

LA EDUCACIÓN LEGAL

Crisis e impacto en las instituciones

Págs. 4 y 5
Gorki Gonzales Mantilla



Pág. 2
EL AGENTE TRANSFORMADOR.
La importancia de la enseñanza del derecho en el ejercicio de los derechos y libertades. **Baldo Kresalja**

Pág. 3
ACCIÓN DE LA JUSTICIA.
Las políticas de la formación jurídica dentro del funcionamiento del Estado de derecho. **Rogelio Pérez Perdomo**

Pág. 6
IMPACTO SOCIAL.
La especial atención a la incorporación del enfoque de género en la educación jurídica. **Ingrid Díaz Castillo**

Pág. 7
CULTURA JURÍDICA.
La política, los profesores de derecho, y la formación técnica y neutral de los abogados. **Noemí Ancí Paredes**

Pág. 8
DEMOCRACIAS MODERNAS.
El plebiscito y el referéndum como mecanismos de la democracia directa. **Raúl Chanamé Orbe**

LA IMPORTANCIA DE LA EDUCACIÓN LEGAL EN EL EJERCICIO DE DERECHOS

El agente transformador

BALDO
KRESALJA

Jurista. Catedrático de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Miembro de Número de la Academia Peruana del Derecho.

Se acaba de publicar entre nosotros un importante libro de ensayos intitulado *La educación legal como política pública en América Latina* (Palestra, 2018), que reúne trabajos de profesores de países como Brasil, Chile, Colombia, Venezuela, Estados Unidos y Perú, bajo la dirección y coordinación del profesor Gorki Gonzales Mantilla, de la PUCP.

La importancia de la educación legal puntualizada en los ensayos reside, entre otros aspectos, en su reconocimiento como política pública, entendida esta como acciones deliberadas del Estado para intervenir con el propósito de hacer frente a los problemas que esa educación puede generar en la sociedad, recordando que las políticas públicas deben valorarse por su impacto en el ejercicio de los derechos y libertades de las personas en la sociedad en que viven.

Así, pues, el propósito de los ensayos es poner en evidencia en qué medida influye la educación legal en el comportamiento de la administración de justicia, la divulgación y respeto de los derechos individuales, la interpretación que se realice de la ley y de la ética profesional y de su influencia en el funcionamiento de las instituciones democráticas. La enseñanza del Derecho tiene una vinculación directa en la propuesta de solución de problemas relacionados genéricamente con la justicia y específicamente con la corrupción, la igualdad de género, la diversidad cultural y el funcionamiento gubernamental de cada país.

Los valores constitucionales

Los ensayos ponen de relieve que el verdadero papel de la enseñanza del Derecho no es la reproducción de conocimientos dogmáticos, sino un agente transformador de la realidad que haga posible que las actividades jurídicas respondan a los valores constitucionales universales. En ese sentido, Manuel Gómez pone de relieve la importancia de la promoción de la educación



interdisciplinaria del Derecho y de la necesidad de conocer la ley en su vinculación con asuntos de gran impacto social y político, y con casos vinculados a la protección de los derechos humanos, el medioambiente y las necesidades de consumidores y usuarios.

La enseñanza del Derecho, afirma Noemí Anci, tiene importancia porque los abogados no solamente hacen práctica de su profesión, sino que también en muchos casos se convierten en funcionarios públicos o en asesores de políticos y de empresas mercantiles con una presencia importante en la vida económica del país. Desde otra perspectiva, Paula Siverino trata sobre la necesidad de incorporar la perspectiva de género en la enseñanza, buscando erradicar el sexismo académico, respetar la paridad y fomentar la presencia de mujeres en los concursos docentes. Por su parte, Javier Corso pone en evidencia los distintos niveles de exigencia entre las facultades de Derecho de un mismo país, pues ello conlleva la existencia de niveles muy distanciados en ha-

bilidades profesionales, formación humanística y obtención de empleo.

En su ensayo, Rogelio Pérez destaca las dificultades que atraviesa la enseñanza en Venezuela por la intromisión de directivas gubernamentales que hacen que los textos constitucionales y legales transformen rápidamente su sentido y lleva a una tarea incesante para buscar una interpretación que resulte políticamente aceptable por el régimen autoritario. Ello ha producido malestar en el ambiente académico-jurídico venezolano, lo que pone en evidencia a un régimen político que desconoce los principios fundamentales del orden jurídico.

Gorki Gonzales afirma que la enseñanza del Derecho se presenta como una actividad de carácter político que influye en la forma en que se relacionan los valores de la Constitución y los derechos o la aptitud de estos para realizarlos, poniendo de relieve su valor instrumental para configurar el contenido de la cultura legal, es decir, en la definición del sentido atribuido a

los derechos y a los valores que ellos implican en su actuación. Teniendo presente la realidad peruana, plagada de numerosas facultades de Derecho de bajo nivel, precarias en más de un sentido, acierta al señalar que la profesión legal implica más que la adquisición de destrezas para hacer frente a las exigencias del mercado o responder a las necesidades de los grupos de poder, que con el formalismo tradicional caracteriza a la enseñanza en muchas de las nuevas facultades de Derecho en el Perú. De ahí que insista en la necesidad de acreditar a las facultades y universidades, buscando que los abogados aspiren a cumplir una función transformadora de la realidad, enfrentando problemas jurídicos con conocimientos y destrezas específicas, pero con conciencia de su articulación a los valores de la democracia como un todo.

Por todo lo anterior, consideramos que este conjunto de ensayos al que nos hemos referido tiene una actualidad que exige su lectura y comprensión. ▀

EN EL FUNCIONAMIENTO DEL ESTADO DE DERECHO

Las políticas de la formación jurídica



**ROGELIO PÉREZ
PERDOMO**

Jurista. Catedrático de la Universidad Metropolitana de Caracas, Venezuela. Profesor visitante de Leyes de la Universidad de Stanford, Estados Unidos.

El tema de la educación jurídica no es algo que solo sea de interés de los estudiantes y profesores de derecho o de los abogados. Al contrario, es mucho lo que está en juego y nos concierne a todos en cualquier sociedad. Se relaciona con los derechos de todos, con el funcionamiento del Estado de Derecho y con la acción de la justicia. Tampoco es un tema sencillo. En él convergen diferentes perspectivas y campos del conocimiento.

Comparemos con la educación médica que también nos concierne a todos. Claramente necesitamos buenos médicos que ayuden a prevenir y curar enfermedades, pero tal vez no sea demasiado difícil decir qué es un buen médico y qué impacto tiene en la sociedad que los médicos sean buenos o no lo sean. ¿Pero qué es un buen abogado? ¿Qué pasa en una sociedad si no tenemos 'buenos abogados'?

En el pasado hubo una solución sencilla. Un buen abogado es el que conoce las leyes y sabe aplicarlas. Esta respuesta tiene un supuesto: el derecho sería un conjunto de leyes. La enseñanza del Derecho se convirtió en la explicación de los códigos, considerando que estos eran las leyes más importantes. Una vez

conocidas las leyes, aplicarlas era cuestión de un razonamiento simple.

¿Las escuelas de Derecho producían buenos abogados? Los abogados que servían a los dictadores, los abogados a los que no concernían los derechos de los ciudadanos ni el funcionamiento de la justicia fueron productos de escuelas de derecho. Los abogados que veían en sus clientes solo unos proveedores de lucro o en sus cargos públicos o de juez, oportunidades de servir al poder, fueron producto de escuelas de Derecho. Por supuesto, esto puso a pensar a los que tienen la tarea de educar a los abogados y no lo toman como un trabajo más. Por eso educar mejores abogados no es solo un asunto pedagógico.

Hoy sabemos o creemos saber que las leyes son importantes, pero que el derecho va más allá de ellas. Relacionamos al Derecho (y a las leyes) con políticas públicas. Sabemos que el Derecho tiene también valores y que no puede estar al servicio de cualquier política. El Derecho existe para preservar la paz, para proveernos de seguridad, para que se garanticen los derechos de todos y para que haya una armonía que desde antaño llamamos justicia.

Al relacionar el Derecho con las políticas y con los valores se plantea radicalmente cómo enseñarlo. No solo cuáles son los contenidos y los métodos a seguir, lo que ya de por sí es complicado, sino cómo se debe organizar institucionalmente el proceso de aprendizaje. Por eso, la educación jurídica es tema de una política pública. De una muy importante.

Nuestros lejanos antepasados estaban conscientes de la importancia de la educación jurídica. El primer congreso constituyente de Brasil discutió sobre la creación de

AL RELACIONAR EL DERECHO CON LAS POLÍTICAS Y CON LOS VALORES SE PLANTEA RADICALMENTE CÓMO ENSEÑARLO. NO SOLO CUÁLES SON LOS CONTENIDOS Y MÉTODOS A SEGUIR, LO QUE YA DE POR SÍ ES COMPLICADO, SINO CÓMO DEBE ORGANIZARSE DE MODO INSTITUCIONAL EL PROCESO DE APRENDIZAJE. POR ESO LA EDUCACIÓN JURÍDICA ES TEMA DE UNA POLÍTICA PÚBLICA.

las escuelas de Derecho y cuál debía ser su currículo de estudios juntamente con la primera Constitución. Estaban conscientes que en esas escuelas se iba a preparar la élite política y que el tema concernía a todos. En casi todos los congresos nacionales de los países

de América Latina se discutió si tal asignatura debía o no ser enseñada. Por ejemplo, hubo los que consideraban subversivo el derecho constitucional y no querían que se enseñara en las escuelas de Derecho. O hubo discusiones sobre si determinado libro debía ser utilizado (Los principios de legislación universal de Bentham fue ese libro).

Con posterioridad, esas discusiones se abandonaron porque se consideró que eran las leyes las que tenían que ser enseñadas. Ahora que sabemos que el derecho no es una pura cuestión de leyes, el tema se replantea. Por supuesto, no queremos que las discusiones se produzcan en congresos y nos digan qué enseñar o qué no hacerlo, o qué libros debemos usar, sino más bien que el tema sea objeto de una discusión más general entre personas bien informadas.

En el libro que Gorki González Mantilla ha editado (*La educación jurídica como política pública en América Latina*, Lima, 2018) se podrán apreciar varios análisis de políticas en materia de educación jurídica en América Latina. Hay países donde se ha entregado el tema a las fuerzas del mercado: que se puedan crear escuelas de derecho más o menos libremente y que cada escuela decida el tipo de abogado que desea producir. Hay otros países que han decidido crear escuelas de derecho para formar los operadores del régimen político que han implantado. No discutiremos aquí los peligros de esas opciones. Afortunadamente no son las únicas. Lo que se propone en este libro sobre las políticas de la educación jurídica es que la conversación se produzca y que las experiencias concretas sirvan de base para la discusión. ▀



**GORKI
GONZALES
MANTILLA**

**Doctor en Justicia
Constitucional y Derechos
Fundamentales por la
Universidad de Pisa (Italia).**
Profesor principal de Filosofía del
Derecho y Teoría Constitucional
en la PUCP.

El descuido en el que se encuentra la educación legal en las universidades es uno de los factores de la crisis institucional que se cierne sobre el país. Los jueces, fiscales, procuradores, árbitros y abogados, cuestionados por sus prácticas corruptas y sus vínculos con organizaciones criminales, se formaron como profesionales en las facultades de Derecho, donde muchos de ellos han ejercido la docencia y quizá lo siguen haciendo en la actualidad.

Se trata de una enorme cortina de cinismo, hábilmente tejida mediante la cultura legal que se articula desde las facultades de Derecho y se proyecta en la práctica cotidiana de los abogados. Una cultura legal que ha permitido justificar, como se ha visto, la corrupción y el fraude, bajo el argumento del carácter técnico de la profesión legal.

La práctica legal está definida por los intereses concretos que los abogados defienden y en las facultades de Derecho se aprende el uso de las herramientas básicas para ese propósito. En las facultades se enseñan los conceptos, procedimientos y las convicciones que dan vida a la práctica legal, útil para cualquier finalidad. Esta visión es una pieza clave en la formación legal, pues retorna a las facultades mediante diversas fuentes, entre ellas el discurso de los profesores, para engrosar la “materia gris” de lo que se enseña en Derecho.

Medible por sus utilidades

Al final de todo, las facultades terminan concentrando un poder enorme, pero sus autoridades, profesores y abogados en general lo niegan o no son plenamente conscientes de ello. Esa es la grieta que han aprovechado principalmente los últimos para convertir a la profesión legal en un simple negocio, medible sobre todo por sus utilidades.

El contexto ha sido propicio para todo esto. Aunque el problema tiene antigua data, el modelo de desregulación creado mediante el Decreto Legislativo N° 882 de 1996 precipitó el deterioro del sistema universitario y la crisis de las facultades de derecho. Se abrió paso, entonces, la idea de convertir la educación legal en un negocio, que sustituye el valor del conocimiento. Se crearon facultades de derecho bajo regímenes empresariales en medio de una débil estructura institucional universitaria. El modelo naciente respondía a la medida de las necesidades de una oleada privatizadora que ofrecía el mercado como realización de la “tierra prometida”.

Sin embargo, el mercado nunca sería capaz de hacer que las facultades de derecho cum-

plan los fines propios de la educación legal. Los intereses concretos de los empresarios y propietarios de las universidades sobrepasaron cualquier amague de “autorregulación”, o esta sencillamente no se produjo. El efecto de tal estado de cosas ha servido para crear y profundizar las brechas sociales y culturales del país.

En efecto, la educación legal se ha convertido en un espacio marcado también por las diferencias sociales y económicas que nos definen como país. La profesión legal se ha fragmentado no solo por su grado de especialización. Junto

a las facultades de derecho existentes antes de 1996, el modelo de desregulación hizo posible la aparición de otras sin preocupación ni espacio alguno para la investigación, sobrepobladas, sin infraestructura idónea, con profesores sin trayectoria ni vocación académica, con sueldos irrisorios. Esta realidad se hizo dantesca y vergonzosa en extremo en el caso de los estudios de posgrado. Se buscaba aprovechar de la demanda que existe en torno a la imagen de poder social y económico que proyecta la profesión legal para beneficio de los propietarios de estas universidades, no para mejorar los estándares de la

educación superior ni para mejorar la cultura jurídica del país.

La precariedad de este escenario no fue objeto de crítica de los colegios de abogados. Y en algunos casos, hubo el auspicio de ciertos sectores de los segmentos más “altos” de la profesión. Desde estos predios ideologizados, y detrás de la expresión “salvo el mercado, todo es ilusión”, se sentía que aquella era una oportunidad para ellos mismos. Así se explica, en parte, el origen social y universitario de los abogados cuestionados por sus vínculos con las ramificaciones de la operación Lava Jato.

LA URGENCIA POR UNA FORMACIÓN TÉCNICA Y NEUTRAL DE LOS ABOGADOS

Educación legal y crisis institucional





en el Perú

El carácter que define la crisis de la profesión legal, así como el impacto institucional que esta produce, impide que pueda ser enfrentada con reformas cosméticas. Es necesario propiciar un cambio cultural tan profundo como la crisis misma, lo cual implica reconocer el rol político que cumplen las facultades de derecho, su influencia en la configuración del sistema legal e institucional y, por lo tanto, sobre la democracia.

Con esta premisa, se justifica la creación de un órgano para el desempeño de la profesión legal que, desde el Ministerio de Justicia, controle el acceso al ejercicio de la profesión legal

y supervise el buen desempeño de la educación legal. Se deberían establecer mínimos exigibles que permitan optimizar la calidad de la enseñanza. Esta instancia debería contar con la presencia de algún representante de los colegios de abogados y miembros de la comunidad académica del derecho, además de la participación de representantes de la Sunedu.

La presión ejercida por los estándares de esta institución debe producir un efecto hacia el interior de las facultades de derecho. Debe servir para que los profesores se comprometan a transformar las bases teóricas del Derecho, ahí

La fragmentación

La carrera de Derecho es la más poblada del país y, por su dimensión, la precariedad del sistema universitario cobra enorme relevancia, incluso más allá de los claustros. En efecto, el incremento de las matrículas en las facultades de derecho en general, pero sobre todo en el caso de las universidades con fines de lucro, no responde a criterios que se justifiquen en la demanda laboral. Quizá el número de postulantes y la relación que existe con el número de ingresantes a estas facultades es un indicador elocuente de lo que ocurre, pues prácticamente ingresan todos los que postulan o, mejor dicho, el examen de admisión no es más que un trámite. Existen noticias sobre la práctica de algunas universidades con fines de lucro, que el mismo día del examen de ingreso colocan mesas con publicidad en las zonas aledañas a la Universidad

Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM) y que ofrecen “pases” o la habilitación para ser considerados ingresantes a quienes únicamente han cumplido con rendir el examen de admisión a San Marcos. Hablamos de un número de estudiantes enorme comparado con el de otras carreras universitarias. De acuerdo con cifras oficiales, para el 2015 se identificaron 127,982 alumnos matriculados en las facultades de Derecho del país. Las universidades públicas concentran el 11.33%, es decir, 14,500 alumnos, mientras que en las universidades privadas los alumnos matriculados ascienden a 113,482. En este extremo, 44,399 alumnos corresponden a las universidades societarias (con fines de lucro) y 69,083 a las privadas asociativas. Esta población representa aproximadamente la décima parte del

universo de estudiantes universitarios que, para el mismo 2015, sobrepasaba el millón de matriculados. En realidad, las facultades de derecho con fines de lucro han crecido vertiginosamente, sin controles mínimos sobre la idoneidad de la formación que brindan y sin considerar para nada la relación entre el número de alumnos que captan y la demanda del mercado laboral. Este es otro de los rasgos que define la fragmentación de la enseñanza del derecho en el país y que adquiere matices propios, pues se relaciona con la precariedad de los espacios donde los egresados de derecho laboran. Recordemos que la subocupación es un problema sumamente complejo en este caso y se refleja con énfasis diferentes dependiendo de la universidad de procedencia.

SE JUSTIFICA LA CREACIÓN DE UN ÓRGANO PARA EL DESEMPEÑO DE LA PROFESIÓN LEGAL QUE, DESDE EL MINISTERIO DE JUSTICIA, CONTROLE EL ACCESO AL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN LEGAL Y SUPERVISE EL BUEN DESEMPEÑO DE LA EDUCACIÓN LEGAL. SE DEBERÍAN ESTABLECER MÍNIMOS EXIGIBLES QUE PERMITAN OPTIMIZAR LA CALIDAD DE LA ENSEÑANZA.

donde se privilegian las formas, los textos legales como verdades en sí mismas o los conceptos como dogmática sagrada. Es necesario cambiar el sistema curricular y superar la brecha entre lo que se enseña y las demandas de la realidad. Todas las especialidades están afectadas por esta perspectiva gracias al formalismo y a la ausencia de crítica en el estudio.

Hoy más que antes es necesario mejorar y desarrollar, con un sentido práctico, los estándares éticos que delimiten el papel que los profesores cumplen en el ámbito de su ejercicio profesional, más allá de la docencia. El punto de partida para esto implica tomar conciencia del carácter político de la profesión legal. Este rasgo se hace mucho más nítido debido a las relaciones y vínculos que establecen con base en su autoridad académica. Y, sin duda alguna, es abiertamente sensible cuando se trata del ejercicio de la abogacía por su impacto en la configuración del sistema legal y en las instituciones de la democracia.

Transformar la enseñanza del Derecho y cambiar la cultura jurídica para mejorar nuestras instituciones y la democracia. Esa es la reforma que se debería emprender para enfrentar la corrupción y superar las injusticias y desigualdades que nos impiden ser un país con futuro.■



IMPACTO SOCIAL EN LA ENSEÑANZA DEL DERECHO PENAL

La incorporación del enfoque de género



**INGRID
DÍAZ CASTILLO**

Abogada. Doctora y magíster en Derecho Penal por la Universidad de Salamanca (España). Docente de la Pontificia Universidad Católica del Perú - PUCP.

alejado de la realidad ni ser ajeno a las necesidades que aquella plantea; por el contrario, su propia legitimidad depende del impacto social que cumpla.

El punto de partida de los autores resulta fundamental en la actualidad. Ciertamente, las propuestas académicas de las facultades de Derecho en América Latina no necesariamente están dirigidas –o incluyen– directrices para la formación de estudiantes comprometidos con los problemas de su entorno. En realidad, en la mayoría de los casos, la enseñanza del Derecho está destinada a la práctica profesional para exclusivo beneficio particular, con lo cual la razón de ser del Derecho se ha distorsionado y, con ello, su capacidad como herramienta para atender demandas sociales.

En ese contexto, los autores abordan las medidas que deben implementarse desde la

enseñanza del Derecho con el objetivo de cambiar la cultura jurídica en América Latina. Al respecto, se remarca la importancia de incorporar el componente ético como eje transversal en las mallas curriculares de las facultades de Derecho, la creación de clínicas jurídicas para acercar a los estudiantes a los problemas de su realidad y la incorporación del enfoque interdisciplinario, en el cual se comprende –por ejemplo– el enfoque de género.

El componente ético

Las propuestas planteadas por los autores resultan, sin duda, de vital importancia. En cuanto al componente ético, los estudiantes de Derecho deben internalizar que su formación está destinada al servicio a la justicia, por lo que el ejercicio que hagan de su profesión debe orientarse a ese fin y no a la imposición de in-

tereses que afecten derechos fundamentales o menoscaben el Estado Constitucional.

Por esa razón, el Código de Ética de los Abogados vigente en el Perú señala que la abogacía tiene por fin la defensa de los derechos de las personas, la consolidación del Estado de derecho, la justicia y el orden social, y la probidad e integridad de la conducta de los abogados es el eje central para el adecuado funcionamiento del sistema de justicia.

Por su parte, la creación de clínicas jurídicas en las facultades de Derecho enriquece el aprendizaje de los estudiantes, pues orienta la labor jurídica al servicio a la comunidad. Las clínicas son espacios en los cuales un profesor de Derecho discute casos de interés público con los estudiantes, con el objetivo de intervenir en los mismos presentando *amicus curiae* o informes jurídicos, a fin de aportar elementos técnicos sobre el tema en controversia. De esta forma, los estudiantes aplican los conocimientos teóricos adquiridos en las aulas para la resolución de casos reales y se acercan a los problemas que enfrenta la sociedad.

En esa línea, la importancia de la incorporación del enfoque interdisciplinario en la enseñanza del Derecho radica en que los problemas actuales que deben afrontar los abogados no requieren para su resolución únicamente de una visión normativa, sino que también necesitan incorporar otros elementos que les permitan comprender con mayor claridad el fondo del problema.

Un caso claro de lo antes anotado, se observa en la utilidad del enfoque de género para resolver cuestionamientos respecto a la diferencia salarial entre hombre y mujeres, el acceso a puestos de trabajo de alto rango o el acceso a la educación.

Soluciones reales

Si el Derecho no entiende los límites establecidos por las construcciones sociales, representadas por los estereotipos de género, no podrá dar soluciones reales a los problemas enunciados. Por ello, el enfoque de género también debería ser una materia transversal en las facultades de Derecho y los profesores deberían incorporarlo en el análisis de sus respectivas materias.

Esto último resulta necesario en el ámbito del Derecho Penal, rama que sanciona delitos como el feminicidio o la violación sexual, tipos penales que no pueden interpretarse ni aplicarse sin enfoque de género. Ciertamente, para comprender que matar a una mujer por su condición de tal implica causarle la muerte por el quebrantamiento o la imposición de un estereotipo de género, se requieren elementos adicionales a los propios de la Teoría del Delito. Lo mismo sucede con la práctica recurrente de desestimar denuncias por violación sexual, basada en el comportamiento social o sexual de la víctima no ajustado a estereotipos de género. En esa línea, no es menos importante que los estudiantes conozcan los límites de la incorporación de la perspectiva de género en el Derecho Penal, sobre todo, para analizar propuestas legislativas que plantean la creación de nuevos delitos sin estudiar su necesidad político criminal o su impacto en el sistema de justicia. ▮

La educación legal como política pública en América Latina es un libro que invita a la reflexión respecto al papel que tiene el Derecho como herramienta para enfrentar los problemas que plantea la sociedad. Esta reflexión parte de una premisa que comparten los autores del texto: el Derecho no puede estar

METODOLOGÍA EN LA CULTURA JURÍDICA

Los profesores de derecho y la política

NOEMÍ ANCÍ
PAREDES

Abogada. Profesora en la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP) y en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). (*)

El impacto de las facultades de Derecho en las sociedades contemporáneas como instituciones poderosas e influyentes en diversos ámbitos —como la política, la economía y la judicatura— es un rasgo particular de muchas sociedades alrededor del mundo [1]. No obstante, esta influencia no se produce en todos los casos de forma institucional y unificada, sino que, muchas veces, se canaliza mediante sus principales actores; es decir, los abogados que egresan de las facultades, y, primordialmente, los profesores que enseñan en ellas.

A partir de ello, es posible afirmar que los profesionales del Derecho constituyen la imagen y representación de sus propias facultades, y, en ese sentido, queda evidente que la manera como se enseñe el Derecho en una determinada facultad incidirá directamente en la forma en que se produzca, interprete, y aplique el Derecho, es decir, el modo en que se reproduzca la propia cultura jurídica de un país.

Perspectiva diferente

En este escenario se hace imprescindible, desde una perspectiva distinta, estudiar y analizar uno de los espacios esenciales en los que se reproducen las metodologías de enseñanza jurídica. Me refiero a las facultades de Derecho, que tienen, como parte de sus principales funciones, el diseño de los currículos y los objetivos de aprendizaje, pero, sobre todo, la responsabilidad de formar a los futuros abogados y abogadas que ejercerán la profesión jurídica, no solo con los conocimientos aprendidos a lo largo facultad, sino también, y principalmente, con los valores y enfoques adquiridos durante su aprendizaje.

En particular, la fuerte influencia que los profesores de Derecho puedan ostentar sobre la política depende de una cultura jurídica que haya pasado por un proceso de transformación que evidencie la necesidad de sacar al académico de su mundo de abstracción, para llevarlo al ámbito de la política

SE HACE IMPRESCINDIBLE, DESDE UNA PERSPECTIVA DISTINTA, ESTUDIAR Y ANALIZAR UNO DE LOS ESPACIOS ESENCIALES EN LOS QUE SE REPRODUCEN LAS METODOLOGÍAS DE ENSEÑANZA JURÍDICA. ME REFIERO A LAS FACULTADES DE DERECHO, QUE TIENEN, COMO PARTE DE SUS PRINCIPALES FUNCIONES, EL DISEÑO DE LOS CURRÍCULOS Y LOS OBJETIVOS DE APRENDIZAJE.

aplicada. Esta transformación no es más que el efecto de una relación clara que se repite en muchas democracias contemporáneas: que ciertas decisiones tomadas dentro de la administración pública pueden afectar la forma en que los profesores aplican, utilizan, investigan, conciben y enseñan el Derecho. De ahí la necesidad de que ellos participen en la construcción de distintas formas de influir en la política.

En el caso peruano en particular, por ejemplo, existe una cultura jurídica que concibe a los abogados sobre todo como técnicos jurídicos especializados en ramas específicas del Derecho; situación que se evidencia en el tipo de formación que se imparte en las facultades, en el perfil de los profesionales en las firmas de abogados, y en la forma en que los profesores de Derecho participan en la administración pública.

En todos estos escenarios, el abogado es, ante todo, un técnico del Derecho, y en tanto tal, su participación en el sector público, en general, tiende a verse como valorativamente neutral, políticamente poco comprometida, y en muchos casos, ajena a la realidad social.



Esta situación amerita entonces que se impulse un proceso de transformación de la cultura jurídica peruana que tenga en cuenta la situación social del país —históricamente constituida—, y que produzca efectos en la manera en que los abogados se relacionan con lo público.

No obstante, tal como lo anota Graham, “la dificultad está en identificar un nivel y un modo de compromiso [político en los profesores de Derecho] que les permita ejercer la mayor cantidad posible de influencia sin afectar la reputación en general de su profesión como un cuerpo de buscadores de la verdad” [2]. Tomando esta afirmación para el caso concreto de los docentes peruanos de Derecho, es importante considerar lo siguiente: Si bien no podemos hablar de una fórmula o modelo que los profesores deban adoptar para interactuar en la política, sí es fundamental tratar de encontrar puntos intermedios mediante

los cuales los profesores puedan imbuirse en ella sin que se pervierta la finalidad principal de su realización profesional: participar en la constitución o el cambio de la realidad social a fin de incrementar la calidad y la efectividad de su producción académica, la cual se exterioriza por intermedio de la investigación y la enseñanza. ▀

* Algunas ideas de este breve ensayo han sido desarrolladas con mayor profundidad en: Ancí, N. (2018). “Sobre la relación entre los profesores de Derecho y la política en el Perú”, en Gonzales, G. (ed.), *La educación legal como política pública en América Latina*, Lima: Palestra, pp. 99-120.

[1] Uno de los casos más emblemáticos de esta situación son las facultades de Derecho en Estados Unidos. Ver: Pérez Lledó, J. A. (1992). “La enseñanza del Derecho en los Estados Unidos”, *Doxa*, 12, pp. 41-93. [2] Graham, K. (2002). “A moment in the Times: Law Professors and the Court-Packing Plan”, *Journal of Legal Education*, 52 (½), p. 166.

LOS MECANISMOS DE LA DEMOCRACIA DIRECTA

Plebiscito y referéndum



RAÚL CHANAMÉ ORBE

Constitucionalista. Miembro del Jurado Nacional de Elecciones (JNE). Exdecano del Colegio de Abogados de Lima (CAL).

El plebiscito y el referéndum son dos mecanismos de la democracia directa que han evolucionado en el derecho marcando los procesos políticos en nuestro país.

En Roma hay diferencias históricas entre el plebiscito y el referéndum. En el primero solo participaban los plebeyos –que eran la mayoría– sobre algo de su interés social; y, en el referéndum lo hacían todos, incluyendo a los patricios –que eran la élite– en decisiones que comprometían al conjunto del Estado. El significado para el plebiscito es “lo que la plebe resuelve”; para el referéndum “lo que debe ser consultado”.

Tras la Revolución francesa, en busca de radicalizar la democracia, los jacobinos lo incorporaron al orden constitucional, institución que utilizó con la mayor astucia Napoleón Bonaparte para legitimizar sus mayores actos de gobierno.

En el Perú, Simón Bolívar lo aplicó por primera vez para ratificar la Constitución de 1826, luego el presidente Guillermo Billinghurst lo usó para reformar la Constitución de 1860, iniciativa que le costó su derrocamiento por parte del Congreso en 1914. Un lustro después, Augusto B. Leguía sometió a plebiscito los cambios constitucionales de la Carta de 1919; en el diferendo con Chile se propuso un plebiscito a los vecinos de Tacna y Arica para decidir a qué país deseaban pertenecer, por el clima de violencia la consulta se frustró; en 1939, el presidente Óscar R. Benavides sometió a plebiscito un conjunto de reformas a la Constitución de 1933, la consulta carente de garantías fue ganada por el gobernante de facto; posteriormente, el gobierno de José Luis Bustamante y Rivero derogó estas reformas amañadas. Paradójicamente, ante la grave crisis parlamentaria el gobierno de Bustamante se vio ante el dilema de convocar a un plebiscito o una constituyente para resolver el impasse, optando por lo segundo, este fue uno de los pretextos del golpe militar de Odría, en 1948.

El Constituyente de 1979, tras once años de gobierno militar, obvió el plebiscito o el referéndum para fortalecer la democracia representativa; el Constituyente de 1993, tras doce años de una democracia representativa en acecho, optó por reforzarlo con los mecanismos de la democracia directa. Su autor, Carlos Torres y Torres Lara, tomó el aporte académico de Francisco Miró Quesada

HOY ASISTIMOS A LAS MÁS VARIADAS CONSULTAS, EN EUROPA: EL DESCONCERTANTE REFERÉNDUM DEL BREXIT EN INGLATERRA, EL FALLIDO REFERÉNDUM DE SOBERANÍA CATALÁN EN ESPAÑA O LA CONSULTA CONTRA EL MATRIMONIO HOMOSEXUAL QUE POR Poca ASISTENCIA FUE DECLARADO NULO EN RUMANIA.

Rada, incorporando la iniciativa legislativa ciudadana, la revocatoria de autoridades, la remoción de funcionarios, la rendición de cuentas y el referéndum, que marca un nuevo hito en el derecho electoral peruano.

Lo que debe ser consultado

Montesquieu quedó impresionado con la práctica del referéndum en Suiza, lo consideró bueno en las ciudades pequeñas, impracticable en los grandes países. No obstante, tras la Primera Guerra Mundial, varias democracias modernas lo incorporaron en sus constituciones: Alemania (1919), Austria (1920) y España (1931). Tras la Guerra Fría, América Latina incorporó el referéndum a sus textos constitucionales: Brasil (1988), Colombia (1991), Paraguay (1992), Perú (1993) y Argentina (1994), que serían seguidos por Venezuela, Bolivia y Ecuador.

La Constitución peruana (1993) lo reconoce como derecho fundamental (artículo 2 inciso 17) y el artículo 31 lo establece como uno de los mecanismos ciudadanos de la democracia directa. El artículo 32 señala las habilitaciones para el referéndum: 1) Reforma total o parcial de la Constitución. 2) La aprobación de normas con rango de ley. 3) Ordenanzas municipales. 4) Las materias relativas a descentralización; por otro lado, no está permitido el referéndum para: 1) La supresión o disminución de los derechos de las personas. 2) Las normas tributarias. 3) La normas presupuestales. 4) Los tratados internacionales en vigor. En ningún caso se podría someter a referéndum algún derecho fundamental vigente, como por ejemplo el derecho a la vida.

En nuestro caso hemos tenido experiencias de consultas previas, como el referéndum constituyente (1993), el referéndum demarcatorio para aprobar una mancomunidad de regiones, que fue denegado (2005), y el referéndum para devolver los aportes del Fondo Nacional de Vivienda, que resultó aprobado (2008). Hoy asistimos a un referéndum de reforma parcial de la Carta Magna (2018).

Por sus efectos, el referéndum puede ser: I) Aprobatorio. II) Desaprobatorio. III) Válido. IV) Nulo. Para ser aprobado se requiere que más del 50% más 1 de los votos sean por el Sí del total de votos válidamente emitidos (Sí + No).

Las constituciones han reavivado indistintamente el referéndum o el plebiscito. En Italia se pasó de la monarquía a la república con la consulta ciudadana de 1947; en Francia se transformó la IV República por la V República mediante el voto popular; y, en España, la transición política se zanjó por medio del referéndum constituyente de 1978. En América Latina, la transición política se hizo con nuevos hitos: Ecuador sometió a referéndum su nueva Constitución (1978); Chile ratificó su Carta Política en plebiscito (1980) y se intentó reformarla (1989), no obstante, se impuso el No a la prolongación del gobierno dictatorial.

Hoy asistimos a las más variadas consultas. En Europa: el desconcertante referéndum del Brexit en Inglaterra, el fallido referéndum de soberanía catalán en España o la consulta contra el matrimonio homosexual que por poca asistencia fue declarado nulo en Rumania. En América Latina, el referéndum aprobado contra las corridas de toros en Quito; el plebiscito que planteó en Colombia el presidente Santos para legitimar los acuerdos de paz con las FARC o la próxima aprobación de la Carta Magna de la Ciudad de México. ■