

EL JURISTA Y EL ESTADO CONTEMPORANEO (*)

FRANCISCO CUMPLIDO CERECEDA
Profesor de Derecho Político y Constitucional

Sumario

1.- Derecho y Cambio Social.- 2.- La Planificación.- 3.- Función del Jurista en el Cambio Social y la Planificación.- 4.- La Docencia, la Investigación y la Extensión Universitarias en las Facultades de Derecho en relación con el Cambio Social y la Planificación.

1.- Derecho y Cambio Social.

Con frecuencia se admite que al Derecho no corresponde un papel importante en el cambio social. Sociólogos, cientistas políticos y economistas lo han mirado, hasta hace poco, más como un obstáculo para las transformaciones de valores y estructuras de la sociedad, que como un instrumento que debe ser tenido en cuenta al planificar, programar y ejecutar el cambio. Es verdad que la experiencia nos muestra que son muy escasas las oportunidades en que una modificación del Derecho es la causa directa de una transformación de la Sociedad. Sin embargo, son pocas las que dudan que el Derecho pueda, constituirse en una herramienta para el cambio y que su función básica es institucionalizarlo.

Las críticas son duras cuando se trata de, a partir de una sociedad liberal individualista, con sistema económico capitalista, efectuar cambios que conduzcan a una nueva sociedad, socialista, comunitaria, etc.. Es entonces cuando se observa que el Derecho constituye un serio escollo para las transformaciones; en que los procedimientos de formación de las leyes y de reforma de la Constitución son lentos; en que los Tribunales no dispensan justicia para todos; en que la interpretación de la ley se hace por métodos tradicionales, y en que la aplicación de una legislación supletoria antigua desvirtúa el nuevo Derecho. Estos aspectos se agravan en los casos de reformas parciales en que, necesariamente, han de subsistir, simultáneamente, instituciones jurídicas correspondientes al sistema económico vigente, con las nuevas instituciones vinculadas a las estructuras de la sociedad a la que se aspira.

La crítica me parece injusta. Si al Derecho se le reconoce el papel de institucionalizar el cambio, ¿cómo puede pedírsele que de defensor del status existente se transforme en un agente de cambio! . Para que el Derecho se transforme de defensor del sistema social imperante en instrumento de la sustitución de valores y es-

estructuras, se requiere de una decisión del poder político. El Gobierno debe resolver efectuar los cambios y, a continuación, realizar las reformas legales que eliminen los obstáculos y defensas establecidas por la institucionalidad jurídica existente, creando al mismo tiempo, la nueva normatividad.

Mas, la explicación anterior no la estimamos válida para todos los tipos de cambio social. La función del Derecho depende del carácter y naturaleza del cambio de que se trate. Lo que sí tenemos muy en claro es que al planificarse cualquier tipo de cambio no puede dejarse de lado la función que le corresponderá al Derecho. Hoy, sociólogos, cientistas políticos y economistas admiten y requieren en la mesa de la planificación a los Juristas.

La planificación dentro del Estado contemporáneo está orientada a provocar un cambio en el sistema social y, desde luego, afirmamos que no hay un instrumento neutral de planificación, sino que todos son la expresión de una ideología. Es importante, en consecuencia, considerar la función del Derecho en cada uno de los tipos de cambio.

Distinguiremos primero el cambio que consiste en la modernización del sistema social, es decir, el uso óptimo de los recursos naturales, humanos, científicos, tecnológicos y financieros, sin sustituir los valores y las estructuras fundamentales existentes en la comunidad. Tal ocurre, por ejemplo, con el desarrollo de un sector moderno de la industria, el impulso a las exportaciones y otras actividades que aumentan los recursos monetarios extranjeros, la utilización de créditos externos para explotar nuevas riquezas mineras, el mejoramiento de la producción agropecuaria, el desarrollo del turismo, la formación de empresas multinacionales, el desarrollo de regiones fronterizas o deficitarias, etc..

En los procesos de modernización la función del Derecho es la de permitir o facilitar el uso óptimo de los recursos. Así, tratándose del mejor aprovechamiento de los recursos de países fronterizos la unificación de legislaciones comerciales, laborales, arancelarias y tributarias facilita la integración económica; la regulación jurídica de las transferencias tecnológicas creando un trato favorable para los países exportadores de ciencia y tecnología permite el surgimiento de una industria moderna; el saneamiento de títulos de dominio de las tierras agrícolas hace posible la concesión de créditos con vistas al aumento de la producción; una legislación flexible sobre ingreso al territorio y facilidades aduaneras fomenta el turismo, etc..

En los cambios sociales que sustituyen valores y estructuras existentes en la comunidad podemos, a su vez, distinguir aquel que es querido por el poder político oficial y el que se efectúa o se pretende efectuar contra la voluntad del Gobierno. En este último caso, el cambio puede tener un carácter reaccionario o revolucionario violento.

El cambio reaccionario se produce, a nuestro juicio, cuando fuerzas sociales no controladas por el poder político oficial rompen el equilibrio del sistema, pero el Gobierno no aplica el aparato represivo, sino que encausa el proceso hasta recuperar el equilibrio perdido volviendo al estado anterior. En este tipo de cambio reaccionario el derecho es usado como instrumento eficaz para recuperar ese equilibrio. Dentro de las investigaciones que hemos realizado sobre este tipo de cambio reaccionario, nos parece que el ejemplo más elocuente que podemos señalar es el ocurrido en Chile con la sindicación campesina durante el Gobierno del Presidente Gabriel González Videla.

En efecto, en el año 1939 se presentó un proyecto de ley sobre sindicación campesina, proyecto que no recibió una tramitación rápida en el Congreso Nacional. En el año 1947 los campesinos pretenden la aplicación de las normas que regulan el sindicato industrial y el profesional a su actividad. Esta actuación de los campesinos provoca gran conmoción en el campo y los legisladores de Derecha desentieran el proyecto de sindicación con el fin de evitar la aplicación de la legislación vigente a los sindicatos agrícolas y aprueban la Ley N° 8.811, totalmente contraria, a nuestro juicio, a la formación de los sindicatos agrícolas. El artículo que contiene la Ley 8.811 introduce al Código del Trabajo la siguiente disposición:

“El sindicato agrícola podrá constituirse en toda propiedad agrícola que tenga más de veinte obreros mayores de dieciocho años de edad, con más de un año de servicio consecutivo en el mismo predio, que representen el cuarenta por ciento a lo menos de los obreros del respectivo fundo. A lo menos diez obreros deben saber leer y escribir”.

“Para los efectos de este artículo se entenderá por año de servicio consecutivo el haber trabajado el obrero doscientos días en el año, a lo menos, en las provincias de Cautín inclusive al norte y ciento cincuenta días al sur de dicha provincia”.

Hay que agregar que la legislación que comentamos establecía que los directores de los sindicatos no gozaban de inamovilidad, y que no podían presentarse pliegos de peticiones durante la siembra y la cosecha.

Examinemos la norma Jurídica aprobada por el legislador con arreglo a la realidad social existente en Chile en la época de dictación de la ley. Permite sólo constituir el sindicato por fundos, pero no por fundo en sentido económico, sino que en sentido Jurídico. De manera que si un fundo que constituye una unidad de explotación tiene sus títulos de propiedad por partes, lo que es frecuente en Chile, no puede considerarse el cumplimiento de los requisitos en la totalidad, sino que en cada parte. Para los intérpretes de la situación, únicamente un tercio de los fundos podía constituir sindicatos, a tenor de la limitación analizada.

La exigencia de que diez obreros a lo menos deberían saber leer y escribir significaba casi la imposibilidad de la constitución del sindicato, porque la tasa de

analfabetismo de Chile en el año 1940, respecto de las personas en edad post-escolar de 16 años o más, era del 27,3 o/o de la población. Pero, si se examinaban las provincias agrícolas, la situación era mucho más grave. En efecto, la tasa de analfabetismo de esas provincias era: Aconcagua 33,8 o/o, O'Higgins 35,6 o/o, Colchagua 42,1 o/o, Curicó 40,3 o/o, Talca 38,4 o/o, Maule 39,6 o/o y Cautín 33 o/o. Mas este dato también es equívoco, ya que el Censo de 1940 no hace distinción entre el sector urbano y el sector rural de las provincias, y tampoco entre campesinos y personas de otras actividades. Puede afirmarse que en muchas partes del País el 60 o/o y el 80 o/o de los campesinos eran analfabetos.

Se exigía, además, que los obreros agrícolas tuvieran un año de servicio consecutivo, medido por el trabajo de no menos de 200 días en las provincias del norte y centro del país y de 150 días, más al Sur de Cautín. Esta nueva exigencia también era contraria a los índices recogidos de dedicación al trabajo del obrero agrícola. Excepcionalmente había lugares en que el promedio de trabajo de toda la población subía de 220 días; en la población agrícola ese promedio era significativamente menor. Agréguese que no se descontaban los días de lluvia y que no se pagaba la semana corrida; luego el estímulo para trabajar no existía.

Por último, los directores de los sindicatos agrícolas carecían de inamovilidad, y no podían presentarse pliegos de peticiones durante la siembra y la cosecha. El sindicato no tenía, en consecuencia, fuerza alguna como elemento de presión.

Si como parece desprenderse de los antecedentes legislativos y del análisis precedente, la intención de los que dictaron la Ley 8.811 era de poner los mayores obstáculos para la constitución de los sindicatos agrícolas, debemos reconocer que la norma fue eficaz. En efecto, las estadísticas nos dicen que en 20 años sólo se formaron 24 sindicatos agrícolas, con 1647 asociados. Sólo 14 sindicatos agrícolas estaban en funciones, con 1174 afiliados, cuando el 13 de Octubre de 1965, se envió el proyecto de ley modificatorio de la ley 8.811.

Creemos que el caso analizado demuestra cómo la ley puede ser usada de instrumento para, a través de una legalidad formal, reaccionar en contra de un cambio iniciado por una fuerza social, los campesinos, si el poder político oficial no quiere ese cambio y busca el restablecimiento del equilibrio social y la defensa del status existente sin recurrir al aparato represivo.

Al dictarse la ley 8.811, las fuerzas de Derecha, Conservadores, Liberales y Radicales tenían más de los dos tercios de los cargos de Diputados. Si la legislación sobre el sindicato industrial se hubiese aplicado a la sindicación agrícola, al decir del Diputado informante del proyecto, señor Pereira, se habría producido la subversión más espantosa en el campo. La ley 8.811 sirvió para evitar esa subversión.

El cambio revolucionario violento se produce cuando fuerzas sociales no controladas por el poder político oficial rompen el sistema al margen de la institucio-

nalidad jurídica, proceden a asumir el poder e inician una reforma total del sistema social existente.

En este tipo de cambio social el Derecho no crea las condiciones del cambio, pero constituye un medio coadyuvante, “un instrumento indispensable en el proceso de transformación, un medio de acción social que juega un papel calificado en las distintas fases de dicho proceso, más o menos importante, según las características históricas concretas de cada situación cambiante”, al decir de los Juristas cubanos Dr. Francisco Varona y Dr. Denio Camacho de la Universidad de la Habana. Agregan que “si la situación es de ruptura del sistema institucional de poder, como sucedió en la revolución cubana, el primer paso de creación política y Jurídica, es constituir el nuevo poder y crear los organismos Jurígenos ... en el desarrollo revolucionario, el poder produce sus decisiones transformadoras mediante una actividad legiferante específica y va creando un sistema normativo y una nueva institucionalidad orgánica que modifica, sustituye, o a veces realiza o complementa, las normas legislativas y las instituciones que existían antes del cambio. En esta situación de cambio, la técnica legiferante presenta variaciones. Las leyes se hacen más explícitas en sus motivaciones y más claras. Se propicia la participación cada vez más decisoria de todo el pueblo en el proceso de gestación y aprobación de las normas Jurídicas. Se va creando una nueva metodología de elaboración, aprobación y aplicación de la ley”.

Los doctores Varona y Camacho concluyen afirmando que “cuando los hechos básicos de la sociedad, la estructura de las relaciones económicas cambia, todo el sistema Jurídico se ve inmediatamente afectado. Gran cantidad de leyes quedan tácitamente derogadas por la realidad social y otras cobran un nuevo sentido objetivo”.

Por su parte el Jurista soviético A.Y. Vishinsky sostiene que el Derecho vigente en la U.R.S.S. no es un resto de la sociedad burguesa, sino que es un sistema de normas establecidas por la legislación del Estado de Trabajadores, que expresa la voluntad de todo el pueblo soviético, conducido por las clases trabajadoras encabezadas por el partido comunista, a fin de proteger, fortalecer y desarrollar las relaciones socialistas y la construcción de una sociedad comunista. Sólo en esta sociedad desaparecerá el Derecho soviético.

No compartiendo la tesis de que el Derecho desaparecerá en la etapa final del proceso revolucionario, porque siempre el hombre redescubrirá la necesidad de la regulación normativa de la sociedad, el delito, la obligación, etc., pensamos que el Derecho institucionaliza la revolución, que existe una legalidad revolucionaria que, en fin, la ley permite educar al pueblo y es un instrumento que guía la conducta de los revolucionarios es, en suma, una herramienta para conducir el proceso. Como sostiene Mao Tse-Tung: para vivir en un ambiente de orden, dedicarse a la producción

fructífera y al estudio, el pueblo demanda a su Gobierno y de las organizaciones la dictación de disposiciones administrativas obligatorias. Estas constituyen sin duda una expresión del Derecho.

El cambio social que sustituye valores y estructuras y que es aceptado o impulsado por el poder político oficial es talvez el más importante de analizar en este estudio, pues tiene al instrumento de la planificación como principal medio de trabajo. Nos parece, por nuestra parte, el procedimiento más democrático de cambio social.

En este tipo de cambio la función del Derecho reviste singular estimación. Así, en los países en que hay divergencia entre las estructuras del poder político (gobierno popular) y la estructura socio-económico (régimen capitalista), corresponde a la autoridad política crear un nuevo Derecho que se oriente por la transformación de las estructuras socioeconómicas. En tal caso, el Derecho pasa a ser un instrumento de cambio que puede cumplir una cuádruple función: 1º.- establecer una democracia como institucionalización del conflicto social; 2º.- incorporar la estructura socioeconómico al conflicto; 3º.- organizar la participación del pueblo como elemento primordial del conflicto, siendo uno de los medios que oriente la conducta de cambio, y 4º.- garantizar los derechos fundamentales que aseguren la subsistencia del sistema democrático constitucional.

Para precisar aún más el papel del Derecho creemos conveniente distinguir, nuevamente, entre el cambio social total de las estructuras y valores de la comunidad mediante un proceso planificado, y el cambio social parcial en que coexisten antiguos y nuevos valores y estructuras. Este último, puede efectuarse por áreas prioritarias, también determinadas en la planificación, o en aspectos secundarios.

El cambio parcial por áreas prioritarias exige una decisión del poder político oficial de efectuar la sustitución de los valores y las estructuras de la comunidad a través de proyectos específicos. Tal ocurre, por ejemplo con la reforma agraria, la remodelación o reforma urbanas, las nacionalizaciones de recursos básicos o empresas estratégicas, la organización del pueblo para permitir una real participación, etc..

Adoptada la decisión por el Gobierno, es necesario efectuar las modificaciones legales que permitan las reformas y crear el nuevo Derecho que las institucionalice. En este caso, la participación del Derecho es decisiva y la ley se constituye en una herramienta que orienta y facilita el cambio social. Podríamos examinar numerosos casos de cambio social parcial, por áreas prioritarias, habidos en Chile en los últimos tiempos, como la reforma agraria, la remodelación urbana, la nacionalización del cobre; sin embargo, con el fin de contrastar el papel del Derecho en distintos tipos de cambio analizaremos un nuevo ejemplo de sindicación campesina, lo que nos permitirá compararlo con el caso planteado en el cambio reaccionario no deseado por la autoridad.

El programa del Presidente de la República Eduardo Frei M. contemplaba, como complemento indispensable de la reforma agraria, y dentro de la aspiración de que el pueblo se organizara para una participación real en el proceso de cambios, la modificación de la legislación sobre sindicación campesina. La finalidad que se perseguía con la modificación era dar el máximo de facilidades para la constitución de los sindicatos agrícolas. Enviado el proyecto de ley al Congreso se aprueba por amplia mayoría y se promulga con el N° 16.625, de 1967.

Las principales normas contenidas en la Ley N° 16.625 son las siguientes: los trabajadores y también los empleadores agrícolas, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen conveniente ...; los sindicatos de trabajadores agrícolas deberán ser formados por un mínimo de cien personas que trabajen en un mismo o distintos fundos, empresas o predios, pudiendo rebajarse este número a veinticinco en casos especiales ...; la base mínima territorial de los sindicatos es la Comuna ...; la mujer casada y los menores de 18 años no requieren autorización alguna para sindicarse, etc..

En síntesis, esta legislación, a diferencia de la estudiada anteriormente (Ley 8.811), permite la constitución de sindicatos agrícolas muy fuertes que hacen que los campesinos y los empresarios participen en el conflicto social organizada-mente.

Al votarse la Ley N° 16.625 en la Cámara de Diputados la Derecha sólo conservaba 9 Diputados de la abrumadora mayoría que tenía al aprobarse la Ley 8.811 (más de 100 Diputados).

Si como se desprende de los antecedentes legislativos, la ley N° 16.625 se estableció para dar el máximo de facilidades en la constitución de los sindicatos agrícolas, sin duda ha sido plenamente eficaz. El Derecho ha servido como instrumento de cambio social. Datos recogidos sobre la materia nos permiten afirmar que en el año 1965 (Ley 8.811) había 14 sindicatos agrícolas con 1.174 afiliados. Ya en el mismo año en que entró en vigencia la Ley 16.625 se constituyeron 211 sindicatos agrícolas, con 47.473 afiliados; en el año 1968, subieron a 369 con 83.472 afiliados, y el año 1969, a 412 sindicatos agrícolas con 104.666 afiliados.

Como puede concluirse en este estudio, en una democracia es posible institucionalizar el conflicto social, el derecho permite incorporar la estructura socioeconómica al conflicto y organizar la participación del pueblo como elemento primordial del conflicto, además de su valor como instrumento de cambio,

En un cambio parcial, no prioritario, aceptado u orientado por el poder político oficial, el papel del Derecho no es tan importante y, en general, se limita a una posible adaptación más informal que formal. A veces el Gobierno usa el cambio parcial secundario para experimentar la introducción de nuevas formas de organización socioeconómica. Se mantiene el derecho tradicional, pero se le exige una adaptación

a esas nuevas formas.

Sobre este tipo de cambio hemos estudiado con el equipo de investigadores del área "Ley y Sociedad", del Instituto Coordinador de Investigaciones Sociales de la FLACSO, la experiencia de la Empresa de Trabajadores iniciada durante el Gobierno del Presidente Frei.

En Chile, desde el Gobierno mencionado, el Servicio de Cooperación Técnica, filial de la Corporación de Fomento de la Producción, ha estado asesorando a los trabajadores en la creación de Empresas de autogestión (Empresas de Trabajadores), siguiendo el modelo jurídico de las Cooperativas de trabajo y producción o de la sociedad de responsabilidad limitada. Generalmente el capital inicial de la nueva empresa lo constituye un crédito de alguna de las instituciones del Estado, crédito que es pagado a plazo por los trabajadores.

Al no existir una definición Jurídica de Empresa en la legislación chilena, se ha facilitado la creación de estas empresas de trabajadores usándose instituciones del Derecho tradicional, como las cooperativas de trabajo y producción, la sociedad de responsabilidad limitada y la sociedad encomendada.

Nuestra hipótesis de investigación fue que en un cambio de este tipo, basado en el Derecho tradicional, se producen un desfase e inconsistencia, en el modelo Jurídico operante que dificultan que las empresas de trabajadores se ajusten al modelo de organización social que los planificadores le han impuesto. En otros términos, existiendo un cambio social planeado (por el Servicio de Cooperación Técnica), el aparato Jurídico tradicional no es un instrumento adecuado para inducir y estructurar desde el punto de vista jurídico, el cambio social.

Efectuada la investigación empírica, el análisis nos permitió llegar a las siguientes conclusiones:

- 10.- Tratándose de un cambio parcial secundario, el derecho tradicional, como se había esperado, constituyó un obstáculo inicial al modelo sociológico de cambio planeado. En efecto, el Servicio de Cooperación Técnica escogió el modelo de autogestión Yugoslavo, pero hubo de modificarlo, entre otras razones, para adecuarlo a las instituciones Jurídicas aplicables, esto es, la cooperativa de producción y la sociedad de responsabilidad limitada;
- 20.- El sistema legal vigente, a pesar de su posible amplitud, permite sólo una adecuación relativa y formal, en este tipo de cambio, pero altera el carácter que define a la organización socioeconómica que se usa en el cambio. Así, tratándose de una empresa de trabajadores, se altera su esencia misma: el trabajo y no el capital como base del sistema de decisiones de la empresa.

La investigación comprobó que, en cuanto a la composición de la empresa de trabajadores, la adecuación entre la operatividad real y el sistema legal es sólo for-

mal; que la calidad de socio es absolutamente independiente de la normatividad Jurídica, acudiéndose a ella únicamente para efectos de formalización; que existiendo igualdad de derechos y funciones entre socios y trabajadores, la distinción entre éstos es irrelevante; que al surgir las empresas de trabajadores, se produce una confusión de las funciones de los distintos órganos en relación con lo estatuido en el marco Jurídico; que a mayor dimensión de la empresa, mayor es la tendencia a desarrollar órganos de dirección y gestión más complejos que los señalados por el marco Jurídico; que, asimismo, al consolidarse la empresa de trabajadores se produce entre los órganos una relación de funciones que se mantiene discordante con el marco Jurídico; que la empresa de trabajadores desarrolla mecanismos de control no sólo a la gestión, sino el sistema productivo en general, excedido el carácter que tiene el control en las normas Jurídicas; que en las empresas señaladas el aporte de capital de los socios es una mera formalidad impuesta por el sistema legal vigente, sin importancia en la operatividad real, de manera que tal aporte es siempre insuficiente para la operación de la empresa, permitiendo el marco Jurídico que organismos externos a las empresas suplan la deficiencia de capital, lo que genera, en el caso del Servicio de Cooperación Técnica, una participación de ese organismo en la gestión de las empresas; y que la distribución de los ingresos en la empresa se efectúa según prioridades determinadas por el colectivo, diferente a la normatividad legal;

30.- Para que se produzca la adecuación formal de la operatividad real y su conformidad externa con el marco Jurídico, se crea al interior de la organización socio-económica una normatividad informal, aceptada por los componentes de la organización. Esta aceptación se logra mediante la democratización del poder interno. Este proceso de democratización genera un nuevo tipo de legitimidad que no proviene de la ley, sino de la expresión de una voluntad mayoritaria. Así, en la empresa de trabajadores la autoridad máxima se ejerce por el conjunto de los trabajadores (colectivo), lo que permite la coexistencia de la normatividad formal e informal. A estas mismas conclusiones se ha llegado en los estudios efectuados sobre la reforma universitaria.

En efecto, durante el proceso de reforma se construyó una normatividad informal, democratizándose el ejercicio del poder, y se cumplió externamente el marco Jurídico de la Universidad. Esto sólo pudo ocurrir al aceptar mayoritariamente los tres estamentos que componen la Universidad, académicos, estudiantes y funcionarios, "reglas del juego" diferentes de lo dispuesto en el Estatuto, con miras a funcionar sobre la base de los nuevos postulados de la reforma hasta la modificación del Estatuto por los Poderes Colegisladores.

En suma, en un cambio social, parcial, no prioritario se pide al Derecho vigente una posible adaptación, que resulta ser más informal que formal.

Por último, en el cambio social que sustituye totalmente los valores y estructuras de la comunidad, aceptado o promovido por el poder político oficial, la función del Derecho es también muy importante. Le corresponde institucionalizar el conflicto social, estableciendo un régimen democrático, organizar la participación del pueblo, servir de instrumento de cambio y, en definitiva, también institucionalizar el cambio mismo.

No hemos encontrado un caso que se haya investigado sobre este tipo de cambio, por lo que crearemos una utopía relevante que nos permita suponer la posible función del Derecho.

Imaginémonos que en un País el poder político oficial decide efectuar la sustitución total de los valores y de las estructuras existentes en la comunidad, mediante un procedimiento democrático, es decir, con la participación del cuerpo político de ciudadanos y de las organizaciones del pueblo. Con este fin, aprueba una reforma constitucional, en conformidad a la Constitución vigente, que permite al Gobierno y a las organizaciones de la comunidad elaborar un plan general de desarrollo económico, social y cultural a largo plazo, y dispone que el plan resultante de la interacción del Gobierno y las organizaciones se someterá a Referendum del cuerpo político de ciudadanos. Aprobado el plan, el Gobierno efectuaría todas las modificaciones constitucionales y legales necesarias para la ejecución y aplicación del plan, por los procedimientos constitucionales, creando las nuevas instituciones Jurídicas y reformando las antiguas, estableciendo las normas para la aprobación de los planes a mediano plazo y de los programas, regulando la participación de la comunidad organizada en la formulación de tales planes y programas y en su ejecución y consultando los órganos o medios de control que tendrá el pueblo para exigir el cumplimiento cabal de los planes y programas.

En un cambio social, total, planificado, como el descrito, el Derecho cumple, pues, las funciones de institucionalizar en la Constitución Política la idea de derecho mayoritario existente en la comunidad; permite la formulación y aprobación de los planes y programas de desarrollo económico, social y cultural; regula la participación del pueblo en el proceso de cambio; garantiza los derechos fundamentales que aseguren la subsistencia de la democracia durante el proceso e institucionaliza el cambio a través de las nuevas estructuras Jurídicas y la modificación de las antiguas, creando las defensas para la conservación y progreso del nuevo status.

Después de este largo recorrido en que hemos estudiado los diferentes tipos de cambio y la función que al Derecho corresponde en cada uno de ellos, es conveniente, antes de pasar al análisis de la importancia de la planificación en el cambio social, hacer un resumen de nuestros planteamientos:

1º.- Hay una diferente función del Derecho, según el tipo de cambio de que se trate;

20.- Distinguimos los siguientes tipos de cambio y anotamos la función del Derecho en cada uno de ellos;

A.- Modernización

CAMBIO SOCIAL

al.1.) prioritario

a1) parcial

a) Aceptado o impulsado por el poder político oficial.

al.2) secundario

a2) total

B.- Sustitución de valores y estructuras.

b1) parcial (reaccionario)

b) No querido por el poder político oficial.

b2) total (revolucionario violento)

A.- Facilita el uso óptimo de los recursos naturales, humanos, científicos, técnicos y financieros.

I.- Permite la institucionalización parcial del conflicto social;

II.- Incorpora la estructura socio-económica pertinente al conflicto social;

B.a.1.1. III.- Permite la participación de las organizaciones de pueblo que correspondan;

IV.- Sirve de instrumento para el cambio parcial;

V.- Crea el nuevo Derecho que institucionaliza el cambio parcial.

B.a.1.2. Adaptación del Derecho tradicional y creación de una normatividad informal.

**FUNCION DEL
DERECHO**

- I.- **Permite la institucionalización total del conflicto social;**
- II.- **Incorpora toda la estructura socio-económica al conflicto social;**
- III.- **Permite la plena participación del pueblo en el proceso de cambio;**
- B.a.2. IV.- **Garantiza la subsistencia del régimen democrático durante el proceso de cambio;**
- V.- **Es uno de los instrumentos básicos de todo el proceso;**
- VI.- **Crea las defensas necesarias para el mantenimiento y progreso del nuevo status (Institucionalización).**
- B.b.1. I.- **Sirve para restablecer el equilibrio social perdido;**
- II.- **Es instrumento del cambio reaccionario;**
- B.b.2. I.- **Crea una “legalidad” revolucionaria;**
- II.- **Institucionaliza el cambio revolucionario.**

2.- La Planificación

Una de las características del Estado contemporáneo es su creciente intervención en la actividad económica y social de la Comunidad, participación que le da una fisonomía diferente al viejo Estado Liberal. En el proceso de socialización que vive el mundo actual la Comunidad le ha entregado al Estado, sea por expresión legítima de su voluntad mayoritaria o por imposición de la fuerza, la dirección y control centralizados de la economía y desarrollo social, o la posibilidad de usar mecanismos que le permiten orientar la asignación de los recursos nacionales hacia metas determinadas.

Para desarrollar esta actividad el Estado utiliza hoy día, en la generalidad de los casos la técnica de la planificación, es decir, la presentación cuantitativa y cualitativa de una situación que se toma como referencia o punto de partida y aquella a la cual se espera llegar en un tiempo determinado, como asimismo, los medios que se pueden usar para llegar a ella. Dos características de la planificación revisten importancia para nuestro estudio: la globalidad, esto es, que incluye todos los aspectos determinantes para la obtención de los fines o metas, y la compatibilidad, vale decir, que los fines y los medios sean armónicos y no opuestos. Sin duda, hay una interdependencia entre las diversas variables que intervienen en la planificación y la alteración del comportamiento de cualquiera de ellas afecta al comportamiento de las demás, pudiendo provocar el incumplimiento de las metas proyectadas.

La no observancia de los principios enunciados en lo que se refiere a la variable jurídica ha sido el motivo de serios quebrantos en los planes de desarrollo de nuestros países. Concordamos plenamente con el Jurista Pedro Moral López, que afirma: "el elemento Jurídico no ha sido tenido en cuenta en una perspectiva adecuada en relación con los programas de desarrollo. Considerado tradicionalmente en muchos países como un fin en sí, no se ha vinculado suficientemente a los elementos económicos, sociales y técnicos que intervienen en esos programas. Por otro lado, quienes los elaboran desde los puntos de vista económico, social y técnico han tenido tendencia hasta ahora a ignorar el elemento Jurídico por estimar que éste, más que un coadyuvante, constituye un obstáculo para su realización".

En consecuencia, en la planificación deben tenerse en cuenta todos los elementos o variables del proceso social, entre ellos el elemento Jurídico, y deben participar en su formulación economistas, sociólogos, científicos políticos, antropólogos, psicólogos sociales, historiadores, etc. y, por supuesto también Juristas.

Desde otra perspectiva debemos meditar sobre la relación entre planificación y libertad creativa y, entre la planificación del Estado y la autonomía de algunas organizaciones sociales; parecen estar en extremos opuestos. En un sistema democrático hay que buscar un camino que logre armonizar la necesidad de la planifi-

cación con la libertad creativa del hombre, perteneciente a su dignidad, y, por otra parte, la planificación del Estado con la independencia funcional de organizaciones sociales, como las universidades, las iglesias, los sindicatos, las organizaciones comunitarias, etc..

Existen, a nuestro juicio, dos tipos de planificación. La planificación totalitaria y la planificación democrática. La primera es aquella que limita al máximo la esfera de acción y la creatividad de la persona, y es impuesta desde arriba por una élite que detenta el poder político. La planificación democrática, por el contrario, permite la creatividad y la acción de las personas, y es aprobada con plena participación de la comunidad organizada. Los planes y programas son el resultado de una interacción entre el Gobierno, la Administración y la base de la Comunidad. Siendo muy difícil construir un sistema ideal de planificación democrática, nos parece que la participación y control de la comunidad organizada en la planificación, sumado a un sistema de poder político descentralizado, puede asegurar la existencia de un ámbito de libertad creativa de la persona y la independencia de las organizaciones sociales autónomas.

En ambos tipos de planificación el Derecho constituye un elemento indispensable, en la medida que permite el cumplimiento coersitivo de las conductas requeridas por los planes y programas o sirve de instrumento para corregir aspectos del proceso.

Sin embargo, en la planificación democrática el Derecho cumple una función más, la de regular la intervención del cuerpo político y de las organizaciones de la comunidad en la formulación de los planes y programas, como asimismo, establecer las instituciones que les permiten el control de su cumplimiento.

La investigación que realizamos con el equipo del área "Ley y Sociedad" del ICIS, FLACSO, sobre las relaciones entre la ley y la población, nos han mostrado claramente la importancia del elemento Derecho en la planificación. Aunque nuestra hipótesis descansa en el Derecho que tiene la pareja humana a planificar su familia, hemos debido examinar la incidencia de la normatividad Jurídica en un posible programa estatal de planificación familiar. En tal programa influyen decisivamente las normas sobre esterilización, anticoncepción, aborto, matrimonio, régimen de los hijos, alimentos, tuición, divorcio, separación, delitos sexuales, prostitución, salud pública, ejercicio de las profesiones sobre la salud, drogas, importación, publicidad, seguridad social, impuestos, tenencia de la tierra, ingreso y permanencia de extranjeros, derechos humanos, libertad de traslación, igualdad de sexos, nutrición, privacidad, medio ambiente, educación, etc.. Este enunciado prueba por si solo que en un programa de regulación de la familia no puede dejarse de lado la variable Jurídica y se debe contar con la asesoría y participación de los Juristas. Así también ocurre con la planificación en general y con cada uno de los planes y programas específicos. La

planificación no la hacen los Juristas, pero no debe hacerse sin ellos.

3.- Función del Jurista en el Cambio Social y la Planificación.

No vamos a referirnos en este apartado a las funciones tradicionales del Jurista, es decir, abogar, aconsejar, arbitrar, asesorar, defender en juicio, sentenciar, es decir, actuar como técnico legal, sino a las funciones que podría cumplir en el cambio social y la planificación. Ellas se desprenden de las tareas que al Derecho corresponden y que mencionamos en las dos partes anteriores de este documento. Tomándolas todas en conjunto pensamos que las funciones del Jurista en el cambio social y la planificación, es decir, su aporte, podría ser el siguiente:

- 1º.- Conocimiento de la realidad normativa vigente y de los efectos producidos por las normas en el proceso social;
- 2º.- Participar en la formulación de políticas de cambio, y asesoría al Gobierno, a la Administración y a la Comunidad organizada en la planificación;
- 3º.- Crear las instituciones Jurídicas necesarias para cumplir las políticas programadas;
- 4º.- Evaluar los efectos de las normas Jurídicas en el proceso social, es decir, la eficacia de tales normas; y
- 5º.- Proponer las normas Jurídicas necesarias para la rectificación del proceso.

Hemos afirmado que la planificación desde el punto de vista científico y técnico es un resultado interdisciplinario y, en cuanto a su formulación, sugerimos que se efectúe con la plena participación de la Comunidad.

El Jurista puede hacer un aporte importante en ambos aspectos. Su conocimiento de la realidad normativa Jurídica vigente, en todos los aspectos de la vida social, de la manera como se han interpretado y aplicado las normas Jurídicas (Jurisprudencia) y, en especial, de los efectos producidos por esas normas en el proceso social, examinado desde el punto de vista Jurídico, son aportes que no pueden estar ausentes en una planificación. Este último aporte requiere de una explicación adicional. No se trata de que el Jurista invada la esfera del conocimiento del sociólogo, cientista político o economista, sino que, a nuestro juicio el análisis del proceso social debe efectuarse a partir de cada una de las ciencias sociales, con sus propios métodos, pero debe integrarse el resultado de todos los análisis para tener una visión global de todo el proceso. El más idóneo para evaluar la incidencia de lo jurídico en el proceso social, es decir de lo normativo, es el Jurista y no otro cientista social, así como el más idóneo para examinar la variable política es el cientista político, o la económica el economista. Si no se consideran en tal análisis todos los elementos que entran en el proceso social se logra sólo un efecto parcial que puede poner en peligro la obten-

ción de las metas que se desean lograr en la planificación. No desconocemos la posibilidad de que en el futuro se logre consolidar algún método de investigación interdisciplinario, como el de integración teórica, pero hasta hoy nos parece indispensable el aporte disciplinario y la participación del respectivo Cientista social, y, por supuesto, del Jurista.

La primera tarea del Jurista en el proceso de planificación es la descripción y el diagnóstico de la realidad normativa existente, en los términos que hemos señalado, toda vez que la planificación parte de una situación que se toma como referencia y es necesario precisar sus aspectos cuantitativos y cualitativos.

La segunda tarea del Jurista es participar en la determinación, con los otros científicos sociales, de la situación a la cual se espera llegar en el tiempo que se fije, es decir, las metas que se persiguen con la planificación, asesorando a los órganos de poder político que deben decidir. ¿Por qué el Jurista tiene que ser oído en la formulación de las políticas de cambio que contienen los planes y programas? . Porque una planificación que no es global y no examina la compatibilidad de las metas y los fines en todos sus aspectos, tiene muchas probabilidades de fracasar y, como se ha afirmado, el Jurista es el más idóneo para diagnosticar la inadecuación de lo Jurídico en el proceso social.

Nadie podrá discutir la intervención del Jurista en la creación de las instituciones Jurídicas necesarias para cumplir las políticas programadas. El Derecho es un instrumento que facilita el cambio social, como hemos demostrado en la primera parte de este trabajo. Corresponde al Jurista precisar qué normas jurídicas vigentes mantienen su compatibilidad con las políticas aprobadas, cuáles deben ser modificadas y en qué sentido para lograr los fines perseguidos y, principalmente, el Jurista debe estar preparado para responder al interrogante sobre las nuevas instituciones Jurídicas que demandan las políticas que integran el plan y los programas. Debe, asimismo, estar en condiciones de fijar la oportunidad y modo o procedimiento para efectuar las reformas legales y reglamentarias que sean indispensables y redactar los proyectos correspondientes.

Insistimos en la necesidad de que el Jurista sea capaz de idear las instituciones Jurídicas nuevas, pues su improvisación puede conducir a efectos contrarios a los previstos o demorar la aplicación de las políticas. Recuerdo el caso de la Reforma Agraria en Chile en que durante muchos meses los Abogados discutieron si la sociedad que se formaba con el asentamiento de los campesinos en los predios expropiados era de naturaleza civil o comercial. Los ejecutores de la Reforma Agraria, asistidos por especialistas en Derecho Público, resolvieron poner término al conflicto creando un contrato de sociedad agrícola autosuficiente que, a decir verdad, tenía más el carácter de un contrato innominado que de sociedad, pero los campesinos no podían esperar a que los Juristas se pusieran de acuerdo, para hacerse cargo de las

tierras expropiadas.

En la planificación democrática los Juristas tienen un papel muy importante que cumplir por su formación y el carácter generalista de sus conocimientos; esta función es la de educar a la comunidad organizada haciéndola comprender el contenido, el sentido y la finalidad perseguida con cada una de las políticas propuestas a su decisión u opinión e ilustrándola sobre las instituciones Jurídicas que podrían llevarlas a efecto. Una vez puestas en ejecución las políticas aprobadas en los planes y programas, corresponde al Jurista evaluar constantemente los efectos de las normas Jurídicas, antiguas, modificadas o nuevas en el proceso social, es decir, examinar la eficacia de tales normas. Vale la pena recordar que tal evaluación la puede hacer el Jurista participando con otros científicos sociales, de manera que se evite un análisis meramente sectorial y se aunen las conclusiones disciplinarias para tener una fotografía auténtica del proceso social.

Por último, después de cada evaluación, el Jurista debe ser capaz de precisar de qué manera pueden usarse las normas jurídicas para lograr las rectificaciones que el proceso social demande para la obtención de las metas esperadas por la planificación, y proponer las modificaciones legales y reglamentarias que sean pertinentes.

En suma, el Jurista debe estar presente en cada una de las etapas de la planificación y, por ende, del cambio social programado.

4.- La Docencia, la Investigación y la Extensión Universitarias en las Facultades de Derecho en relación con el Cambio Social y la Planificación.

Para que el Jurista pueda estar presente en cada una de las etapas de la planificación, con su instrumental de conocimientos que le permitan participar con eficiencia, es indispensable que la docencia, la investigación y la extensión que las Facultades de Derecho efectúan responda a los requerimientos de formación, conocimientos y divulgación de esos conocimientos que exigen la planificación y el cambio social.

En relación con el contenido de la docencia, sin pronunciarnos sobre el sistema curricular, estimamos necesario que los planes y programas de estudio contengan a lo menos las siguientes materias para conseguir el fin mencionado, además de los conocimientos habituales.

- a) Introducción a las ciencias sociales. Conceptos fundamentales de sociología, economía, ciencia política, antropología y psicología social, que permitan romper la incomunicación existente entre los Juristas y demás científicos sociales, permitiéndoles entenderse para el trabajo interdisciplinario que requiere el cambio social y la planificación.
- b) Historia social del país, con especial énfasis en las materias que se hayan investigado sobre relación entre las normas y el cambio social.
- c) Doctrinas políticas contemporáneas;

- d) Técnica Jurídica, con especial dedicación a la técnica legislativa;
- e) Metodología de la investigación Jurídico-Social; y
- f) Interpretación estadística.

Respecto al método de enseñanza nos debemos inclinar por aquellos que permiten la información y formación de los Juristas, es decir, los que, además de dar la posibilidad de conocer los conceptos y las normas fundamentales, desarrollan en el educando capacidades de interpretación, comprensión, análisis, síntesis y evaluación. Son justamente estas capacidades las que deberá emplear el Jurista para cumplir las funciones que le demanda la planificación.

No podemos detenernos en estas breves líneas a tomar parte de la polémica sobre el objeto de la investigación Jurídica, a si existe o no una ciencia Jurídica, o si lo que se llama investigación doctrinaria, dogmática o bibliográfica constituye o no investigación científica. Se ha gastado mucho tiempo y papel en estas polémicas, por lo que nos limitaremos a enunciar los tipos de conocimientos que las Facultades de Derecho deben producir y acumular para que los juristas puedan participar en el cambio social y la planificación, a tenor de las funciones que describimos en el apartado anterior;

- a) Conocimiento de la legislación vigente, extraído de todas las fuentes del Derecho. No hay que olvidar que además de las normas Jurídicas promulgadas por los Organos del Estado, existen las costumbres, las normas creadas por las partes dentro de la autonomía de la voluntad y el nuevo Derecho surgido del conflicto social, como los contratos colectivos de trabajo.
- b) Jurisprudencia: aplicación del Derecho por los distintos organos del Estado;
- c) Estudio de los efectos producidos por las normas Jurídicas en el proceso social, examinado desde el punto de vista Jurídico.
- d) Conocimiento de la eficacia de las normas Jurídicas correspondientes a otras etapas históricas;
- e) Estudio comparado de la eficacia de las normas Jurídicas aplicadas en otros países; y
- f) Creación de nuevos modelos Jurídicos o instituciones Jurídicas en ensayos experimentales o simulados.

En cuanto a los investigadores creemos que equipos de Académicos de las Facultades de Derecho, con la cooperación de estudiantes y profesionales (con el fin de formar nuevos Académicos), deben destinar una parte importante de su dedicación a la Universidad a la investigación de la temática señalada anteriormente. Sólo en la medida que las Facultades de Derecho puedan acumular conocimientos en esa temática podrá ser significativa la participación del Jurista en el cambio social. Res-

pecto a los métodos de investigación nos parecen aplicables, según el objeto de la investigación, tanto el método histórico descriptivo, como los métodos etnográficos comparativos, análisis del material jurídico, experimental, encuesta y entrevista, y comparativo, etc..

Por último, debemos referirnos a la extensión universitaria que las Facultades de Derecho deben efectuar con miras al cambio social y la planificación.

En primer término para nosotros la extensión es el medio que tiene la Universidad de traspasar el conocimiento acumulado directamente a la Comunidad, sin el objeto de formar profesionales, técnicos o investigadores, sino con el fin de educar a la base de la Comunidad, recibiendo al mismo tiempo de ella un nuevo conocimiento que permite adecuar la acción de la Universidad para la consecuencia plena de sus fines.

Es a través de la extensión como la Universidad sabe si lo que enseña a sus profesionales y técnicos es lo que la Comunidad requiere, si las investigaciones que efectúa están o no de acuerdo con la problemática de la Comunidad.

Así pues, las Facultades de Derecho deben preparar los instrumentos que permitan educar a la base de la Comunidad y a sus líderes en la problemática fundamental del Derecho. Estos instrumentos pueden ser aplicados a través de la enseñanza básica y media y la educación de adultos, o si éstas son deficitarias, a través de proyectos interdisciplinarios en que se entregue a la Comunidad simultáneamente, mediante líderes adiestrados, en aplicar los instrumentos, conocimientos de salud, agricultura, medicina animal, política y también Derecho. Las continuas preguntas que la Comunidad formula en esos Cursos de extensión, en sus múltiples organizaciones, permiten a las Facultades acumular conocimientos destinados a planificar su futuro.

Cuando se discuten planes o programas de cambio social, en un sistema de planificación democrática, las Facultades, a través de Académicos y estudiantes colaboran en dar a conocer el contenido y sentido de las políticas propuestas, así como, las instituciones Jurídicas que pueden servir para concretarlas. Este diálogo con la Comunidad servirá al Académico y al estudiante para conocer la real aplicación del Derecho vigente, los valores de la Comunidad y su prelación, los bienes Jurídicos que deben protegerse y los posibles modelos Jurídicos aplicables a las nuevas políticas propuestas en la planificación.

Para un público más especializado o de grado cultural más alto, servirá la publicación y la difusión, mediante Conferencias y Seminarios, de los resultados de las investigaciones efectuadas sobre las distintas funciones que al Derecho corresponden en el cambio social y la planificación. Sin embargo, no debemos dejar de lado la tarea de educar a la base de la Comunidad en materias Jurídicas. Ella constituye el grueso de la población de los Países, nos juzgan a los Juristas sólo por el ejercicio de

las profesiones de Abogado, Escribano, Juez Letrado, etc. y, generalmente, tildándonos de conservadores, no nos individualiza dentro de los que planifican y abogan por el cambio social. Con este concepto se priva de un servidor indispensable en tal proceso y se encandila con las luciernagas economistas, políticas y sociológicas. No se cumple, pues, con limitarse a estudios de post-grado sobre Derecho y planificación sino que hay que orientar la actividad de las Facultades de Derecho hacia la plena actividad Académica sobre la materia. Así se contribuirá a desterrar el concepto que la Comunidad tiene sobre el Jurista y a dar una justificada esperanza a los jóvenes que pugnan por ingresar a sus Aulas en busca de conocimientos que los encamine hacia una nueva Sociedad.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- “Temas jurídicos de la reforma agraria y del desarrollo”, de Pedro Moral López.- ICIRA.- 1968.- Chile.
- 2.- “Sobre el Desarrollo y la Enseñanza del Derecho en América Latina”, Dr. Francisco Varona y Dr. Denio Camacho.- Boletín del Instituto de Docencia e Investigaciones Jurídicas.- Nº 7.- 1971.- Chile.
- 3.- “El Abogado y el desarrollo”.- Steven Lowenstein.- Boletín del Instituto de Docencia e Investigaciones Jurídicas Nº 8.- 1971.- Chile.
- 4.- “La Reforma Constitucional de 1970”.- Eduardo Frei, Sergio Molina, Enrique Evans, Gustavo Lagos, Alejandro Silva, y Francisco Cumplido.- Editorial Jurídica de Chile.- 1970.- Chile.
- 5.- “El Legislador”.- Francisco Cumplido.- Revista de Derecho Público Nº 12.- 1971.- Chile.
- 6.- “El Estatuto de la Libertad”.- Francisco Cumplido.- Revista del Derecho Público Nº 12.- 1971.- Chile.
- 7.- “Revolución y legalidad”. Problemas del Estado y del Derecho en Chile.- Norbert Lechner, Sergio Bagú, Umberto Cerroni, Alfredo Etcheverry, Joan Garcés, Eduardo Novoa, Francisco Cumplido, José Subrandt. Cuadernos de la Realidad Nacional.- Nº 15.- 1972.- Chile.
- 8.- “Empresa de Trabajadores”.- Area Ley y Sociedad.- Francisco Cumplido, Cayetano Llobet, José Subrandt, Eugenio Díaz.- ICIS (FLACSO).- 1973.- Chile.
- 9.- “Sociología Jurídica Contemporánea”.- Adam Podgorecki.- Boletín del Instituto de Docencia e Investigaciones Jurídicas Nº 16.- 1973.- Chile.
- 10.- “Las tendencias actuales de la Filosofía Jurídica”.- Máximo Pacheco Gómez.- Revista Atenea.- 1959.- Chile.
- 11.- “Instituciones políticas del socialismo comunitario”.- Francisco Cumplido.- Revista de Derecho Público Nº 13.- 1972.- Chile.
- (*) Ponencia presentada a la V Conferencia de Facultades de Derecho de América Latina (1974).