

# ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL

## 2002

### SOBRE LA CULTURA JURIDICA CHILENA

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL / Nº 20 / 2002



SOCIEDAD CHILENA  
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



ANUARIO DE FILOSOFIA  
JURIDICA Y SOCIAL

*Editor:*

Agustín Squella

*Asistentes del Editor:*

Aldo Valle, Joaquín García-Huidobro y Claudio Oliva

*Comité Consultivo:*

Albert Calsamiglia (†) (Barcelona), Elías Díaz (Madrid),  
Enrico Pattaro (Bologna), Miguel Reale (Sao Paulo),  
y Rolando Tamayo (Ciudad de México).

*Consejo Editorial:*

Antonio Bascuñán, Enrique Barros, José Joaquín  
Brunner, Humberto Giannini, Alfonso Gómez-Lobo,  
Jorge Iván Hübner y Máximo Pacheco.

ANUARIO DE FILOSOFIA  
JURIDICA Y SOCIAL  
2002

SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA  
JURIDICA Y SOCIAL  
ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL Nº 20  
2 0 0 2

Esta obra ha sido impresa con la colaboración de las Facultades de Derecho de las Universidades Adolfo Ibáñez, Austral de Chile, Católica de la Santísima Concepción, Católica de Temuco, Católica de Valparaíso, de Concepción y Diego Portales.

Especial mención cabe hacer a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, en cuyo taller de imprenta, "Edeval", se llevó a efecto la impresión de este volumen.

©

Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social

ISSN — 0170 — 17881

Diseño Gráfico: Allan Browne Escobar

Impreso en EDEVAL  
Errázuriz 2120 - Valparaíso  
E-mail: edeval@uv.cl

# ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL

2002

## SOBRE LA CULTURA JURIDICA CHILENA

SOCIEDAD CHILENA  
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA

JURIDICA Y SOCIAL

DIRECTORIO

(2001 - 2003)

Antonio Bascañán Rodríguez, Antonio Bascañán Valdés, Jesús Escandón Alomar, Pedro Gandolfo Gandolfo, Joaquín García-Huidobro, Fernando Quintana Bravo, Nelson Reyes Soto, Agustín Squella Narducci y Aldo Valle Acevedo.

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.

PRESENTACION

Este número del *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* corresponde a 2002 y aparece a comienzos del segundo semestre de 2003.

En su primera parte, como es habitual en todos los números del *Anuario de Filosofía Jurídica y Social*, este volumen contiene una sección *Estudios*, donde se reproducen diversos trabajos de interés en el campo de la filosofía política y de la teoría y filosofía del derecho.

Seguidamente, la sección *Ponencias* reproduce la versión escrita de las comunicaciones que fueron presentadas en las V Jornadas Chilenas de Filosofía del Derecho, que tuvieron lugar en octubre de 2002 en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso. Las mencionadas Jornadas estuvieron dedicadas al tema "La cultura jurídica chilena", y en ella participaron más de 20 ponentes de distintas Facultades y Escuelas de Derecho del país.

A continuación, se incluye el discurso que pronunció el Vicepresidente de la corporación, Antonio Bascañán Valdés, con ocasión de haberse otorgado a los profesores Jorge Iván Hubner y Máximo Pacheco Gómez la distinción de Socios Honorarios de la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social. El acto correspondiente tuvo lugar en la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, en el mes de diciembre de 2002.

Este y los anteriores números del *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* pueden ser solicitados a la Casilla 211-V, Valparaíso, Chile.

*Sociedad Chilena de Filosofía  
Jurídica y Social*

140. Dato caduco se encuentra definido en el artículo 2 letra d) como el que ha perdido actualidad por disposición de la ley, por el cumplimiento de la condición o la expiración del plazo señalado para su vigencia o si no hubiese norma expresa, por el cambio de los hechos o circunstancias que con-  
signa.
141. Conviene advertir, sin embargo, que, al menos en el caso de la modifi-  
cación, los costos de acreditar que los datos personales son erróneos,  
inexactos equívocos o incompletos recaen sobre el titular de dichos datos.  
Así se desprende de la lectura del inciso 2º del artículo 12.
142. En la práctica ambos mecanismos dejan un amplio espacio de maniobra  
a quien solicita la información para recolectar direcciones de correo elec-  
trónico y luego utilizarlas para enviar comunicaciones comerciales no deseadas.
143. No obstante ello, no existe ningún problema para un proveedor de ser-  
vicios de Internet chileno en contratar los servicios de uno de estos ser-  
vicios extranjeros.
144. Según un informe publicado por ACUI en junio de 2000, el 70% de  
los sitios web que operan en Chile no cuentan con políticas de priva-  
cidad. El 100% de los sitios analizados recogen datos y los utilizan para hacer  
marketing a través de Internet. Ver [http://www.acuicertifica.org/noticias/  
noti3.shtml](http://www.acuicertifica.org/noticias/noti3.shtml). Visitado 04/04/2002.
145. Según El Mercurio los mensajes electrónicos comerciales costarían a los  
chilenos actualmente US \$ 36.000.000. Ver *Mensajes electrónicos comer-  
ciales cuestan US \$ 36 millones a los chilenos*. 13 de mayo de 2002. Disponible  
en [http://www.emol.com/noticias/detalle/detalle  
noticia.asp?idnoticia=85140](http://www.emol.com/noticias/detalle/detalle_noticia.asp?idnoticia=85140).  
Visitado 13/05/2002.

## P O N E N C I A S \*

\* En esta sección se incluyen las ponencias presentadas en la V Jornada Chilena de Filosofía del Derecho, precedidas del discurso inaugural del Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, Antonio Pedrals, leído en la sesión inaugural, el 18 de octubre de 2002.

## QUINTA JORNADA CHILENA DE FILOSOFIA JURIDICA

En este Chile apresurado, globalizado y jaguar, no faltan, afortunadamente, ocasiones, como la presente, que nos invitan a reflexionar sobre nuestra entidad, sobre la existencia histórico-cultural de Chile: país experimental, de aventura, donde, según nuestros visionarios, "siempre parece que va a pasar algo".

Hace algunos días visitó esta Casa, un hombre de muchos años, un poeta que se autocalifica de viejoven, que vive actualmente lo que llama su reniñez y que, tal como ha ocurrido en otras ocasiones, dejó una estela de aquellas que Ortega llamaba de "meteorito coruscante".

El poeta nos contó la tarea más reciente en la que está empeñado. Con el auxilio de un buen amigo, dueño de un poderoso cuatro por cuatro, está recorriendo, palmo a palmo, diversos lugares del país. No lo mueven fines turísticos ni menos el azar. De la mano del padre Diego de Rosales, guiándose por su "Historia General del Reino de Chile", el poeta quiere rever, con ojos actuales, los lugares que en el siglo XVII en castellano admirable, inventariara el Padre Rosales, Provincial de su Orden. Con visión siglo XXI, el poeta aspira a redescubrir territorio, flora, fauna y cultura descritos en ese monumento de la historiografía de la Colonia.

Conociendo al poeta como lo conozco, creo que, en sus exploraciones, no pierde la esperanza de encontrar alguna de las sirenas a los que alude el P. Ovalle, en su obra, como la que se mostró una vez en Coquimbo: "bien agestada, con cabellos o crines largos, rubios y sueltos" (de ahí vendría el nombre La Serena, la ciudad vecina).

En esta tarea de rever Chile, de redescubrirlo, de inventarlo en el sentido del Código Civil, hay grandes voluntades empeñadas. Tenemos, por ejemplo, los que proyectan investigaciones, celebraciones y hasta torres con motivo del Bicentenario de la República.

Tenemos los que continúan explorando el valioso legado hispánico: la acción de "aquellos españoles esforzados" a quienes cantó Ercilla, el bardo que llegó a este finisterre tratando de olvidar esas penas de amor que revela en el comienzo de su epopeya: "No las damas, amor, no gentileza de caballeros canto enamorados...".

Tenemos los que estudian y difunden la cultura prehispánica, tantos años desatendida y aún menospreciada. Son aleccionadoras, por ejemplo, las investigaciones que se están llevando a cabo sobre la cultura Aconcagua que, en tiempos preincaicos, se desarrolló justamente en la región en la que ahora nos encontramos.

El símbolo de esa cultura parece ser el TRINACRIO. Figura llena de sentido, movimiento y sugerencias, el TRINACRIO, en su simplicidad aparente encierra complejas concepciones referidas a la organización social y a la cosmovisión de la cultura Aconcagua; una cosmovisión que incluye el respeto de la Naturaleza, la intuición de misterio y el sentido de lo sagrado; una visión del mundo de la que, probablemente, nosotros, urbanistas apresurados, tenemos mucho que aprender.

Por supuesto en estas palabras de bienvenida no voy a hablar de la cultura jurídica chilena; no se trata de llevar cobre a Chile, como diría Unamuno; ésta es justamente la promisoría tarea de ustedes. Pero sí quiero recordar las frases finales de un libro de viajes, escrito por un académico muy admirado en esta Casa:

"Lo universal riñe con lo cosmopolita; cuanto más de su país y de su época sea un hombre, es más de los países y de las épocas todas. *Al principio era la Comarca. El mundo vino por añadidura*".

## LA CULTURA JURIDICA CHILENA: UNA CULTURA TENSIONADA POR LA SUCESION DE LAS GENERACIONES Y EL EMPUJE DE LA CULTURA JURIDICA TRANSNACIONAL

EDMUNDO FUENZALIDA FAIVOVICH

He aceptado la invitación a presentar una ponencia acerca de la cultura jurídica chilena, porque pienso que puede ser útil observar a este segmento de la cultura nacional desde un punto de vista sociológico. Intentaré, pues, acercarme al estudio de la cultura jurídica chilena a partir de dos afirmaciones que suelen hacer los sociólogos con respecto al estado actual de nuestra cultura general. Primera, que nuestra cultura está siendo penetrada por otra cultura que nos llega de allende de nuestras fronteras, pero que no tiene uno, sino múltiples puntos de origen. En otros términos, que se trataría de una cultura extranjera, pero no más nacional, sino transnacional. Además, esta peculiar cultura, no más asociada a un Estado o a una Nación, tendría el efecto de hacernos perder paulatinamente nuestra identidad nacional (Brunner, 1998; Robertson, 1992; García Canclini, 1995; Waters, 1995). Segundo, que la supuesta cultura nacional dista mucho de ser un todo homogéneo, compartido por todos los habitantes del país, sino que varía apreciablemente en función de las distintas capas o estratos que pueden distinguirse en la población.

En cuanto a la primera afirmación, revisaré algunos trabajos recientes que la formulan, aunque en formas diferentes y con énfasis distintos.



En Chile se han publicado numerosos e importantes trabajos de científicos sociales, sobre todo sociólogos, que se esfuerzan por caracterizar a la última década del siglo XX en este país. ¿Por qué se ha concentrado la atención en un período de diez años, y no de quince, o de veinte? Hay eventos políticos nacionales que marcan el comienzo de una nueva época, como la elección democrática de Patricio Aylwin y su ascenso a la Presidencia en 1990, y otros que podrían significar su término, como la elección democrática de Ricardo Lagos y su ascenso a la Presidencia en el año 2000. Además, está el comienzo del nuevo milenio que, con razón o sin ella, es percibido como el fin de una macro época.

¿Qué dicen estos estudios con respecto a esta década de los noventa? Todos ellos coinciden en afirmar que fue una década "de oro" para el país, en particular si corremos los límites de la década un poco hacia atrás, hasta 1988, año del plebiscito que decidió el término del gobierno de Pinochet, y contamos los diez años hasta 1998, en que la crisis asiática comenzó a frenar la marcha del país.

Eugenio Tironi (1999) resume este juicio:

"La última década de Chile había sido simplemente espectacular. Las sinergias entre las reformas económicas de mediados de los 80 y los cambios políticos de comienzos de los 90 dieron como resultado un ciclo virtuoso y dorado. La economía creció como nunca en la historia moderna, profundizando y extendiendo sus lazos con la economía internacional. Hubo importantes triunfos en la lucha contra la pobreza. Se instauró un clima de paz social y se ampliaron las libertades públicas e individuales. El país obtuvo un amplio reconocimiento internacional; y así por delante.

Surgió entonces la percepción de que el crecimiento económico, la expansión del empleo, la elevación del consumo, la movilidad social ascendente, el avance en la internacionalización, el desarrollo de la democracia, habían pasado a ser datos de la causa. Gran parte de los 90 fue un período de euforia, donde todo parecía posible y bajo control". (Tironi, 1999, págs. 237 a 238).

Sin embargo, también hay consenso en que durante este decenio ocurrieron cambios en las actitudes de los chilenos que revelaban el alto precio que se estaba pagando por ese espectacular salto hacia adelante del país:

"Lo que (diversos estudios) destacaban era el stress que produce el cambio; el individualismo al que induce la extensión de las relaciones capitalistas; el debilitamiento de las tradiciones como efecto de la modernización; el temor y la angustia que genera la adaptación a un sistema de mercado; la amenaza a la identidad nacional que comporta la globalización; el riesgo sobre los equilibrios ecológicos del crecimiento económico; y así por delante". (Tironi, 1999, pág. 208).

Con referencia al impacto que el salto hacia adelante en cuanto a crecimiento económico ha tenido sobre la identidad nacional, otro autor sostiene:

"Mi tesis es que en Chile, uno de los legados de la dictadura ha sido un cambio cultural profundo que se manifiesta en que se ha pasado del énfasis en el movimiento colectivo a un énfasis en el consumo como base de la construcción de identidades y de la búsqueda de reconocimiento". (Larraín, 2001, pág. 248).

Elaborando sobre esta idea, el autor agrega:

"En contraste con la lucha colectiva por el reconocimiento, la búsqueda del reconocimiento a través del consumo es atomizada e individual. Sustituye los logros colectivos por la posesión de cosas, y en esa medida desarma y desincentiva la lucha colectiva... Pareciera que en el Chile actual muchos grupos sociales, pero sobre todo los jóvenes, han abandonado la lucha política y sus reivindicaciones, y las han reemplazado por el acceso más amplio al consumo garantizado por la tarjeta de crédito". (Larraín, 2001, pág. 249).

La tarjeta de crédito adquiere un significado nuevo:

"...a través de la masificación del crédito se ejerce una forma de ciudadanía, la del "ciudadano credit-card", insertado en una gi-

gantesca cadena de consumo con pago diferido". (Moulian, 1997, pág. 102).

Las encuestas de opinión también entregan una visión de un profundo cambio cultural:

"Los estudios empíricos de FLACSO en 1995, sobre Representaciones de la Sociedad Chilena, y del PNUD en 1998 sobre Desarrollo Humano en Chile, dieron una campanada de aviso: en medio del crecimiento económico y el consumo ampliado, muchos chilenos se sienten inseguros e infelices por niveles más altos de estrés en sus vidas, por el endeudamiento, por la congestión y población de las ciudades, por la delincuencia creciente. La encuesta de FLACSO consignaba opiniones mayoritarias significativas en el sentido de que Chile era una sociedad cada vez más egoísta, más individualista, menos respetuosa de los demás, más agresiva y menos sana moralmente, a pesar de reconocer por otro lado los avances económicos obtenidos". (Citado por Larraín, 2002, pág. 253).

El más reciente estudio del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo sobre el Desarrollo Humano en Chile, de 2002, refuerza las conclusiones de los estudios anteriores acerca de la vastedad del cambio cultural acaecido en el país en la década de los 90. En el Capítulo Tercero de este estudio, titulado "La Cultura del consumo", se habla del "nuevo protagonismo del consumo" y se describe esta situación de la siguiente manera:

"En Chile, la conversación social, según los trabajos cualitativos del PNUD para este Informe, suele desembocar con facilidad en la evocación, enumeración y evaluación de lo que se ha comprado, se pretende comprar o se quiso, pero no se pudo comprar. Es decir, tiende a girar en torno a aspiraciones y frustraciones de consumo. Su carácter social se refleja en el habla común, que suele aludir a un ideal pretérito de lo que habría de ser el vínculo social como criterio para oponerse al "consumismo" y "materialismo", a la apariencia y ostentación que predominarían ahora. A pesar de esa connotación negativa, es notorio un incremento cuantitativo y una valoración tácita. Una expresión de ello es la expansión sostenida de las tarjetas de crédito". (PNUD, 2002, pág. 99).

El Informe del PNUD 2002 va más allá de confirmar el cambio cultural ocurrido, y afirma que éste ha llegado a afectar el modo como los chilenos se perciben como colectivo. El mismo subtítulo del Informe lo declara: "Nosotros los chilenos: un desafío cultural".

"Una característica de Chile en los últimos años es la creciente individualización. A la par que las tradiciones pierden fuerza, cada chileno ha de definir por su propia cuenta sus valores y proyectos de vida, sus lazos sociales y compromisos colectivos. Este proceso favorece la emancipación de viejas trabas y una mayor libertad individual para elegir su modo de vida. Pero no todas las personas logran una individualización satisfactoria. En muchos casos, la debilidad de los referentes colectivos provoca una individualización asocial. Y ese tipo precario de identidad personal puede alterar la convivencia social, porque tiende a generar desconfianza, oportunismo, desafección y una sobrecarga de la familia". (PNUD, 2002, pág. 40).

La palabra que se usa para definir ese estado de cosas es una palabra en francés, "malaise", que tiene la ventaja de ser, a la vez, precisa y vaga en su contenido.

#### *El cambio de la cultura jurídica*

En toda esta caracterización del cambio cultural acaecido en Chile en el último decenio del siglo veinte hay algo que se echa de menos, y que no es de menor importancia. Se trata de las ideas y creencias de los chilenos con respecto al conjunto de las instituciones públicas que constituyen el sistema legal. En términos más precisos, se trata de la cultura jurídica. Lawrence Friedman (1975) ha propuesto este concepto, distinguiendo entre cultura jurídica externa, o de los usuarios del sistema legal, e interna, o de los operadores de dicho sistema (jueces, abogados, profesores de derecho, etcétera). ¿El profundo cambio cultural descrito por los autores mencionados, y revelados por los estudios empíricos, ha tenido efectos sobre la cultura jurídica de los operadores del sistema, y del público en general? Si ha tenido efectos ¿cuáles han sido éstos?

Creo que se debe empezar por caracterizar a la cultura jurídica chilena antes del cambio económico, social y cultural que ha quedado esbozado en la sección anterior.

Tanto los historiadores chilenos como los observadores extranjeros han indicado que una de las características históricas de los chilenos era su "apego a la ley" hasta el quiebre institucional de 1973. Se llegó a sostener que tal "apego a la ley" era parte de un cierto "carácter chileno" de origen psicosocial. Un exponente de esta posición es Hernán Godoy Urzúa, quien manifiesta:

"...al finalizar la colonia existen tres rasgos bien definidos que unen al pueblo y a la elite: el acatamiento a la autoridad civil y religiosa, un prototipo de relación paternalista de sello agrario y el sentimiento de identificación con el país... a estos rasgos se unen ciertos valores: el orden político y el respeto al derecho, la estabilidad política y la continuidad histórica, el sentido impersonal de la autoridad y la honestidad gubernativa, la convivencia pacífica y la apertura al diálogo ...inclinación al orden y la disciplina...". (Godoy, 1976. Citado por Larraín, 2001).

Por mi parte, creo que para los antiguos chilenos el sistema legal era opaco, pero les causaba una mezcla de temor reverencial y respeto. Dicho en otros términos, las operaciones del sistema les resultaban a menudo incomprensibles, y su queja constante eran la lentitud, el costo y la impredecibilidad de la "máquina jurídica". Sin embargo, estas quejas constantes no conducían a un movimiento de protesta y de exigencia de un cambio.

Esta cultura de los usuarios del sistema tenía como contrapartida una cultura jurídica de los operadores del sistema caracterizada por un predominio de la ley como fuente del derecho y de la idea de que los jueces debían limitarse sólo a aplicar la ley, especialmente de parte de los más altos magistrados judiciales, los más destacados abogados, y los más destacados profesores de derecho. Una presentación detallada y "desde dentro" de esta cultura jurídica interna se encuentra en un libro reciente de Agustín Squella Narducci (Squella, 2001), págs. 497-587.

Además, las dos culturas eran impermeables recíprocamente, en el sentido que no había espacios institucionalizados para que los usuarios del sistema jurídico pudieran hacer llegar sus opiniones a los operadores, y recibir las razones que éstos daban para explicar

las características de la justicia. La voz que se oía era la del Presidente de la Corte Suprema en el discurso de inauguración del año judicial (1 de marzo de cada año), pero no se ofrecía una oportunidad a los usuarios para comentar este discurso (por ejemplo, en una discusión pública del contenido del discurso).

Estas características fueron importantes en la creación y mantenimiento de la república oligárquica y, reforzadas por las guerras victoriosas del siglo diecinueve, facilitaron el tránsito desde la oligarquía a la mesocracia a mediados del siglo veinte. Tal vez lo más notable en la perduración de estas actitudes en el tiempo es que incluso bajo el gobierno de Salvador Allende (1970-73), que se proponía una transición del capitalismo al socialismo, habrían empujado a la autoridad a fundar sus políticas económicas y sociales en el ordenamiento jurídico vigente, desarrollando al límite la interpretación progresiva de las normas.

"El encargo del Presidente electo (Salvador Allende), quien me designó su asesor jurídico ad honorem, era buscar preceptos legales que permitieran iniciar la aplicación del programa... Primeramente apareció el Decreto Ley 520, de 1932... Luego supe de otros textos legales que, sumados al anterior, conformaban un conjunto de preceptos capaces de apoyar eficazmente medidas dirigidas a la aplicación del área de propiedad social". (Novoa Monreal, 1992, pág. 52).

Si utilizamos el concepto de cultura jurídica externa propuesto por Friedman para cubrir este conjunto de actitudes, es posible afirmar que hasta la crisis de 1973 los chilenos estaban, en general, dispuestos a acatar las normas vigentes y aquellas generadas de acuerdo con la Constitución, y que confiaban en las instituciones encargadas de aplicarlas. En especial, confiaban en la protección de sus derechos por parte del Poder Judicial. Por su parte, los operadores del sistema legal lo manejaban protegidos de la luz pública por unos procedimientos y un lenguaje impenetrables para los legos.

No es necesario repetir la historia de lo sucedido bajo la dictadura de Pinochet en cuanto a la falta absoluta de respeto por los derechos humanos manifestada por las autoridades ejecutivas, pero tal vez sí sea necesario insistir en la conducta de los miembros del Poder Judicial durante dicha dictadura, que rechazaron los cientos de recursos de amparo presentados en favor de personas deteni-

das arbitrariamente, encarceladas, ejecutadas sin juicio, o hechas desaparecer, basándose en tecnicismos legales. La confianza de los chilenos en sus autoridades judiciales desapareció paulatinamente, siendo reemplazada por una demanda de transparencia en los procesos judiciales.

Todo lo dicho hasta aquí se basa en el supuesto de que la cultura jurídica chilena es un todo homogéneo que se extiende de uno a otro extremo de la estratificación social, siendo necesaria solamente distinguir entre la cultura de los usuarios y aquella de los operadores del sistema jurídico. La segunda mirada sociológica sobre esta cultura que propongo se basa, en cambio, en que la cultura jurídica es heterogénea, en el sentido que su contenido cambia según el observador fije su atención en uno u otro estrato de la sociedad. Criterios de estratificación hay muchos, desde el sexo, la edad, la raza, la ocupación, el nivel de educación, el nivel de ingreso. Hay quienes propugnan un criterio múltiple, o combinación de los anteriores, y le llaman nivel socio-económico, y desde Karl Marx en adelante se ha utilizado el criterio de la clase social. En esta ponencia me propongo utilizar un criterio complejo, que es el de las generaciones históricas, propuesto por José Ortega y Gasset y Julián Marias. En un trabajo anterior (Fuenzalida, 1998) he propuesto que en la segunda parte del siglo XX es posible distinguir hasta cinco generaciones de chilenos, utilizando el método propuesto por Ortega y Marias: las del 41, 56, 71, 86 y 2001, y he investigado el impacto de la variable generacional sobre sus opiniones políticas. Naturalmente que cuando trabajaba con esos datos pensaba que habría sido una buena oportunidad para averiguar también acerca de la cultura jurídica de las distintas generaciones, pero tuve que reconocer que había perdido esa oportunidad.

Ahora quiero, utilizando el sentido general de esos datos, especular acerca del impacto de la sucesión de estas generaciones históricas sobre la cultura jurídica de estas capas de población.

Una primera afirmación se refiere a las generaciones que voy a emplear en este ejercicio. Creo que las generaciones del 41 y del 56 son ya testimoniales, en especial la más antigua. En cambio, las del 71, 86 y 2001 están sobre el escenario histórico.

Una segunda afirmación, contenida ya en el trabajo anterior citado, es de que la generación del 71 es la generación anómica, que debe adaptarse de una u otra manera a la gran crisis del 73 al 80. Afirmo que el golpe militar, considerado aisladamente, no es el "evento histórico" que constituye a esa generación, sino que es esa acción más la consolidación del gobierno militar, lo que extiende dicho evento hasta la promulgación de la Constitución de 1980. Los modos de adaptación a la anomia (extraídos de Merton, 1957) van del ritualismo, a la innovación y a la rebelión en materia de opiniones y actitudes políticas.

La tercera afirmación es que la generación del 86 es la generación pragmática, distinguiéndose así fuertemente de la anterior, mientras que la del 2001 es políticamente apática.

Hasta aquí había llevado yo el análisis del impacto de la sucesión de las generaciones sobre la cultura política. Ahora deseo extenderme sobre el impacto de esa sucesión sobre la cultura jurídica.

Pienso que es necesario colocar la cuestión en el contexto de crisis cultural producida por la arrolladora entrada de la cultura transnacional a nuestro país, que se produce precisamente en el tiempo en que la generación del 86 comienza a accionar en la vida colectiva. Si son políticamente pragmáticos, también son grandes consumidores individualistas. ¿Qué ocurre entonces con sus opiniones y actitudes con respecto al sistema legal? Pienso que su cultura jurídica es muy diferente de la de la generación del 71, y que esa diferencia radica tanto en el efecto de factores internos, como el predominio del mercado sobre el Estado, como en la creciente influencia de la cultura jurídica transnacional. Afirmo que esta generación, si bien es políticamente pragmática, y no se apasiona por los grandes discursos ideológicos acerca de la reorganización de la sociedad y de su sistema legal, como le ocurre a los rebeldes de la generación del 71, es muy asertiva cuando se trata de defender sus derechos individuales.

Esta nueva asertividad de los usuarios del sistema jurídico se ha manifestado de diferentes formas, y cada vez con mayor intensidad a medida que con el transcurso del decenio de los 90, más y más miembros de la generación del 86 van ocupando posiciones importantes dentro del sistema político, mientras los miembros de la generación del 71 se batían en retirada.

Desde el restablecimiento de la democracia en 1990, los afectados por las violaciones de derechos humanos han presentado querrela tras querrela en contra del personal de la policía y de las Fuerzas Armadas que habían participado en tales actos. Tan trascendente como este activismo en contra de los presuntos violadores de derechos humanos ha sido el activismo en contra de los jueces que no protegieron a las víctimas ni persiguieron a los victimarios al tiempo de cometerse los delitos. Así como se llegó a procesar y condenar a pena privativa de libertad al general Manuel Contreras, jefe de la DINA (policía secreta de la dictadura), se llegó también a acusar constitucionalmente a dos Ministros de la Corte Suprema, uno de los cuales fue destituido. (Fuenzalida, 2000).

Para muchos estas acciones eran sólo escaramuzas de la batalla por llevar a la justicia al general Augusto Pinochet. Sin embargo, éste estaba protegido por la inmunidad como senador, que le confería la Constitución de 1980. Su detención en Londres por la policía británica a pedido del juez de la Audiencia Nacional de España, Baltasar Garzón, hizo posible, tras una larga contienda judicial en Gran Bretaña, su juzgamiento en Chile, aunque no su condena, debido a su demencia senil.

Una mención especial merece la acción de una periodista, Alejandra Matus, quien publicó un libro acerca de la realidad de la justicia chilena (Matus, 2000) en el que denunciaba y criticaba fuertemente la corrupción y el tráfico de influencias existente en la justicia chilena y en la propia Corte Suprema. La lamentable historia de la reacción de uno de los Ministros de la Corte Suprema denunciados en el libro, Servando Jordán, quien obtuvo de la Corte de Apelaciones de Santiago una orden de requisar toda la edición, basándose en un artículo aún vigente de la Ley de Seguridad del Estado, narrada por la autora (Matus, 1992), revela los riesgos de este activismo.

Si ahora pasamos a la cultura jurídica interna, nos encontramos con una serie de iniciativas gubernamentales para romper con el hermetismo de las decisiones judiciales, y para eliminar a jueces que hacían tráfico de influencias. Se aumentó el número de ministros de la Corte Suprema con abogados ajenos al Poder Judicial para disminuir la influencia de los designados por Pinochet, y se facilitó el pase a retiro de los ministros más ancianos. Además, se

creó la Academia Judicial para la formación de los futuros jueces (Fuenzalida, 2000, págs. 480-481).

La iniciativa de mayor trascendencia para modernizar a la justicia ha sido la reforma del procedimiento penal, que llevaba más de un siglo de existencia. Fundamentalmente, se trató del cambio desde un procedimiento inquisitivo, en que el juez investiga, acusa y sentencia, por un procedimiento acusatorio, en que un fiscal hace la investigación y acusa, bajo la supervisión de un juez de garantía. Si lo estima conveniente, acusa, y se abre un juicio oral ante tres jueces. En ese juicio, hay un defensor público, quien contesta la acusación. Una vez iniciado el juicio oral debe continuar sin interrupciones hasta concluir.

Desde el punto de vista de la cultura jurídica, se trata de un cambio mayor, que afecta tanto a los jueces, como a las víctimas y a los imputados. Por ello, la reforma se ha ido aplicando por regiones del país, dejando para el final a la Región Metropolitana, que alberga a un tercio de la población del país. La puesta en marcha de esta reforma lleva a la incorporación de miembros de la generación del 86 a la variedad de cargos nuevos establecida por ella, como los fiscales del Ministerio Público.

Atentas a esta modificación del procedimiento penal, las escuelas de derecho del país han organizado seminarios y conferencias para los abogados actuales sobre las características del nuevo procedimiento penal, y han modificado la enseñanza universitaria del proceso penal. La importancia dada a esta reforma por los que tienen la responsabilidad de educar a los futuros abogados, jueces, fiscales queda de manifiesto por la invitación extendida por la Facultad de Derecho de la Universidad Andrés Bello al actual Ministro de Justicia, Sr. José Antonio Gómez, uno de los autores intelectuales de ella, al inaugurar el año académico 2002 con un discurso titulado "La Reforma Procesal Penal: un nuevo sistema de justicia para un Chile desarrollado" (Gómez, en el sitio web *www.gobiernodechile.cl*). En este caso, no se trata de un cambio en la cultura jurídica que resulta del cambio de la cultura general del país, sino que de una inducción del cambio por la acción de la autoridad.

Como era de esperarse, la reforma del procedimiento penal ha encontrado resistencias, sobre todo en los tribunales superiores de

justicia, habituados a llevar adelante su trabajo de una manera ritualista. Recientemente hubo una decisión de la Corte Suprema, posteriormente revocada, para obligar a los fiscales a entregar a los jueces sentenciadores sus actuaciones escritas, con lo que se reponía la antigua escrituración de las diligencias, en perjuicio de la oralidad del juicio (Levinsky, 2002).

Esta nueva atmósfera de cambio en la cultura jurídica, tanto interna como externa, ha excedido los límites del procedimiento penal, llegando hasta la reforma de toda la educación de los futuros abogados y jueces. Las mejores escuelas de derecho del país han modificado el curriculum de los estudios. Por ejemplo, en la Universidad de Chile, la más antigua Escuela de Derecho del país ha cambiado el curriculum rígido por uno en que los estudiantes pueden escoger cursos según sus intereses. Hay por cierto cursos obligatorios en los ramos jurídicos básicos, pero una parte importante de los demás cursos son optativos, electivos o libres, y cubren materias que tradicionalmente no se habían enseñado a los futuros abogados y jueces como teoría social, sociología jurídica y antropología jurídica. (Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2002, *passim*).

La renovación de ambas culturas jurídicas debe verse en el contexto de la transformación de la cultura chilena en general (Fuenzalida, 2000, *passim*). No parece aventurado suponer que esta demanda por transparencia en la administración de justicia está estrechamente relacionada con la demanda por transparencia en las operaciones de compra y venta de bienes materiales. La nueva cultura jurídica externa de los chilenos no surge en el vacío, sino en un espacio plenamente ocupado por la cultura del consumismo. La nueva cultura jurídica externa que está surgiendo está influida por la nueva cultura consumista, que hace que el ciudadano común, frente a un atropello de sus derechos, no acude ya a las organizaciones sociales, como sindicatos o partidos, sino que va individualmente a la justicia en busca de protección. Para él, la justicia es como otro bien de los que adquiere en el mercado. Si no le satisface el bien adquirido, recurre individualmente a la justicia. Esta justicia no puede ser lenta y opaca para los nuevos chilenos, y están dispuestos a financiar con sus impuestos una profunda reforma del sistema judicial y, en general, del sistema jurídico. A su vez, los nuevos ope-

radores reclutados por la reforma judicial (los fiscales y defensores) comparten esa nueva cultura jurídica y trabajan para hacer rápida y transparente la justicia.

No puede dejarse de lado la influencia que sobre estos procesos ha tenido la cultura jurídica transnacional, que ha llevado a miles de sorprendidos chilenos a revisar sus ideas acerca de la responsabilidad que les cabe en mantener una vigilancia estrecha sobre los operadores del sistema legal, y a la jurisdicción que le otorga esta nueva cultura a operadores extranjeros en el territorio nacional.

Pienso que es posible concluir que la cultura jurídica chilena ha cambiado notablemente junto con la transnacionalización de la cultura general del país y la sucesión de las generaciones del 71 y del 86, aunque enfrentando una fuerte oposición por parte de los magistrados y abogados ritualistas de la generación del 71 y un apoyo moderado de los innovadores y rebeldes de esa misma generación. Es aún prematuro hablar sobre el impacto que tendrá la sucesión de las generaciones con la entrada de la del 2001 al centro de la escena, y la retirada de la generación del 71.

#### B I B L I O G R A F I A

- BRUNNER, José Joaquín; *Globalización cultural y postmodernidad*. México: Fondo de Cultura Económica, 1998.
- Facultad de Derecho, Universidad de Chile; *Programación académica 2002*. [www.derecho.uchile.cl](http://www.derecho.uchile.cl).
- FRIEDMAN, Lawrence; *The legal system: a social science perspective*. Russell Sage Foundation, 1975.
- FUENZALIDA Faivovich, Edmundo; "Investigación sociojurídica, cultura política y generaciones en Chile: un estudio exploratorio". En *Anuario de la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social*, 1998, págs. 337-368.
- FUENZALIDA Faivovich, Edmundo; "Cultura jurídica interna y externa en el Chile finisecular: ¿convergencia o divergencia?". En *Anuario de la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social*, 2000, págs. 473-483.

- GARCIA Canclini, Néstor; *Consumidores y ciudadanos. Conflictos multiculturales de la globalización*. México: Editorial Grijalbo, 1995.
- GOMEZ, José Antonio; "La Reforma Procesal Penal: un nuevo sistema de justicia para un Chile desarrollado". Discurso inaugural del año académico 2002, Facultad de Derecho de la Universidad Andrés Bello. [www.gobiernodechile.cl](http://www.gobiernodechile.cl).
- LARRAIN, Jorge; *La identidad chilena*. Santiago: LOM, 2001.
- LEVINSKY, Ester; "La tradición penal boicotea a la nueva justicia". *El Mercurio*, 27 de Mayo de 2002, pág. C3.
- MATUS, Alejandra; *El libro negro de la justicia chilena*. Santiago: fotocopia del libro prohibido, 1999. Primera reimpresión. Santiago: Editorial Planeta, 2002.
- MATUS, Alejandra; *Injusticia duradera. Libro blanco de "El libro negro de la justicia chilena"*. Santiago: Editorial Planeta, 2002.
- MERTON, Robert K.; *Social theory and social structure*. London: The Free Press of Glencoe-Collier Macmillan Ltda., revised and enlarged edition, 1957. Pages 131-194.
- MOULIAN, Tomás; *Chile actual. Anatomía de un mito*. Santiago: LOM-ARCIS, 1997.
- NOVOA, Monreal, Eduardo; *Los resquicios legales*. Santiago: Ediciones Bat, 1992.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. *Desarrollo Humano en Chile. Nosotros los chilenos; un desafío cultural*. Santiago: PNUD, 2002.
- SQUELLA, Agustín; *Filosofía del derecho*. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2001.
- TIRONI, Eugenio; *La irrupción de las masas y el malestar de las elites*. Santiago: Editorial Grijalbo, 1999.
- WATERS, Malcolm; *Globalization*. London: Routledge, 1995.

CULTURA JURIDICA CHILENA:  
¿CIENCIA O IDEOLOGIA?

CHRISTIAN ALFARO MUIRHEAD

"No debe sorprender si hoy como ayer Chile parte a explorar las posibilidades de la época, como francotirador, con alguna ventaja sobre sus vecinos".

Introducción de Régis Debray a *Conversaciones con el Presidente Allende*. Enero 1971.

"El alma se ha naturalizado y la naturaleza se ha subjetivado, el alma inmersa en las cosas pierde la distancia entre intimidad y contorno. De ahí la insistencia en el poder confirmador de lo telúrico, ya que se desconoce tanto la objetividad como la libertad. No se sabe contemplar porque no se puede trascender lo visto, lo sentido o lo actuado y, por lo mismo, no se conocen las proporciones que brinda el saber tomar distancia".

Luis Oyarzún y Félix Schwartzmann: *Milagro, Panreísmo y Soledad en el Mundo Social Latinoamericano*. Cecilia Sánchez. *El pensamiento chileno en el siglo XX*. Fondo de Cultura Económica; 1999, pág. 379.

"Aquí está la rosa, baila aquí".

Prefacio a la *Filosofía del derecho* de Hegel. 1820.

I

Amable es sin lugar a dudas el espacio en que han de debatirse ceñudas cuestiones relativas a las no menos ásperas facetas que al