

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL

1987

TEORIA GENERAL
DEL DERECHO,
LOGICA E
INFORMATICA
JURIDICAS



SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



1987 / W H / J A / J O S Y A / J U D I C I A / F I L O S O F I A / D E / F I L O S O F I A / J U R I D I C A / Y / S O C I A L

ANUARIO DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL
1987

SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL
ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL Nº 5
1987

Esta obra ha sido impresa con la colaboración de la Facultad de Ciencias Jurídicas, Económicas y Sociales de la Universidad de Valparaíso, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Concepción, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, Facultad de Derecho de la Universidad Gabriela Mistral, Facultad de Derecho de la Universidad Central, Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile y Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso

©
Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social
Inscrite en el Registro de la Propiedad Intelectual
bajo el número 69.474

Diseño gráfico: Allan Browne E.
Impreso en
EDEVAL

Errázuriz 2120, Valparaíso.

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL 1987

TEORIA GENERAL DEL DERECHO, LOGICA E INFORMATICA JURIDICAS

SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL

DIRECTORIO

(1987 - 1989)

Antonio Bascuñán Valdés, Mario Cerda Medina, Jorge Correa Sutil, Gonzalo Ibáñez Santa María, Fernando Quintana Bravo, Nelson Reyes Soto, Juan Enrique Serra Heisse, Agustín Squella Narducci y Jaime Williams Benavente.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social tiene su domicilio en la ciudad de Valparaíso. La correspondencia puede ser dirigida a la Casilla 211-V, Valparaíso.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social fue fundada en Valparaíso en 1981, como Sección Nacional de la Asociación Internacional de Filosofía del Derecho y Filosofía Social, que data, por su parte, del año 1909.

Nuestra sociedad aspira a reunir a todos quienes, en Chile, enseñan, investigan o promueven la Filosofía del Derecho, la Filosofía Social y otras disciplinas afines. Cuenta en la actualidad con un número de socios superior a cincuenta y su Directorio, por el período 1987 - 1989, está integrado por los profesores Antonio Bascuñán, Jaime Williams, Nelson Reyes, Mario Cerda, Jorge Correa, Juan Enrique Serra, Gonzalo Ibáñez, Fernando Quintana y Agustín Squella.

Por su parte, el actual Comité Directivo de la Asociación Internacional de Filosofía del Derecho y Filosofía Social, elegido en 1987, está integrado por Alice Erch-Soon Tay (Australia, presidenta), por los vicepresidentes Aulis Aarnio (Finlandia), Dzhangir Kerinov (Unión Soviética), Ota Weinberger (Austria), Carl Wellman (Estados Unidos), y por los consejeros Eugenio Bulygin (Argentina), Kálman Kulcsár (Hungría), Adam Lopatka (Polonia), Nicolás López-Calera (España), Neil MacCormick (Escocia), Werner Maihofer (Alemania Federal), Karl Molinau (República Democrática Alemana), Enrico Pattaro (Italia), Agustín Squella (Chile), Ton-Kak Suh (Corea), Francois Terré (Francia) y Mitsukuni Yasaki (Japón).

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social ha editado, desde 1983 a la fecha, cinco números de su Anuario, que han sido titulados, respectivamente, *La filosofía del derecho en Chile*, *Estudios en memoria de Jorge Millas*, *Filosofía, derecho y sociedad*, *Antología de filosofía jurídica chilena del siglo XIX* y *Teoría General del derecho, lógica e informática jurídicas*.

Por otra parte, la misma sociedad viene realizando, desde 1982, diversas jornadas de estudio destinadas al análisis y discusión acerca de los contenidos y finalidades de algunas modalidades del conocimiento jurídico, tales como Introducción al Derecho, Filosofía del Derecho, Sociología Jurídica, Teoría General del Derecho y Lógica e Informática Jurídicas. La última de estas jornadas tuvo lugar en 1987 y estuvo dedicada a la Antropología Jurídica.

Los trabajos presentados en cada una de tales jornadas han sido publicados en los distintos números del *Anuario de Filosofía Jurídica*

y *Social*. El presente N° 5, correspondiente a 1987, reproduce por su parte los trabajos presentados en dos de estas jornadas, a saber, las que estuvieron dedicadas a Lógica e informática jurídicas (abril de 1986) y a Teoría general del derecho (diciembre de 1986). Los trabajos que sirvieron de base a estas dos últimas jornadas fueron preparados, respectivamente, por Manuel Manson y Antonio Pedrals. En cuanto a las restantes jornadas, los trabajos fueron presentados por Antonio Bascuñán (Introducción al Derecho), Mario Cerda (Filosofía del Derecho) y Edmundo Fuenzalida (Sociología Jurídica).

La Sociedad espera publicar en un número próximo de su Anuario el trabajo del profesor Carlos Aldunate, que sirvió de base a la jornada de estudio sobre Antropología Jurídica

En cuanto al *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* N° 6, de 1988, estará dedicado, en su parte principal, a difundir una antología de filosofía del derecho chilena de la primera mitad del siglo actual, preparada por Manuel Manson.

Los mencionados números del *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* pueden ser adquiridos en la librería *Andrés Bello*, de Santiago, o bien ser solicitados a la casilla 211-V de Valparaíso. A esta misma casilla deben enviarse los trabajos que sus autores deseen publicar en números futuros de esta misma publicación.

LOGICA E INFORMATICA JURIDICAS *

* Se reproducen a continuación los trabajos de Manuel Manson, Ismael Bustos, Eduardo Hajna y Sonia Doren, presentados en la jornada de estudio sobre Lógica e Informática Jurídicas, que tuvo lugar en la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, el 19 de abril de 1986, y que fue organizada por la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social.

mentirosos; pero, al afirmar tal cosa y siendo él mismo cretense, ¿mentía o decía la verdad?²⁶

- 5— Un tribunal está funcionando en un aposento que tiene dos puertas; una de ellas conduce a los calabozos y la otra, al exterior. Ambas puertas están custodiadas por sendos guardias, de los cuales sólo se sabe que uno miente siempre y que el otro dice siempre la verdad, pero no se sabe cuál es cuál. Se dicta la sentencia y ésta le da al reo la posibilidad de obtener la libertad con sólo averiguar cuál es la puerta que conduce al exterior. Esta posibilidad le viene dada por cuanto se le permite al reo hacer una pregunta —pero una sola— a cualquiera de los guardias. ¿Cuál es la pregunta que debe hacer el reo para obtener la libertad?²⁷
- 6— Traduzca o haga traducir (no será difícil) la siguiente frase y luego analícela: "This very sentence is false"²⁸.
- 7— Si Ud. conoce la lengua alemana, considere la siguiente frase y vea qué puede decir de ella: "Piroten karulieren elatisch"²⁹.
- 8— En un papel, preferentemente cuadrículado, muestre gráficamente que $(a+b)^2 = a^2 + b^2 + 2ab$.
- 9— ¿Qué es lo que une a los siguientes términos? "Perro, "dog", "chien", "canis", "hund".
- 10— En el Art. 19 del Código Civil chileno se dispone que "cuando el sentido de la ley es claro no se desentenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu". Diga Ud. por qué esta disposición no soluciona, en realidad, el problema a que alude, si ello se analiza a la luz de una lógica rigurosa.

26 Esta es la antigua, y siempre nueva, paradoja llamada *del mentiroso*.

27 He aquí una buena oportunidad para valorizar la distinción entre lenguaje-objeto y metalenguaje.

28 Este tipo de problemática es de Alfred Tarski, sabio de origen polaco y después profesor en la Universidad de California.

29 Este ítem es de Rudolph Carnap, sabio de origen alemán y que enseñó en varias universidades europeas y americanas.

"MODERNIZACION DE LA JUSTICIA E INFORMATICA"

EDUARDO HAJNA RIFO

Quisiera comenzar mi intervención en esta jornada de estudio con unas palabras de felicitación al directorio de la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social, por haberse planteado la necesidad de analizar en esta oportunidad las vinculaciones de la Lógica y la Informática jurídicas. Es para mí, intervenir aquí, motivo de especial complacencia, ya que vemos que la semilla que hemos ido esparciendo en nuestro ámbito en los últimos años, es recogida en esta oportunidad por quienes profesan y han elegido por vocación la importante disciplina de la Filosofía del Derecho. Es mi interés y deseo, por medio de esta comunicación, suscitar por lo menos, la curiosidad profesional de ustedes en torno a las aplicaciones que la informática ofrece al quehacer judicial, ya sea en el trabajo rutinario o repetitivo, ya sea en el creativo individualizado y libre, lo que lleva aparejada una nueva mentalidad, un nuevo estilo, un proceso de reeducación hacia la síntesis, la sencillez y el carácter medular de los autos y sentencias que deben pronunciar los jueces y magistrados en una justicia eficaz y funcional.

Este estilo y aplicación de la informática a la oficina judicial no debe hacerlos pensar, de ningún modo en la mecanización del trabajo judicial, no se trata de convertir la administración de justicia en un archivo de esquemas formales, más o menos deshumanizados y rígidos.

Pensar por un instante qué máquinas o cerebros electrónicos puedan dar solución exacta de los litigios y controversias es una utopía muy poco atractiva, ya que priva a la justicia del único aspecto que puede salvarla y justificarla, cual es su humanidad.

Por estas razones orientaré mi presentación en torno a la sentencia o a las decisiones de fondo que emiten los jueces y magistrados en su trabajo diario, y veamos como la informática no sólo constituye una herramienta que facilita su delicada labor, sino que ella contribuye a crear un nuevo estilo que llamaré de austeridad literaria.

Sabemos que la decisión contenida en la sentencia llega al juez, por un juicio prudencial. Este juicio prudencial, por el cual decida una causa, es esencialmente un juicio de valor; es un juicio de valor acerca de la verdad probable de los hechos y de su auténtico sentido; es un juicio de valor acerca de la fuerza de convicción de cada una de las argumentaciones de las partes, acerca de las tesis sostenidas por cada una de ellas; significa un juicio de valor acerca de la justicia intrínseca de cada una de las pretensiones; es un juicio valorativo acerca de la aplicabilidad o no de la ley y de su interpretación más correcta; es un juicio que el juez no sólo hace con su corazón, sino también con su voluntad, con su querer, con toda su afectividad. En otros términos, cabe señalar que a causa de la especialísima naturaleza de la función judicial, es la persona del juez la que cobra un especial relieve. Entonces, su función debería estar siempre alejada de todo mecanicismo.

La sentencia judicial es una operación humana de la inteligencia y de la voluntad, y valdrá lo que el juez que la dicta vale como hombre, en su más profundo significado intelectual y moral.

Ahora bien, si es verdad que decidir —absolver o condenar— es siempre un problema y constituye por lo mismo la actividad más noble y difícil que se le pueda confiar a un hombre, y que también es cierto que la difundida necesidad de estandarizar y normalizar las cosas en la vida moderna, repercute en la actividad judicial cada vez con mayor énfasis. Justamente en aquellas áreas de motivación de los autos y sentencias que se presentan repetitivos.

Así se propone, que hay que hacer uso, de cuanto el hombre, en su tradición histórica ha buscado consciente o inconscientemente, o sea, verdaderos amplificadores de fuerza y de inteligencia, como lo son para los tiempos actuales los computadores y por cierto la informática.

En ese sortilegio de la ciencia, al cual podemos trasladar y confiar todo el trabajo rutinario que realizamos, con gran dispersión de fuerza de tiempo y de energía; dispersión, que repercute necesariamente en un menor rendimiento del que se podría obtener con el auxilio de los modernos medios electrónicos.

Por otra parte, es innegable el aporte cualitativo que tendrían los fallos judiciales que, muchas veces, adolecen de calidad ante la imposibilidad física de tiempo para dedicarse a preparar la documentación jurídica respectiva.

Nos hemos preguntado: ¿el razonamiento del juez es estrictamente racional o al contrario, sus juicios se encuentran fundamentados en senti-

mientos, convicciones políticas o religiosas o emociones? Y si consideramos que la sentencia del juez es algo de la razón, ¿cuáles son las reglas que lo ordenan y determinan?, ¿existe acaso una lógica entendida como "la ciencia de las leyes de la razón y arte de aplicarlas a la investigación de la verdad", aplicable al razonamiento judicial?

Estas preguntas, y las respuestas a que cada uno de nosotros lleguemos, nos llevan a señalar que en el proceso de razonamiento del juez hay un esquema de lógico tal, como el siguiente: Hay un hecho justificable; una determinación de la norma y calificación del hecho; la verificación del hecho y su interpretación; la interpretación de la norma; un juicio práctico y una decisión.

En cada una de estas etapas del razonamiento del juez hay mezclados elementos propios de la causa, de la ley y del aporte de las experiencias y conocimientos del juez. Y estos últimos están constituidos por su saber propio y el del saber encontrar en los libros y documentos las experiencias de otros, todo lo cual se recoge en la sentencia.

Pero, ¿tiene tiempo el juez para hacer justicia debida?, ¿tiene para lograr ese análisis profundo de la cuestión que las partes han sometido a su decisión?, que normalmente es el problema vivencial más importante para ellas.

Es de esto que nace la convicción mía de que es necesario pues, crear bases de datos equivalentes a verdaderas librerías automatizadas, en las que los jueces vayan acumulando sobre temas específicos y en base a un programa, el fruto de su experiencia, de su estudio, de la consulta, de la investigación en un medio en que ellas no se pierden ni menos olvidan, y que mediante el uso de las máquinas, se actualiza y enriquece permanentemente, en un proceso continuo y vital.

No puede parecernos esta proposición, anticientífica, y tampoco puede ser considerado bárbaro o incivil que un juez incorpore en la memoria electrónica, centenares de proposiciones jurídicas, de tópicos diversos, de citas jurisprudenciales, o doctrinarias y que se limite a llamar a la pantalla, aquellas que considere adecuadas al asunto que necesita motivar, disponiendo el orden o secuencia más oportuno. Y un día el computador le suministrará en pocos segundos, un primer borrador de sentencia, que él podrá, a su gusto, modificar, alterar, integrar nuevos párrafos, cancelar otros, es, en fin, tan parecido a esa analogía de la construcción, en que una cosa diferente es fabricar casas iguales, y otra muy diversa es confeccionar partes o piezas iguales, como por ejemplo, ladrillos, los cuales pueden ser puestos en tan variadas formas,

cumpliendo así el plan trazado por el arquitecto al diseñar la vivienda.

Es preciso tener en cuenta, además, que la ley deja, algunas veces, un amplio margen de discrecionalidad al funcionario judicial y, de otra, que la misma interpretación de la ley, cualquiera que sean los principios u orientaciones que traten de limitarla, suponen también un cierto margen de discrecionalidad. En él radica la posibilidad de una mayor aproximación a la justicia. El sistema de recursos, característico del procedimiento judicial y la estructura permanente y orgánica de los tribunales, están llamados a corregir, entre otros, el exceso de subjetivismo que pudiera haber en la actividad judicial.

Así pues, un juez, consciente de sus responsabilidades, debe procurar, en el ámbito de sus poderes discrecionales, atenerse a criterios uniformes de comportamiento con el fin de tratar los sujetos procesales bajo su poder con los mismos parámetros en casos iguales, evitando así la arbitrariedad, el favoritismo, o lo que es peor, el despotismo judicial. Nada mejor que para precaver estos riesgos y peligros, que formar bancos de datos, donde estén memorizados los antecedentes respectivos, con el fin de juzgar, en tales casos, de idéntica o parecida manera, afirmándose, de ese modo y una vez más, el principio de la seguridad jurídica.

Finalmente, es preciso tener en cuenta que por medio del computador podemos hacer de la administración de justicia, una verdadera casa de vidrio, que permita la transparencia, nitidez y claridad de los fallos judiciales, como lo es la informática documental para conocer la exactitud de las vigencias legislativas.

Todo lo anterior explica por qué en todos los países las mentes más iluminadas miran al computador, y por lo mismo a la informática, como uno de los instrumentos más confiables para mejorar la eficiencia y calidad del trabajo judicial a todos los niveles, pues se comienza a entender que el computador no es, necesariamente un enemigo del hombre. Si es correctamente usado puede ser uno de los más auténticos y decisivos instrumentos del progreso social. No cabe duda, entonces, que el uso prudente y adecuado de la informática sea jurídica o judicial, contribuirá notablemente a formar operadores del derecho de la justicia no sólo más eficiente, sino al mismo tiempo más conscientes, más críticos, más informados y, por lo tanto, más filósofos, y entonces también más humanos.

Es evidente entonces que lo expuesto precedentemente, lleva implícito una superación de los esquemas lógico-jurídicos sostenidos por

la generalidad de los autores desde fines del siglo XVIII; que implica todo esto, un cambio radical en el modo de concebir tanto el razonamiento y la decisión judicial, como su estilo. Es en esto que se aprecia la utilidad práctica de la informática, como ella prestará una gran ayuda al trabajo judicial, que contribuirá notablemente, dado su rigor lógico-metodológico en el cual se apoya, a la creación de un nuevo estilo judicial, fundado en la construcción y la síntesis, pero sin perder de vista, en ningún caso, que el orden en el obrar humano social, exige un modo de conocer y de razonar, que sea como dice Recaséns Siches, "un logos de lo humano" un logos de lo "razonable", de lo prudente; en la última instancia de lo justo, cuya determinación e instauración en los casos controvertidos es la razón de ser de la justicia.

En consecuencia, la búsqueda de la certeza absoluta, como lo ha pretendido el positivismo racionalista o la lógica simbólica, así como la llamada jurimetría de Loewinger, no tendría en el fondo, un objetivo diferente que el de liberar al juez de toda la responsabilidad que la decisión implica.

Efectivamente, si en el caso que el raciocinio judicial se tratara de un razonamiento riguroso, el juez o magistrado no podría jamás ser tachado de justo o de injusto.

Si se dice que un juez puede ser justo, es porque su razonamiento deja siempre un margen a la decisión personal e indelegable; decisión por la que debe responder moralmente. Ningún artilugio de lógica formal-binaria o matemática, ninguna pretensión de objetividad absoluta en el razonamiento, podrán liberar nunca al juez del peso de su decisión personal; él será siempre responsable de la solución que dé a los casos que sus conciudadanos llevan a los estrados para que los resuelva conforme a la justicia.

Sin olvidar este sentido hemos visto como en nuestro país, se han iniciado una serie de experiencias prácticas entre el Poder Judicial y el Ministerio de Justicia, que se han dirigido justamente a desarrollar algunas aplicaciones de la informática y la computación en las oficinas judiciales.

Estas experiencias han estado dirigidas en una primera etapa a presentar una herramienta, a probarla con la colaboración de los magistrados y su personal, sin entrar en los aspectos de fondo a que me he referido anteriormente, pero no hay duda alguna que constituye un principio de sistematización de una actividad que tiene unas implican-

cias sociales, económicas, culturales, familiares que generalmente no apreciamos, ni menos valoramos.

La concepción sistemática de la sociedad, y de los subsistemas judiciales son una forma de acercarnos a las nuevas concepciones de estructuración del análisis del pensamiento contemporáneo, y resultan un adecuado método de acercamiento de disciplina que tienen diferentes formas de analizar los problemas sociales, económicos, políticos etcétera.

Creo que las experiencias realizadas han sido fructíferas, ya que han servido de primeros pasos de demostración de una realidad tecnológica en una oficina que normalmente no ha conocido la máquina de escribir eléctrica y tampoco otros medios que el desarrollo de la tecnología ha ofrecido en los tiempos intermedios.

Cabe con todo señalar que estas aplicaciones deben estar acompañadas de una reflexión seria, ya que ellas traen aparejado un cambio cultural que normalmente tampoco se aprecia y que obliga, como dije, a un proceso de reeducación del personal de la oficina judicial hacia su empleo, utilización y comprensión de sus posibilidades y potencialidades, trabajo arduo que requiere del concurso de todos.

En estos tiempos que se habla de modernización de la justicia, que supone una saludable renovación y cambio de estilo y cánones del discurso judicial e implica cuestionar esquemas la más de las veces repetido por tradición e inercia. Indica que una renovación de este tipo es la única base para una auténtica reforma judicial, ya que esta como todas las verdaderas reformas que registra la historia, debe comenzar por la inteligencia, y sabemos que es inteligente utilizar prudente y sabiamente los recursos que el progreso de la ciencia y de la tecnología nos ponen a nuestro alcance.

EXPERIENCIA DE LA CONTRALORIA GENERAL EN MATERIA DE INFORMATICA JURIDICA

SONIA DOREN LOIS *

La Contraloría General de la República, a través de una de sus dependencias, la División de Coordinación e Información Jurídica, mantiene actualizada diariamente tanto las disposiciones legales y reglamentarias publicadas en el Diario Oficial, como la jurisprudencia administrativa, emanada de los dictámenes emitidos por el Contralor General.

Para estos efectos, hasta el año 1977, toda esta información se mantuvo almacenada en un kardex manual de legislación y jurisprudencia, ordenado por disposiciones legales. Esto significaba que, de un dictamen de la Contraloría General se hacía un extracto, y se reproducía en las diversas fuentes legales o reglamentarias que tuviera relación con esa materia. Así, por ejemplo, si se emitía un pronunciamiento acerca del número de días de feriado que le correspondían a un funcionario jubilado y reincorporado a la Administración, el respectivo extracto, una vez confeccionado, debía quedar archivado, por lo menos, en la norma del feriado de los empleados públicos (DFL 338/60 Art. 88), en la correspondiente a la jubilación (DFL 338/60, Art. 110), en la que regula la reincorporación (DFL 338/60, Art. 24), etc.

Por lo mismo, si se consultaba acerca de una materia cualquiera, debía primero determinarse cuáles eran las disposiciones aplicables, ubicarlas en el kardex y leer la o las tarjetas que contenían la jurisprudencia relativa a ellas.

Este sistema así concebido, no obstante que fue de una gran utilidad, tanto como elemento de trabajo interno del organismo contralor, cuanto como apoyo para la gestión de los Servicios Públicos que requerían información, presentó con el tiempo algunos inconvenientes. Uno de ellos fue su crecimiento excesivo, ya que a fines del año 1977 llegó a contar con alrededor de 900.000 tarjetas, lo que, en muchas

* De la Contraloría General de la República.