Derecho, mientras que el profesor del *common law* está más interesado en examinar el sistema y resolver casos concretos.¹²

El hecho de que un profesor de Derecho en México quiera abordar sus clases a través de casos parecería equívoco, ya que no seguimos un sistema de precedentes y no tenemos libros de texto basados en casos, ya que como hemos comentado, este tipo de aprendizaje se identifica principalmente en el sistema del *common law*. Sin embargo, como mencionamos más arriba el casuismo jurisprudencial es uno de los elementos principales del derecho romano histórico.¹³ La jurisprudencia fue un legado de los romanos. La actividad de los juristas romanos consistía principalmente en dar respuestas a casos concretos. Estas respuestas servían como precedente o ejemplo para resolver casos semejantes.¹⁴

La jurisprudencia, que viene de la solución de casos concretos, fue posteriormente utilizada por el Sistema Anglosajón bajo el *common law*, sobre todo por la falta de leyes escritas. Sin embargo, aunque se ha discutido que el trabajo de los juristas romanos y el de los jueces del *common law* era similar por el uso de casos concretos, sería un error pensar que lo hacían de la misma manera. Los juristas romanos lo hacían para esclarecer el significado de conceptos generales como propiedad y posesión. Tradicionalmente los jueces Ingleses usaban los casos para determinar los límites de los mandatos reconocidos por las cortes del *common law* para determinar que acciones podía presentar en las cortes el demandante.¹⁵ Fue hasta el siglo XIX que el *common law* adoptó el sistema romano que desarrolla un derecho sustantivo.

De la misma manera, la enseñanza del Derecho puede analizarse entre los dos sistemas. En el siglo XIII, la Universidad de Oxford enseñaba el Derecho Civil en base al Derecho Romano, de textos como Instituciones y el Digesto, posteriormente cambiando su método al de casos. Es importante señalar también que los juristas romanos publicaron muchos libros de contenido casuístico, como las <<Questiones>> destinados a la enseñanza.

¹² *Idem*, p. 5.

¹³ Toller, *op. cit.*, *supra* nota 4, p. 60.

¹⁴ Adame Goddard, Jorge, *Derecho Romano Clásico I*, México, 2009, p. 36 (publicación electrónica en <http://works.bepress.com/jorge_adame_goddard/>, fecha de consulta: 10 de marzo de 2013).

¹⁵ Gordley, James, “The Method of the Roman Jurists”, *Tulane Law Review*, vol. 87, issue 4, 2013, pp. 933 y siguientes.

Con ello podemos concluir que el método del caso no es exclusivo del sistema del *common law*, ya que en sus inicios éste fue utilizado por los romanos, del cual deriva nuestro sistema jurídico. Además, no existe nada en el sistema del *civil law* que nos impida utilizar un método más didáctico en la enseñanza del Derecho, ya que aunque no tenemos *case law*, si tenemos casos prácticos. Ahora que podemos reconciliar el uso del método del caso en un sistema jurídico civilista, nos tendríamos que preguntar el qué tan adecuado sería utilizarlo, en el entendido de que no manejamos un sistema de precedentes, además de que incluso el método del caso ya no encaja completamente en el sistema jurídico estadounidense. Aunque la educación jurídica tradicional se enfocó principalmente en enseñar a los alumnos a pensar como abogados, en los últimos años se ha planteado una nueva forma de enseñanza del Derecho.¹⁶ Se ha enfatizado la importancia de desarrollar en los alumnos habilidades relacionadas con la solución de problemas como un objetivo específico en el programa de estudios. Muchas universidades, incluso la de Harvard, crearon cursos siguiendo este esquema. De hecho, una encuesta elaborada por la Barra de Abogados Americana en el 2011 revela que 113 Escuelas de Derecho, representando el 56.5% que otorgan el grado de *juris doctor* (equivalente a la Licenciatura en Derecho), hacen ahora referencia explícita a la “solución de problemas” en sus cursos o descripción de programas.¹⁷

Por ello, en cuanto a la educación jurídica en México no sólo debemos considerar que la utilización de casos para la enseñanza resulta ser un método más didáctico para que el estudiante aprenda el Derecho, sino que además, debemos plantearnos el que el método de enseñanza debe llegar más allá, para que el estudiante egresado de la carrera tenga las habilidades de resolver problemas legales sin importar la disciplina jurídica en que se presente, a partir de las herramientas que se le deben enseñar durante el transcurso de su carrera.

III. El método del caso ya ha sido superado por el desarrollo del Derecho

¹⁶ Algunos libros como *Educating Lawyers* y *Best Practices for Legal Education*, publicados por la Asociación de Educación Legal Clínica, han planteado estos cuestionamientos. Ver Gantt, Larry O. Natt, II, “The Pedagogy of Problem Solving: Applying Cognitive Science to Teaching Legal Problem Solving”, *Creighton Law Review*, vol. 45, No. 4, 2012, pp. 699-761.

¹⁷ *Idem*, p. 702.

La primera aportación de Langdell viene de la utilización de casos para aprender el Derecho. Langdell veía el Derecho como una ciencia natural, y por ello pensaba que no podía discernirse más que a través de sus manifestaciones particulares, como un científico puede discernir la ley universal de la gravedad observando el comportamiento de objetos específicos cayendo. Por ello pensaba que la ciencia legal era empírica y por lo tanto los conocimientos jurídicos sólo podrían discernirse a través de decisiones legales, es decir, a través del razonamiento inductivo.¹⁸ Este planteamiento, que es la columna vertebral del método del caso ha sido superado. Ahora se sabe que el Derecho no es una Ciencia Natural, sino un fenómeno social. Langdell veía al derecho como un cuerpo de reglas, más que una práctica social, ahora se sabe que no sólo es importante conocer el derecho de precedentes, sino conocer los estatutos, las normas y las diferentes interpretaciones que pueden llevarse a cabo por los sujetos que intervienen en los conflictos.

Langdell toma de base los casos, ya que en el sistema del *common law* de hace ya varios años, todo el derecho se iba creando a través de los casos al ser casi inexistentes los estatutos. Pero las decisiones judiciales ya no representan la fuente primaria del derecho en el sistema estadounidense. Es un hecho que el sistema normativo estadounidense ha cambiado, ya que hay un debate en Estados Unidos respecto a si el derecho de casos es actualmente importante en el derecho moderno, y si los estatutos y las regulaciones administrativas han superado a los casos como el lugar en donde se realizan los cambios legales, y en el que realmente los casos se están adaptando a esos estatutos o regulaciones.¹⁹ Además Langdell no pensaba en materias como fiscal, ambiental o de comercio internacional, que son abordadas por otros cuerpos normativos.

Para Langdell la racionalidad del estudiante era la base de la educación. Por lo que otra aportación de Langdell fue la utilización del Método Socrático, tomando como base también las decisiones judiciales o casos. El profesor le pide al alumno “engancharse” en el mismo razonamiento en que se ven envuelto los jueces al leer las decisiones emitidos por ellos, y en algunos casos el profesor cambia algunos hechos para determinar si puede aplicarse el Principio General obtenido del caso. Sin embargo, una de las críticas de

¹⁸ Rubin, Edward, “What’s Wrong with Langdell’s Method, and What to Do About It”, *Vanderbilt Law Review*, vol. 60, issue 2, March 2007, p. 632.

¹⁹ McSweeney, Thomas, “English Judges and Roman Jurists: The Civilian Learning Behind England’s First Case Law”, *Temple Law Review*, vol. 84, 2012, p. 855.

Rosco Pound fue el que el derecho tiene muchos puntos de partida, ya que puede verse desde la perspectiva del legislador, del juez, del litigante, del cliente o del público en general,²⁰ y bajo el método langdelliano sólo se tomaba en cuenta la perspectiva del Juez. La ventaja del método Socrático es que puede fomentar el pensamiento crítico, y que el profesor puede impulsar que el estudiante “piense como abogado”. Sin embargo, no basta que un estudiante piense como abogado, ya que las necesidades actuales van más allá de eso. No es suficiente que piense como el juez, sino que tenga varias perspectivas. La fuente del Derecho ya no corresponde sólo a las decisiones judiciales, sino que el Derecho se ha estado creando ya a través de Estatutos. La creación de dichos Estatutos es diferente de la forma en que se emiten las decisiones judiciales, ya que un Estatuto no depende de un razonamiento analógico por parte de un juez, sino que se crea a través de un análisis de políticas, en donde se identifican problemas, se especifican soluciones y se implementa la mejor. Esto es considerablemente diferente a pensar como un juez, por lo que el método del caso ya no responde tampoco a estas nuevas necesidades.²¹

Según Thomas MacSweeney, el caso desempeña dos roles importantes en el *common law* angloamericano. Primero, al igual que señala Dworkin señala, el caso es un método vibrante para llevar a cabo un cambio legal, pero además representa un instrumento didáctico para el salón de clase. El salón de clases de la escuela de Derecho es un espacio en donde profesores, futuros abogados y futuros jueces usan casos para aprender derecho, y más importante, para crear conocimiento legal.²² Langdell veía a los casos como el laboratorio en donde los estudiantes “practicaban” el derecho, pero esa idea ha sido superada. Es invaluable el beneficio de los casos para el salón de clases, pero omite el desarrollo de otras habilidades. El alumno debe saber redactar contratos, llevar a cabo negociaciones y complementar su educación a través de las “clínicas” o práctica legal. Incluso debe de saber cómo tratar a sus clientes, saber cuando la estrategia adecuada es un medio alternativo de solución de controversias en lugar del litigio, saber cómo cobrar y cuanto cobrar, tener habilidades orales e incluso pisar un juzgado para aprender cómo se lleva a cabo la operación diaria del mismo. La nueva educación legal estadounidense exige entonces algo más que el método del caso, como el aprendizaje

²⁰ Menkel-Meadow, *op. cit.*, *supra* nota 8, p. 564.

²¹ Rubin, *op. cit.*, *supra* nota 18, p. 622.

²² McSweeney, *op. cit.*, *supra* nota 19, p. 858.

basado en problemas que puedan cubrir todas estas expectativas. Entonces, si la nueva perspectiva de educación legal ha planteado que se debe enseñar a los alumnos a resolver problemas legales, se debe hacer más que enseñar contenido doctrinal, ya que los abogados del futuro deben ser autodidactas en cuanto vaya resolviendo los problemas legales que se encuentren en la práctica. Las Universidades deben concentrarse no sólo en habilidades escritas y orales, sino en desarrollar estas habilidades de solución de problemas.²³

IV. La enseñanza del Derecho en México puede basarse en el método del caso

¿Es posible utilizar el método del caso en los sistemas *civil law*? Varios países dentro de este sistema se lo han planteado. Por ejemplo, en Alemania se ha criticado el método tradicional de enseñanza, y a pesar de las dificultades derivadas de la jerarquía de las decisiones judiciales respecto del derecho legislado, sí se utiliza el método del caso de forma limitada. Este método se utiliza para discutir decisiones importantes de la Corte. Sin embargo, las discusiones de los casos son más restringidas, ya que está limitada a la contribución de la decisión y su contribución al área del Derecho, pero rara vez contempla los hechos, intereses y argumentos de política públicas detrás de los casos.²⁴

Resolver problemas jurídicos implica al mismo tiempo el desarrollo de otro tipo de habilidades. Algunos expertos han ofrecido definiciones de que habilidades deben desarrollarse, que van de lo general, como ser creativos, a facetas en particular, como saber escuchar, tener buen juicio, trabajar en equipo, ser capaz de trabajar con otras disciplinas, etcétera, pero lo que no se analizado son las habilidades que se necesitan, analíticas y críticas como componentes cognocitivos para pensar como abogado.²⁵ Es decir, debe tomarse en cuenta el proceso que se lleva a cabo para obtener conocimiento, que en el caso de solución de problemas implica un pensamiento crítico y creativo.

Como hemos visto, el método langdelliano tiene puntos a favor y en contra. Tal como establecen Todd D. Rakoff y Martha Minow, el hecho es que el método del caso de

²³ Gantt, *op. cit.*, *supra* nota 16, p. 707.

²⁴ Grote, Rainer, "Comparative Law and Teaching Law through the Case Method in the Civil Law Tradition- A German Perspective", *University of Detroit Mercy Law Review*, vol. 82, Winter, 2005, p. 163.

²⁵ Gantt, *op. cit.*, *supra* nota 16, p. 709.

Langdell es bueno para unas cosas, pero no para otras.²⁶ Lo que es una realidad es que la utilización de casos prácticos para la enseñanza del Derecho es una herramienta útil, que el profesor puede moldear para cumplir los propósitos de su curso.

El método del caso permite que el alumno razone y genere un pensamiento crítico. Hay dos formas de hacerlo: a través de casos reales o a través de casos hipotéticos. Si optamos por casos reales, lo cierto es que tenemos que tomar en cuenta varias consideraciones. Primero que nada, si hablamos de Derecho Mexicano, no tenemos un sistema de precedentes, por lo tanto, no tenemos casos que representen un precedente y fuerza legal como en Estados Unidos. Tenemos jurisprudencia, que son criterios emitidos por la SCJN, Tribunales Colegiados, o por parte del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, y que representan criterios respecto a alguna disposición legal que nos pudieran servir de complemento en alguna clase, pero nada más. Nuestra fuente principal son las leyes. Además, el acceso que tenemos a las sentencias es limitado. Si es posible encontrar algunas sentencias o documentos legales en páginas de web como la Suprema Corte de Justicia de la Nación o expedientes administrativos como en el caso de la página del IMPI que tiene digitalizados algunos documentos. Sin embargo mucha información no es pública, y las partes de una controversia pueden impedir que se haga pública. Para algunas materias, por ejemplo de Derecho Aduanero, un abogado litigante en la materia puede utilizar una Acta de Inicio de Procedimiento Administrativo en materia Aduanera (PAMA), o una resolución administrativa que resuelve el PAMA o una Sentencia emitida por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa respecto a un Juicio Contencioso Administrativo como elementos valiosos en la descripción de un caso en la impartición del curso. El hecho de que el alumno tenga en sus manos una demanda real, una sentencia, y cualquier documento involucrado en el procedimiento, es invaluable. Sin embargo, el acceso y utilización de este material es limitado. No muchos académicos litigan, y no muchos litigantes son docentes. Para efectos de la educación legal práctica, el profesor ideal sería aquel que litiga o tiene experiencia profesional. Esta preocupación ha surgido en el sistema estadounidense, sobre todo por el perfil de los profesores que imparten en la Carrera de Derecho. Muchos estudios han documentado la

²⁶ Rakoff, Todd D. y Martha Minow, "A Case for Another Case Method", *Vanderbilt Law Review*, vol. 60, issue 2, 2007, p. 600.

preocupante falta de experiencia profesional de los miembros de la facultad que entran al ámbito académico. Un estudio en 1991 documentó que en las mejores siete Universidades en Estados Unidos, sólo el 63% de los profesores (*faculty*) tenía experiencia profesional previa, que promediada representaba un periodo de 4.3 años de práctica. Diez años después otro estudio indicaba que el promedio de experiencia profesional de los profesores en estas Universidades (excluyendo a las clínicas legales y cursos de escritura legal) declinó a un año, sin tomar en cuenta a los Asistentes legales.²⁷

Si el profesor no tiene acceso a casos reales, o su acceso es limitado, lo que se plantea es entonces la redacción de casos hipotéticos, no inventados, que sí respondan a casos reales. En este caso es importante que los que redacten estos casos, tengan contacto directo con litigantes, que sirvan de apoyo para la redacción de los mismos.²⁸ Este tipo de casos debe permitir que el profesor le pida al estudiante diseñar estrategias, ya sea de litigio o hasta de resolución de conflictos a través de medios alternos de solución de controversias. El problema que se plantea es la capacidad de los miembros de la Academia de manejar este tipo de problemas que son evidentemente prácticos y que escapan muchas veces del mundo académico. Sin embargo, el aprendizaje basado en problemas plantea estas innovaciones. Además, como veremos más adelante, el aprendizaje basado en la solución de problemas busca desarrollar otro tipo de herramientas o habilidades en los alumnos que pueden manejarse dentro del esquema académico.

En cuanto a la utilización de casos en la enseñanza del derecho comercial internacional, hay muchos casos publicados de diversas materias, lo que permite que el profesor tenga a su alcance material que puede reproducir. Si queremos determinar su utilidad en cuanto al valor que puede tener ese caso desde el punto de vista docente, depende de si cada caso representa o no un precedente para los posteriores casos. La respuesta es que esto depende del mecanismo de solución de controversias del cual emanan. Bajo la perspectiva del mecanismo de solución de controversias de la OMC, en el caso *Estados Unidos- Continuación de la Existencia y la Aplicación de la Metodología de Reducción a Cero*, el Órgano de Apelación hizo énfasis en que los informes adoptados de

²⁷ Cassidy, *op. cit.*, *supra* nota 1, p. 1529. El autor comenta que aquellos miembros de la facultad que tengan experiencia profesional son los que están mejor posicionados para la formación de los estudiantes de Derecho.

²⁸ Rakoff y Minow, *op. cit.*, *supra* nota 26, p. 606.

grupos especiales y del Órgano de Apelación forman parte del *acervo* del sistema de solución de diferencias de la OMC y que "garantizan la 'seguridad y previsibilidad' del sistema de solución de diferencias de conformidad con lo previsto en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD significa que, a menos que existan razones imperativas, los órganos jurisdiccionales deben resolver la misma cuestión jurídica de la misma manera en los asuntos posteriores".²⁹ En base a este criterio la utilización de casos en el ámbito del

²⁹ Ver párrafo 362 caso Estados Unidos- Continuación de la Existencia y la Aplicación de la Metodología de Reducción a Cero - , Los Estados Unidos plantearon que el Grupo Especial "no estaba obligado por las constataciones ni los *dicta* formulados en una diferencia anterior y no relacionada con la actual". Los Estados Unidos aducían también que "la Conferencia Ministerial y el Consejo General tienen la facultad exclusiva de adoptar interpretaciones vinculantes de los acuerdos abarcados con arreglo al párrafo 2 del artículo IX del *Acuerdo sobre la OMC*". A juicio de los Estados Unidos, considerar vinculantes otros informes anteriores no comprendidos en el alcance de la diferencia inicial aumentaría las obligaciones de los Estados Unidos, de forma incompatible con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 19 del ESD. Basándose en ello, los Estados Unidos sostenían que las Comunidades Europeas "no pueden tratar las declaraciones que figuran en un informe anterior como interpretaciones autorizadas y luego pedir al Órgano de Apelación, en el marco del párrafo 6 del artículo 17 del ESD, que evalúe si el Grupo Especial actuó o no en conformidad con esas declaraciones".

El Órgano de Apelación en este caso determinó que los informes del Órgano de Apelación adoptados por el OSD vinculan a las partes en la diferencia de que se trate y deben ser aceptados sin condiciones por ellas. El Órgano de Apelación ha declarado también que los informes adoptados de grupos especiales y del Órgano de Apelación crean expectativas legítimas en los Miembros de la OMC y por consiguiente deben tenerse en cuenta cuando son pertinentes para una diferencia. Seguir las conclusiones a que ha llegado el Órgano de Apelación en diferencias anteriores no sólo es apropiado, sino que es precisamente lo que se espera de los grupos especiales, sobre todo cuando las cuestiones son las mismas. Lo anterior está también en conformidad con el objetivo fundamental del sistema de solución de diferencias de aportar seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio. El Órgano de Apelación hizo incapié en que los informes adoptados de grupos especiales y del Órgano de Apelación forman parte del *acervo* del sistema de solución de diferencias de la OMC y que "garantizar la 'seguridad y previsibilidad' del sistema de solución de diferencias de conformidad con lo previsto en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD significa que, a menos que existan razones imperativas, los órganos jurisdiccionales deben resolver la misma cuestión jurídica de la misma manera en los asuntos posteriores". Además, tras hacer referencia a la estructura jerárquica prevista en el ESD, el Órgano de Apelación declaró en *Estados Unidos - Acero inoxidable (México)* que la "creación del Órgano de Apelación por los Miembros de la OMC para examinar las interpretaciones jurídicas formuladas por los grupos especiales demuestra que los Miembros reconocieron la importancia de que haya concordancia y estabilidad en la interpretación de los derechos y obligaciones que les corresponden en el marco de los acuerdos abarcados". El Órgano de Apelación constató que el hecho de que en este caso el Grupo Especial no siguiera los informes anteriormente adoptados del Órgano de Apelación en que se abordaron las mismas cuestiones menoscababa el desarrollo de una jurisprudencia coherente y previsible que aclarara los derechos y obligaciones de los Miembros en el marco de los acuerdos abarcados de conformidad con lo previsto en el ESD. El Órgano de Apelación añadió lo siguiente: Mediante la labor de aclaración prevista en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD se dilucidan el ámbito y el sentido de las disposiciones de los acuerdos abarcados de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público. Si bien la aplicación de una disposición puede considerarse circunscrita al contexto en que tiene lugar, la pertinencia de la aclaración que contienen los informes adoptados del Órgano de Apelación no se limita a la aplicación de una disposición en un asunto determinado. Sin embargo, el Órgano de Apelación ha constatado que un grupo especial puede invocar "razones imperativas" para apartarse de anteriores constataciones de un grupo especial, pero sólo el Órgano de Apelación puede invocar "razones imperativas" para apartarse de anteriores constataciones del Órgano de Apelación. Sostienen que el Órgano de Apelación se refiere en *Estados Unidos - Acero inoxidable (México)* a "an adjudicatory body" (en singular) (en la versión española "órganos

derecho comercial internacional tiene dos ventajas, la primera en el sentido que el alumno, al igual que en el método del caso, conoce los criterios interpretativos de las disposiciones establecidas en los tratados comerciales a través de estos casos, sobre todo porque muchas veces la redacción de los tratados es tan ambigua que permite varias interpretaciones. Esto fortalece el conocimiento que va a tener el alumno respecto de la aplicación de los tratados comerciales en relación al área que se está estudiando.

La segunda es que al ser un caso práctico, es posible que el profesor lo utilice para la elaboración de cuestionamientos que generen habilidades críticas en el alumno. Pero esta perspectiva encierra sólo una parte de la educación legal, por que como habíamos planteado antes, el objetivo es que el alumno desarrolle no solamente el pensamiento crítico, sino también el creativo. Las Universidades más importantes en EUA y en otros países como España, están desarrollando programas que se enfoquen en ciertas habilidades que el alumno debe desarrollar, más que la obtención de puros conocimientos a través del método tradicional o del método del caso de enseñanza del Derecho. ¿Pero cuáles son las habilidades que se deben desarrollar? ¿Que será más importante, enseñar doctrina, casos, o enseñar habilidades para resolver problemas? ¿Es suficiente tener la experiencia directa de un problema a resolver para obtener el conocimiento legal sólido? Cuando se tiene un conflicto a resolver, la persona que debe resolverlo indudablemente puede obtener el conocimiento legal al tratar de encontrar una solución al problema, ya que va a buscar en los ordenamientos legales y hasta en la doctrina, e incluso en cualquier fuente legal o no legal que pueda solucionar su conflicto. Sin embargo, en una investigación se analizaron como los novatos y los expertos en Derecho resuelven problemas hipotéticos y como individuos en diferentes niveles de experticia se desempeñan en escenarios prácticos. Esta investigación concluyó que una persona debe contar con el conocimiento legal adecuado en un área para poder ser un experto o solucionador creativo de problemas.³⁰ Sin embargo, el dominio de estos conocimientos teóricos en un alumno no es suficiente para garantizar que pueda solucionar problemas legales. Los expertos en solución de problemas utilizan el los

jurisdiccionales”), lo que las Comunidades Europeas entienden que “significa que la frase se refiere a la situación en la que el órgano en el asunto anterior y el órgano en el asunto que debe ser resuelto es el mismo” es decir “a la situación en la que puede pedirse a un grupo especial que resuelva la misma cuestión jurídica que ha resuelto anteriormente, o a aquella en la que puede pedirse al Órgano de Apelación que resuelva la misma cuestión jurídica que ha resuelto ya”. Las Comunidades Europeas entienden que la frase se refiere a las “razones imperativas” como fundamento de un cambio de opinión.

³⁰ Gantt, *op. cit.*, *supra* nota 16, p. 731.

conocimientos legales para desestimar que información es irrelevante para solucionar el mismo y que información adicional necesitan.³¹ Es decir, saben discriminar información, saben que es útil y que no. Tienen una estructura mental organizada, que permite tener los elementos esenciales para encontrar soluciones creativas. La tarea para el profesor en este esquema es compleja, ya que como acabamos de comentar, es necesario que el profesor proporcione al alumno los conocimientos legales en el área de Derecho que imparte, pero además debe enseñarle al alumno métodos para resolver adecuadamente un problema legal. Es importante que el profesor sepa que conocimiento legal es el relevante para el alumno, sobre todo por la normatividad y doctrina tan extensa que existe en diversas áreas del Derecho, pero también es importante que sepa que métodos van a desarrollar en el alumno su capacidad para resolver problemas legales. El profesor, quizás con la ayuda de un experto en pedagogía o psicología educativa, debe desarrollar un marco de solución de problemas, en donde se especifique cual es el proceso que debe llevar el alumno en la solución de problemas.

V. Un caso en materia de derecho comercial internacional brinda elementos únicos de enseñanza

Como acabamos de comentar, la utilización de casos para la enseñanza del Derecho, representa una ventaja, ya que el profesor puede manejarlos en base a las habilidades que busca desarrollar en sus alumnos. El escenario de aprendizaje tradicional en el curso de comercio internacional implicaría que en virtud del temario, el profesor fuera haciendo exposiciones en powerpoint sobre los conceptos doctrinarios y legales de cada tema a tratar. La atención del alumno estaría enfocada en el profesor, que si bien es cierto podría interactuar con el alumno a través de preguntas relacionadas con el tema. Considero que el profesor debe de seguir jugando el papel de guía en el curso, sobre todo en cuanto la explicación de las generalidades del tema y detalles que el alumno quizás nunca lea. Además es necesario que el profesor sustente sus clases en lecturas de apoyo, que permitan al alumno reforzar lo visto en clase, y profundizar más en esos temas. Sin embargo, muchas veces es complicado que el profesor revise que el estudiante está leyendo el material de

³¹ *Idem*, p. 733.

apoyo, por lo que no es un elemento determinante que asegure el aprendizaje del alumno. ¿Qué diferencia haría el que el estudiante leyera un caso relacionado con el tema que vio en clase? Ciertamente la clave, utilizando casos o no, es mantener el interés del alumno. Sin embargo ¿que haría que el caso representara una diferencia? Si tomamos como ejemplo un tema en materia de comercio internacional, por ejemplo el Principio de Trato Nacional en el marco del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT), el texto contenido en el Artículo III del GATT es amplio y abstracto.³² En el marco de una clase tradicional,

³² Artículo III *: Trato nacional en materia de tributación y de reglamentación interiores

1. Las partes contratantes reconocen que los impuestos y otras cargas interiores, así como las leyes, reglamentos y prescripciones que afecten a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución o el uso de productos en el mercado interior y las reglamentaciones cuantitativas interiores que prescriban la mezcla, la transformación o el uso de ciertos productos en cantidades o en proporciones determinadas, no deberían aplicarse a los productos importados o nacionales de manera que se proteja la producción nacional.*

2. Los productos del territorio de toda parte contratante importados en el de cualquier otra parte contratante no estarán sujetos, directa ni indirectamente, a impuestos interiores u otras cargas interiores, de cualquier clase que sean, superiores a los aplicados, directa o indirectamente, a los productos nacionales similares. Además, ninguna parte contratante aplicará, de cualquier otro modo, impuestos u otras cargas interiores a los productos importados o nacionales, en forma contraria a los principios enunciados en el párrafo 1.*

3. En lo que concierne a todo impuesto interior vigente que sea incompatible con las disposiciones del párrafo 2, pero que esté expresamente autorizado por un acuerdo comercial en vigor el 10 de abril de 1947 y en el que se consolidaba contra aumento el derecho de importación sobre el producto gravado, la parte contratante que aplique el impuesto podrá diferir, en lo que se refiere a dicho impuesto, la aplicación de las disposiciones del párrafo 2, hasta que pueda obtener la exoneración de las obligaciones contraídas en virtud de dicho acuerdo comercial y recobrar así la facultad de aumentar ese derecho en la medida necesaria para compensar la supresión del elemento de protección de dicho impuesto.

4. Los productos del territorio de toda parte contratante importados en el territorio de cualquier otra parte contratante no deberán recibir un trato menos favorable que el concedido a los productos similares de origen nacional, en lo concerniente a cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de estos productos en el mercado interior. Las disposiciones de este párrafo no impedirán la aplicación de tarifas diferentes en los transportes interiores, basadas exclusivamente en la utilización económica de los medios de transporte y no en el origen del producto.

5. Ninguna parte contratante establecerá ni mantendrá una reglamentación cuantitativa interior sobre la mezcla, la transformación o el uso, en cantidades o proporciones determinadas, de ciertos productos, que requiera, directa o indirectamente, que una cantidad o proporción determinada de un producto objeto de dicha reglamentación provenga de fuentes nacionales de producción. Además, ninguna parte contratante aplicará, de cualquier otro modo, reglamentaciones cuantitativas interiores en forma contraria a los principios enunciados en el párrafo 1.*

6. Las disposiciones del párrafo 5 no se aplicarán a ninguna reglamentación cuantitativa interior vigente en el territorio de cualquier parte contratante el 1º de julio de 1939, el 10 de abril de 1947 o el 24 de marzo de 1948, a opción de dicha parte contratante, a condición de que ninguna de tales reglamentaciones que sea contraria a las disposiciones del párrafo 5 sea modificada en detrimento de las importaciones y de que sea considerada como un derecho de aduana a los efectos de negociación.

7. No se aplicará reglamentación cuantitativa interior alguna sobre la mezcla, la transformación o el uso de productos en cantidades o proporciones determinadas de manera que se repartan estas cantidades o proporciones entre las fuentes exteriores de abastecimiento.

leeríamos el artículo en clase y explicaríamos el alcance del mismo en términos generales. Sin embargo cuando pasas del texto a la realidad, el interés del alumno cambia. Cuando hablamos del principio de trato nacional, en términos generales la obligación que establece el GATT es que un país miembro de la OMC no puede aplicar medidas tales como impuestos, leyes, reglamentaciones, etc., que impliquen un trato menos favorable de las mercancías importadas de un país miembro de la OMC en relación a mercancía nacional similar o directamente competitiva. Este artículo es complejo en su estructura, además de que regula en varios párrafos diferentes situaciones que pueden representar una violación al principio de trato nacional. En el curso, tomamos varios casos que ilustran estos párrafos, y un ejemplo de ellos es el caso de México- Medidas Fiscales sobre Refrescos y otras medidas.³³

Los temas que se pueden conocer de este caso son tan extensos, que representan un buen material didáctico para un profesor en materia de comercio internacional. Para involucrar al alumno en el tema, primero comentamos en clase el principio de trato nacional y les dejamos leer para la próxima clase el caso. Mi experiencia ha sido que sólo algunos lo leen, y de los que lo leen, pocos tienen la habilidad de discernir las interpretaciones legales pertinentes. En base a eso, junto con el caso que deben leer, les anexo un documento sobre los puntos que deben de considerar cuando lean el caso, que deberán entregar en clase. Los puntos son similares a la guía que proporciona Harvard Law School para leer un caso como: cuales son las partes de la controversia, quien está resolviendo, cual es el mandato de la autoridad que está resolviendo, cuales son los hechos,

8. a) Las disposiciones de este artículo no se aplicarán a las leyes, reglamentos y prescripciones que rijan la adquisición, por organismos gubernamentales, de productos comprados para cubrir las necesidades de los poderes públicos y no para su reventa comercial ni para servir a la producción de mercancías destinadas a la venta comercial.

b) Las disposiciones de este artículo no impedirán el pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales, incluidos los pagos a los productores nacionales con cargo a fondos procedentes de impuestos o cargas interiores aplicados de conformidad con las disposiciones de este artículo y las subvenciones en forma de compra de productos nacionales por los poderes públicos o por su cuenta.

9. Las partes contratantes reconocen que el control de los precios interiores por la fijación de niveles máximos, aunque se ajuste a las demás disposiciones de este artículo, puede tener efectos perjudiciales en los intereses de las partes contratantes que suministren productos importados. Por consiguiente, las partes contratantes que apliquen tales medidas tendrán en cuenta los intereses de las partes contratantes exportadoras, con el fin de evitar, en toda la medida de lo posible, dichos efectos perjudiciales.

10. Las disposiciones de este artículo no impedirán a ninguna parte contratante establecer o mantener una reglamentación cuantitativa interior sobre las películas cinematográficas impresionadas, de conformidad con las prescripciones del artículo IV.

³³ Este caso puede encontrarse en <http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/cases_s/ds308_s.htm>, junto con toda la documentación relacionada con el caso. Fecha de consulta: 2 de febrero de 2013.

cual es la reclamación presentada por el país demandante (medida en litigio y producto en litigio), que disposiciones legales van a analizarse, cuales son los argumentos de las partes y cuál es la decisión final por parte de la autoridad que resuelve.³⁴ Cuando los alumnos elaboran esta guía, su participación y entendimiento en clase es mayor. En términos generales este caso expone que México estableció determinadas medidas fiscales impuestas sobre los refrescos y otras bebidas para los que se utiliza cualquier edulcorante distinto del azúcar de caña. Las medidas de que se trata incluían: i) un impuesto del 20 por ciento sobre la enajenación o, en su caso, la importación de refrescos y otras bebidas para los que se utiliza cualquier edulcorante distinto del azúcar de caña (“impuesto sobre los refrescos”); ii) un impuesto del 20 por ciento sobre servicios específicos (comisión, mediación, agencia, representación, correduría, consignación y distribución), cuando se suministran con motivo de la enajenación de productos como refrescos y otras bebidas para los que se utiliza cualquier edulcorante distinto del azúcar de caña (“impuesto sobre la distribución”); y iii) varias prescripciones impuestas a los contribuyentes que son objeto del “impuesto sobre los refrescos” y del “impuesto sobre la distribución” (“requisitos de contabilidad”). Estados Unidos presenta una reclamación ante la OMC argumentando la incompatibilidad de la medida con las obligaciones de México bajo el Art. III del GATT. Este caso es muy interesante no sólo por que México es parte, sino porque representa un conflicto comercial entre México y Estados Unidos de años atrás, a la luz del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN).

El caso de México-Medidas Fiscales sobre Refrescos y otras medidas es un recurso didáctico importante en materia de comercio internacional, y por lo tanto debe hacerse el énfasis a los alumnos de tomar en cuenta e identificar como se analizan los siguientes temas dentro del caso:

- El funcionamiento del mecanismo de solución de diferencias de la OMC, facultades de grupos especiales y órgano de apelación, carga de la prueba y el carácter de los informes de los grupos especiales y de los órganos de apelación

³⁴ En el marco de la OMC tenemos dos instancias, los Grupos Especiales y los Órganos de Apelación. Algunas veces leemos las dos decisiones si existen, u otras veces las que son relevantes para el tema a tratar.

- La interpretación de las disposiciones en el marco del derecho comercial internacional
- El alcance del Art. III párrafo 2 , párrafo 4 del GATT
- El análisis de si las medidas se consideran Impuestos Internos y "otras medidas" en el marco del principio de trato nacional
- El concepto de producto similar en el marco del principio de trato nacional
- El concepto de producto directamente competidor o directamente sustituible entre sí en el marco del principio de trato nacional
- Las diferencias en trato sobre productos similares y directamente competidor o sustituible sobre impuestos interiores
- La importancia de la "jurisprudencia de la OMC" y si realmente constituye jurisprudencia
- El papel de Acuerdos de Integración como el TLCAN en la disputa planteada con los Acuerdos de la OMC, los antecedentes de los productos en disputa en base al tratado
- El concepto de FORUM SHOPPING en términos de los mecanismos de solución de controversias en el ámbito internacional
- La aplicación del Art. XX del GATT como excepciones a las obligaciones establecidas en el art. III del GATT
- Las facultades de los Grupos Especiales en cuanto a si tienen facultades discrecionales para declinar su competencia
- La importancia de la intervención de otros países como terceros en la controversia tales como Canadá, China, las Comunidades Europeas, Guatemala y el Japón
- La ineficacia del capítulo XX del TLCAN
- La justicia y la legalidad en el marco del comercio internacional

De forma complementaria, se pueden analizar en clase información y puntos de vista en relación al caso: por ejemplo, la ejecutoria de la Sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto a dicho impuesto, en donde determinó que se violaba el principio de equidad en el marco de la legislación interna. Asimismo se puede comentar con el alumno

que este conflicto tiene un tinte delicado, ya que este tema es prioridad para el gobierno mexicano en cuanto a la protección de la industria azucarera en México. Debe analizarse el compromiso de Estados Unidos bajo el TLCAN que permitía la exportación del excedente de producción de azúcar por parte de México, en base a una fórmula. Debe criticarse el hecho de que el Secretario Serra Puche firma las “Cartas Paralelas” que cambiaron la redacción de las condiciones del Tratado, al modificar dicha fórmula, sobre todo porque la versión en inglés de la carta es diferente a la redacción al español. Deben analizarse las críticas respecto de la validez de esas cartas por carecer de la aprobación del Senado. Debe analizarse la imposibilidad de México de iniciar un mecanismo bajo el Capítulo XX a pesar de sus recurrentes intentos, sólo por que a Estados Unidos no le interesaba, ya que todo ese contexto ocasionó en gran medida que México aplicara el IEPS en violación del principio de trato nacional. Al final del análisis el alumno debe ser capaz de reflexionar y presentar políticas congruentes con las obligaciones que tiene México a nivel internacional en los Tratados internacionales. Es decir, el alumno no sólo obtiene el conocimiento teórico, sino que en base a los argumentos y elementos que toma en cuenta el Grupo Especial y en su caso el Órgano de Apelación podrá analizar que estrategias se pudieron tomar o se pueden tomar a futuro, desde el punto de vista del gobierno mexicano, o incluso desde el punto de vista estadounidense.

Los temas que emanan de un solo caso son inmensos, y la forma en que se plantean resulta más interesante. Dworkin presenta el *common law* como una historia contada por los jueces, como una especie de novela en cadena. Según su perspectiva, varios autores (los jueces) escriben un capítulo de la novela y se le pasa al segundo autor (el siguiente juez) que debe escribir el segundo capítulo basándose en lo que escribió el primero. Según Dworkin el segundo autor debe hacer de la novela la mejor, o el mejor sistema legal, en base a lo que considera es mejor, pero respetando lo que ha sido escrito antes.³⁵ Estas novelas son las que el estudiante lee en forma de casos y por ello son un instrumento que interesa a los estudiantes.

La pregunta es si este caso puede lograr un método de enseñanza más adecuado. La pregunta es ¿qué queremos que haga el alumno? ¿Que piense como abogado? Ya comentamos que la visión de Langdell ya ha sido superada, no queremos que el alumno

³⁵ McSweeney, *op. cit.*, *supra* nota 19, p. 857.

solo piense y decida como el grupo especial o el órgano de apelación, para empezar por que la naturaleza de las decisiones es diferente, pero si es un medio bajo el cual el alumno va a tener los conocimientos legales derivados del comercio internacional y va a aprender cómo se hacen las argumentaciones legales en un caso de comercio internacional. El derecho, en la mayoría de los casos, está sujeto a interpretación, y las reglas de interpretación en el derecho comercial internacional están determinadas por los tratados internacionales. El estudiante debe aprender cómo se hace esta interpretación a la luz de los intereses que está representando, por lo que el análisis del caso puede tomar muchas variantes.

Todos estos casos en la OMC o derivados de diversos tratados internacionales pueden utilizarse en clase, y en un segundo escenario, dentro del mismo curso, el profesor puede elaborar un caso hipotético, ya que los jueces o los órganos de solución de diferencias raramente escriben opiniones que cubran todas las necesidades de los estudiantes de Derecho,³⁶ por ello, en base a diversos casos del tema a tratar se pueden tomar elementos para formar un nuevo caso que cubra las necesidades del curso, elaborando así una herramienta más completa. Puede ser también plausible que se le pida al alumno desarrollar una política comercial que sea compatible con sus obligaciones a la luz de los tratados internacionales pero que le permita resolver el conflicto del Azúcar y la Fructosa en beneficio del sector azucarero del país. El escenario que nos brinda el aprendizaje a través de la solución de problemas nos permitiría que en base a un marco preestablecido, el alumno sea capaz de proponer una solución creativa, después de internarse en un proceso que le permita resolver el conflicto legal presentado, a la luz del comercio internacional. Este último punto es el que nos va a permitir que el alumno que salga de la Carrera de Derecho no sólo piense como abogado, pero que también pueda actuar como abogado cuando se interne en el mundo profesional. El mercado laboral exige que el abogado tenga pensamiento crítico, pero también otras habilidades que el abogado sólo desarrollaba a través de la práctica profesional. El estudiante de Derecho, si quiere ser competitivo, debe adquirir estas habilidades durante su carrera. El reto lo tienen las Universidades mexicanas que deben superar varios obstáculos ideológicos sobre este tipo de enseñanza.

³⁶ Burnham Scott, J., "The Hypothetical Case in the Classroom", *Journal of Legal Education*, 1987, p. 405.

VI. Conclusión

El método del caso, aunque ya ha sido superado, contiene herramientas valiosas para la enseñanza de Derecho, que junto con el aprendizaje basado en problemas, permite que el alumno desarrolle un pensamiento crítico y desarrolle habilidades para la resolución de problemas. Una clase a través de casos prácticos en materia de comercio internacional permite tomar elementos del método del caso y asimismo facilita el entendimiento del alumno sobre los sujetos del comercio internacional y sus obligaciones a la luz de Tratados, además, mediante la guía del profesor, le permite criticar la efectividad del sistema y elaborar estrategias comerciales internacionales en base a las políticas comerciales de cada país. El método de aprendizaje a través de solución de problemas aunque es más complejo, nos permitiría desarrollar las habilidades legales que requiere el mercado laboral nacional e internacional. No podremos ser competitivos sino modificamos nuestra concepción de la enseñanza del Derecho.