

Notas sobre la ficción como herramienta para la enseñanza del derecho

Citation for published version (APA):

Parise, A. (2021). Notas sobre la ficción como herramienta para la enseñanza del derecho. *Anamorphosis: revista internacional de direito e literatura*, 7(2), 355-374. <https://doi.org/10.21119/anamps.72.355-374>

Document status and date:

Published: 01/01/2021

DOI:

[10.21119/anamps.72.355-374](https://doi.org/10.21119/anamps.72.355-374)

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.



RDL

REDE BRASILEIRA
DIREITO E LITERATURA

NOTAS SOBRE LA FICCIÓN COMO HERRAMIENTA PARA LA ENSEÑANZA DEL DERECHO¹

AGUSTÍN PARISE²

RESUMEN: El presente estudio presenta a la ficción como una herramienta para la enseñanza del derecho. Alerta a los docentes y alumnos sobre el uso de la ficción para examinar las diversas áreas del derecho. El tema se aborda desde dos perspectivas. En primer lugar, se explora cómo los autores de ficción elaboran su propio derecho. Allí se acompañan ejemplos brindados por el folklore, la ciencia ficción y las obras teatrales, notando que el derecho es un elemento importante en las estructuras argumentales y que bien vale estudiar. En segundo lugar, se trata sobre cómo los juristas crean sus propios escenarios ficticios. Allí se mira al método socrático, al aprendizaje basado en problemas y a la elaboración de obras de teatro, todos estos como vehículos para la enseñanza del derecho. Ergo, se demuestra que el derecho y la ficción no son antagónicos o incompatibles. Ambos pueden coexistir, ya sea para ofrecer argumentos a un autor de ficción o para obrar como método didáctico y pedagógico en manos de un jurista.

PALABRAS CLAVE: Aprendizaje Basado en Problemas (ABP); enseñanza del derecho; ficción jurídica; Folklore; método socrático

¹ El presente estudio recoge elementos de las presentaciones orales realizadas por el autor en los tres primeros encuentros internacionales “Ficción y Derecho”, celebrados en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en 1 de agosto de 2015, 30 de julio de 2016 y 29 de julio de 2017.

² Profesor de la Facultad de Derecho en la Maastricht University (Nederland). Doctor en Derecho por la Universidad de Buenos Aires (Argentina). Magíster en Derecho por la Louisiana State University (USA). Doctor en Derecho por la Maastricht University. Maastricht, Nederland. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9775-6749>. E-mail: agustin.parise@maastrichtuniversity.nl.

1 INTRODUCCIÓN

La ficción es una herramienta dúctil y maleable para la enseñanza del derecho. La ficción puede resultar de utilidad cuando se intenta alcanzar la flexibilidad que el derecho tantas veces carece. Esta herramienta brinda un universo infinito de posibles soluciones, ya que las diversas elaboraciones de ficción pueden tomarse como laboratorios para estudiar y entender sistemas jurídicos. En efecto, como alertó James B. White—ya hace décadas—, “el derecho ofrece un mundo” (White, 1985, p. xiii) y es la tarea del jurista explorar ese mundo.

Una aproximación a la ficción puede ampliar la mirada y el estudio de los temas sujetos a observación, para poder mejorar los ya existentes o los futuros³. Es a menudo la falta de satisfacción con la solución del propio sistema, lo que motiva la búsqueda de soluciones en otros sistemas que pudieran ser mejores (Zweigert y Kötz, 1998, p. 34). Este anhelo ayudaría a convertir al abogado en jurista. Este último no se limita a estudiar el derecho vigente tal cual es y fuera de todo contexto científico y social, por el contrario, entre otras cualidades, indaga sobre los orígenes y la recepción de los institutos jurídicos en distintos puntos geográficos y períodos de tiempo (Parise, 2002a, p. 36).

La utilidad de la ficción para la enseñanza del derecho ya fue advertida, por ejemplo, a comienzos del siglo XX, por John H. Wigmore (1863-1943), en su trabajo fundacional del movimiento de derecho y literatura (Parise, 2019, p. 216-218). El jurista estadounidense supo decir que la profesión de abogado se encuentra encapsulada en la literatura de la vida (Wigmore, 1913, p. vii). El mismo autor agregó que la literatura es un catálogo de personajes de la vida y que la naturaleza humana es lo que el abogado *debe saber*: el abogado debe poder tratar de comprender los tipos y motivos, mientras que la ficción es una galería de retratos de la vida (Wigmore, 1913, p. ix). El autor de ficción ofrece, así, un museo de personajes, rasgos y motivos humanos; es como ir al museo de zoología

³ Esta idea, en conexión con el derecho comparado, tiene más de 2000 años y ya había sido tratada por Platón en el Libro III de *Las Leyes*, en el contexto de una conversación entre el Ateniense, Clinias y Megilo. Véase Platón (1991, p. 72).

para observar animales nunca vistos pero que se pretenden entender (Wigmore, 1913, p. x). Wigmore sentenció que la mejor literatura debe ser considerada “un arsenal para el abogado” (Wigmore, 1913, p. xii). En efecto la literatura puede ayudar a explicar mejor a los abogados el derecho de los tiempos en los cuales se escribieron esas piezas literarias (Tuma, 2002, p. 554). Wigmore incluso agregó que el “sentido más profundo de la realidad sobre el pasado solo lo tendremos en las novelas, no [se encuentra] en las compilaciones de leyes o en las colecciones de fallos” (Wigmore, 1913, p. viii).

El presente estudio se divide en dos partes. Primero, se explorará cómo los autores de ficción elaboran su propio derecho. Segundo, se tratará sobre cómo los juristas crean sus propios escenarios ficticios, y se mirará especialmente esa elaboración para la enseñanza del derecho. El presente estudio apunta a demostrar que el derecho y la ficción no son antagónicos o incompatibles. Ambos pueden coexistir, ya sea para ofrecer argumentos a un autor de ficción o para obrar como método didáctico y pedagógico en manos de un jurista.

2 ESCENARIOS FICTICIOS Y CREACIÓN DE DERECHO

El derecho se encuentra presente en los escenarios ficticios⁴. Walter Scott (1771-1832)⁵, y Honoré de Balzac (1799-1850)⁶, para nombrar solo dos de los innumerables autores, introducen al lector a eventos pretéritos, presentes o futuros. Esos luminarios de las letras magistralmente transportan a los lectores a tierras y tiempos distantes, describiendo determinadas sociedades en determinados tiempos. El derecho es un componente importante en la creación de esos escenarios ficticios. El derecho muchas veces sirve como ancla para una realidad que le resulta familiar a los lectores de un escenario ficticio. Por lo tanto, el derecho puede servir como un enlace, como una herramienta que tiende un puente entre los autores de ficción y la realidad. Esta sección se detiene solamente en tres situaciones en las cuales autores de ficción crean reglas jurídicas

⁴ Véase, por ejemplo, la experiencia compartida en general, en la obra de White (1985).

⁵ Véase, por ejemplo, *Ivanhoe* de 1820, mencionada en Wigmore (1908, p. 591).

⁶ Véase, por ejemplo, *Papá Goriot* de 1835, mencionada en Wigmore (1908, p. 587).

dentro de sus escenarios ficticios: situaciones en las cuales crean derecho. Los lectores pueden utilizar esos escenarios ficticios como una herramienta para descubrir y comprender el derecho, vale recalcar.

2.1 El folklore como enlace

Los juristas Jacob L. K. (1785-1863) y Wilhelm C. (1786-1859) Grimm eran miembros de la Escuela Histórica del Derecho alemana. En ese contexto dedicaron sus vidas a recolectar fábulas y cuentos tradicionales o populares (Parise, 2002b). Esa actividad los condujo a la inmortalidad ya que pudieron destacarse por la elaboración de un método histórico aplicado a trabajos literarios. Realizaron investigaciones sobre el folklore alemán y publicaron en 1812 la primera edición de sus Cuentos de niños y hogares. Tuvieron acceso a la biblioteca privada de Friedrich C. von Savigny (1779-1861), quien guardaba una colección de manuscritos sobre relatos medievales (O'Neill, 1999, p. 103). Debido a las consultas realizadas a dicha biblioteca y a la recolección oral de relatos recorriendo el sur de Alemania pudieron recopilar 210 cuentos.

La lectura de los cuentos recolectados por los hermanos Grimm tiene la función de reflejar las creencias y el sentir de los habitantes de la zona geográfica que albergó sus vidas. Asimismo, reflejan el derecho y el orden de antaño, encapsulados en el folklore de la región⁷. De la lectura se arriba a lecciones de conducta que reflejan el actuar conforme a derecho en los tiempos pasados. De los cuentos se desprenden varias premisas, entre otras, el respeto a los mayores, a las instituciones y a Dios. El más significativo de los aportes brindados por los cuentos, y que se encuentra presente en casi la totalidad de ellos, es la importancia que le era dada al empeño de la palabra. Si se faltaba o se ignoraba lo prometido o pactado surgían consecuencias nefastas para el incumplidor. Esto queda reflejado en el cuento “El lobo y los 7 cabritos,” por ejemplo. En ese cuento la madre les hace prometer a los cabritos que no abrirán la puerta a extraños, ellos desobedecen, lo cual les presenta trastornos. Otra premisa que se encuentra muy presente en los cuentos se refiere al necesario amparo de la ley y la sociedad. El ingreso al bosque es en los cuentos asimilable a

⁷ Sobre el folklore en el contexto del movimiento de derecho y literatura, véase, por ejemplo, Focroulle Menard (2021).

encontrarse al margen de la ley. De esa manera se le daba la espalda al derecho y a la sociedad. En el bosque ocurrían desgracias y habitaban los marginales. El bosque representaba una posición de desamparo jurídico. Esto queda reflejado en “Hansel y Gretel,” por ejemplo⁸.

El trabajo de los hermanos Grimm ayuda a visualizar al folklore actuando como lazo con el derecho. ¿Cuál era el objetivo de los cuentos de Grimm? Jacob Grimm brindó una respuesta. Sostuvo que a su entender los cuentos eran un manual de buenos modales y maneras (O'Neill, 1999, p. 109). Maneras basadas en la costumbre de un lugar, maneras acordes a la forma en que la sociedad debía interactuar. ¿Era el objetivo un cuento infantil? Los cuentos ayudan a mirar hacia el presente y el futuro con la intención de eludir posibles problemas, evitando que las normas que componen el régimen jurídico actual estén en contraposición con las costumbres arcaicas.

2.2 La ciencia ficción como laboratorio

Un ejemplo paradigmático se encuentra en las reglas de los robots de Isaac Asimov (1920-1992). Las reglas de los robots ofrecen el marco en el cual el escenario ficticio se desarrolla. Las reglas son la piedra angular sobre la cual se erige el relato de ficción elaborado por Asimov. Esas reglas aparecen por primera vez en el relato “El círculo vicioso,” publicado en las páginas de la revista *Astounding Science Fiction* en 1942, y establecen que:

1. Un robot no podrá dañar a un ser humano o, mediante inacción, permitir que un ser humano sea dañado.
2. Un robot debe obedecer las órdenes impartidas por seres humanos, excepto cuando esas órdenes entrasen en conflicto con la Regla Primera.
3. Un robot debe proteger su propia existencia en la medida en que esa protección no entre en conflicto con la Regla Primera o la Regla Segunda (Asimov, 1942, p. 94-103).

⁸ Véase la visión sobre “Hansel y Gretel” a la luz del movimiento de derecho y literatura, en Maia (2018).

Las tres reglas *jurídicas* ofrecen el marco dentro del cual los robots pueden interactuar, con otros robots y con los seres humanos. Los postulados de Asimov ofrecen seguridad, efectividad y durabilidad (Asimov, 1981, p. 18) para los actos de los robots en una sociedad compuesta por éstos y por seres humanos. Las reglas, tal como las presenta el científico Gregory Powell, en ese relato de 1942, son un manual de buenas conductas y, al contrastarlas con los cuentos de Grimm, las reglas de Asimov ofrecen una suerte de cuento de Grimm para robots que interactúan con seres humanos. Al crear estas reglas Asimov pensó probablemente en un manual de buenos modales y maneras y en herramientas. En un comentario publicado en 1981 en la revista *Compute!*, Asimov sostuvo que “las Tres Reglas son obvias desde un comienzo y todos están al tanto de ellas de manera subliminal. Las Reglas nunca estuvieron representadas en breves oraciones hasta que yo logré hacer ese trabajo” (Asimov, 1981, p. 18). En el mismo foro Asimov agregó que “las Reglas se aplican por supuesto, a todas las herramientas que los seres humanos utilizan” (Asimov, 1981, p. 18). Esas reglas *jurídicas*, siendo necesarias, están por ende presentes en todo accionar.

Otros autores crearon reglas *jurídicas*, muchas veces presentando similitud con el trabajo de Asimov. Así, por ejemplo, en el cine, se posiciona *RoboCop*, la película del neerlandés Paul Verhoevende (1938-) de 1987. Murphy, el RoboCop, fue programado en la película para seguir cuatro directivas primarias. ¿Puede pensarse en esa película sin las directivas primarias? ¿Cómo olvidar el gesto en el rostro de Dick Jones al momento en que deja de trabajar para la compañía y sabe que puede ser enfrentado por el RoboCop? ¿Puede pensarse en ese Detroit ficticio y futuro sin las directivas? Autores como Asimov crearon sus propias reglas *jurídicas* y las utilizaron para desarrollar líneas argumentales en los escenarios ficticios. Esos autores pudieron utilizar sus escritos como laboratorios para gestar o descubrir reglas *jurídicas*. Los lectores muchas veces se benefician de esos ejercicios llevados a cabo por los autores y pueden también comprender mejor el derecho.

2.3 La obra teatral como espejo

Los autores de ficción, en efecto, pueden transportar a los lectores a tierras y períodos distantes, describiendo determinadas sociedades en determinados tiempos. Las obras de teatro pueden reflejar diferentes aspectos del derecho, ya que pueden servir como espejo de la sociedad y del derecho en el que esa misma sociedad se desenvuelve. Estos trabajos ofrecen oportunidades para que el derecho y la ficción caminen de la mano.

Los autores de ficción se benefician del derecho para trazar o construir líneas argumentales en sus obras. Puede pensarse en *El mercader de Venecia* de 1596, por William Shakespeare (1564-1616), y el juicio para dirimir el contrato entre Antonio y Shylock ante el Dux (Guardado y Vicien, 1970; Nogueira, 2016). Ese litigio es central para la obra del Cisne de Avon. *La vida es sueño* de 1635, por Pedro Calderón de la Barca (1600-1681), es uno de los tantos ejemplos que ofrece la literatura castellana del Siglo de Oro. En ese trabajo se nota como el autor se beneficia en su línea argumental al forzar la violación de un derecho natural por parte del Rey Basilio al encarcelar a su hijo Segismundo (Ruiz, 2013, p. 141). Ya en el siglo XIX, Henrik J. Ibsen (1828-1906), ofrece interesantes perspectivas sobre el derecho en su *Casa de muñecas*. Esa obra de 1879 presenta a Nora, la protagonista que es considerada un objeto que recae bajo el control de su marido, Torvald Helmer (Alexander, 2003, p. 386). Ibsen había advertido en una oportunidad, desde Escandinavia, que había “dos clases de leyes morales, dos tipos de consciencias, una para el hombre y una bastante diferente para la mujer” (Foster, 1993, p. 135, n. 12). Esa advertencia se repite y se ve de forma palpable en la obra mencionada. El siglo XX ofrece perspectivas más recientes, por ejemplo, en *Panorama desde el puente* de 1955, por Arthur A. Miller (1915-2005). Ese trabajo presenta al estibador Eddie Carbone en los suburbios de Nueva York: un personaje clave para el autor al momento de abordar las reglas *jurídicas* que existen entre los inmigrantes que habitan el puerto. En ese hábitat coexisten relaciones interpersonales comunitarias basadas en la confianza. Esas relaciones pueden verse amenazadas, poniendo en jaque el entramado que le da coherencia a la comunidad (Brown, 2011, p. 1097). Una obra de teatro puede entonces

ayudar a descubrir—a reflejar como en un espejo—el derecho *real* que se representa en determinado tiempo y lugar, en determinada sociedad.

Contrastar realidad y ficción ayuda a evaluar mejor el papel del derecho en la ficción y, en última instancia, a identificar el lugar que el derecho ocupa en la cultura popular. Una obra de teatro, con sus actores, escenarios y pausas puede guiar en ese proceso. Los ritmos de los actos y escenas de una obra de teatro ayudan a cubrir terreno rápidamente. Invitan a tocar y visitar el derecho *a piacimento*. Las obras de teatro pueden ayudar a *tomar* ese derecho, verlo en acción, contrastarlo con posibles aplicaciones, enfrentando conflictos y convirtiéndolo en eslabón fundamental de una historia. Las obras de teatro pueden ayudar a *sentir* el derecho, si bien quizá no siempre a flor de piel. Vale recordar que el derecho es una ciencia social y que la obra de teatro puede transformarse en un espejo en donde ese derecho pueda verse reflejado.

3 DERECHO Y CREACIÓN DE ESCENARIOS FICTICIOS

Los juristas en ocasiones recurren a la creación de sus propios escenarios ficticios al momento de enseñar el derecho. En efecto, el jurista “utiliza palabras; pero como tal, debe usarlas en un mundo de experiencias no expresadas e inexpresables” (White, 1985, p. 3). Es en esa ficción que el alumnado puede encontrar un abanico de escenarios que presenten desafíos en el ámbito jurídico. La ficción ofrece en efecto un catálogo de personajes de la vida, tal como se advirtió, en palabras de Wigmore, al comienzo del presente estudio. Esta sección se detiene solamente en tres situaciones en las cuales los juristas recurren a la creación de escenarios ficticios.

3.1 El método socrático como disparador

El método de casos fue implementado por Christopher C. Langdell (1826-1906) en 1870 en la Escuela de Derecho de Harvard, y se sigue utilizando a la fecha con algunas modificaciones. Mediante la lectura de una selección de decisiones judiciales el alumno debe abstraer postulados y principios básicos del derecho. El alumno ingresa al aula habiendo estudiado los materiales asignados (*i.e.*, decisiones judiciales) y el docente selecciona a un alumno para interrogarlo sobre el contenido de los materiales. El alumno no está sólo en el proceso de descubrimiento ya que

el instructor lo guía mediante preguntas disparadoras que harán que el alumno y sus compañeros descubran los principios. Esa interrogación se denomina comúnmente *hot seat* (asiento caliente) o *cold call* (designación fría) debido a la presión que el alumno experimenta durante la misma. Corolario de la clase, el instructor intenta omitir el postulado de reglas generales, dejando esa tarea para el fuero interno de los alumnos. Eso es muchas veces riesgoso debido a la potencial falta de habilidad o madurez del alumno (especialmente en el primer año). A diferencia de los sistemas expositivos existe el riesgo de que jamás se conozca o logre abstraer la regla (Parise, 2008).

El método socrático se puede valer de escenarios ficticios. A continuación se presenta como ilustración el escenario ficticio quizá más conocido para la enseñanza del método socrático⁹. Se trata de “El caso de los exploradores de cavernas,” publicado en las páginas del *Harvard Law Review* de 1949, por Lon L. Fuller (1902-1978). Ese escenario clásico explica que un grupo de exploradores había quedado atrapado en una caverna y al momento de ser rescatado se advirtió que uno de los exploradores había sido asesinado y devorado por sus pares para sobrevivir durante el cautiverio. El caso fue resuelto por la ficticia Suprema Corte de Newgarth en el año 4300. El escenario ficticio invita a los lectores a leer las opiniones de los jueces Truepenny, Foster, Tatting, Keen y Handy. Esos miembros de la corte discuten sobre un acto que podría ser considerado moralmente justificado (a tolerable) al tiempo que es antagónico a la letra de la ley: matar a una persona para poder salvar a un número mayor de personas (van der Burg, 2014, p. 750). El escenario ficticio refleja aspectos esenciales que atraviesan el derecho, abordando el positivismo, la justicia retributiva, la justicia distributiva, la legítima defensa y el libre albedrío (Ragsdale, 2012, p. 66, n. 16). Esta ficción ofrece un abanico de aspectos para que el docente explore junto al alumnado.

El escenario ficticio de Fuller fue traducido al castellano por Genaro R. Carrió (1922-1997) y publicado en Buenos Aires en 1961. En la nota preliminar el maestro argentino indicó que el caso:

⁹ Este caso se basó en una situación real de canibalismo, tal como lo refleja *R v Dudley and Stephens* (1884) 14 QBD 273 DC. Véase Carrió (2002, p. 5) y, en general, Shapiro (1999).

está especialmente adaptado para servir de valiosa herramienta en la enseñanza del Derecho. Abre ante nuestros ojos una segura y apasionante vía que conduce directamente al corazón de los grandes temas de la teoría jurídica, en un contexto atractivo, liberado de la pesadez y solemnidad que caracteriza a muchas de las exposiciones tradicionales. Favorece la discusión y el análisis; permite contraponer posiciones antagónicas en relación con dificultades concretas, aclarando así el significado efectivo de aquéllas; muestra cómo los problemas capitales de la teoría jurídica se presentan indisolublemente ligados entre sí, pero también pone en guardia contra el riesgo de confundirlos (Carrió, 2002, p. 6-7).

La traducción de Carrió tuvo como principal destinatario al alumnado de un curso introductorio en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (Carrió, 2002, p. 7). Vale resaltar, nuevamente en palabras de Carrió, que el caso puede “ayudar a que muchos abogados se reconcilien con la Filosofía del Derecho, al hacerles ver que el ejercicio de tan alta disciplina no está necesariamente reñido con la claridad y que, a veces, es incluso compatible con el sentido del humor” (Carrió, 2002, p. 7-8). ¡Qué útil herramienta pedagógica ofreció el jurista argentino mediante la traducción castellana del escenario ficticio! ¡Qué buen escenario ficticio ofreció Fuller para disparar la exploración del derecho desde el método socrático!

3.2 El aprendizaje basado en problemas como conductor

Se aborda a continuación cómo un escenario ficticio puede ser utilizado para el aprendizaje basado en problemas (ABP). La estrategia del ABP fue implementada primero en la Escuela de Medicina de la Universidad de McMaster durante los últimos años de la década de 1960 (Barrows, 1996, p. 3-4), para luego expandirse a otros campos de las ciencias, tales como el derecho. El currículo implementado desde 1982 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Maastricht ofrece en Europa un ejemplo temprano de recepción del ABP (Driessen y van der Vleuten, 2000, p. 237).

El ABP es un método que apunta a empoderar al alumno. Se le ofrecen entonces las herramientas necesarias para que primero pueda realizar investigación, luego pueda integrar teoría y práctica y finalmente pueda aplicar el conocimiento y las destrezas necesarias para desarrollar

una solución viable a un problema definitivo (Savery, 2015, p. 5). El ABP requiere interacción de todos los participantes, incluyendo docentes y alumnos, ya que cada uno busca su función dentro del grupo. El ABP tradicional consiste de siete pasos: 1. clarificación de conceptos, 2. definición del problema, 3. *lluvia de ideas*, 4. análisis del problema y estructura e hipótesis, 5. definición de objetivos de aprendizaje, 6. estudio independiente y 7. Reporte (van Til y van der Heijden, 2010, p. 6-11). Los siete pasos se dividen en tres etapas a lo largo de dos reuniones. La pre-discusión, donde se realizan los pasos 1 a 5. Esta se realiza en la primera reunión, en un plenario. Luego la etapa de estudio independiente, donde se realiza el paso 6. Esta etapa se realiza después de clase y en la biblioteca. La última etapa es la post-discusión, donde se realiza el paso 7. Esta se realiza en la segunda reunión, en un plenario. Se realiza entonces en ese hábitat una puesta en común y el testeo de conocimiento (van Til y van der Heijden, 2010, p. 6-11). Este proceso puede denominarse *Espiral del ABP*, donde se construye un puente entre ambas reuniones.

La historia del derecho ofrece un campo fértil para el desarrollo de escenarios ficticios en el marco del ABP. Se presenta a continuación un escenario ficticio creado para el ABP que se implementa en el curso de historia del derecho europeo en la Universidad de Maastricht¹⁰. El curso se ubica en el primer año del currículo y se extiende desde Roma hasta la codificación decimonónica. El ejemplo que se acompaña se utiliza para el estudio de la Edad Media, y atiende el período del re-descubrimiento del *Corpus iuris civilis* en la Península Itálica. En la primera reunión los alumnos deben leer un escenario ficticio y realizar los pasos 1 a 5. El escenario ficticio lee:

Falco es un joven que vive en Padua. Nació en 1125 y ahora tiene 23 años. Hace cinco años comenzó a trabajar para Pietro, que es un maestro tapicero. Acordaron que Pietro enseñaría a Falco cómo diseñar y tejer tapices. Si Falco trabajaba duro en el taller de Pietro durante cinco años con resultados positivos, Pietro ayudaría a Falco para que sea admitido en el gremio de tejedores de tapices. Incluso, Pietro lo ayudaría a establecer su propio taller y con el tiempo a alcanzar el nombramiento de maestro.

¹⁰ Este escenario ficticio fue desarrollado, en inglés, por Johanna Anna (Tanja) van der Meer. La autora autorizó la reproducción del texto en la presente traducción.

Falco trabajó duro y ahora es el diseñador y supervisor de la mitad de los tapices que salen del taller de Pietro. Pietro no quiere perder a un buen empleado y crear un competidor formidable. En consecuencia cambia de opinión: se olvidará de la promesa realizada, no lo va a hacer miembro del gremio y menos aún ayudarlo a establecer su propio taller. Falco decide llevar a Pietro a la corte, pero al pedir consejo a un abogado nota que su acuerdo con Pietro, aun cuando válido, no es oponible conforme al derecho romano ya que ese derecho reconoce un número limitado de contratos. Falco no puede forzar a Pietro a cumplir con sus promesas, ya que al recurrir a una corte secular se aplicaría ese derecho romano.

Encontrándose confundido opta por visitar su parroquia, donde el cura local se encuentra leyendo su breviario. El cura le aconseja no recurrir a la corte secular y por el contrario recurrir a la corte eclesiástica. Allí Falco podría ganar su caso ...

La lectura y comprensión del escenario ficticio conduce al alumno en el recorrido a través de los primeros cinco pasos. Así los alumnos clarifican conceptos, tales como tipos de contratos. Luego identifican el problema relativo al derecho que se aplica en esas cortes y las respectivas diferencias. En esa etapa los alumnos realizan una *lluvia de ideas*, para luego elaborar una hipótesis de solución al problema (*v.gr.*, ventajas de litigar ante la corte eclesiástica). Al finalizar la reunión se definen los objetivos de aprendizaje, tales como las diferencias en el derecho de los contratos conforme al derecho canónico y al derecho romano. Luego de la reunión los alumnos realizan estudios independientes sobre el derecho, para aclarar dudas. En la segunda reunión—ya en la etapa de post-discusión—los alumnos comparten la solución y comparten sus reportes con las razones por las cuales Falco debería recurrir a la corte eclesiástica. El escenario ficticio ayuda a los alumnos y docentes a entender el derecho que se aplicaba en la Edad Media en una región determinada. Un escenario ficticio puede entonces servir en la conducción del alumnado cuando experimenta los distintos pasos del ABP.

3.3 El docente como dramaturgo

Esta sección invita al docente a transformarse en dramaturgo, para poder crear sus propios escenarios ficticios que ayuden a explorar el derecho. Los docentes de derecho pueden elaborar sus propios escenarios ficticios y la obra de teatro resultante, un *opus* propiamente dicho,

ayudará a explorar el derecho. El desempeño de roles (*role-playing*) puede ayudar en la implementación de esa obra de teatro, trayendo a la vida a los protagonistas¹¹. Explorar la dramaturgia puede también ayudar a dejar en cierta medida de lado la tan arraigada y tradicional clase magistral¹².

La dramaturgia da la bienvenida a la ficción como herramienta para descubrir el derecho. Vale aquí resaltar el valor de las “herramientas didácticas literarias” (Rabinovich-Berkman, 2002, p. xxii), en palabras de Ricardo D. Rabinovich-Berkman (1959-). Una obra de teatro puede convertirse en herramienta de enseñanza y el jurista argentino, desde su obra *Un viaje por la Historia del Derecho* de 2002, sostiene que la pieza teatral creada por el docente puede “ser emplead[a] en clase o como apoyo del curso” (Rabinovich-Berkman, 2002, p. xxii). En esa oportunidad–y con ese objetivo–brinda entonces el entrañable acto de su obra titulada *En el camino de Toledo*, que se transforma en una herramienta didáctica para el estudio del período visigótico. Cada docente puede jugar con su área de conocimiento y elaborar una obra de teatro, vale resaltar.

El presente estudio se valdrá de una obra titulada *Ius commune: la vida de un coloso*. La obra fue diseñada por el autor del presente estudio como herramienta para que los alumnos descubran la evolución histórica del derecho privado en Europa. La obra tuvo su *première* en 2012 en un curso de posgrado sobre integración europea en la Facultad de Derecho de la Universidad de Maastricht. Un año más tarde se estrenó en las Américas, en los cursos intensivos de doctorado ofrecidos en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Se resumirán tres aspectos de la obra: motivación, contenido y mensaje.

Esta obra se representa al comienzo de cursos avanzados, donde el alumno ya adquirió los elementos básicos de la historia del derecho. Los cursos de maestría y doctorado ofrecen un campo fértil para la obra ya que es a menudo necesario recordar a los alumnos sobre su conocimiento previo para contextualizar los contenidos nuevos que el curso avanzado

¹¹ Por ejemplo, en la Argentina, se pueden nombrar experiencias de *role-playing* ya en la década de 1970. Véase Barbero (1981).

¹² Críticas al uso abusivo de las clases magistrales abundan en la literatura. Véase, por ejemplo, lo manifestado a comienzos del siglo XXI en Gozáini (2001, p. 30).

ofrece. Antes de ingresar en la sala el público (*i.e.*, los alumnos) tiene que leer un capítulo que sintetice la historia del derecho privado en Europa¹³. La idea es que los alumnos luego de asistir a la representación teatral de la obra puedan contestar preguntas tales como: ¿quiénes son los actores principales a lo largo de la historia?, ¿qué factores determinan a los actores? y ¿cuáles fueron las fuentes principales de que se valieron esos actores?

La representación de la obra se extiende aproximadamente durante dos horas. La obra comienza con un preludio que explica qué es un coloso, haciendo referencia al Coloso de Rodas, para luego dividirse en tres actos que avanzan en forma cronológica¹⁴. El acto primero es breve y trata sobre el derecho romano. Ocurre en el palacio de Justiniano (482-565) en el año 534 y en el escenario hay una copia de su Digesto sobre una mesada. Los actores en escena incluyen a Justiniano, a Triboniano (c.485-542) y a los fantasmas de Papiniano (142-212) y Ulpiano (c.170-223/228). Estos debaten sobre las funciones de los juristas durante el período clásico y su influencia en la elaboración del *Corpus iuris civilis*. El acto segundo se divide en dos escenas. La escena primera transcurre en la Universidad de Bolonia en el año 1400. En el escenario hay una copia del Digesto sobre un ataúd. Los actores en escena incluyen a profesores y alumnos de derecho romano y a los fantasmas de Irnerio (c.1050-c.1130) y Bartolo da Sassoferrato (1313-1357). Durante el funeral de Baldo degli Ubaldi (1327-1400) los actores debaten sobre el trabajo de los glosadores y comentaristas. La escena segunda transcurre en un convento en Italia en el año 1593 y en el escenario hay una copia del *Decretum*. Los actores en escena incluyen a Clemente VIII (1536-1605) y a los fantasmas de

¹³ Puede mencionarse, entre la abundante literatura, la obra de Helmut Coing sobre derecho privado europeo, en sus versiones alemanas y en diversas traducciones.

¹⁴ *Ius commune* cuenta con utilería o atrezos. La representación de la obra se ve enriquecida mediante la circulación de volúmenes fundamentales, como algún tomo del *Digesto* de Justiniano o de las *Decretales* de Gregorio IX así como de la circulación del *Código Napoleón*. Esos volúmenes son seleccionados previamente por el docente y se circulan durante la representación. La circulación de volúmenes encuentra inspiración en las clases de Abelardo Levaggi. Prima la idea de que los alumnos vean, escuchen y toquen, activando así los sentidos. Ante todo, es importante invitar a los alumnos a realizar preguntas.

Alejandro III (1100/5-1181) y Gregorio IX (c.1170-1241). Los actores debaten sobre los orígenes del derecho canónico y de cómo se desarrolló el *Corpus iuris canonici*. El acto tercero se divide en tres escenas. La escena primera transcurre en Salamanca, junto a las puertas del edificio histórico de la universidad en 1695. Los actores en escena incluyen a alumnos de derecho y a los fantasmas de Francisco de Vitoria (c.1483-1546) y Andrea Alciato (1492-1550). Los alumnos tratan de identificar la rana que se esconde en la fachada mientras que los fantasmas debaten las ideas centrales del humanismo y del derecho natural. La escena segunda transcurre en la Universidad de Heidelberg en 1878. Los actores en escena incluyen a profesores, miembros de la legislatura y a los fantasmas de Robert-Joseph Pothier (1699-1772), Napoléon Bonaparte (1769-1821) y von Savigny. Los actores debaten sobre la codificación y la idea de un derecho nacional. Finalmente, la escena tercera transcurre en el aula donde la obra se representa, donde se discuten métodos para armonizar el derecho privado. Los actores en escena incluyen a un profesor y sus alumnos de derecho y a los fantasmas de William Blackstone (1723-1780) y Jeremy Bentham (1748-1832). La trama gira alrededor de los actores que identifican diferencias con la evolución del derecho en el *common law* y exploran la idea de un nuevo *Ius commune*.

La obra apunta principalmente a transmitir que existe una continuidad en la historia del derecho y que el derecho no se puede apreciar como un compartimiento estanco. La vida del coloso puede apreciarse durante la obra. Su nacimiento y su puesta en pie con sus dos piernas principales: el derecho romano y el derecho canónico. Luego, la falta de fuerza en esas piernas con el surgimiento del derecho natural y luego de los distintos derechos propios. Finalmente, la estocada que recibe el coloso de parte de la codificación. La obra logrará así reactivar el conocimiento previo y el alumno estará en condiciones de abordar los contenidos del curso avanzado. Es dable notar que cada grupo es irreplicable y único, tal como decía Enrique Mariscal en sus cursos de formación docente¹⁵. Por ende, cada representación, con las preguntas que

¹⁵ Por ejemplo, Enrique Mariscal compartió esas palabras con el autor del presente estudio en el último módulo de la carrera docente en la Facultad de

pueden surgir de los alumnos, será distinta. La obra ofrece un hilo conductor, permitiendo que el docente toque y visite el derecho *a piacimento*.

4 RECAPITULACIÓN Y ACOTACIONES

El presente estudio compartió reflexiones sobre la función que la ficción ocupa como herramienta para la enseñanza del derecho. La ficción ofrece un abanico de escenarios que puedan exponer al alumno ante desafíos en el ámbito jurídico. Se ofrecieron entonces en el presente estudio dos perspectivas diferentes, que al mismo tiempo se complementaron.

En una primera perspectiva se advirtió que los autores de ficción elaboran sus propias reglas para desarrollar sus líneas argumentales. Dentro de esa perspectiva se vio primero la forma en que los cuentos (*v.gr.*, de los hermanos Grimm) tienen la función de reflejar el sentir de los habitantes de una región, reflejando el derecho y el orden de antaño, encapsulados en el folklore. Esa perspectiva también demostró que los autores de ciencia ficción pueden utilizar el derecho para explorar sociedades y realidades distantes. Autores (*v.gr.*, Asimov) utilizan sus escritos como laboratorios para gestar o descubrir reglas *jurídicas*. Finalmente, en esa perspectiva se demostró que las obras de teatro pueden reflejar diferentes aspectos del derecho, ya que pueden servir como espejo de la sociedad y del derecho en el que esa misma sociedad se desenvuelve. Se advirtió que los autores (*v.gr.*, Calderón de la Barca, Shakespeare) se beneficiaron del derecho para trazar o construir líneas argumentales en sus obras, ayudando al mismo tiempo a identificar el lugar que el derecho ocupa en la cultura popular.

En una segunda perspectiva se advirtió que los juristas pueden crear sus propios escenarios ficticios para la enseñanza del derecho. Se trató, en primer lugar, sobre el método socrático y el uso de escenarios ficticios para conocer o lograr abstraer una regla jurídica. El caso esgrimido por Fuller en efecto ofreció un abanico de aspectos para que el docente explore junto al alumnado. Se sostuvo, en segundo lugar, que la ficción puede

Derecho de la Universidad de Buenos Aires, durante el primer semestre de 2005.

ayudar a empoderar al alumnado en una experiencia de ABP y se resaltó que la historia del derecho brinda un campo fértil para el desarrollo de escenarios ficticios en el marco del ABP. El escenario ficticio de Falco ayudó a entender el derecho que se aplicaba en la Edad Media en una región determinada, guiando al alumnado a través de los distintos pasos del ABP. Finalmente, en esa perspectiva se invitó al docente a transformarse en dramaturgo para explorar el derecho. La obra de teatro puede considerarse una herramienta didáctica literaria para el estudio del derecho y el presente estudio compartió la experiencia relativa a la obra *Ius commune: la vida de un coloso*.

El presente estudio apuntó a demostrar que el derecho y la ficción pueden coexistir, ya sea para ofrecer argumentos a un autor de ficción o para obrar como método didáctico y pedagógico en manos de un jurista. No debe olvidarse que el derecho y la ficción no son antagónicos o incompatibles, tal como el presente estudio demostró. La combinación de derecho y ficción, de realizarse en forma consiente y cuidada, puede ser fructífera y debe ser fomentada.

REFERENCIAS

ALEXANDER, Peter C. Building 'a Doll's House': A Feminist Analysis of Marital Debt Dischargeability in Bankruptcy. *Villanova Law Review*, Villanova, n. 48, p. 381-467, 2003.

ASIMOV, Isaac. Runaround. *Astounding Science Fiction*, Nueva York, n. 29:1, p. 94-103, 1942.

ASIMOV, Isaac. The Three Laws. *Compute! The Journal for Progressive Computing*, Greensboro, n. 18:3, p. 18, 1981.

BARBERO, Omar U. El desempeño de roles, técnica eficaz en la enseñanza del derecho. *Revista Jurídica Argentina La Ley*, Buenos Aires, n. 1981-C, p. 984, 1981.

BARROWS, Howard S. Problem-based learning in medicine and beyond: A brief overview. *New Directions for Teaching and Learning*, San Francisco, n. 68, p. 3-12, 1996.

BROWN, Eleanor Marie Lawrence. Visa as Property, Visa as Collateral. *Vanderbilt Law Review*, Nashville, n. 64, p. 1047-1105, 2011.

CARRIÓ, Genaro R. Nota preliminar. In: FULLER, Lon L. *El caso de los exploradores de cavernas*. (traducción de Genaro R. Carrió y Leopoldo J. Níilus), 2da ed., Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2002. p. 5-8.

DRIESSEN, Erik; VAN DER VLEUTEN, Cees. Matching Student Assessment to Problem-based Learning: lessons from experience in a law faculty. *Studies in Continuing Education*, s.l., n. 22.2, p. 235-248, 2000.

FOCCROULLE MENARD, Xavier. The Legal within Folktales: Embedded Law in Indigenous and French Canadian Oral Stories. *Anamorphosis. Revista Internacional de Direito e Literatura*, Porto Alegre, n. 7:1, p. 5-38, 2021.

FOSTER, Tere E. But is it Law? Using Literature to Penetrate Societal Representations of Women. *Journal of Legal Education*, Washington, n. 43, p. 133-148, 1993.

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo, *La Enseñanza del Derecho en la Argentina*. Buenos Aires: Ediar, 2001.

GUARDADO, Mónica; VICIEN, Rosa M. El mercader de Venecia. *Lecciones y Ensayos*, Buenos Aires, n. 42, p. 223-232, 1970.

MAIA, G. L., O conto e a lei: “João e Maria” e a lei do furto da madeira caída. *Revista Internacional de Direito e Literatura*, Porto Alegre, n. 4:2, p. 453-473, 2018.

NOGUEIRA, G. S. A força dos precedentes no julgamento de Shylock em "O mercador de Veneza" de Shakespeare. *Anamorphosis. Revista Internacional de Direito e Literatura*, Porto Alegre, n. 2:2, p. 411-432, 2016.

O'NEILL, Thomas. The Brothers Grimm: guardians of the fairy tale. *National Geographic*, Washington, n. 196:6, p. 103-129, 1999.

PARISE, Agustín. El Método de Casos en la Enseñanza de la Historia del Derecho (Relato de experiencia). *I Jornadas Universitarias de Innovación en la Enseñanza del Derecho*, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, 2008. Disponible en: <http://www.derecho.uba.ar/academica/carrdocente/jornadas_innovacion_ejemetcasos.php>. Acceso en: 20 enero 2021.

PARISE, Agustín. John H. Wigmore (1863-1943): Un mosaico que ilustra sobre el desarrollo del estudio comparado de la historia del derecho. *Derecho PUCP*, Lima, n. 82, p. 205-238, 2019.

PARISE, Agustín. La Imperiosa Remisión al Derecho Comparado en las Investigaciones de Carácter Jurídico. *Revista Universitaria La Ley*, Buenos Aires, p. 36-41, 2002a.

PARISE, Agustín. Un crisol utilizado por la historia, el derecho y la ciencia del pueblo. *Lecciones y Ensayos*, Buenos Aires, n. 77, p. 201-212, 2002b.

PLATÓN. *Las Leyes*. México: Ed. Porrúa, 1991.

RABINOVICH-BERKMAN, Ricardo David. *Un viaje por la Historia del Derecho*. Buenos Aires: Quorum, 2002.

RAGSDALE, John W. The Nutty Putty Cave, the Zen Runner and Other Allegories about Life, Death, Value and Law. *UMKC Law Review*, Kansas City, n. 81, p. 61-131, 2012.

RUIZ, Julio J. Derecho y literatura: el poder y sus límites en el teatro de Pedro Calderón de la Barca. Un acercamiento interdisciplinario. *Revista Mexicana de Historia del Derecho*, México, n. 28, p. 131-145, 2013.

SAVERY, John R. Overview of Problem-based Learning: Definitions and Distinctions. In: WALKER, Andrew *et al. Essential Readings in Problem-based Learning*. West Lafayette: Purdue University Press, 2015. p. 5-15.

SHAPIRO, David L. The Case of the Speluncean Explorers: A Fiftieth Anniversary Symposium Foreword: A Cave Drawing for the Ages. *Harvard Law Review*, Cambridge, n. 112, p. 1834-1850, 1999.

TUMA, Shawn E. Law in Texas Literature: Texas Justice--Judge Roy Bean Style. *Review of Litigation*, Austin, n. 21:3, p. 551-592, 2002.

VAN DER BURG, Wibren. The Work of Lon Fuller: A Promising Direction for Jurisprudence in the Twenty-First Century. *University of Toronto Law Journal*, Toronto, n. 64, p. 736-752, 2014.

VAN TIL, Cita; VAN DER HEIJDEN, Francy. *PBL Study Skills: An Overview*. Maastricht: Maastricht University, 2010.

WHITE, James B. *The Legal Imagination*. ed. abreviada, Chicago: University of Chicago Press, 1985.

WIGMORE, John H. A List of Legal Novels. *Illinois Law Review*, Chicago, n. 2:9, p. 574-593, 1908.

WIGMORE, John H. Introduction. In: GEST, John Marshall. *The Lawyer in Literature*. Londres: Sweet & Maxwell, 1913. p. vii-xii.

ZWEIGERT, Konrad; KÖTZ, Hein. *An Introduction to Comparative Law*. (traducción de Tony Weir), 3ra ed., Oxford: Oxford University Press, 1998.

Lengua original: Español

Recibido: 27/03/21

Aceptado: 10/01/22

TITLE: *Notes on fiction as a tool for the legal training*

ABSTRACT: This study understands fiction as a tool for teaching law. It shows teachers and students about the use of fiction to examine different areas of the law. The subject is approached from two perspectives. First, it explores how authors of fiction craft their own law. For this, examples provided by folklore, science fiction and plays are evoked, recalling that the law is an important element in the plot structures and that it is worth studying it. Second, the paper is about how jurists create their own fictional scenarios. To this end, the Socratic method, problem-based learning and the production of plays are addressed, all of them as vehicles for teaching law. With this, it is evident that law and fiction are not antagonistic or incompatible. Both can coexist, either to offer arguments to a fictional author or to operate as a didactic and pedagogical method in the hands of a jurist.

KEYWORDS: Problem-based learning; Legal training; Legal fiction; Folklore; Socratic Method.