SOCIETAS

ACADEMIA CHILENA DE CIENCIAS SOCIALES, POLÍTICAS Y MORALES

AÑO 2014 - Nº 16
SANTIAGO DE CHILE

S O C I E T A S

Edición de 300 ejemplares
impresos en el mes de julio de 2014
siendo Presidente de la Academia de Ciencias Sociales, Políticas y Morales
D. José Luis Cea Egaña
en los talleres de
Andros Impresores Ltda.
www.androsimpresores.cl
Santa Elena 1955
Santiago - Chile

IMPRESO EN CHILE / PRINTED IN CHILE

S O C I E T A S

REVISTA

de la

ACADEMIA CHILENA DE CIENCIAS SOCIALES,
POLÍTICAS Y MORALES

AÑO 2014 Nº 16

Comité Editorial:

D. PEDRO MORANDÉ COURT
Director

D. CRISTIÁN ZEGERS ARIZTÍA

D. AGUSTÍN SQUELLA NARDUCCI

S A N T I A G O D E C H I L E, 2 0 1 4

Representante Legal
D. José Luis Cea Egaña

Director responsable:
D. Pedro Morandé Court

Dirección y teléfonos de las oficinas:
Almirante Montt Nº 454
Teléfonos: 26854400-26854416
Página web: www.institutodechile.cl

ISNN-0716-9833

Dirección Postal de la Academia Chilena
de Ciencias Sociales, Políticas y Morales
Clasificador 1349 - Correo Central
acchcsso@ctcinternet.cl
Santiago de Chile

ACADEMIA CHILENA DE CIENCIAS SOCIALES, POLÍTICAS Y MORALES

Mesa Directiva

(Año 2012-2015)

Don José Luis Cea Egaña
PRESIDENTE

Señora Patricia Matte Larraín
VICEPRESIDENTA

Jaime Antúnez Aldunate
SECRETARIO

ACADÉMICOS DE NÚMERO POR ORDEN DEL SILLÓN

1. D. Ricardo Riesco Jaramillo
2. D. José Luis Cea Egaña
3. D. Andrés Bianchi Larre
4. D. Jorge Peña Vial
5. D. José Miguel Ibáñez Langlois
6. Sra. Patricia Matte Larraín
7. D. José Rodríguez Elizondo
8. D. Juan de Dios Vial Larraín
9. D. Francisco Orrego Vicuña
10. D. Marino Pizarro Pizarro
11. D. José Joaquín Ugarte Godoy
12. D. Carlos Cáceres Contreras
13. D. Luis Riveros Cornejo
14. Vacante
15. D. Hernán Corral Talciani
16. Vacante
17. Sra. Adriana Olguín de Baltra
18. D. Pedro Morandé Court
19. D, William Thayer Arteaga
20. D. Jorge Cauas Lama
21. D. Agustín Squella Narducci
22. D. Cristián Larroulet Vignau
23. D. Sergio Molina Silva
24. D. Fernando Moreno Valencia
25. D. José Joaquín Brunner Ried
26. D. Augusto Parra Muñoz
27. D. Enrique Barros Bourie

28. D. Osvaldo Sunkel Weil
29. D. Cristián Zegers Ariztía
30. D. José Zalaquett Daher
31. Cardenal Francisco Javier Errázuriz Ossa
32. D. Oscar Godoy Arcaya
33. Sra. Lucía Santa Cruz Sutil
34. D. Fernando Montes Matte (Electo)
35. D. Jaime Antúnez Aldunate
36. D. Jorge Correa Sutil

Académicos Correspondientes en Chile

1. D. Lautaro Núñez Atencio (Antofagasta)
2. D. Hernán Varela Valenzuela (Concepción)
3. D. Ramón Domínguez Águila (Concepción)
4. D. Jorge López Santa María (Valparaíso)
5. D. Mario Juan Maturana Claro (Copiapó)
6. D. Marcelo Padilla Minvielle (Arica) † 2013
7. D. Juan Omar Cofré Lagos (Valdivia)

Académico Honorario en Chile

1. D. Alejandro Silva Bascuñán † 2013

Académicos Honorarios en el Extranjero

1. Emcia. Rvdma. Cardenal Angelo Sodano (Santa Sede)
2. D. Rafael Caldera Rodríguez (Venezuela) † 2009
3. D. Alain Touraine (Francia)
4. D. Arnold Harberger (Estados Unidos)
5. D. Theodore Schultz (Estados Unidos) † 1998
6. D. Ibrahim Shihata (Egipto) † 2001
7. D. Pedro J. Frías (Argentina) † 2011
8. Prof. Anthony Giddens (Inglaterra)
9. Prof. Dmitri Georges Lavroff (Francia) † 2014
10. D. Georges Couffignal (Francia)
11. D. Gustavo Zagrebelsky (Italia)
12. D. Robert Spaemann (Alemania)
13. D. Peter Hommelhoff (Alemania)
14. D. Gabriel Betancur Mejía (Colombia) † 2002
15. D. Marino Barbero Santos (España) † 2001
16. D. Louis Joseph Favoreu † 2004 (Francia)
17. D. Rocco Buttiglione

Académicos Correspondientes en el Extranjero

1. D. Alberto Wagner de Reina (Perú) † 2006
2. D. Wolfgang Hirsch-Weber (República Federal Alemana) † 2004

3. D. Eugenio Raúl Zaffaroni (Argentina)
4. S.E. Príncipe Bola Adesumbo Ajibola (Nigeria)
5. D. Allan R. Brewer-Carías
6. D. Günther Jakobs (Alemania)

ACADEMIAS EXTRANJERAS CORRESPONDIENTES

Señores Académicos de Número de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas de España, por Orden Alfabético

1. Excmo. Sr. D. Álvarez Gómez, Mariano
2. Excmo. Sr. D. Alzaga Villaamil, Óscar
3. Excmo. Sr. D. Barea Tejeiro, José
4. Excmo. Sr. D. Campo Urbano, Salustiano del
5. Excmo. Sr. D. Carpintero Capell, Heliodoro
6. Excmo. Sr. D. Carrillo Salcedo, Juan Antonio
7. Excmo. Sr. D. Cerezo Galán, Pedro
8. Excmo. Sr. D. Cortina Orts, Adela
9. Excmo. Sr. D. García Delgado, José Luis
10. Excmo. Sr. D. González de Cardedal, Olegario
11. Excmo. Sr. D. González Pérez, Jesús
12. Excmo. Sr. D. González Seara, Luis
13. Excmo. Sr. D. Gracia Guillén, Diego
14. Excmo. Sr. D. Herrero y Rodríguez de Miñón, Miguel
15. Excmo. Sr. D. Iglesias de Ussel, Julio
16. Excmo. Sr. D. Jiménez de Parga y Cabrera, Manuel
17. Excmo. Sr. D. Lamo de Espinosa Michels de Champourcin, Emilio
18. Excmo. Sr. D. Lavilla Alsina, Landelino
19. Excmo. Sr. D. Lisón Tolosana, Carmelo
20. Excmo. Sr. D. López Quintás, Alfonso
21. Excmo. Sr. D. Muñoz Machado, Santiago
22. Excmo. Sr. D. Muñoz-Grandes Galilea, Agustín
23. Excmo. Sr. D. Negro Pavón, Dalmacio
24. Excmo. Sr. D. Nieto García, Alejandro
25. Excmo. Sr. D. Novales Cinca, Alfonso
26. Excmo. Sr. D. Ollero Tassara, Andrés
27. Excmo. Sr. D. Oreja Aguirre, Marcelino
28. Excmo. Sr. D. Pinillos Díaz, José Luis
29. Excmo. Sr. D. Robles Morchón, Gregorio
30. Excmo. Sr. D. Rouco Varela, Antonio María
31. Excmo. Sr. D. Sánchez Asiaín, José Ángel
32. Excmo. Sr. D. Sanmartín Arce, Ricardo
33. Excmo. Sr. D. Schwartz Girón, Pedro
34. Excmo. Sr. D. Segovia de Arana, José María
35. Excmo. Sr. D. Segura Sánchez, Julio
36. Excmo. Sr. D. Serrano Sanz, José María

37. Excmo. Sr. D. Suárez González, Fernando
38. Excmo. Sr. D. Terceiro Lomba, Jaime
39. Excmo. Sr. D. Velarde Fuertes Juan

Señores Académicos de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España, por Orden de Antigüedad

1. Excmo. Sr. D. Eduardo García de Enterría y Martínez-Carande
2. Excmo. Sr. D. José Mª Castán Vázquez
3. Excmo. Sr. D. Jesús González Pérez
4. Excmo. Sr. D. Luis Díez-Picazo y Ponce de León
5. Excmo. Sr. D. Aurelio Menéndez Menéndez, Marqués de Ibias
6. Excmo. Sr. D. José Antonio Escudero
7. Excmo. Sr. D. José Javier López Jacoiste
8. Excmo. Sr. D. Rafael Navarro Valls
9. Excmo. Sr. D. Ángel Sánchez de la Torre
10. Excmo. Sr. D. Antonio Rodríguez Adrados
11. Excmo. Sr. D. Víctor Fairén Guillén
12. Excmo. Sr. D. Gustavo Villapalos Salas
13. Excmo. Sr. D. Landelino Lavilla Alsina
14. Excmo. Sr. D. Rafael De Mendizábal Allende
15. Excmo. Sr. D. José Juan Pintó Ruiz
16. Excmo. Sr. D. Antonio Pau Pedrón
17. Excmo. Sr. D. José Luis Pérez de Ayala y López de Ayala, Conde de Cedillo y Conde de Fuensalida (G. de E.)
18. Excmo. Sr. D. Luis Martí Mingarro
19. Excmo. Sr. D. Alfredo Montoya Melgar
20. Excmo. Sr. D. Ramón López Vilas
21. Excmo. Sr. D. Gonzalo Rodríguez Mourullo
22. Excmo. Sr. D. Manuel Pizarro Moreno
23. Excmo. Sr. D. Jesús Marina Martínez-Pardo
24. Excmo. Sr. D. Juan Antonio Sagardoy Bengoechea
25. Excmo. Sr. D. Lorenzo Martín-Retortillo-Baquer
26. Excmo. Sr. D. Tomás Ramón Fernández Rodríguez
27. Excmo. Sr. D. Evelio Verdera y Tuells
28. Excmo. Sr. D. Manuel Olivencia Ruiz
29. Excmo. Sr. D. Rafael Calvo Ortega
30. Excmo. Sr. D. Antonio Manuel Morales Moreno
31. Excmo. Sr. D. Luis María Cazorla Prieto
32. Excma. Sra. Encarnación Roca i Trías (electa)

Señores Académicos de Número de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas de Argentina.

1. Dr. Horacio A. García Belsunce
2. Dr. Alberto Rodríguez Varela

3. Dr. Natalio R. Botana
4. Dr. Horacio Sanguinetti
5. Dr. Leonardo McLean
6. Monseñor D. Gustavo E. Ponferrada
7. Dr. Gerardo Ancarola
8. Dr. Gregorio Badeni
9. Dr. Eduardo Martiré
10. Dr. Isidoro Ruiz Moreno
11. Dr. Jorge Reinaldo Vanossi
12. Dr. Hugo O. M Obiglio
13. Dr. Alberto Rodríguez G
14. Dr. Fernando N. Barrancos
15. Dr. Juan R. Aguirre Lanari
16. Dr. René Balestra
17. Dr. Carlos Ortiz de Rozas
18. Dr. Juan Vicente Sola
19. Dr. Alberto Dalla Vía
20. Dr. Mario Daniel Serrafero
21. Dr. Carlos Pedro Blanquier
22. Dr. Manuel Solanet
23. Dr. José Claudio Escribano
24. Dr. Vicente Massot
25. Dr. Rodolfo Díaz
26. Dr. Santiago Kovadloff
27. Dr. Felipe de la Balze
28. Dr. Héctor Mairal
29. Dra. Martita Carballo
30. Dr. Eduardo Martín Quintana
31. Dra. María Angélica Gelli
32. Dr. Enrique Molina Pico
33. Dr. Adalberto Rodríguez Giavarini

Señores Académicos de Número de la Academia Colombiana de Jurisprudencia

1. Carlos Restrepo Piedrahita
2. Tulio Jiménez Barriga
3. Diego Uribe Vargas
4. Julio E. Rozo Rozo
5. Marco Gerardo Monroy Cabra
6. Álvaro Tafur Galvis
7. Luis Fernando Paredes Arboleda
8. Bernardo Gaitán Mahecha
9. Rafael Forero Rodríguez
10. Héctor Julio Becerra
11. Aurelio Tobón Mejía

12. Jairo Parra Quijano
13. Humberto Mora Osejo
14. Alberto Preciado Peña
15. Antonio José Cancino Moreno
16. Marino Jaramillo Echeverri
17. Hernán Fabio López Blanco
18. Jaime Bernal Cuéllar
19. Saúl Flores Encino
20. Felipe Vallejo García
21. Javier Díaz Bueno
22. Cesáreo Rocha Ochoa
23. Carlos Uribe Garzón
24. Mauricio Plazas Vega
25. Horacio Gómez Aristazábal
26. Juan Carlos Esguerra P.
27. Rafael Forero Contreras
28. Bernardo Carreño Varela
29. Alejandro Venegas Franco
30. Héctor E. Quiroga Cubillos
31. Enrique Gaviria Liévano
32. Emilssen González de Cancino
33. Augusto Trujillo Muñoz
34. R.P. Luis Fernando Álvarez L. s.j.
35. Carlos Fradique Méndez
36. Carlos Orjuela Góngora
37. Álvaro Barrero Buitrago
38. Jorge Enrique Valencia Martínez
39. Hernán Alejandro Olano García
40. Otto Morales Benítez
41. Eurípides de Jesús Cuevas Cuevas

JUNTA PÚBLICA

CEREMONIA DE INCORPORACIÓN DEL ACADÉMICO
DON HERNÁN CORRAL TALCIANI COMO MIEMBRO
DE NÚMERO

Celebrada el 9 de abril de 2013
SALÓN DE ACTOS DEL INSTITUTO DE CHILE

PALABRAS DE BIENVENIDA*

José Luis Cea Egaña
Presidente

La Academia de Ciencias Sociales, Políticas y Morales del Instituto de Chile saluda a las autoridades, académicos, amigas y amigos presentes y les agradece acompañarnos en esta sesión, pública y solemne, en la que se incorpora como Miembro de Número don Hernán Corral Talciani.

El señor Corral Talciani honra a nuestra Academia por su dilatada y sobresaliente trayectoria en la docencia y la investigación universitaria. Es abogado, Doctor en Derecho, Director de Investigación de la Universidad de los Andes, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, Profesor Titular de Derecho Civil en la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes y Profesor del Doctorado en Derecho de la Universidad de los Andes.

Hernán Corral es autor de numerosos libros, monografías y otras publicaciones, incluyendo columnas en revistas y periódicos de Santiago. Se trata de una personalidad bastamente conocida y prestigiada.

Hoy, él disertará acerca del tema siguiente: "Ideas para una reforma modernizadora del Código Civil de Chile". Es un testimonio del espíritu de indagación en las cuestiones más profundas y enaltecedoras del Derecho.

Lo recibirá nuestro distinguido amigo, Académico de Número, don Enrique Barros Bourie, cuyo nombre fue escogido por el nuevo Numerario para cumplir tal misión.

La Academia manifiesta su regocijo por tener un nuevo Académico de Número, que ocupará el Sillón Nº 15, vacante por el fallecimiento de don Helmut Brünner Noerr. Nuevamente, a todos ustedes, gracias por acompañarnos.

---

* Leído el martes 9 de abril de 2013 en la sede de la Institución.

IDEAS PARA UNA REFORMA MODERNIZADORA DEL CÓDIGO CIVIL DE CHILE*

I. Agradecimiento a la Academia y semblanza de nuestro predecesor

Comienzo estas palabras agradeciendo muy de veras a los miembros de la Academia de Ciencias Sociales, Políticas y Morales, y en particular a su Presidente, por el inmenso y, a nuestro juicio, inmerecido honor de elegirnos como miembro de número de esta institución que tiene un lugar tan destacado en la historia y en la cultura de nuestra República.

Este honor se incrementa, si puede hablarse así, por el hecho de haberme designado para ocupar el sillón Nº 15, del que fuera titular hasta su fallecimiento en diciembre de 2010 el brillante abogado, eximio jurista y profesor de Derecho Internacional Público y Privado don Helmut Brünner Noerr.

Hijo de emigrantes, de padre suizo y de madre alemana, originario de Traiguén, estudió Derecho en las Universidades de Concepción y de Chile y se recibió de abogado en 1938. En una entrevista publicada en la Revista Societas de la Academia, el 2008, rememora cómo su padre pretendía que se hiciera cargo de la fábrica de muebles que tenía en Traiguén, y que cuando le manifestó su interés por estudiar leyes, su padre respondió: "Está bien hijo, eso no le hace daño a nadie…"[1]. Claramente, no le hizo daño, sino mucho bien a don Helmut, y por medio de él a todo Chile.

En etapa temprana de su formación jurídica se sintió atraído por la disciplina del Derecho Internacional; su memoria de prueba versó sobre Aspectos del Sistema Internacional Americano. Más adelante dictaría clases de Derecho Internacional Privado en la Universidad Católica. Prontamente fue reconocido como una autoridad en la materia, y gobiernos de diverso cariz solicitaron su ayuda como asesor y negociador en múltiples litigios internacionales que ha debido sostener el país. Intervino en los Arbitrajes con Argentina de Palena y de las islas del canal Beagle, y tuvo una muy destacada participación en el equipo jurídico que representó a Chile en la mediación de SS. Juan Pablo II que terminó con la aprobación del Tratado de Paz y Amistad con el país vecino.

Algunas de sus publicaciones hicieron referencia a estos complejos procesos. Así, en el libro homenaje a don Pedro Lira Urquieta publicó el trabajo "El 'Estoppel' y la 'fecha crítica' en al arbitraje sobre Alto Palena", y más tarde "La Santa Sede y el Derecho

---

* Discurso de incorporación pronunciado por don Hernán Corral Talciani el 9 de abril de 2013.

[1] Entrevista al Académico D. Helmut Brünner Noerr, en Societas Nº 10, 2008, p. 88.

Internacional: el amparo moral en el Tratado de Paz y Amistad Chileno-Argentino", en un libro colectivo publicado por la Editorial Universitaria en 1988.

Su experticia se extendía especialmente en el tema de la contratación internacional, donde destacó como abogado de ejercicio profesional. Abrió su propia oficina en 1939, que en 1980 fusionó con los estudios Philippi Yrarrázabal y Pulido Langlois, y ello dio paso a una de las oficinas de abogados más prestigiadas del país y que hasta hoy lleva su nombre: Philippi, Yrarrázaval, Pulido y Brünner.

Su opinión versada y prudente fue requerida, en los últimos años de su vida, en el seno del Comité Asesor de la defensa de Chile ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya, para hacer frente a la demanda interpuesta por Perú el 2008, y contribuyó, según ha dejado constancia en la Revista de Estudios Internacionales María Teresa Infante, a la redacción de la contramemoria de nuestro país en esa importante causa.

Siguió trabajando y concurriendo a su oficina en el despacho de Philippi hasta el final de sus días, sin conocer retiro ni jubilación a pesar de llegar a la avanzada edad de 95 años. Su socio Jaime Irarrázaval recuerda cómo pocos meses antes de su muerte había alegado y ganado un caso ante el Tribunal de la Propiedad Industrial.

Como miembro de la Academia de Ciencias Sociales, Políticas y Morales, a la que ingresó el 20 de octubre de 1993, participó entusiastamente en todas sus actividades también hasta sus postrimerías. De hecho, el 13 de septiembre de 2010 había asistido a la sesión donde se conmemoró el bicentenario de nuestra independencia. Los académicos Cristián Zegers y Pedro Morandé, que lo entrevistaron para Societas, lo describen diciendo que era "una personalidad en sí misma muy equilibrada, caballerosa y gentil, donde la inteligencia y el saber se dejan gobernar por las virtudes de la humildad y la sencillez".

Marido y padre de familia ejemplar, podría decirse que en su vida encarnó, con austeridad, sin estridencias ni espectáculos, los principios que Ulpiano atribuye al hombre de Derecho en el Digesto: dar a cada uno lo suyo, no dañar a otro y vivir honestamente (Digesto 1.1.10.1).

Al evocar hoy su memoria no nos queda más que expresar nuestro deseo de trabajar para estar a la altura del ejemplo de bien, cordialidad y dedicación a esta corporación y de servicio a los intereses generales de la patria chilena, de este, nuestro entrañable antecesor.

II. El Código Civil de Chile en la actualidad: desafíos y alternativas

Nuestro Código Civil fue aprobado por la ley de 14 de diciembre de 1855 para entrar en vigencia el 1 de enero de 1857. Desde entonces, y por espacio de 156 años, ha tenido una fecunda e ininterrumpida vigencia. Ha conformado no solo nuestra cultura jurídica de derecho privado, sino la de todo nuestro sistema jurídico y, de manera indirecta pero real, la de nuestra realidad económica y social.

Son de sobra conocidos sus méritos, así como la genialidad de su autor, el venezolano-chileno don Andrés Bello, que supo combinar magistralmente la novedad de las técnicas codificadoras con la tradición romanista y castellana que era necesario preservar para que el Código se adecuara a la realidad social chilena y tuviera una vigencia duradera. Lo logró con creces, y no solo eso, sino que su obra traspasó las fronteras y se convirtió en un modelo de Código que fue adoptado o influyó en

numerosos otros Códigos Civiles de la región. No sin razón se ha dicho que lo que el Code francés de 1804 representó para Europa, lo hizo el Código de Bello para las emergentes naciones latinoamericanas.

El Código Civil chileno es considerado uno de los tres códigos modelos a partir de los cuales puede configurarse un verdadero y autónomo sistema romanista de derecho privado latinoamericano. Esos tres Códigos son el de Bello, el proyecto de Teixeira de Freitas (que dio origen al Código Civil brasileño) y el Código argentino de Vélez Sarsfield.

Nadie discute, en consecuencia, la excelencia de nuestro Código Civil, pero sí surge la pregunta de si no se ha convertido, con el paso del tiempo, en un texto de cultura jurídica, pero que ya no resulta adecuado para regular las relaciones entre privados en una sociedad tan diferente a la que regía en la mitad del siglo XIX.

Este desajuste entre la normativa del Código Civil y la realidad socioeconómica que debe regir se manifiesta en la proliferación de leyes especiales que se aplican con preferencia a las reglas codificadas, dando espacio para que se hable de una suerte de vaciamiento de sentido o de contenido del Código, que se designa con el término de "descodificación".

La misma jurisprudencia se ha visto forzada a ir más allá de la letra de ciertas disposiciones del Código para encontrar soluciones que puedan responder mejor a la realidad actual. Un ejemplo importante de esto es la creación del concepto de daño moral y su admisibilidad, primero en materia de responsabilidad extracontractual y ahora último también en casos de incumplimiento contractual.

Un cambio de concepción de las fuentes del Derecho, principalmente en la consideración del valor de los principios y reglas contenidas en la Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, ha influido igualmente en una cierta desvalorización del Código Civil, que en su momento era considerado como una verdadera Constitución de Derecho privado.

La nueva comprensión sobre el racionamiento judicial y un alejamiento de la idea de simple subsunción del caso en la regla de derecho, tiene también una gran incidencia en la manera en que los jueces y operadores jurídicos aplican las normas legales, en especial aquellas que están tan orgánicamente ligadas en un cuerpo jurídico como el Código Civil. La lógica del Código puede no corresponder hoy a la lógica con la que se adoptan las decisiones judiciales.

Frente a estos desafíos que se plantean hoy a la vigencia efectiva de nuestro Código Civil, surgen varias alternativas.

La primera es la que podríamos denominar de conservación admirativa. Deberíamos tratar nuestro Código Civil como los glosadores, comentaristas medievales e incluso los humanistas de los siglos XVII y XVIII contemplaron y trabajaron con el Corpus Iuris Civilis, principalmente sobre el Digesto y el Codex. No había autoridad que pudiera modificarlos, ni tampoco se sentía la necesidad de hacerlo. Podía haber disposiciones especiales en ciertas materias o para ciertos territorios, pero el derecho común, el tejido normativo que daba vida a todo el orden jurídico, estaba en los viejos textos que eran considerados la ratio scripta, de donde siempre era posible obtener respuestas a los nuevos problemas que se planteaban con el correr de los tiempos. Lo mismo deberíamos hacer con nuestro Código: no seguir modificándolo y parchándolo al introducir normas que no son coherentes con su sistema, ni tienen la perfección literaria ni jurídica características de la pluma de Bello.

Frente a esta alternativa de inmovilizar el Código y pretender que siga rigiendo desde una especie de congelamiento atemporal, está la opuesta: la de reconocer que el Código Civil ya cumplió su misión y dejarlo en la vitrina de los recuerdos y monumentos de nuestra historia, para dar paso al forjamiento de un nuevo Código Civil que sustituya completa y radicalmente al anterior. Esta postura ha tenido varios defensores entre ilustres civilistas como Fernando Fueyo y Gonzalo Figueroa, este último que también fuera miembro de la Academia.

Pero ambas opciones –conservación o sustitución– tienen aspectos desventajosos, que llevan a pensar en la conveniencia de buscar una alternativa que pueda lograr una actualización y modernización del Código Civil sin incurrir en los riesgos de la inmovilización o el borrar de un plumazo toda la tradición jurídica encerrada entre los textos centenarios del Código de Bello.

III. Entre la conservación y la sustitución. Leyes de modernización

La conservación del texto del Código es una alternativa que no tiene mayor destino. Si el Código va perdiendo cada vez más su función orientativa, por mucho que se lo admire como monumento cultural o libro de derecho estará condenado más pronto que temprano a ser una reliquia del pasado, pero no una ley vigente y aplicable para la solución de los problemas jurídicos de la actual sociedad. Ni el mismo Bello habría estado de acuerdo con una actitud inmovilista como esta. Fue él quien dejó escrito en el Mensaje del Código que "Yo no presumo ofreceros bajo estos respectos una obra perfecta… La práctica descubrirá sin duda defectos en la ejecución de tan ardua empresa; pero la legislatura podrá fácilmente corregirlos con conocimiento de causa…".

Por lo demás, es lo que se ha hecho en múltiples casos en los que se ha visto la necesidad de modificar en algunos aspectos la regulación del Código Civil, por ejemplo respecto de la mayoría de edad, la extensión de los plazos de prescripción, la introducción del matrimonio civil y de la separación total de bienes, la reforma al régimen de sociedad conyugal y de la filiación y, como consecuencia de estas, del régimen sucesorio.

Es cierto que el Código Civil de Bello es un verdadero monumento nacional, pero estamos ante esos edificios, como la iglesia San Francisco, el Palacio de La Moneda o la Estación Central diseñada por Eiffel que, manteniendo su valor cultural, siguen cumpliendo su función. Si no se les realizaran adaptaciones, refacciones o modificaciones que, respetando su estructura fundamental, hagan factible su utilización se convertirían en construcciones inservibles.

Pero tampoco compartimos la idea de sustituirlos por edificaciones nuevas y modernas que ocupen su lugar. Parece que se trataría de un desperdicio y una irresponsabilidad similar a la destrucción de un monumento nacional, donde desaparece parte de la cultura patrimonial de la nación.

Más aún tratándose de un texto legal que ha tenido una vigencia continuada por más de ciento cincuenta años. Un Código no es solo un libro con reglas y preceptos. En cierta medida es como un árbol que forma un ecosistema, con hierbas, insectos que viven en sus maderas, pájaros que anidan en sus ramas. Cada artículo del Código ha sido objeto de innumerables análisis doctrinales, judiciales y administrativos, que se van adhiriendo inconscientemente, como resultado de una obra colectiva, a cada

norma que va evolucionando en su sentido según la comprensión de cada época. Suponiendo que tuviéramos la masa crítica y la consolidación de una cultura jurídica idónea para generar un nuevo Código, lo que también ha sido puesto en duda, ese nuevo texto significaría hacer tabla rasa con todo el enorme esfuerzo de generaciones que ha quedado incrustado en los pliegues y repliegues del Código de Bello. Se corre el riesgo de que ese nuevo texto no sea el más adecuado para la realidad social y produzca incertidumbres y conflictos de interpretación peores a los que se dan con el antiguo. No extrañaría que, como ha sucedido en otros países latinoamericanos, pocos años después de haberse promulgado con bombos y platillos un nuevo Código Civil este sea repudiado para proponer que sea sustituido por otro.

Rechazadas las opciones de conservación y sustitución, podemos propiciar una alternativa, quizás más ardua pero, a nuestro juicio, más fecunda: la de modernización del Código Civil mediante leyes de reforma que, sin sustituir la estructura y la lógica fundamental del cuerpo jurídico, puedan ponerlo al día y corregir sus principales defectos. Es cumplir lo que Bello preveía en el mensaje: que la legislatura vaya depurando el Código de los defectos que revele la práctica.

Es lo que han hecho países como Francia y Alemania con sus respectivos y célebres Códigos. El Code de 1804 no ha sido sustituido, pero ha tenido reformas modernizadoras en el último tiempo en materia de garantías y en derecho sucesorio. En Alemania, la última de las reformas modernizadoras es la que se realizó en materia de obligaciones y contratos el 2002.

IV. Reformas modernizadoras: ley general y leyes particulares

Utilizamos el vocablo modernización de manera amplia: se trata de actualizar el Código, corregir algunos de sus errores más manifiestos, adaptarlo a las nuevas realidades sociales e introducir figuras nuevas que hayan sido suficientemente consolidadas por la doctrina y la jurisprudencia más autorizada.

Lo ideal es que la intervención en el Código sea efectuada con mucho cuidado y teniendo en cuenta lo que ya está asentado por un consenso doctrinal y jurisprudencial suficientemente maduro como para evitar las discusiones y las disputas o reducir estas al mínimo. No se trata de hacer un Código al gusto de un sector de juristas o redactores iluminados, sino de poner al día el mismo Código de Bello incorporando expresamente en él lo que ya ha sido consagrado, de un modo más o menos firme, por la cultura jurídica circundante.

Por eso, uno de los criterios que debiera seguirse es que se trate de una reforma gradual y paulatina. Habría que comenzar por una ley general en la que se incorporen los aspectos en los que existe mayor consenso y hay más urgencia de actualización, y dejar para más adelante las reformas sectoriales, sobre las cuales puede ser necesario elaborar leyes particulares que las aborden de un modo orgánico y más global.

Pensamos que deben excluirse desde ya las materias relativas al Derecho de Familia, en primer lugar por cuanto se trata de un área en la que actualmente no hay un consenso suficiente en las bases antropológicas que deben inspirar la normativa (por ejemplo, el concepto de familia o de matrimonio), y, además, porque ha sido en estas materias donde el Código, para bien o para mal, ya ha sido reformado y con bastante frecuencia, y se espera que lo siga siendo. Actualmente se discuten en el Congreso

proyectos de ley sobre cuidado personal y patria potestad, y sobre modificación de la sociedad conyugal.

También pensamos que no debieran incluirse en este proceso modernizador las cuestiones relativas al Derecho de la persona en lo que concierne a la aplicación de las nuevas biotecnologías. Nuevamente no existe un consenso pacífico de cómo debieran regularse, ni sobre sus presupuestos iusfilosóficos, como por ejemplo la dignidad y tutela que debe reconocerse al niño antes del nacimiento. Será más prudente, por tanto, mantener las disposiciones del Código de Bello y dejar a los autores y a los jueces la libertad para interpretar las normas vigentes a la luz de los principios constitucionales y del derecho internacional de los derechos humanos.

V. Propuesta de contenidos para una ley general de modernización

Una ley general de modernización con la que habría que partir este esfuerzo, podría centrarse en seis objetivos: corregir errores puntuales de ciertos preceptos del Código, ya sea originales o introducidos por leyes modificadoras; actualizar algunas instituciones que han quedado desfasadas, solucionar varios conflictos entre normas (las antimonias), colmar el vacío de lagunas normativas, zanjar controversias interpretativas de larga data, e introducir modificaciones que ya han sido maduradas por la doctrina más autorizada. Podemos mencionar algunos casos en cada categoría que podrían ilustrar esta propuesta.

1. Corrección de errores manifiestos

Por poner solo algunos ejemplos, es necesario corregir el artículo 688 que, después de la reforma de la Ley Nº 19.903, señala que se confiere por el ministerio de la ley la posesión "efectiva" de la herencia, cuando obviamente se trata de la legal, y no de la efectiva que la otorga el juez o el Registro Civil.

Igualmente, hay que enmendar el inc. 2º del artículo 1884, que después de la reforma de la Ley Nº 19.585, señala que si el causante no deja ni descendientes, ni cónyuges, ni ascendientes, puede disponer libremente de la mitad de su patrimonio, cuando si no hay descendientes, ascendientes ni cónyuge, sencillamente estamos ante una ausencia total de asignatarios forzosos, y el causante puede disponer a su arbitrio, no de la mitad, sino de la totalidad de sus bienes.

En ocasiones habrá que corregir artículos que tienen deficiencias no por reformas posteriores, sino desde su origen, por ejemplo, el artículo 647, que con una ingenuidad digna de mejor causa señala que los frutos civiles (por ejemplo los intereses) son percibidos desde que se cobran. Todos sabemos que no basta cobrar para percibir…

a) Artículo 688, en el que la Ley Nº 19.903 introdujo la equivocada expresión "posesión efectiva" en vez de posesión legal.
b) Artículo 647: cambiar "desde que se cobran" por "desde que se pagan".
c) Artículo 1486: aclarar que lo que se extingue es la obligación correlativa.
d) Artículo 793: aclarar que lo que el usufructuario puede dar en arriendo no es el usufructo mismo sino la cosa fructuaria.
e) Artículo 1184 inc. 2º: introducido por la Ley Nº 19.585, si no hay descendientes, cónyuge o ascendientes el causante puede disponer del total de la herencia, no de la mitad.

f) Artículo 936: debe ser "a favor" en vez de "contra".
g) Artículos 719 inc. 2º; 915: cambiar la expresión "poseer a nombre ajeno".
h) Artículo 998 inc. 1º:
i) Artículo 1386: se obliga a transferir.

2. Actualización

a) Se necesita actualizar el valor por el cual las donaciones no necesitan insinuación, y no seguir diciendo que la necesitan todas las donaciones que excedan a dos centavos: Artículos 1401 y 1402. Lo mismo en el artículo 1618 Nº 1 que dice que no son embargables las dos terceras partes del salario de los empleados públicos siempre que ellas no excedan a noventa centésimos de escudo. Es preciso cambiar estas unidades monetarias por unidades tributarias como se ha hecho en otras partes del Código.
b) Eliminar la referencia a los impuestos fiscales que gravaren toda la masa hereditaria: artículo 959 Nº 3 y 960 inc. 1º, ya que este tipo de impuestos no existen.
c) Modificar en el artículo 964 la incapacidad sucesoria del condenado por "crimen de dañado ayuntamiento" con la persona del causante, y la frase "y no hubiere contraído con ella un matrimonio que produzca efectos civiles". El único delito aplicable es el incesto previsto en el artículo 375 del Código Penal, que no admite matrimonio válido entre los culpables.
d) Incorporar indemnización del daño moral en los artículos 1556 (daño contractual) y en el artículo 2331 (daño por imputaciones injuriosas).

3. Solución de antinomias

a) Hay que solucionar el conflicto entre el 680 inc. 2º que permite que la tradición de la cosa vendida no transfiera el dominio hasta que no se pague el precio, y el artículo 1874, que niega efectos a tal pacto. Se propone zanjar la disputa estableciendo que la norma del artículo 1874 se aplique solo a los contratos de compraventa de adhesión.
b) El artículo 1574 dispone que no tiene derecho a reembolso el tercero que paga una deuda contra la oposición del deudor, mientras que el artículo 2291 dice que si alguien gestiona un negocio contra la prohibición del titular, sí tiene acción de reembolso justamente en el caso de que se haya extinguido una deuda. Se propone aclarar en el artículo 2291 que si la gestión se limita exclusivamente al pago de una deuda contra la voluntad del deudor se aplicará el artículo 1574, es decir, que en tal caso no habrá derecho a reembolso.
c) Capacidad del albacea para comprar cosas de la herencia: artículos 1800 y 1294. La antinomia consiste en que mientras el artículo 1800 hace aplicable al albacea la norma del mandato (artículo 2144), el artículo 1294 hace aplicables las reglas de los guardadores (artículos 394 y 412). Se propone hacer prevalecer el artículo 1294, para ello se sugiere eliminar la expresión albaceas del artículo 1800.

4. Resolución de controversias doctrinales clásicas

a) Se ha discutido mucho si se admite la posesión sobre cosas incorporales que sean derechos personales o créditos. Siguiendo la opinión mayoritaria, se sugiere aclarar en el artículo 715 que la posesión de cosas incorporales se limita a los derechos reales en cosa ajena, con lo que quedan excluidos los créditos.

b) La existencia de posesiones inútiles, que no dan derecho a adquirir por prescripción, ha sido también materia de disputas doctrinales. Con la mayoría, proponemos establecer que las posesiones viciosas (violenta y clandestina) también dan derecho para prescribir según el artículo 2510 regla 3ª, es decir, siempre en diez años.

c) ¿Es la herencia una cosa inmueble si incluye bienes raíces? ¿Debe inscribirse la cesión de derechos hereditarios si se refieren a inmuebles? Es otra de las grandes controversias suscitadas por nuestro Código. Proponemos, esta vez motivados por un principio práctico, que un inciso segundo añadido al artículo 581 disponga que el derecho de herencia y las demás universidades se reputarán inmuebles si incluyen este tipo de bienes.

Respecto de otras controversias similares, proponemos modificar los artículos 716 y 2510 regla 3ª, para aclarar que el mero tenedor solo puede adquirir por prescripción siempre que haya adquirido la posesión mediante un nuevo título; disponer en el artículo 1554 la posibilidad de que el contrato de promesa sea unilateral; aclarar que no es necesario que se haya declarado la quiebra del deudor para que un acreedor pueda ejercer la acción pauliana o revocatoria del artículo 2468; y establecer que la inscripción no es solemnidad del título, sino solo la tradición del derecho real de hipoteca en el artículo 2410.

Sobre el plazo para el cómputo de la prescripción de la responsabilidad extracontractual, proponemos poner expresamente en el artículo 2332 que el plazo se contará desde que se tuvo conocimiento efectivo del daño, con un término máximo de diez años desde la consumación del hecho ilícito. Es lo que se propone como interpretación de lege lata en el Tratado del profesor y académico de número Enrique Barros.

e) Rol de la inscripción en el usufructo: aclarar en el artículo 767 que la inscripción se exige como tradición y no como solemnidad del título. Aprovechar de cambiar instrumento público por escritura pública.

f) Acción reivindicatoria general: aclarar en el artículo 915 que la acción reivindicatoria podrá ejercerse contra el mero tenedor que retiene indebidamente la cosa.

5. Colmado de lagunas

a) Aunque en el mensaje se anuncia que el Código establecerá un plazo para el cumplimiento de las condiciones, lo cierto es que no existe precepto que lo establezca. Recomendamos agregar un inc. 2º al artículo 1482 para disponer que a falta de estipulación el plazo en que deben cumplirse las condiciones será de diez años desde la fecha del acto.

b) Sugerimos incorporar normas sobre formación del consentimiento agregando algunos párrafos al artículo 1438. Así no será necesario recurrir a las normas del Código de Comercio que han servido hasta ahora para colmar la laguna del Código Civil.

c) Cláusula penal de obligaciones de no hacer: incorporar la expresión “no hacer” en la definición del artículo 1535.

6. Introducción de modificaciones con sustento doctrinal fuerte.

a) Acción resolutoria: incorporar en el artículo 1489 que el deudor no puede pagar una vez interpuesta la acción. Se sugiere asimismo suprimir el plazo de 24 horas que el artículo 1879 da al comprador en el caso de pacto comisorio calificado.

b) El Código no exigió que el derecho real de servidumbre se inscribiera en el Registro de Propiedad: artículo 698. Se propone que la inscripción sea requerida como requisito de oponibilidad a terceros adquirentes.
c) Una norma muy criticada del Código ha sido el artículo 1550, que dispone que el riesgo del cuerpo cierto que se debe, pertenece al acreedor. Sugerimos modificar la norma para establecer lo que en realidad es el criterio general, esto es, que el riesgo recaiga sobre el deudor.
c) Se recomienda ampliar las reglas de pérdida de la cosa debida a la imposibilidad de ejecución de la prestación: agregar inc. 2º al artículo 1670.

Como se puede ver, hay material más que suficiente para dar vida a una ley de modernización general de nuestro Código Civil, que contaría con un respaldo notable en la academia y en la judicatura, y, por tanto, no tendría demasiadas dificultades para ser aprobada.

VI. Estudio de reformas más estructurales

Además de la ley de modernización general, podría trabajarse en leyes particulares para modernizar con mayor profundidad algunas materias específicas del Código Civil. Apuntamos algunas a modo de ejemplo:

a) En materia de título preliminar: convendría explorar la posibilidad de dotar a la costumbre de fuerza como fuente del Derecho en el silencio de la ley, e incorporar algunos principios generales que deberían regir todo el Código Civil, y que ya han sido reconocidos por la doctrina y la jurisprudencia: el principio de primacía de la persona, el principio de buena fe en el ejercicio de los derechos, la prohibición del abuso del derecho, la doctrina del acto propio y el principio del enriquecimiento sin causa. Podrían agregarse como inciso segundo en el artículo 24, y como concreciones del concepto “espíritu general de la legislación”.
b) En materia de personas: se necesita abordar el problema de las personas incapaces, estableciendo reglas para las diferentes formas de discapacidad y de necesidad de protección para los más débiles (adultos mayores). Graduar las formas de intervención y dar más autonomía, en la medida de lo posible, a las personas que sufren de una discapacidad o necesidad de tutela especial.
c) En materia de bienes: se debería pensar en una reforma al régimen de posesión inscrita, y clarificar el rol de la inscripción. Debería sustituirse la propiedad fiduciaria por una regulación del fideicomiso más cercana al trust anglosajón.
d) En materia de obligaciones y contratos: habría que elaborar una mejor regulación de los medios de tutela del acreedor, normar con más detalle la acción resolutoria y concordarla con los supuestos de saneamiento de la evicción y de vicios redhibitorios. También procedería consagrar la posibilidad de reclamar indemnización de perjuicios de manera independiente a la resolución y una acción subrogatoria general. En materia de contratos, convendría introducir algunas condiciones generales, como la sanción a cláusulas abusivas, regular la cesión del contrato y reemplazar los arrendamientos de transporte y de servicios inmateriales, por una reglamentación del contrato de prestación de servicios, tan relevante en la economía moderna. Se propone estudiar e introducir de un modo restrictivo y excepcional, siguiendo el derecho uniforme de los contratos,

las figuras de la resolución por excesiva onerosidad sobreviniente, la lesión y la frustración del contrato.

e) En materia de sucesión por causa de muerte: convendría simplificar las formalidades del testamento para hacerlo más accesible y económico. Debería aumentarse la porción de bienes de libre disposición: por ejemplo, dejar la mitad de bienes para legítimas y mejoras y la otra mitad para disponer libremente. Deberían derogarse las donaciones revocables, que no tienen sentido si tienen que confirmarse por medio de acto testamentario.

VII. Sobre la forma de elaborar estas reformas

Puede ser útil esbozar algunas ideas sobre la manera de preparar, elaborar y aprobar estas reformas modernizadoras del Código Civil. Parece claro que no basta con esfuerzos de uno o más juristas aislados, ni tampoco, como procuró durante varios años la Fundación Fueyo, con preparar los materiales y publicar diversas opiniones sobre algunas cuestiones que merecería modificar o actualizar.

Es necesario que esta misión sea abordada por alguna institución que agrupe a quienes deseen colaborar en ella, y le dé continuidad y eficacia. Algo parecido a lo que sucedió en su día con el Instituto de Estudios Legislativos, que dio lugar a algunas de las reformas más logradas de nuestro Código (la de la Ley Nº 10.271, de 1952).

Nos parece que la Academia de Ciencias Sociales, Políticas y Morales podría tomar esta misión y convocar a un Comité de profesores y magistrados judiciales para iniciar estos trabajos.

Ese Comité debería proponerse ya no la recopilación de materiales, sino la redacción de las leyes modernizadoras, comenzando por la que parece más sencilla de redactar y consensuar y que hemos denominado Ley de modernización general. Es posible que para las otras leyes más sectoriales puedan organizarse subcomités.

Los anteproyectos deberían consultarse a todas las Facultades de Derecho del país y a los Tribunales Superiores (Corte Suprema y Cortes de Apelaciones). Pensamos igualmente que debería aprovecharse a la comunidad de académicos que se ha ido formando en los últimos años en el seno de las Jornadas Nacionales de Derecho Civil, para recoger opiniones y debatir los textos que vayan surgiendo.

Todo lo anterior debiera hacerse con la colaboración y participación activa del Ministerio de Justicia y los presidentes de la Cámara de Diputados y del Senado, o sus representantes. De lo contrario no se obtendrá el necesario respaldo político que se requiere para que los anteproyectos se conviertan en proyectos de ley y sean finalmente aprobados.

Una preocupación puede surgir de la manera en que los textos estudiados puedan ser alterados durante el trámite legislativo, como ha sucedido, con deplorables resultados, ante otras iniciativas que han modificado el Código. No parece posible pretender, como se hizo con el Código preparado por Bello, que las Cámaras aprueben el texto sin modificaciones, esto es, “a libro cerrado”. Pero pensamos que en la medida en que se vea el trabajo y la acuciosidad con la que se han elaborado las propuestas y los académicos y jueces que las respaldan, habrá menos riesgos de que diputados o senadores se sientan autorizados a presentar indicaciones que desvirtúen el proyecto modernizador. En todo caso, será necesario que el Comité que haya preparado el texto no lo abandone en la puerta del Congreso, sino que siga su discusión parlamentaria

y esté atento a las modificaciones que quieran introducirse al proyecto para velar que el texto resultante mantenga la armonía y coherencia que merece una reforma de tanto calado en nuestro principal cuerpo jurídico.

VIII. Conclusión

Hemos sugerido así nuestra propuesta para realizar una reforma modernizadora del Código Civil, que se distancia de los dos extremos: el inmovilismo conservador y la sustitución radical que, a nuestro juicio, como lo demuestra nuestra propia realidad, conducen al mismo resultado: a no hacer nada.

Una revisión del Código, en forma de leyes modernizadoras, es un camino que permite avanzar de manera gradual, equilibrada y realista para evitar que se pierda todo lo que se ha construido con el Código Civil y mediante el Código Civil y se recoja en él lo mejor de nuestra experiencia jurídica de más de siglo y medio. Adquiriría así una renovada juventud ese Código al que don Helmut Brünner, en la entrevista mencionada, califica certeramente como "la columna vertebral de nuestra juridicidad"[2].

Aún así se necesita vencer ese temor reverencial que todos, con razón, le tenemos a la imponente obra de Bello. Ese "temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto", en palabras del mismo codificador (Art. 1456 inc. 2º). Ya lo decía hace mucho tiempo, don Luis Claro Solar, "el respeto que nos inspira el primero de nuestros códigos no puede estar en pugna con el progreso de la legislación civil hasta impedirnos tocar prescripciones que no corresponden hoy a las exigencias sociales".

Así también lo proponía, hace unos cuantos años, en similar sentido a lo que recomendamos hoy, el profesor de la Universidad de Concepción Daniel Peñailillo: "entre los extremos del inmovilismo (o puras modificaciones a algunos preceptos específicos, que para estos efectos puede considerarse equivalente) y la completa sustitución, nos inclinamos por la planificación de solo reforma, pero sustancial, que por una parte introduzca importantes innovaciones y, por otra, mantenga secciones substantivas y características metodológicas".

Es indudable, con todo, que por mucho que se trabaje en la reforma ella no estará libre de errores, pues como decía el mismo Bello no es posible ofrecer una obra perfecta, debido a que "ninguna tal ha salido hasta ahora de las manos del hombre". Pero esos posibles errores podrán ser corregidos ya sea por la interpretación o la enmienda legislativa, y serán –así lo auguramos– más que compensados por las bondades de una modernización y actualización de nuestro Código Civil; el que, así remozado, podrá seguir prestando el servicio fundamental que un cuerpo jurídico como este debe realizar para que una sociedad como la nuestra enfrente adecuadamente el futuro afincando sus raíces en una tradición viva y en los logros más fructíferos de su historia y de su cultura.

Bibliografía

Lira, José Bernardo, Código Civil. Necesidad de su revisión, Imprenta Nacional, Santiago, 1868.

Peñailillo Arévalo, Daniel, "La reforma del Código Civil", en Revista de Derecho (U. de Concepción) año LVII, Nº 185, 1989, pp. 7-17.

Entrevista al Académico D. Helmut Brünner Noerr, en Societas Nº 10, 2008, pp. 83-129.

[2] Entrevista… cit., p. 128.

DISCURSO DE RECEPCIÓN

Enrique Barros Bourie
Académico de Número

Fui distinguido por nuestro nuevo Miembro del Número don Hernán Corral Talciani con la tarea de presentar como miembro del número de nuestra Academia de Ciencias Políticas, Morales y Sociales.

Los expertos en derecho sabemos el lugar que ocupan en méritos académicos quienes cultivan nuestra misma disciplina. Y ello se relaciona con las fuentes a las cuales recurrimos cuando nos introducimos en un problema desconocido o en el que quisiéramos profundizar. Y allí viene la colaboración científica con los expertos que han estudiado aquello que mueve nuestros intereses como académicos, jueces o abogados. Y es en esta tarea que uno suele encontrarse con Hernán Corral con más frecuencia que con ningún otro en la academia legal chilena.

Su currículo es muy escaso en honores, que no sean una carrera académica impecable a la que enseguida me referiré. Pero sí es fecundo en publicaciones. No las numera, pero son centenas de artículos científicos y diecisiete libros de derecho y de metodología de la investigación jurídica.

Sus temas preferidos han sido el derecho de familia y de las personas, que durante su vida académica han tenido un cambio completo de paradigma. Su posición ha sido por lo general contra la corriente, basada en una doctrina tradicional de derecho natural que espera que las leyes civiles sean expresión de ideas morales fundamentales.

Aunque compartimos muchas apreciaciones de juicio moral sobre esas materias, tendemos a disentir en la manera como vemos la función del derecho. Para mí es esencialmente terapéutico, porque nadir abre un código para conocer cuestiones de familia sino cuando el conflicto ha aflorado. Para Hernán Corral, el derecho es más bien constitutivo de una sociedad bien ordenada; impone deberes que tienen un trasfondo en nuestra naturaleza orientada a ciertos bienes. Pero en la diferencia sobre el papel del derecho, bien que no en muchas de nuestras convicciones más profundas, siento un gran respeto por la manera como Hernán Corral ha trabajado e intentado influir en las políticas públicas en estas materias. No hay tema del derecho de familia y de las personas que no se le haya escapado, como jurista académico y como publicista; desde el régimen de bienes del matrimonio hasta la eutanasia, desde la muerte presunta hasta el concubinato, pasando por el divorcio, más recientemente la tuición de los hijos de padres separados y, así, los temas más variados.

No es muy distinto lo que ocurre en el derecho patrimonial, donde ha extendido su interés hacia las más diversas áreas del derecho de obligaciones. Los más ocultos intersticios de la responsabilidad civil y del derecho de contratos han sido objeto de sus estudios y conferencias. No se puede estudiar la mayoría de las materias más

relevantes del derecho de obligaciones sin caer inevitablemente en algún libro o artículo académico de Hernán Corral, que con certeza agregará información útil sobre la materia que se estudia.

Ocurre que es un académico entregado en cuerpo y alma a su disciplina. Es un trabajador incesante, informado pero humilde, como suele ocurrir con los académicos de verdad, que ama su disciplina como pocos. Con Hernán Corral se habla de derecho, como suele ocurrir con quienes tienen una enorme vocación por lo que hacen.

Hernán Corral proviene de una familia de Rengo, asentada en Rancagua. Su padre es un distinguido profesor que se desempeñó como inspector general de un liceo técnico en Rancagua. Corral estudió en la escuela pública fiscal España de Rancagua. A partir de séptimo año básico estudió en el colegio de los hermanos Maristas de esa ciudad, el que está reconocido por la inquietud intelectual y rigor que le impregnaron. Fue un alumno destacado y pudo entrar a cualquier carrera profesional. Optó por derecho, a pesar de la inclinación de sus padres por la medicina, y está infinitamente agradecido de no haber seguido ese consejo. Una familia bien estructurada y un colegio excepcional son rasgos constitutivos de su personalidad.

Estudió derecho en la Universidad Católica de Chile. Obtuvo los premios José Tocornal y Pedro Montenegro como el mejor alumno de su generación. No es poco decir, atendida la soledad e independencia con que enfrentó su ingreso a un mundo de tan estrechas conexiones como es esa facultad.

Con profunda vocación intelectual, inició sus estudios de doctorado en la Universidad de Navarra. A su regreso optó por sumarse al proyecto de fundación de una Facultad de Derecho en la Universidad de los Andes, perteneciente al puñado de instituciones académicas privadas que han contribuido a hacer más rico y complejo el mapa de la disciplina en Chile. Soportó estoicamente la carga de ser decano por algunos años y fui testigo de la orientación académica en el sentido más puro que esa institución ha adoptado en las últimas dos décadas.

Su orientación intelectual no es neutral, como antes decía. En todo caso, el profesor Corral posee la virtud de la tolerancia y la disposición a discutir los problemas legales con apertura intelectual en el marco de sus convicciones más profundas. Hernán Corral es un académico estudioso y un maestro que deja escuela, que parece ser el signo distintivo de un gran profesor universitario. Su obra extensísima, es testigo de su incesante actividad. La autoridad que posee entre sus colegas y discípulos muestra que no se trata de un personaje fáustico encerrado en sus libros, sino de un hombre generoso y consciente de la huella que debe dejar una buena vida.

Para su recepción en la Academia de Ciencias Sociales, Políticas y Morales ha elegido un tema muy delicado para un civilista, como es proponer que se estudie una reforma al Código Civil. Con razón los chilenos veneramos la obra de Andrés Bello. Sin embargo, el tiempo ha pasado inexorable y hay asintonías y vacíos que es necesario corregir. Su propuesta es moderada, de acuerdo con su naturaleza. Que se revise el Código con la distancia que da la experiencia chilena y comparada. En áreas completas el código ha sido reformado: el derecho de familia y de sucesiones es otro que el de la época de la codificación. Por cierto que el profesor Corral no considera necesariamente convenientes todas estas reformas. Pero tiene claro que no es el momento de ahondar ahora sobre ellas.

Las propuestas se refieren a grupos de materias: posesión inscrita, protección de nuevas categorías de incapaces, pero muy especialmente en derecho de obligaciones. En esta materia Bello siguió de cerca el código francés y en menor medida el antiguo derecho castellano. Sin embargo su espíritu pragmático y su conocimiento del derecho romano lo llevó a introducir algunos cambios significativos.

El derecho de obligaciones ha tenido un gran cambio en Chile por la vía de la jurisprudencia con el auxilio de la doctrina. Sin embargo, la evolución arriesga con vulgarizarse si se aleja de lo que establece el Código. Hay amplio acuerdo en la doctrina, sin distinción de generaciones, en que algunos de esos cambios son simple actualización de nuestro derecho a tendencias del derecho comparado que difícilmente se compatibilizan con nuestra legislación.

Hernán Corral es sensatamente averso al riesgo de reformas masivas. En España un proyecto de nuevo Código de Obligaciones ha nacido muerto, no solo por sus defectos técnicos, sino también por exceso de ambición. Actuar sobre la tradición parece más aconsejable.

¿Se pueden dejar a los jueces y a la doctrina estos cambios? Pareciera que ya existe una tendencia en el sentido de comprender la funcionalidad y razonabilidad de fortalecer los derechos del acreedor. Y, en contraste, cautelar los derechos de los inexpertos y en general de quienes no tienen manera razonable de informarse: desinformación y expectativa de confianza que tiene el inexperto frente a una contraparte especialista; responsabilidad agravada por productos defectuosos; control de las condiciones generales de contratación.

Sin embargo una moderada reforma legislativa tendría la virtud de dar forma a esta evolución como ha ocurrido en otras jurisdicciones cuidadosas de su propia tradición jurídica. El llamado se reitera periódicamente, pero la gracia de la propuesta de Hernán Corral es que está acompañada de un procedimiento que eventualmente involucre a esta propia Academia, de manera que la propuesta está apoyada por un amplio consenso de expertos y jueces.

En el caso de Hernán Corral la vida universitaria responde a “la búsqueda del conocimiento, sustancialmente basada en la voluntad de saber originaria, donde el conocer es un fin en sí mismo”, como señalaba David Stichkin en su discurso de incorporación a esta Academia hace casi treinta años. Ese clima de discusión abierta y serena se reproduce en este lugar que lo acoge con alegría en este día.

JUNTA PÚBLICA

CEREMONIA DE INCORPORACIÓN DEL ACADÉMICO
DON JORGE CORREA SUTIL

Celebrada el 6 de junio de 2013
SALÓN DE ACTOS DEL INSTITUTO DE CHILE

PALABRAS DE BIENVENIDA

José Luis Cea Egaña*
Presidente

La Academia de Ciencias Sociales, Políticas y Morales del Instituto de Chile saluda a las autoridades, académicos, amigas y amigos presentes y les agradece acompañarnos en esta sesión, pública y solemne, en la que se incorpora como Miembro de Número don Jorge Correa Sutil.

El señor Correa Sutil honra a nuestra Academia por su dilatada y sobresaliente trayectoria en la docencia y la investigación universitaria. Ingresó a la Pontificia Universidad Católica de Chile a estudiar Derecho y se licenció en 1977. Culminó su trayectoria obteniendo los Premios Tocornal y Montenegro. En 1982 recibió el grado de Master of Laws por la Universidad de Yale. Es profesor de Derecho Administrativo en la Universidad Diego Portales y, desde 1983 hasta 1990, fue Decano de la Facultad de Derecho en esa Universidad.

También ha sido profesor en la Academia Judicial de Chile.

Se ha dedicado a la investigación, mereciendo ser destacada su participación en dos proyectos Fondecyt: uno sobre la racionalización de la intervención jurisdiccional; y el otro en torno a la formulación de un modelo de evaluación de la administración de justicia.

Durante el gobierno del presidente Ricardo Lagos se desempeñó como Subsecretario del Ministerio del Interior.

En enero del 2006 se integró al Tribunal Constitucional como ministro designado por el Presidente de la República.

Es autor de libros, monografías y otras publicaciones, incluyendo columnas en revistas y periódicos de Santiago. Se trata de una personalidad bastamente conocida y prestigiada.

Hoy él disertará acerca de "La política comparece ente los tribunales. Judicialización y democracia en Chile". Es un testimonio del espíritu de indagación en las cuestiones más profundas y relevantes del Derecho en perspectiva político-social en nuestro país.

Lo recibirá nuestro amigo, Académico de Número, don José Zalaquett Daher, cuyo nombre fue escogido para esa finalidad por el nuevo Numerario.

La Academia manifiesta su regocijo por tener un nuevo Académico de Número, que ocupará el Sillón Nº 36, vacante por el fallecimiento de don Gabriel Valdés Subercaseaux (QEPD). Renovamos aquí nuestra confianza que el señor Correa cumplirá cabalmente en cuanto implica acceder a una institución de tanto prestigio y autoridad intelectual como el de nuestra Academia.

¡Una vez más, a todos ustedes gracias por acompañarnos!

---

* Leídas en la ceremonia de incorporación de don Jorge Correa Sutil, como Miembro de Número, el jueves 6 de junio de 2013.

LA POLÍTICA COMPARECE ANTE LOS TRIBUNALES. JUDICIALIZACIÓN Y DEMOCRACIA EN CHILE*

EN MEMORIA DE DON GABRIEL VALDÉS

Señor Presidente, le agradezco a usted y a la Academia el privilegio de integrarme a ella. Me inhibe especialmente hacerlo en el sillón 36 que ocupara don Gabriel Valdés, quien aportó con su brillo a esta institución desde el 24 de septiembre de 1997, fecha en que se incorporó con un discurso en que reflexionaba acerca de la globalización y la identidad nacional, un testimonio más de su refinada cultura universal y de su amor y preocupación por Chile. ¿Quién otro sino don Gabriel osaría incorporarse a esta Academia hablando de cómo invertían sus fortunas en arte los reyes y príncipes de Persia, India y China en la Baja Edad Media? ¿Qué político podría hablar hoy con propiedad y elocuencia de la llegada a Florencia de los pensadores griegos, exégetas de Platón y Plotino, luego de ser expulsados de Constantinopla? Como dijera usted mismo, señor Presidente, en sus funerales, ese discurso de incorporación no necesitó apoyarse ni en doctrina erudita ni en teorías ajenas para hacer un análisis de jerarquía incomparable.

Se le apodó, casi en demasía, como el conde, como un príncipe renacentista. Y lo parecía, por la amplitud de su cultura, por la elegancia de sus formas y por su apostura. Pero es también una imagen engañosa, porque opaca a ese joven católico que va a Roma no solo a los museos, sino a conocer de cerca la experiencia social cristiana y su pensamiento, donde se encontró con Maritain y con Frei, que marcaron su vida, la que ligó a una generación excepcional que marcó nuestro siglo XX.

Era un príncipe, pero también un artesano que construyó sus amores con su tesón y con sus manos. No se trató de un conde abúlico o contemplativo, sino de un luchador que asumió sus riesgos, y conoció de triunfos y de derrotas.

Cuando el mundo se enfrentaba en la guerra fría y Frei Montalva intentaba transitar un camino diverso y nuevo, Gabriel Valdés fue capaz, cuando apenas tenía 45 años, de explicar esta experiencia al mundo, de dar cuenta de cómo ella comprendía el clamor y el descontento de tantos pobres y marginados, al mismo tiempo que hacía opciones diversas a la violencia y a la intolerancia que ese fenómeno despertaba en otros. Dio entonces lustre y prestancia a ese gobierno y a la respetabilidad de Chile en ese mundo polarizado, que difícilmente toleraba una posición que no fuera alguna de las dos militancias posibles.

---

* Discurso de incorporación a la Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales pronunciado por don Jorge Correa Sutil el 6 de junio de 2013.

Su talento fue reconocido internacionalmente y en 1971 fue designado Subsecretario General de las Naciones Unidas para el Desarrollo para América Latina y el Caribe, donde debe haberse sentido a sus anchas, como ciudadano del mundo que era.

Su amor y por qué no decirlo, su dolor por Chile, pudieron más que su vocación internacional y vino al país a luchar y a arriesgarse. Entonces, no desapareció el articulador, pues desde la presidencia de la Democracia Cristiana entendió que su tarea era permitir el surgimiento de una alianza de centro izquierda, que de paso ayudara a impulsar a aquellos que, desde la izquierda, empujaban por alejarla de la intolerancia y de la falta de valorización de la democracia formal.

Apareció, sin embargo, además del articulador, el luchador, capaz de llamar las cosas por su nombre. Ni los espionajes, en su propio dormitorio, ni la cárcel le amedrentaron para recordar el deber de solidarizar con los detenidos, los perseguidos y los exiliados. Sufrió la cárcel, pero no fue un prisionero cualquiera: en las noches de prisión cantaba a Schubert.

Pero esa lucha no lo encegueció y estuvo en la testera de la democracia para retirar la piocha presidencial del hombre que lo había encarcelado y entregársela a su camarada, pero también a quien había sido su contendor de luchas partidarias internas.

Entendió que había llegado la hora de la amistad cívica y de la visión republicana, para poder así consolidar las instituciones que podrían evitar a futuras generaciones lo que la suya y la mía tuvieron que sufrir.

Entonces, el luchador magullado que habría tenido motivos de sobra para el rencor, entendió el desafío de su hora y dijo que:

> Este Senado no abre sus puertas para ahondar los rencores del ayer. No las abre para que intentemos imponer, unos a otros, las cuotas de culpas en los errores de los años que se fueron. Nace para construir el futuro. Nace para encontrar acuerdos que logren superar nuestros problemas. Nace para que la democracia sea verdad y llegue a ser indestructible (…) Nace para construir un sueño en que la justicia es posible, sin jamás amenazar las libertades. Un sueño donde todos vivamos sin temores y hagamos la política y la economía, la escuela y la familia, por senderos de esperanzas compartidas.

Por ello siguió en política, para buscar los acuerdos que permitieran prestigiarla en razón de obras alcanzadas. Valdés entendía que la política no era solo testimonio, sino obras de bien, productos tangibles, de esos que solo se logran con deliberación, negociación y acuerdos.

Le preocupaba la unidad de Chile y la desigualdad que la fracturaba, por mil motivos. Como expuso ante esta Academia: “En mi parecer, en Chile no hay todavía una conciencia clara de que la necesidad de acentuar la unidad nacional debe primar sobre las diferencias que nos separan, casi todas herencias de un pasado de divisiones que no pueden ni sobrevivir ni repetirse. Los acontecimientos que estamos viviendo son lastimosos. No expresan identidad, pero sí una profunda división por tanto nos debilitan considerablemente frente a un mundo globalizado. Nadie en Chile gana”.

Al hombre conciliador siguió indignándole la vulgaridad y la mediocridad, porque para él la política y el espíritu no eran separables. Entendía que la política sin grandes proyectos se envilece y se hace triste. Siguió luchando por la regionalización de Chile, por financiar la cultura y así extenderla a otros, por embellecer Valdivia; pero, sobre

todo, siguió luchando por prestigiar la política y sus instituciones, porque para él la política era una obra civilizadora.

¡Qué falta le hace Valdés a la política de ahora!

Luchó incansablemente hasta su muerte, a los 92 años, el 7 de septiembre de 2011.

Presidente, me temo no estoy en condiciones de ocupar el sillón de don Gabriel Valdés Subercaseaux. Me parece que ese sillón merece seguir ocupado por ese hombre excepcional, cuyo recuerdo y cuyas memorias aún tienen mucho que enseñarnos.

Presentación y justificación del tema de la judicialización

Si don Gabriel fue un hombre de lo público formado en el derecho, yo creo ser un abogado interesado en los asuntos públicos; uno que mira con atención y con preocupación nuestra convivencia democrática. Supongo que ha sido ese foco en lo público lo que ha motivado esta generosa invitación a incorporarme a la Academia. Espero les resulte de algún interés lo que hoy quisiera exponer, en que procuraré mirar un particular desafío de nuestra democracia, desde el prisma del derecho, con el que ya inevitablemente observo la realidad.

Quisiera compartir con ustedes algunas ideas acerca de la necesidad de establecer deslindes entre lo judicial y lo político y los criterios con que ello podría lograrse; preguntarnos cómo y hasta dónde los jueces, en nombre del derecho y del Estado de Derecho, están llamados a controlar el ejercicio del poder político.

Nuestra democracia se encuentra en momento de definiciones y rediseños. Rondan oleadas de insatisfacción en torno al modo en que la política resuelve los asuntos públicos, al punto que no pocos proponen constituir un nuevo orden o pacto y sustituir las normas básicas que constituyen al Estado y a las que, hasta ahora, nos atenemos para resolver nuestras diferencias en los asuntos públicos[1].

En esta hora, me parece que uno de los desafíos, que tenemos a futuro consiste en reconocer la naturaleza e intensidad de lo que está en crisis y poder discernir con claridad lo que debe permanecer de lo que necesita cambiarse.

Una de las cuestiones en las que, a mi juicio, debemos lograr más claridad es en delinear los ámbitos de lo judicial y de lo político, pues se escuchan, cada vez con más frecuencia, críticas de que lo judicial ha excedido su ámbito propio y que nuestra democracia padece de una enfermedad a la que se moteja como "judicialización", para aludir así a que los jueces están resolviendo impropiamente lo que no les corresponde, a que la sociedad está canalizando en tribunales inquietudes que debieran naturalmente ser resueltas por órganos con responsabilidad política o de composición más o menos técnica[2]. No obstante, los mismos u otros que así reclaman, demandan más cartas de derechos, lo que amplía las competencias de los jueces.

---

[1] Respecto de la opinión del autor acerca de la pertinencia de proponer una nueva Constitución en la actual coyuntura política, puede verse ¿Ha llegado la hora de una nueva Constitución?, en Anuario de Derecho Público 2012, Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales, Santiago, 2013.

[2] El término judicialización es ambiguo, incluso respecto de la carga positiva o negativa que conlleva. El Diccionario de la RAE en su vigésima segunda edición define la palabra judicialización sin esta connotación negativa con que habitualmente se la emplea, como "Acción y efecto de judicializar". En mi caso, empleo

El debate sobre una nueva Constitución es, en parte principal, uno acerca de una nueva carta de derechos. Si nos tomamos esto en serio, los que se consagren deben ser susceptibles de reclamarse judicialmente. Por ello, me parece que una nueva Constitución, toda Constitución es, en parte importante, una definición acerca de cuáles son los deslindes entre la política, lo que legítimamente puede resolverse en ella y el coto vedado de unos derechos que la política no debe traspasar y cuyos guardianes son los jueces.

Las nuevas cartas de derechos incursionan con fuerza en lo que se ha dado en llamar derechos de segunda y tercera generación. Los que proponen una nueva Constitución para Chile impulsan que ella los asegure y consagre. Estos derechos tienen una característica cualitativamente diversa de aquellos de la primera oleada, que se instalaron a un tiempo y de modo armónico con las nociones clásicas de democracia. Los nuevos derechos, en cambio, ya no exigen de la abstención o del control o limitación del Estado, sino que reclaman su acción. El Estado no debe abstenerse, sino actuar para satisfacer estos derechos[3].

El reclamo de estos nuevos derechos en sede judicial hace que, por la vía de decisiones tomadas por jueces, en casos particulares, se ordene al Estado hacer prestaciones. No pocas veces estas decisiones ponen en cuestión o reconfiguran políticas públicas, diseñadas desde agencias políticamente responsables y resultan, por ello, problemáticas para el mismo orden democrático, cuya regla de legitimidad básica, aunque no única, es que las decisiones se adoptan por aquellos que constituyeron mayoría en los órganos representativos.

Confieso que quise buscar un tema en que tuviera certezas, en que pudiera exponer un pensamiento conclusivo. He terminado por reconocer mi incapacidad y expondré sobre el problema descrito, a pesar de no alcanzar en él conclusiones definitivas. Aspiro entonces a presentar sistemáticamente preguntas, con la esperanza que compartan el interés que en mí provocan.

Me consuela pensar que resulta razonable exponer preguntas e hipótesis cuando se trata no de convencer a un auditorio, sino de incorporarse o iniciarse en un lugar de diálogo tan selecto como este.

---

el término del modo que me parece se va haciendo más habitual en el debate político chileno. Estoy consciente que algunos lo utilizan también como sinónimo de activismo judicial, fenómeno que, a su vez, tiene partidarios y detractores. Me parece útil diferenciar entre aquel estado de cosas en que el Poder Judicial es –por o sin su voluntad– un actor importante en las disputas sociales, económicas y políticas de un país y aquel otro suceso, llamado comúnmente activismo judicial, en que el ejercicio de la jurisdicción se traduce en un alto grado de protección de los derechos fundamentales, una interpretación amplia o expansiva de los mismos y una creación de nuevos derechos. Sobre la expansión de la función judicial en el mundo y su importancia, puede verse: The global expansion of judicial power, C. Neal Tate and Torbjorn Vallinder (Editors). New York: New York University Press, 1995. Siguiendo la línea conceptual del texto recién citado, se han seguido una serie de textos regionales, donde el correspondiente para América Latina es The judicialization of politics in Latin America, Rachel Sieder, Line Schjolden, and Alan Angell (eds.). New York: Palgrave Macmillan, 2005. El artículo sobre Chile en ese volumen corresponde a Javier A. Cousso y lleva por título: The Judicialization of chilean politics: the rights revolution that never was. Como el nombre lo sugiere, el autor sostiene que el poder judicial chileno no es activista en la protección de los derechos.

[3] Un muy buen análisis acerca del carácter problemático de los derechos económico-sociales y culturales para el constitucionalismo y la democracia puede encontrarse en el libro de Dieter Grimm, Constitucionalismo y derechos fundamentales, Trotta, 2006.

Entre nosotros, Fernando Atria aporta con una mirada que pone en cuestión que los derechos económico-sociales tengan las propiedades que caracterizan a los derechos desde un punto de vista jurídico (no político, donde existen deberes de solidaridad). Aludo a su trabajo ¿Existen derechos sociales?, en Discusiones, DOXA Nº 4, Alicante, 2004.

Otras razones para justificar el tema escogido. Se trata de un fenómeno relativamente nuevo que no ha terminado de instalarse en nuestra convivencia democrática

No obstante la enorme y significativa obra codificadora de la segunda mitad del siglo XIX y de la primera del XX, la historiografía chilena ha podido dar cuenta de la vida republicana de Chile sin necesidad de estudiar al Poder Judicial, su cultura, sus comportamientos y casi ninguna de sus decisiones[4]. Eso, me parece, da cuenta de que el Poder Judicial no jugó una función decisiva en la configuración del orden en el período. Me parece que cuando se trate de relatar y analizar el último tercio del siglo XX y la primera década del actual, los historiadores tendrán que hacerse cargo de lo judicial.

Sin un afán exhaustivo y solo para justificar mi aseveración, diré que el Poder Judicial, y particularmente su Corte Suprema, se vienen transformando en un actor central de la vida pública chilena desde el gobierno de Allende en adelante. En ese período muchas medidas adoptadas al amparo de la llamada "vía chilena al socialismo", especialmente la estatización de fundos y empresas, fueron impugnadas en tribunales. No fue casual que, por primera vez en su historia, el apacible Palacio de los Tribunales fuera objeto de marchas y pedradas y que los Ministros de la Suprema figuraran, con injuriosos epítetos, en portadas de diarios de la época[5].

Los primeros años de gobierno militar trajeron cierta calma a los jueces, pero esta era solo aparente, pues desde temprano comenzó a ventilarse en sus escritorios la cuestión de qué hacer frente a las violaciones a los derechos humanos, a mi juicio, el más trascendente de los problemas morales que Chile ha enfrentado en los últimos años. Su comportamiento frente a ellas en el período ha sido objeto ya de reiteradas críticas.

El Poder Judicial inició la llamada "transición a la democracia" en medio de fuego cruzado. La Concertación le enrostraba debilidad en la defensa de los derechos humanos y falta de sintonía con los valores democráticos[6]. La derecha, falta de modernidad y opacidad[7]. Esta percepción generalizada de crisis no fue obstáculo, sin

---

[4] Para un análisis más a fondo de la relación entre el Poder Judicial y la política en el siglo XX, puede verse el trabajo de Hugo Fruhling: "Poder Judicial y política en Chile", en Administración de Justicia en América Latina, V Conferencia de Derecho y Desarrollo; San José, Costa Rica, Consejo Latino Americano de Derecho y Desarrollo, 1984. También puede verse, Jorge Correa Sutil: "Formación de Jueces para la Democracia", en Revista de Ciencias Sociales, Universidad de Valparaíso, Nº 34-35, 1989-1990.

[5] Me refiero al titular de portada del diario Puro Chile que contenía una foto de varios ministros del máximo tribunal con el título de Viejos de M. Desconozco fecha exacta de 1973. Respecto de la crítica que la izquierda hacía al comportamiento de los Tribunales, y particularmente de la Corte Suprema, es particularmente ilustrativo el artículo "Justicia de Clases", que Eduardo Novoa publicó en la Revista Mensaje, Número 187, marzo, abril de 1970.

[6] La crítica más difundida al modo en que el Poder Judicial enfrentó los casos de violaciones a los derechos humanos puede verse en el Capítulo Informe Rettig. Un diagnóstico análogo respecto de la crisis del Poder Judicial muestra el Grupo de Estudios Constitucionales, o Grupo de los 24; el que entiende que este muestra extrema debilidad y ya no responde al concepto de un poder del Estado. Congruente con aquello, propuso profundas reformas a la estructura y organización judicial, incluyendo el interinato de los jueces. Ver su Boletín Nº 3, de junio de 1979. En sentido análogo se pronunció una declaración del Colegio de Abogados, de 1987, la que mereció una respuesta del Pleno de la Corte Suprema de 6 de julio de 1987.

[7] Jaime Guzmán, al hacer un balance del gobierno militar lo llamó la modernización pendiente. Entrevista en El Mercurio, edición de 23 de junio de 1987. También pueden verse las críticas a la falta de modernización y las llamadas malas prácticas, en el Poder Judicial, en el libro colectivo editado por el Centro de Estudios Públicos titulado Proposiciones para la Reforma Judicial, que tuvo como coordinador a Eugenio Valenzuela, 1991.

embargo, para que el Poder Judicial continuara jugando un papel de primera línea en la configuración del orden público en los años siguientes.

Alguna vez describí el Poder Judicial chileno de los 90 como una Cenicienta que se había quedado en la fiesta[8]. El actor otrora secundario y postergado de la institucionalidad chilena, del que ningún historiador tuvo que dar cuenta; el hermano pobre de nuestra familia pública, aun cuando poco moderno y desadaptado, irrumpió en la escena nacional, transformándose en un ente central y gravitante, adoptando decisiones que configuraron el orden social, económico, político y cultural, por efectos de una vertiginosa judicialización en esos ámbitos. Me parece que esta Cenicienta, por haberse resistido a la modernización, daba pasos pesados y torpes; fruto de su demora en ponerse a tono con la democracia, sus ojos no estaban acostumbrados a tanta luz y transparencia; las cámaras de televisión y los flashes de la prensa le cegaban, confundiendo la imagen que tenía de sí mismo, acostumbrado a mirarse en los espejos de pasillos menos iluminados y más solitarios; la música moderna, que los restantes invitados bailaban con desenvoltura al inicio de la transición, era excesivamente rápida para su vieja musculatura, por lo que se movió con torpeza e inseguridad en los refaccionados salones del poder. Con todo, afirmé entonces, que esta inadaptada Cenicienta de fines de los 90 acumulaba cada vez más pedidos de baile y que prometía, para bien o para mal, constituirse en figura central de la fiesta nacional que seguiría desarrollándose.

El fenómeno, me parece, se ha intensificado. Desde luego, lo que hicimos o dejamos de hacer en materia de violaciones pasadas a los derechos humanos continuó y continúa hasta hoy decidido por los jueces, en condiciones que el legislador nunca quiso o pudo resolver la nulidad del Decreto Ley de Amnistía, reafirmar su validez o clarificar el modo de interpretarlo y así los efectos con que debía aplicarse. Por omisión, entonces, el dilema moral más trascendente que hemos debido enfrentar como país ha debido resolverse en estrados judiciales, incluyendo cuestiones que crearon alta tensión política, como lo fueron la detención del general Contreras y el desafuero y juzgamiento en Chile del general Pinochet, luego de su detención en Londres[9].

Piénsese también en el modo estelar en que ha participado el Poder Judicial en otros debates morales que se han suscitado en nuestra sociedad, en materia de la tolerancia a la diversidad: si las mujeres podrían o no usar píldoras anticonceptivas de emergencia, si una madre lesbiana tenía o no derecho a criar a sus hijas; si podían o no circular publicaciones más o menos escandalosas que involucraban a famosos, si podíamos o no poder ver películas que mostraban a Cristo de un modo que ofendía a buena parte de los católicos; si los colegios podían expulsar a las adolescentes embarazadas y hasta cuál era el largo de pelo, tatuajes, tinturas y aros que un establecimiento escolar debía tolerar, han estado entre los muchos debates que han debido resolverse en estrados judiciales. La posibilidad del matrimonio homosexual ha sido

[8] Jorge Correa Sutil: "Cenicienta se Queda en la Fiesta. El poder judicial chileno en la década de los 90"; en El Modelo Chileno. Democracia y Desarrollo en los Noventa; Paul Drake e Iván Jaksic, editores; LOM, Santiago, 1999.

[9] Sobre el rol del Poder Judicial en la política durante el gobierno de Pinochet y en la transición, recomiendo también la lectura del libro de Lisa Hilbink:Judges beyond Politics in Democracy and Dictatorship: Lessons from Chile, Cambridge University Press, 2007. Más precisamente acerca del quehacer judicial en materia de derechos humanos en la transición y postransición, véase el libro de Cath Collins: Post-transitional Justice: Human Rights Trials in Chile and El Salvador, Pennsylvania State University Press, 2010.

también planteada en tribunales y es probable que vuelva a discutirse en ellos antes que el legislador se pronuncie.

La seguridad ciudadana, por años la cuestión que más ha preocupado a la población, arrastra al Poder Judicial a polémicas diarias acerca de su función y responsabilidad en ella.

Deficiencias en la legislación han conducido también a que los jueces incidan de forma notable en el costo de la salud y, de manera determinante en los precios de los seguros de salud privada.

De modo análogo, todo proyecto de inversión de alguna significación puede tener la certeza que serán los jueces quienes decidirán si es o no tolerable para el medio ambiente y lo decidirán basados en estándares que la política no ha logrado precisar, y que, por ello, resultan difíciles de prever.

Los estrados judiciales se han transformado también en un foro gravitante para la suerte de coaliciones y líderes políticos. No se trata solo de las peticiones de desafuero parlamentario que se multiplican en épocas electorales, sino también del gran impacto político que han tenido causas como la que se siguió por grabaciones al actual Presidente cuando pujaba por la candidatura a la presidencia de la República con Evelyn Mathei, a inicios de los 90; los juicios penales por el caso MOP-Gate o el actual juicio por responsabilidades en no decretar alerta de tsunami el 27 F. No agrego la sentencia que recientemente selló la suerte de Laurence Golborne como candidato, por parecerme que tal declaración de validez o nulidad de cláusulas contractuales no podría ser motejada de judicialización, aunque registro que ello se verificó en razón de una demanda colectiva, modalidad procesal que ciertamente puede fortalecer el fenómeno que trato.

Es de prever que cuestiones políticas tan decisivas como el lucro en la educación superior sea también resuelta en parte en foros judiciales.

Así, los jueces no solo aplican, sino que configuran el orden en diversas materias de alta visibilidad y trascendencia social, económica, cultural y política de Chile. Muchos de estos conflictos que antes se resolvían al interior de las familias o de algún club privado, o que simplemente no se sacaban al sol, pues la ropa considerada sucia se lavaba en casa, llegan ahora con enorme atención pública a los estrados judiciales, ampliando la esfera de lo público y convocando al derecho para hacerse cargo de ellos.

Una porción importante de estas cuestiones arriban a los estrados judiciales en la forma de un reclamo en contra de una decisión política o administrativa, cuya validez es impugnada[10].

---

[10] Son muchas las vías procesales que se emplean y sirven a tales fines, las que han sido reforzadas mediante reformas más o menos recientes. Entre las principales, el recurso de protección de garantías constitucionales, cuya importancia puede graficarse con la frase de Eduardo Soto Kloss, quien lo celebró como la otra revolución silenciosa. Para un análisis cuantitativo y cualitativo acerca de su desarrollo, puede verse el libro de Gastón Gómez Bernales: Derechos fundamentales y recurso de protección. Ediciones Universidad Diego Portales, 2005. Otra de las vías que se ha visto reforzada recientemente es la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, de la que ahora conoce el Tribunal Constitucional. Sobre la frecuencia de su uso, ver las cuentas anuales de su Presidente, editadas por el mismo Tribunal. Para un panorama general de la jurisprudencia emanada de su ejercicio, puede verse, del mismo autor de esta presentación, el libro Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. AbeledoPerrot, Santiago, 2011. Otro instrumento es la acción de nulidad de derecho público. Para una buena síntesis de ella, puede verse el libro de Jaime Jara Schnetler: La nulidad de derecho público ante la doctrina y la jurisprudencia. Editorial

¿Bendición o desgracia?

¿Debemos dar la bienvenida y alentar este fenómeno relativamente nuevo y creciente, o por el contrario, estamos frente a un mal que nos amenaza y que debemos procurar abatir? ¿Es bueno que el conflicto se desplace desde los parlamentos hacia las cortes?[11]

Hay quienes verán en este fenómeno de judicialización y activismo judicial señales positivas de un Chile que refuerza el goce de los derechos fundamentales, el control del poder político y la aplicación directa de su Constitución. Miran unos con optimismo y dan la bienvenida a una más intensa vigencia del Estado de Derecho[12]. Un observador influido por el pensamiento de Locke o de Madison, que desconfíe del ejercicio del poder, que lo observe como la lucha de facciones por conquistarlo, con evidente amenaza para el goce de la libertad, mirará con alegría una señal de sana división del poder y de su definitiva sujeción al derecho; se alegrarán unos del triunfo de los derechos fundamentales, y dirán que ello resulta lógico, desde que estos son "cartas de triunfo", al decir de Dworkin[13], en contra de las preferencias colectivas. Verá, este observador, una defensa del "coto vedado", al ejercicio del poder constituido por los derechos que emanan de la dignidad humana, para usar otro de los términos en boga en la literatura especializada[14].

Un demócrata roussoniano, en cambio, observará este fenómeno con aprehensión, pues advertiría cómo se reduce la esfera de las decisiones políticas y se limita el poder del soberano. Para este, no hay mejor intérprete del bien común que el propio pueblo, a condición de que pueda adoptar sus decisiones en procesos deliberativos y que estas decisiones se expresen en reglas abstractas de igual aplicación para todos. Desde esta perspectiva, los jueces aparecen como otros guardianes paternalistas, como otra élite más, de las muchas que debilitan el poder ciudadano en nuestra democracia, como otra agencia experta que rompe el presupuesto de la igual dignidad de todos y que priva al soberano de resolver acerca de los asuntos públicos[15].

Más allá del clásico debate doctrinario, que ciertamente se ha morigerado y sofisticado mucho, a partir de quienes han destacado los vínculos entre liberalismo y democracia;[16] en el plano de nuestros debates de opinión, hay también voces que se

---

Libromar, 2005. Sobre la tendencia jurisprudencial posterior, puede verse el artículo: Nuevas restricciones a la nulidad de derecho público como proceso administrativo: Una jurisprudencia interesante, pero inconsistente, de Juan Carlos Ferrada, publicado en el Anuario de Derecho Público de la Universidad Diego Portales, correspondiente al año 2010.

[11] Tomo la frase de Fernando Atria, Op. cit. Nota 3, página 34. Al final de esa página y en la siguiente, el autor considera que no se está solo ante un cambio cuantitativo acerca del lugar en que se resuelve, sino de un cambio cualitativo en la relación entre el derecho y la política. En sus propias palabras: Esto de hecho ha ocurrido y es importante, [el cambio cuantitativo] pero adicionalmente se ha producido un cambio de valoración del derecho y su relación con la política. Hoy el derecho es visto como el médium de la acción política. Por supuesto, el derecho siempre estuvo relacionado con la política, al menos en el sentido de que el derecho era el resultado de la política. Pero en algún sentido importante la política gozaba de cierta prioridad frente al derecho".

[12] Me parece que así puede interpretarse el texto de Javier Cousso, citado en nota 2, que antecede.

[13] Ver especialmente su obra Los Derechos en Serio. Editorial Ariel, 1984.

[14] El término se asocia usualmente al autor argentino Ernesto Garzón Valdés.

[15] Acerca de esta visión, tal vez la más influyente de las obras contemporáneas sea la de Robert Dahl: La democracia y sus críticos. Paidós, 1992. Referido a la Constitución de los Estados Unidos de América, puede verse el libro del mismo autor. How democratic is the American Constitution?, Yale University Press, 2003.

[16] Ciertamente este debate entre demócratas y liberales aparece atenuado por la influencia de autores como Norberto Bobbio (Liberalismo y Democracia, 1988) o John Rawls (A theory of Justice, 1971), quienes han

quejan de la judicialización, no tanto por su control del poder, sino por la inseguridad que genera, especialmente para la que necesitan las inversiones en un sistema de mercado, al punto que importantes grupos empresariales la califican como "la gran traba para el desarrollo del país"[17].

Este fenómeno habrá de profundizarse entre más derechos sociales garanticen las normas, particularmente si se lo hace a nivel constitucional. Su consagración es un modo de restar poder a las agencias políticas y traspasarlo al judicial. Es una de las paradojas de quienes, desde banderas progresistas, alientan una nueva Constitución que los asegure de modo extenso y abundante.

Los fallidos intentos por dibujar una línea clara entre labor judicial y tarea política y los problemas que debemos reconocer de su carácter difuso

¿Cuáles son los límites que debiéramos dibujar entre las provincias o cotos a reservar al derecho y al Poder Judicial y aquel en el cual dejaremos autonomía a la política?

Me parece que se frustrarán quienes, ante este problema, pretendan volver a los padrones clásicos con los que soñó la ideología de la codificación, la que habría respondido que la política estaba para crear las normas y los jueces para aplicarlas[18]. La teoría del lenguaje, los estudios de teoría del derecho y más recientemente los relativos al razonamiento judicial, han echado por tierra las esperanzas de una legislación omnicomprensiva, clara, precisa y operativa, capaz de ser entendida unívocamente por cualquier juez. Desde muchas perspectivas, el consenso unánime hoy es que los jueces crean derecho y que no pueden, aunque lo quieran, ser "la boca que pronuncia las palabras de la ley", actuando en calidad de seres carentes de ánima, como lo soñara Montesquieu, en aquella obra en que reconocemos el origen de la teoría de separación de poderes[19].

Por otra parte, la noción de que las autoridades políticas y particularmente el legislador crean derecho, pasa por alto que al hacerlo también aplican un derecho de jerarquía superior: el legislador tiene el deber de atenerse a la Constitución; el Presidente debe aplicar también la ley, al ejercer su potestad reglamentaria. Esas normas superiores precisamente dotan a esas autoridades de competencia regulatoria, pero les someten a formas y a límites de contenido en su tarea creadora de normas[20]. Es precisamente el respeto a ese marco normativo superior el que hemos pedido

hecho ver la interdependencia conceptual e histórica entre liberalismo y democracia. En nuestra América Latina, en un sentido similar, Carlos S. Nino, Fundamentos de Derecho Constitucional, Astrea, 2002.

[17] Entre las muchas opiniones, puede verse el discurso del Presidente de la Confederación de la Producción y el Comercio, Lorenzo Constans, en la apertura de la IV Cumbre Empresarial CELAC-UE, el 29 de enero de 2013. El 13 de marzo de 2013 la propia SOFOFA calificó el fenómeno de la judicialización como la gran traba para el desarrollo del país. Ver su página web www.sofofa.cl. De modo análogo, el entonces Presidente de la SOFOFA, Andrés Concha, en sus declaraciones al diario La Tercera de 10 de marzo de 2012.

[18] Para una sintética reseña de la ideología de la codificación, puede verse la obra clásica de John H. Merryman: La Tradición Jurídica Romano Canónica, Fondo de Cultura Económica, México, 1971.

[19] Montesquieu, El espíritu de las leyes, particularmente el Libro XI. Entre las muchas ediciones, Porrúa, México, 1997.

[20] El punto fue planteado con claridad por Hans Kelsen en su Teoría Pura del Derecho. En la segunda edición en alemán de esa obra, y traducida por J. Vernengo y publicada por UNAM, México, 1983,véase especialmente el capítulo VIII.

controlar a los jueces, mediante acciones como la protección, la inaplicabilidad, las reclamaciones de decisiones administrativas y tantas otras. Si no se controla, decimos que no podemos asegurar el sometimiento de las normas inferiores a las superiores, ni el de las autoridades al derecho. Con ello, la tarea política de crear derecho queda entonces sometida al control judicial, generando esta polémica.

La noción sobresimplificada, pero tantas veces esgrimida, de que los jueces solo controlan el sometimiento de las decisiones políticas al derecho, sin pronunciarse ni examinar las cuestiones de mérito o de oportunidad que ellas envuelven, minimiza el hecho de que muchos de los estándares con que los jueces controlan, como lo son los principios de proporcionalidad, la proscripción de la arbitrariedad, el respeto a la dignidad humana y tantos otros de análoga generalidad, exigen del juez dotar esos conceptos de contenido, lo que habitualmente no pueden hacer sino con razonamientos contingentes y polémicos que muchas veces pueden ser calificados de políticos[21].

No pretendo negar todo valor a líneas divisorias que se fundan en grados de creatividad diversos entre la política y lo judicial, pero sí quiero afirmar que resulta imposible ya sostener que la política es el reino de la creación discrecional, mientras la tarea más o menos mecánica de aplicarlo queda en manos de los jueces.

Un problema adicional es que, en cuanto obligados por la realidad más desdibujamos esta línea divisoria entre creación y aplicación del derecho, entre derecho y política, más problemático resulta fundar la legitimidad de las decisiones judiciales, pues en la medida en que reconocemos que el derecho no tiene significados unívocos que puedan ser aplicados, más difícil resulta sostener que lo que hace el control judicial es someter el poder al derecho y más resulta posible argumentar, en cambio, que lo que se hace es someter el poder electo a otro poder, igualmente discrecional, aunque menos legítimo desde el punto de vista de su origen y de su responsabilidad política.

Entre más queda desdibujada la línea entre creación y aplicación del derecho, más fundada resulta también la crítica de la inseguridad jurídica, pues entre menos unívoco es el sentido del derecho al que nos sometemos, entre más entendemos las decisiones judiciales como una opinión particular del juez, más vivimos en sociedad sin saber las obligaciones a las que quedamos sometidos, para parafrasear las palabras del mismo Montesquieu, que usaba esos términos para distinguir entre los regímenes tiránicos y las repúblicas[22].

Por último, entre más desdibujada queda la línea entre crear y aplicar el derecho, más resulta fundada la crítica de que los jueces resuelven retroactivamente; es decir, creando la norma después de ocurrida la conducta que juzgan[23].

---

[21] Entre los muchos que han planteado los peligros de la discrecionalidad judicial para la vigencia del derecho y de la democracia, puede verse la obra de Hans Kelsen, "La garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional)", en *Escritos sobre la democracia y el socialismo* (Madrid, Editorial Debate, 1988). Singularmente agudo es el voto particular de Francisco Rubio Llorente en la Sentencia del Tribunal Constitucional Español 53/1985. También Jeremy Waldron, Law and Disagreement. Oxford University Press, 2001. En nuestro medio, Fernando Atria tiene un libro en prensa con el nombre de Las Formas del Derecho, en que hace ver el carácter problemático de que los jueces constitucionales se valgan de conceptos genéricos de la Constitución.

[22] El Espíritu de las leyes, Op. cit. Libro XI, Capítulo VI.

[23] El punto está hecho con claridad y énfasis por R. Dworkin en su crítica al positivismo y al realismo. Los derechos en serio, Op. Cit. Ver especialmente el Capítulo denominado El modelo de las normas.

Reconstruir la idea de derecho, de un derecho objetivo, que preexiste y obliga a los jueces, pero a partir de reconocer con realismo que los sueños decimonónicos de la codificación se han hecho imposibles, ha sido uno de los desafíos centrales de la literatura jurídica más influyente de finales del siglo XX. Ella razona considerablemente sobre la base de la idea de que el derecho no solo está compuesto de reglas, sino también de principios. A esa idea volveremos en un minuto, a ver si nos ayuda a delimitar el campo entre lo que debe ser judicial y lo político.

No quisiera adentrarme en exceso en la cuestión más técnica de la interpretación del derecho, que comparece en este problema, sino solo destacar que frente al desafío de delimitar las esferas de lo judicial y de lo político, es altamente problemático hacerlo basados en afirmar que a la política corresponde crear el derecho y a los jueces aplicarlo.

Me temo que tampoco la línea divisoria entre lo judicial y lo político pueda trazarse nítidamente sobre la base de diferenciar competencias. Cuando afirmamos que la función jurisdiccional pertenece exclusivamente a los tribunales y que ni el Presidente ni el Congreso pueden ejercer funciones judiciales[24], no hemos terminado la tarea. Apenas la iniciamos, pues nos obliga a delimitar con precisión las que son y las que no son "tareas judiciales".

No digo que la perspectiva competencial para diferenciar la política de la justicia sea inútil; igual que la anterior es solo insuficiente. Podemos decir, por ejemplo, que el juzgamiento de un delito compete a los jueces, mientras la suscripción de un tratado internacional es tarea del Jefe de Estado y su aprobación corresponde al Congreso. Con todo, la última afirmación no puede desconocer que son los jueces los llamados a resolver si el tratado en cuestión es o no contrario a la Constitución y, de ese modo, someter el poder al derecho o, si se quiere, "judicializar" los procesos de aprobación de tratados internacionales y, con ello, una parte de la conducción de las relaciones exteriores.

Cuatro criterios orientadores de la labor judicial en su tarea de control de las decisiones políticas[25]

Habiendo planteado el problema y algunas de las insuficiencias de los criterios con que típicamente se distingue el quehacer político del judicial, quisiera terminar sugiriendo cuatro criterios orientadores con que los jueces podrían ejercer esta fundamental tarea de controlar el poder. Ninguno de los criterios que sugeriré es binario o clasificatorio, no pretenden deslindar lo judicial de lo político, sino más bien sugerir la predisposición con que los jueces podrían aproximarse a la terea de controlar la juridicidad del ejercicio del poder político y así proponer ciertos fines y algunos énfasis con los que lo judicial podría controlar lo político.

Los énfasis que sugeriré se fundan en la intensidad del control, en los diversos grados de severidad o deferencia con el que podría controlarse el poder en nombre del derecho. A lo largo de los años, los juristas han distinguido una serie de estándares diversos de convicción y certeza, que me parece útil convocar a esta tarea. Ellos nos

[24] Contenida en el artículo 76 de la Constitución.

[25] En este capítulo me inspiro sólidamente en el libro de Víctor Ferreres Comella, Justicia Constitucional y Democracia, Centro de Estudios Públicos y Constitucionales, Madrid, 1997.

permiten clasificar una gama que va entre la exigencia de sospecha o indicios fundados hasta la plena certeza. Aplicado a nuestro tema, destaco la diferencia entre invalidar una decisión política por estimar que hay antecedentes o indicios que permiten sostener que la tal decisión infringe el derecho, que hacerlo solo si se alcanza certeza absoluta, más allá de cualquier duda razonable, que esa infracción se ha verificado.

Sirviéndonos de esta gradualidad de los estándares de convicción judicial para llegar a invalidar las decisiones políticas, entro al primero de los criterios.

1. El origen de la decisión controlada debiera graduar la severidad o deferencia con que se ejerce el control

La dignidad democrática de una decisión del legislador, así como la complejidad técnica de la adoptada por expertos, recomiendan que ese tipo de decisiones no sean invalidados por jueces, sino cuando la sentencia pueda demostrar, más allá de toda duda razonable, que la decisión controlada es clara e inequívocamente incompatible con el derecho vigente.

Ese mismo estándar parece, en cambio, excesivamente exigente cuando se trate de controlar una decisión de una autoridad administrativa subordinada en una materia típicamente jurídica.

La mayor dignidad democrática de la decisión debiera inhibir entonces el activismo judicial y reservarlo a aquellos casos en que los jueces puedan demostrar inequívocamente la infracción jurídica en que ha incurrido la decisión que controlan.

Desde este punto de vista, me parece altamente discutible pretender que los tratados internacionales sean considerados por los jueces como de una jerarquía análoga a la Constitución, debido a los déficits democráticos que se verifican en su proceso de gestación[26].

De igual modo, me parece que la antigüedad y el relativo desuso de lo controlado puede aquí ser un factor para graduar el estándar de convicción exigible, pues es distinto invalidar una norma generalmente eficaz, que ha sido recientemente discutida y aprobada, que hacerlo con una antigua y en desuso.

2. La certeza acerca del sentido y alcance de la norma que sirve para controlar

Un segundo criterio que quisiera sugerir propone que los jueces se refrenen de dejar sin efecto la decisión política, en función de la imprecisión o carácter abierto de la norma que utilizan para ello; es decir, de la que puede considerarse infringida por la autoridad política.

De hace un tiempo a esta parte, la teoría del derecho acepta que este se encuentra compuesto tanto de reglas como de principios, y aunque hay polémica acerca de si la diferencia entre ambos es de grado o cualitativa y sobre el modo en que debe razonarse una decisión judicial con arreglo a principios, el debate muestra algunos consensos.

[26] En nuestro medio, uno de los partidarios más claros de que entendamos la Carta Fundamental como un bloque, compuesta, entre otros, por los tratados internacionales de derechos humanos, puede verse la obra de Humberto Nogueira Derechos Fundamentales y garantías constitucionales, Tomo I, Capítulo I, Librotecnia, 2007. Para una visión distinta, ver Rodrigo Correa y Antonio Bascuñán Rodríguez, El Estatuto de Roma ante el Tribunal Constitucional Chileno, Revista Estudios de la Justicia, Nº 1, 2002.

Así, por regla suele entenderse aquel tipo de normas que típicamente describen una conducta con más o menos precisión, para luego atribuirle una consecuencia más o menos delimitada en su naturaleza y magnitud. Por lo mismo, la aplicación de las reglas es binaria, en cuanto solo cabe responder con un sí o con un no a su eventual aplicación a un caso, según los hechos puedan o no subsumirse en la conducta descrita en la regla.

Los principios, en cambio, suelen definirse como máximas de optimización, que tensionan la decisión en una determinada dirección, de modo que un bien o valor se realice en la máxima medida de lo posible. Su aplicación, a diferencia de la de las reglas, no es binaria y, así, diversos principios pueden incidir en mayor o menor grado para alcanzar una determinada decisión, gravitando varios de ellos en una misma resolución judicial, sin excluirse. Las tensiones entre principios se deben resolver sobre la base de ejercicios de ponderación para así alcanzar el logro proporcional de todos ellos.

No solo ha ganado terreno la idea de los principios como parte integrante del derecho. También ocurre que las normas que se expresan como principios ganan espacio e importancia. Desde luego, porque buena parte de los derechos fundamentales en una carta constitucional se consagran y expresan más como principios que como reglas.

El derecho internacional de los derechos humanos, que tanta influencia va adquiriendo en la fundamentación de decisiones judiciales, también se expresa típicamente en tratados que contienen más principios que reglas.

Pero ocurre además que, alejándose de los ideales de la codificación, nuestro legislador opta cada vez más por establecer positivamente principios en áreas del derecho que en el modelo decimonónico estaban solo o primordialmente reservado a las reglas. La tendencia a legislar promulgando propósitos genéricos se expande más allá del ámbito constitucional: el interés superior del niño es hoy el principal parámetro de decisiones que involucran a menores; ya no hay reforma procesal –la laboral en Chile es nuestro último ejemplo– que no contenga solemnes "principios formativos del proceso", fundamentales tanto por su aplicación directa como por el auxilio que prestan en la interpretación de las reglas. Ni el derecho administrativo, otrora compañero inseparable del procesal como ejemplos de ramas reglamentarias se salva del fenómeno: quien revise nuestra Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos apreciará cómo el legislador ha proclamado que los actos administrativos quedan regidos, entre otros, por los principios de celeridad, conclusividad, economía procesal, impugnabilidad y transparencia. Por su parte, la nueva Ley General de Educación llena títulos enteros con los principios y fines de la educación, solemnizando los propósitos de universalidad, calidad, equidad, autonomía, diversidad, flexibilidad y tantos otros. Menos énfasis puso el legislador en determinar las reglas por las cuales han de lograrse tan nobles principios.

Igual que en el fenómeno de expansión constitucional, aquí es la política la que cede poder a los jueces y no son estos lo que se lo apropian.

A esto se añade una tendencia doctrinaria, generalmente conocida con el nombre de neoconstitucionalismo, que alienta la interpretación finalista de estos principios y no pocas veces la aplicación de fines y criterios tan abiertos como lo es la dignidad humana o el de interpretar siempre el derecho a favor de la persona o de la libertad.

En este escenario se corre el riesgo de que los jueces no controlen el poder conforme al derecho que es, sino que remplacen al legislador e incluso al constituyente con fines retóricamente laudables, pero carentes de un significado común compartido. De ese modo, los jueces se transforman en agentes del cambio, más que en guardianes del orden, con detrimento de los procesos democráticos y de los valores de la seguridad e igualdad que son tan queridos al derecho.

La sugerencia que parece surgir de lo descrito es que los jueces ejerzan con mesura el control político cuando se invocan principios; pues parece razonable, desde un punto de vista democrático, evitar darle a estos un significado más extenso que aquel que, con evidencia, se desprenda de su consagración positiva, evitando atribuirles un alcance mayor que aquel que se encuentra asentado en una tradición compartida. De lo contrario, el coto de los derechos fundamentales, vedado a las mayorías políticas –para usar nuevamente el lenguaje de Garzón Valdés–, corre el riesgo de transformarse en un coto privilegiado para la imposición de los valores dominantes entre los juristas y particularmente entre los jueces. El coto vedado necesita ser un lugar consensuado, uno en que todos se reconozcan y cuyos límites puedan invocarse con general aceptación. Solo de ese modo el coto será el lugar donde reinan unos derechos, una ética y una racionalidad compartida y colectiva y no el poder, otro poder, solo que aún menos democrático que el político y apenas velado por un discurso que solo en apariencia es jurídico. Sobre todo, interesa que el "coto vedado" no sea un coto privado ni aislado de los juristas, sino otro espacio de deliberación pública.

Sería interesante también plantearse en este punto si el menor consenso acerca de unos principios o su contenido o incluso acerca de la bondad de un texto positivo, no debiera refrenar a los jueces de ser activistas en su empleo. Si esta hipótesis fuere razonable podría ser el caso aplicarla a la Constitución Política vigente, cuyo cuestionamiento popular recomendaría a los jueces, incluso en su defensa, no dar a sus principios una interpretación extensiva.

3. La cuestión de si se controla sustancia o procesos

Antes de formular este tercer criterio, recuerdo que si he considerado que la democracia debiera inhibir un tanto a los jueces de un excesivo activismo en el control del poder, ello se debe a dos circunstancias: a que el estándar con que el juez controla tiene generalmente un contenido o significado polémico y a que la decisión que se trata de controlar tiene un proceso de creación democrático; que se lleva a cabo de modo abierto, con más o menos participación ciudadana, en el que resuelven autoridades elegidas, que responden políticamente.

Al controlar el poder, los jueces deben revisar la conformidad de su ejercicio a derecho en dos aspectos: el primero es el proceso de decisión; el segundo, la juridicidad del contenido de lo decidido.

Me parece que la judicatura tiene buenas razones para ser más activista, más exigente en su control del poder cuando revisa la legalidad de los procesos que cuando repara en el contenido de lo resuelto. Una primera razón para ello es que cuando los jueces examinan procesos, por ejemplo, la sujeción de una autoridad política a su propia competencia legal, o el grado de participación y transparencia con que se adoptó la decisión, controlan el respeto a las reglas estructurales y procesales que

hacen posible la democracia; controlan que efectivamente la decisión tenga la certeza que la haga digna de respeto y consideración.

Una segunda razón es que las normas procesales acerca de quién y cómo debe decidirse una cuestión pública suelen tener un contenido mucho más reglamentario y un sentido más unívoco que aquellas que establecen los límites de contenido de las decisiones, pues estas últimas típicamente es habitual expresarse más como bienes o principios que como reglas. La decisión judicial generalmente pisará un terreno más objetivo en aspectos de forma o procesales que de sustancia, pues la disciplina jurídica ha acumulado más saber y precisión en materia de procesos que en cuestiones de fines, donde compite con la moral en cuanto a definir lo valioso.

Una tercera razón es que en materia de procesos hay más razones para desconfiar de las decisiones políticas, pues quienes las adoptan tienen una natural tendencia de agrandar su propio poder y excluir de los procesos a quienes se le oponen. Es evidente que la democracia exige de guardianes que velen por la limpieza del proceso, pues los que detentan poder estarán siempre tentados de tomar decisiones para asegurar que el suyo aumente y el de sus adversarios disminuya, con daño a los derechos de participación y expectativa de alternancia de las minorías. En cambio, hay menos razones para controlar que la sustancia de lo resuelto se adecue a determinados valores o principios, pues precisamente el debate democrático versa acerca de cuál sea el sentido y alcance de esos valores o principios.

Entiendo las dificultades a la hora de precisar este tercer criterio, en cuanto las precondiciones de la democracia no solo se limitan a unos cuantos procesos y estructuras formales y se expanden, en cambio, a cuestiones más sustantivas como la libertad de expresión, los derechos de autonomía e incluso a derechos con cuantioso contenido económico y social, como lo es la calidad de la educación a la que cada cual puede acceder, pues es en ella donde se forman muchas de las capacidades que habilitan a ejercer los derechos ciudadanos.

Con todo, me parece que es un buen punto de partida el criterio de máxima deferencia judicial con la sustancia, de modo tal de no invalidar las decisiones políticas por sus resultados, a menos que pueda demostrarse, más allá de toda duda razonable, una clara infracción al sentido indiscutido del derecho vigente, mientras el estándar puede ser menos severo al controlar la sujeción a reglas procesales y estructurales[27].

[27] Me inspiro en esto en la tesis de John Ely, autor norteamericano, quien en su obra Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review (Harvard University Press, 1981) sostuvo que solo se legitimaba imponer la Constitución en contra de las mayorías para defender el derecho de participación política de las minorías, o más precisamente, la participación de los grupos marginados. La obra de Ely fue particularmente influyente en reflotar e intentar una salida a la objeción contramayoritaria al control judicial sobre los actos legislativos o judicial. El caso paradigmático (aunque no único) para Ely eran las leyes que limitaban el derecho a sufragio de las minorías débiles y socialmente estigmatizadas de su país. En cambio, en la medida en que las decisiones colectivas sean el fruto de una voluntad mayoritaria no distorsionada, no cabe a los jueces juzgar su contenido. Ely definió y defendió la Constitución de su país como un texto que, para proteger la libertad, instauró más un conjunto de estructuras y procedimientos para resolver los conflictos colectivos que una determinada ideología acerca de cómo debían resolverse en su sustancia. Según esta posición, el juez constitucional no está llamado a ser un garante de toda la Constitución, ni menos un árbitro de disputas morales, sino solo a garantizar la limpieza en el modo de adoptar las decisiones colectivas, cual es el proceso democrático. Las decisiones que resulten de ese proceso deben entenderse válidas por ser democráticas, a menos que socaven el proceso mismo.

4. El sentido finalista con que debiera controlarse

El último criterio que quisiera avanzar es que el control judicial del poder pudiera procurar que sus resoluciones enriquezcan el debate público en vez de clausurarlo. Los jueces, cuando invalidan decisiones de autoridad tienen métodos para hacerlo de un modo que devuelva el problema a esas autoridades políticas, fijando pocos criterios definitivos, y permitiendo así que la autoridad vuelva sobre sus pasos y ensaye decisiones que puedan pasar los estándares del derecho.

Algunos tipos de objeciones judiciales a las decisiones políticas: típicamente las formales, las de aspectos específicos y las que no escriben con rigidez y detalle los estándares a que deben someterse las decisiones políticas, permiten a las autoridades elegidas salvar el problema advertido en la decisión judicial, aunque insistir en sus propias y legítimas preferencias políticas. Otros fallos, en cambio, clausuran el debate público con lenguaje definitivo[28]. Quisiera marcar mi preferencia por los primeros.

Nuestro sistema reconoce fórmulas en que autorizamos que la política venza al derecho, aunque pagando un cierto precio. Es el caso de los decretos de insistencia, en los que el Presidente puede pasar por encima de las objeciones de legalidad de la Contraloría, pero al precio de asumir, con la firma de todos sus ministros, el riesgo de una acusación constitucional.

La mayoría de los países del Reino Unido experimentan con modos dialógicos en materia de control constitucional de la ley. De acuerdo con ellos, los tribunales pueden hacer objeciones de constitucionalidad a la ley, pero esos reparos o no son obligatorios o pueden ser salvados mediante alguna forma de insistencia por parte del legislador, la que prima sobre la decisión judicial, pero debiendo afrontar los costos políticos de insistir en la norma que un tribunal ha declarado contraria a derecho. De ese modo se busca que la responsabilidad de proteger los derechos fundamentales no recaiga únicamente en manos de los tribunales, sino que los legisladores la compartan, y que, por otra parte, los asuntos de principios, que típicamente envuelve un debate jurídico y moral acerca de su preciso contenido, no sean privativos de un monólogo judicial, sino parte de un debate interinstitucional, político y público. En estos casos, la justicia no tiene la última palabra; pero, si la autoridad elegida quiere tenerla, debe insistir y pasar por sobre la objeción judicial dotada de autoridad, pero no de imperio, y arriesgar la polémica política que ello conllevará[29].

---

[28] No pocas veces las autoridades elegidas deciden desafiar abiertamente esos criterios que se presentan como definitivos, en un juego más riesgoso y de suma cero, como me parece ha ocurrido ya en nuestra historia judicial reciente. Me parece que es el caso de la llamada píldora del día después, en que luego que el Tribunal Constitucional declarara inconstitucional un Decreto Supremo que prohibía su distribución por razones definitivas de defensa del derecho a la vida del que está por nacer, el fármaco fue autorizado por ley, en una fórmula que, a mi juicio, desafiaba lo resuelto por el Tribunal Constitucional.

[29] A los modelos norteamericanos y de la Europa continental debemos agregar entonces un tercero, propio de los países de la Commonwealth, que, al aprobar cartas de derechos fundamentales, en los 80 y 90, han buscado mecanismos de control judicial de las mismas que resulten compatibles con su tradición de soberanía parlamentaria. En ellas se busca que el control judicial no implique que el Congreso pierda su responsabilidad en la protección de los derechos fundamentales, así como mantener fórmulas de diálogo interinstitucional acerca de los derechos fundamentales, en el que el Poder Judicial no resulta irrelevante, aunque no tiene la última palabra. Stephen Gardbaum y otros lo han llamado "Commonwealth Constitutionalism" (49 American Journal of Comparative Law, 2001). En el caso canadiense, la llamada Notwithstanding Clause de la Carta de Derechos y Libertades (Constitution Act) de 1982 permite al Parlamento o al legislador estatal declarar la vigencia hasta por cinco años de una ley no obstante que

Termino esta ya larga exposición señalando mi predilección por estas fórmulas que alientan el diálogo interinstitucional y público. Si el derecho puede y debe controlar el poder, debe hacerlo en nombre de un cierto estándar moral que ha alcanzado tal valoración ciudadana que se ha traducido en una norma que el juego político no debe traspasar.

Someter los estándares de control jurídico al debate público conlleva probar si efectivamente tienen aquello que les otorga valor y dignidad. Construir un significado común y compartido de los principios genéricos no es tarea de los expertos en derecho, no es coto vedado de una técnica o de una profesión; es, si quiere hacerse de modo legítimo, eficaz y democrático, una tarea ciudadana.

Si someter el poder político al derecho resulta problemático, me parece que lo es menos someter el poder a la deliberación y al debate; obligarlo a justificar, a dar razones, incluyendo razones morales para fundar lo que se decide. La judicatura está en condiciones de jugar mucho más ese rol de interpelar que de decidir de modo definitivo; de objetar hasta tanto cuanto no se le den más y mejores razones, exigiendo una segunda reflexión.

Esa dotación de significado será más estable y legítima si se ha construido en el tiempo, en sucesivos diálogos, conflictos y polémicas. La voz judicial tiene un papel relevante en este debate, pero debe cuidarse, en lo posible, de no erguirse como única

---

haya sido invalidada por decisión judicial. Meter How et al. (45 OSOGOODE Hall Law Journal, 2007) registran 66 casos en que las leyes fueron invalidadas por contradecir la Carta de Derechos. En siete de ellos el legislador derogó la ley; en 46 casos la norma fue modificada y sustituida y tan solo en dos de ellos las modificaciones fueron menores y puede decirse que el legislador insistió en su criterio, mientras en los 13 casos restantes el legislador no hizo nada, lo que parece una señal que allí donde los Tribunales dejan abierta una puerta al cambio legislativo, el legislador lo ocupa, produciéndose un diálogo interinstitucional de carácter virtuoso, en que la fórmula legislativa de reemplazo de aquella objetada por razones constitucionales sigue en manos del legislador. En 1998, el Reino Unido incorporó la Convención Europea de Derechos Humanos a su legislación interna. Al hacerlo, otorgó a los jueces competencia para declarar que una determinada legislación es contraria a los preceptos de aquella, la que no tiene efectos sobre la validez de la norma declarada contraria a la Convención, pero permite un pronunciamiento del gobierno y un debate legislativo acerca de la misma, lo que normalmente ocurrirá, más por razones del debate político que se genera, que por obligación jurídica. De esa forma, el control constitucional queda dividido: en manos de los Tribunales su constatación y denuncia, pero en manos del Congreso su corrección, por la vía de la invalidación y/o modificación de la norma contraria a los derechos esenciales. En 1990, Nueva Zelanda aprobó una Carta de Derechos, la que no tiene mayor jerarquía que otras leyes. Sin embargo, en su Sección 6 se establece que cada vez que a una norma legal cualquiera se le pueda dar un significado que resulte consistente con los derechos y libertades contenidos en esa Acta, debe preferirse tal significado. El modelo se ha extendido más allá. En Israel, que tiene un sistema desconcentrado de control de constitucionalidad de la ley, a partir de las conclusiones de la Comisión Ne eman, que funcionó en 1992, el Gobierno propuso reservar solo a la Corte Suprema y por mayoría calificada la capacidad de declarar inconstitucionales las leyes, otorgándole poder para suspender la invalidación de las mismas por seis meses al Parlamento o Knesset y permitiendo a este, en ciertas circunstancias, reponer la ley invalidada, inmunizándola de control de constitucionalidad por un plazo de cinco años. Esta propuesta fue finalmente rechazada e Israel mantiene su sistema de control difuso de constitucionalidad sin que el Parlamento pueda insistir en leyes invalidadas por inconstitucionalidad. Según Gardbaum, este modelo de la Commonwalth, además de haber abierto una interesante alternativa frente a los modelos de Estados Unidos de Norteamérica y de Europa Continental, ha sido exitoso en combinar el valor del constitucionalismo, con mecanismos que no privan al debate parlamentario y público de las cuestiones de principio que entrañan las de constitucionalidad. A juicio del mismo autor, ello ha permitido mantener la responsabilidad de los órganos políticos en la protección de los derechos humanos, en un proceso dialógico con los tribunales, que parece más rico que el monólogo judicial en materia de protección de derechos, lo que disminuye los riesgos de pérdida de legitimidad de los tribunales frente a la crítica política y reducir considerablemente el problema contramayoritario que afecta a los sistemas con judicial review.

y definitiva, y aceptar con modestia su función limitada, aunque muy relevante en el aporte que puede hacer en elevar la calidad de la deliberación pública. Por su propia naturaleza, el razonamiento judicial se somete a formas y a exigencias que pueden enriquecer el debate público y la deliberación política. Es un aporte moral significativo que el derecho y la judicatura pueden hacer a la política y a la educación cívica de Chile.

Es hora de confesar también que lo que he postulado está motivado por preferencias personales: entre las muchas razones por las que prefiero la democracia es porque asumo que en ella, más que en cualquier otro sistema, el respeto a la igual dignidad nos invita y nos obliga a dar razones de las propuestas y decisiones públicas. La democracia, a diferencia del mercado, no es solo un lugar donde se agregan y suman preferencias, sino uno en el que reconocemos que la vida en común y la propia de cada uno se enriquecen en la medida en que nos damos razones y en que nos escuchamos.

Un motivo más para agradecer la invitación a este lugar, en el que el diálogo acerca de asuntos públicos resulta privilegiado.

DISCURSO DE RECEPCIÓN

José Zalaquett Daher
Miembro de número

Señor Presidente de la Academia de Ciencias Sociales, Políticas y Morales del Instituto de Chile, profesor José Luis Cea Egaña; señora Vicepresidenta Patricia Matte Larraín; señor secretario Jaime Antúnez Aldunate; señor Jorge Correa Sutil, cuya incorporación a esta Academia nos congrega en esta ocasión; colegas miembros del número; señoras y señores:

> Es de verdad un señalado honor y un profundo agrado recibir, hoy, en el seno de la Academia de Ciencias Sociales, Políticas y Morales del Instituto de Chile a Jorge Correa Sutil, un querido amigo, un compañero en la prosecución de nobles causas y un cabal hombre de derecho, calificativo este último que, además de muy merecido, tiene para él –estoy cierto– una especial valía.

El discurso de incorporación que Jorge Correa acaba de pronunciar sobre Judicialización y Democracia en Chile, y al cual nos referiremos más en detalle en algunos momentos, es muestra clara de su vocación y calidades en los planos jurídico, académico y de servicio público.

Conocí a Jorge Correa mucho antes de la formación de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, creada en mayo de 1990. Él fue secretario ejecutivo de esta entidad en la que nos tocó desempeñarnos como comisionados, entre otros recordados miembros, al Presidente de esta Academia a la cual hoy se incorpora Jorge Correa, y a quien habla. Conocer previamente a Jorge, quien a la sazón contaba 35 años de edad, me permitió recomendar su nombramiento al presidente Aylwin, quien inicialmente había pensado en un distinguido abogado para esa tarea, cuyo único bemol era ser, en 1990, de mayor edad que la que actualmente tiene Jorge Correa. Don Patricio Aylwin inmediatamente vio la ventaja de nombrar a Jorge, con quien había trabajado en el llamado Grupo de los 24, en los años de la dictadura militar, tanto por sus cualidades cuanto por su juventud, pues se podía anticipar que la labor de la Comisión de Verdad y Reconciliación sería muy demandante. Efectivamente lo fue y en los nueve meses de funcionamiento de dicha Comisión Jorge Correa, a cargo de un staff de cerca de sesenta personas y debiendo procesar rigurosamente pero contra el tiempo, miles de solicitudes, dudo que haya dormido mucho.

No creo exagerar si digo que ese trabajo nos marcó de por vida. Fue una empresa ética y ciudadana que se nutrió de lo mejor que somos capaces los chilenos; un sentido de misión cívica ampliamente compartido (diríamos “transversal”), aplicado a un riguroso estudio de problemas éticos, con el fin último de colaborar al fortalecimiento de valores inherentes a nuestra condición de personas y de

fortalecer nuestras instituciones y nuestra convivencia, luego de que estas sufrieran una grave fractura.

El trabajo de Jorge Correa como Secretario Ejecutivo fue incansable y ejemplar. Luego de recorrer el país y de recibir denuncias sobre miles de casos, llegado el momento de decidir las solicitudes y escribir el Infirme, Jorge cumplió un papel fundamental. El hecho de que la verdad establecida por esta comisión haya sido aceptada, salvo porfiadas y aisladas excepciones, por todo el país, es un hecho relativamente inédito en el mundo. Ese hecho y su antecedente inmediato, esto es, un informe serio, suscrito unánimemente por personas de distintas persuasiones políticas e ideologías, permitió avanzar en otras medidas de reparación y justicia aunque, como se nos ha recordado tristemente en estos días, no todas fueron abordadas con el mismo rigor con que se realizó el trabajo de la Comisión de Verdad y Reconciliación.

La experiencia que Jorge Correa adquirió en el curso del trabajo de esta Comisión le permitió, más tarde, escribir sobre el tema de la reconstrucción moral e institucional de sociedades seriamente fracturadas, así como dar consejos a distintos países que han enfrentado tal desafío.

Su visión sobre el tema de la consagración, respeto y promoción de los derechos humanos es, fundamentalmente, la de un jurista y un demócrata. En la primera de estas condiciones se ha desempeñado con brillo en la academia, como profesor de derecho y como decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales; También ha servido como miembro del Tribunal Constitucional y ejercido privadamente su profesión. En su calidad de demócrata y ciudadano ha participado en el gobierno como Subsecretario del Interior. También ha tomado un compromiso de militancia política, aunque sospecho que la búsqueda de cargos de elección popular no se halla entre sus principales prioridades.

Las convicciones de Jorge Correa como jurista y demócrata reconocen sus raíces en los principios de la soberanía popular y el estado de derecho, que comenzaron a hacerse carne con las revoluciones liberales de fines del siglo XVIII. La figura del ciudadano reemplazó, a partir de entonces, a la del súbdito. La legitimidad del poder ya no podía sustentarse en argumentos teológicos, dinásticos o fácticos, sino en el libre consentimiento de los gobernados. La ley que establece, entre muchas otras normas, las garantías o derechos fundamentales y define los poderes públicos y sus facultades, así como su independencia y recíproca fiscalización, se origina en la voluntad popular, sea esta expresada directamente o por medio de los representantes que ha elegido el pueblo.

Sabemos que el derecho va a la zaga de los cambios políticos y sociales, procurando normarlos, con frecuencia tardía o insuficientemente. Sabido es, también, que cuando ciertas situaciones de injusticia perviven mucho tiempo, diríamos, taponadas por una obcecada resistencia o ignorancia, un vez que, finalmente, rompen los diques que las contenían, presión, el péndulo tiende a oscilar hacia el otro extremo.

Tal ha sucedido en Chile y en diversas otras partes del mundo, con varias materias de interés público y contenido ético, como los derechos humanos, la protección del medio ambiente o la transparencia y rendición de cuentas. Naturalmente, en todos estos campos cabe esperar y desear una progresiva expansión y mayor protección. No obstante, ello debe tener lugar avanzando al siguiente paso lógico y siempre sobre sólidas bases morales, políticas y también legales. Cuando, en cambio, esta expansión

se da sin mesura se corre el riesgo de una inflación de normas o derechos, lo que siempre supone, sabemos, devaluación.

Jorge Correa nos alerta sobre una tendencia que él observa acertadamente y que podríamos llamar una oscilación del péndulo, desde la politización de la justicia hacia la judicialización de la política. Hoy muchos esperan del juez, antes vilipendiado, que actúe como un agente activo de cambios, no como un intérprete que aplica el orden existente tal cual este ha sido decidido en la arena política.

Coincido con gran parte de su análisis. En lo que se refiere a los derechos económicos y sociales, incluido el derecho a un medio ambiente sano, se han desarrollado, en años recientes, estrategias de judicialización que apuntan, sobre todo, no tanto a que el juez decida que el Estado deba realizar prestaciones determinadas, sino a que exija que la política pública o medida gubernamental en revisión se ajuste a ciertos criterios, entre otros, razonabilidad y proporcionalidad. Jorge Correa teme que en este punto también se hayan excedido los jueces. Comprendo y, en buena medida comparto, sus aprensiones. Valga un matiz, que no considero tanto de diferencia como de precisión: por mucho tiempo, las posiciones respecto de los derechos o políticas que implican prestaciones del Estado tendieron a polarizarse: en un extremo se hallaban quienes negaban toda posibilidad de intervención judicial; en el otro, quienes afirmaban que estos derechos o valores eran tan justiciables (si se me perdona el anglicismo) como el que más. Frente a esta polarización, desde hace algunos años asistimos a esfuerzos creativos por intentar superar la dicotomía entre quienes afirman, por decirlo metafóricamente, que no se puede cruzar el canal y quienes sostienen que ya estamos en la otra orilla. Estos esfuerzos consisten en el expediente, trabajoso y lento, de ir colocando piedras sobre las cuales apoyarse para poder vadear el caudal de agua.

Tal camino de progreso, sin embargo, no suele seguir una línea sostenida y continua sino una marcada por desvíos y no pocos retrocesos; quiero creer que ese es el caso de los esfuerzos por judicializar estas demandas. Con todo, es preciso estar vigilantes y en ese sentido las voces de alerta de hombres de derecho como Jorge Correa son bienvenidas. Él nos dice que no pretende negar todo valor a líneas divisorias que se fundan en grados de creatividad diversos entre la política y lo judicial. Pero sí afirma que ya no es posible sostener que la política es el reino de la creación discrecional, mientras la tarea más o menos mecánica de aplicarlo queda en manos de los jueces. En ese sentido es preciso recordar que los derechos humanos y otros valores sociales no constituyen un horizonte sino un piso. Un piso que puede irse elevando gradualmente, pero que si llega a erigirse en horizonte habrá desplazado a la política o, más bien, será materia tan contenciosa como suelen ser las de orden político, en lugar de constituir una base de mínimo acuerdo valórico compartido, que es lo que están llamados a ser.

Naturalmente, Jorge Correa, de espíritu constructivo como es él, no se limita a vocear sus ansiedades sobre este particular. Antes bien, propone cuatro bien fundados estándares de convicción judicial para llegar a invalidar las decisiones políticas.

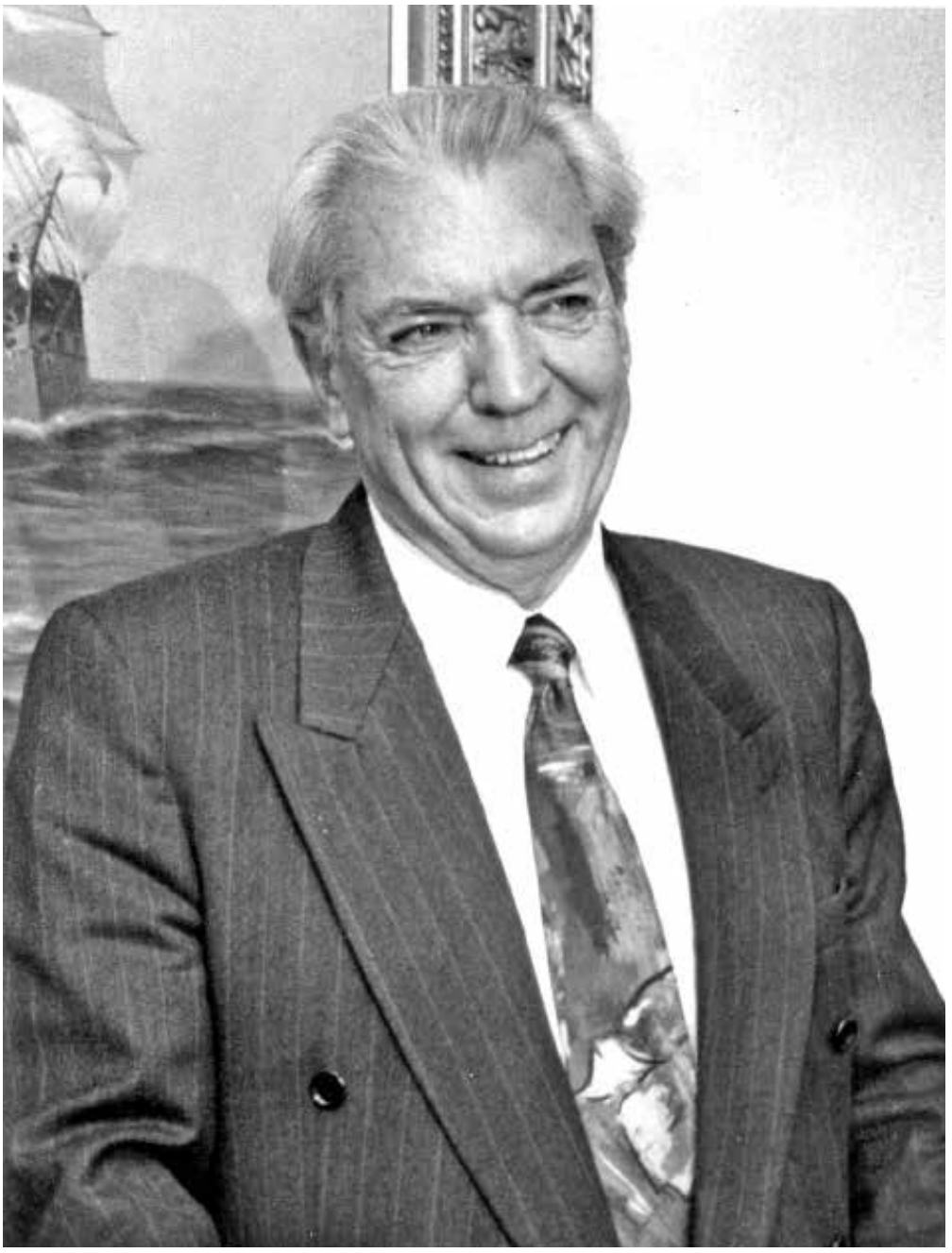
Coincidiendo en todo lo fundamental con su posición, podremos debatir los matices en este ámbito académico al cual ahora se incorpora.

De temperamento genuinamente modesto, Jorge Correa admite que se eleva sobre hombros de gigantes, como lo testimonia el sentido homenaje que le ha rendido a su predecesor en el sillón número 36 de esta Academia, y quien fuera su correligionario,

don Gabriel Valdés Subercaseaux. No lo acompaño, sin embargo, cuando declara que no merece ocupar este sillón. Estoy cierto que don Gabriel estaría también en desacuerdo con él, pues, en su generosidad de espíritu, se alegraba cuando podía prever que las nuevas generaciones eran capaces de llevar la antorcha de los ideales cívicos más allá del trecho que la historia dispuso que él transitara. Y estoy cierto que don Gabriel nos acompañaría en la alegría con que lo recibimos hoy como miembro de Número de la Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales.

Gracias por su atención. He dicho.

CONVERSACIONES



ENTREVISTA AL
ACADÉMICO DE NÚMERO DON SERGIO MOLINA SILVA

El académico de número don Sergio Molina Silva se incorporó a la Academia de Ciencias Sociales, Políticas y Morales el 16 de abril de 2005. Distinguido servidor público, ha sido Director de Presupuesto, Ministro de Hacienda, Presidente del Banco Central, Vicepresidente Ejecutivo de Corfo, Ministro de Planificación Nacional, hoy convertido en Ministerio de Desarrollo Social y Ministro de Educación, además de profesor universitario en las Escuelas de Economía de la Universidad de Chile y de la Pontificia Universidad Católica de Chile y miembro de la Cepal. Su profunda vocación social lo llevó a escribir el primer Mapa de la Pobreza en Chile, que amplió después, desde la Cepal, a varios países de América Latina. De gran sencillez, sensibilidad religiosa y calidez humana, ha destacado no solo por sus atributos profesionales y su vocación de servicio, sino por su actitud abierta y dialogante con todas las personas, no obstante la firmeza de sus convicciones o, tal vez, precisamente, debido a ella. La entrevista, muy cordial y distendida, se llevó a cabo en enero de 2014, después que se le explicara que el propósito de estas entrevistas es reconstruir la biografía intelectual de los miembros de nuestra Academia.

Oficina Ministerio de Educación.

Como usted bien sabe, hay evidencia en la actualidad de que la educación temprana es la más decisiva para el desarrollo posterior de las personas, entonces quisiera invitarle a recordar esa educación temprana, en la familia.

La mía es muy particular, porque yo vivía en el campo, cerca de Talca, a unos 10 kilómetros de la ciudad. Lo más especial es que mi padre se había educado en el Blanco Encalada en Talca y yo me iba a educar ahí. Entonces se pidió autorización para que mi mamá me enseñara las primeras preparatorias, ya que vivíamos en el campo y no era tan fácil trasladarse a la ciudad, a la edad temprana. Mi mamá me enseñó las tres primeras preparatorias y yo di examen en el Blanco Encalada sobre ellas y entré a cuarta preparatoria en el colegio (en ese tiempo habían 6 preparatorias y 6 humanidades).

Empecé también muy joven, por eso tuve que dar examen de madurez para entrar a primer año después. Pero las tres primeras preparatorias, es decir, mi primera preparación fue con mi madre que consiguió los libros de cada uno de los años y con los libros de estudio me fue enseñando en el campo. Así, mi educación temprana fue muy particular, muy especial.

Pero da la impresión, por todos los datos existentes, de que es la mejor educación porque es simultáneamente intelectual y afectiva.

Claro, tenía mucho de afectivo, pero también había un poco de falta de rigurosidad en el sistema de formación. Ciertamente que mi mamá tenía una paciencia infinita, porque me perseguía hasta que me encontraba y me llevaba varias horas al día, me daba tareas y yo tenía que hacerle las tareas a ella.

Llegué al colegio a cuarta preparatoria. Muchas veces llegaba a caballo, entonces me bajaba de mi caballo en la puerta del colegio, con ropa de huaso, dejaba mi ropa de huaso en la portería, y entraba al colegio y me vestía como civil, digámoslo así, y el caballo a las cuatro de la tarde me estaba esperando en la puerta, lo que era todo un cuento para los estudiantes, me subía y volvía al campo. De ahí viene que me decían el huaso, porque llegaba a caballo al colegio, o sea, más huaso no se podía ser.

¿Y después en el colegio cómo fue?

Después en el colegio fue todo muy regular. No recuerdo nada muy especial de esa etapa, salvo que tenía que llegar de cualquier manera porque recién nos trasladamos a una casa en Talca cuando ya estaba en sexta preparatoria. A veces me llevaban en auto, cuando se podía, otras veces a caballo.

El sistema escolar fue regular, pero con una característica bien especial, que mis amistades siempre fueron los hijos de los campesinos. Como llegaba al colegio, de verdad, solo a las clases, prácticamente tenía muy pocas amistades, como se hacen habitualmente en el transcurso del proceso educativo. Como no me quedaba, no había una continuidad, entonces mis amistades reales estaban entre los hijos de los campesinos, hasta la sexta preparatoria en que ya estuve en la cuidad y ahí entonces pude hacer también amistades de la ciudad.

¿Los hijos de los campesinos tenían posibilidades de ir a la escuela?

Había una escuela en el campo muy rudimentaria, muy elemental, a la que no siempre iban, pero había una disponibilidad en la escuela, no en el campo nuestro, sino que se había hecho con un conjunto de otros, en un lugar determinado, pero se había dado la posibilidad de que los jóvenes fueran por lo menos ahí en sus seis primeras preparatorias. Pero no todos iban, o solo algunas veces.

¿Eran de esas escuelas con un profesor único?

Había un poco más que eso. Era una escuela para las seis preparatorias y sin amplitud de salas, etc., de esta manera era rudimentaria, pero daba una formación básica a todos los jóvenes que pudieran asistir o que quisieran asistir. Como no era obligatorio tampoco, había muchos que simplemente no iban y quedaban en una situación de

Con el presidente Aylwin cuando era ministro de Planificación.

analfabetismo, es decir, no sabían leer ni escribir. En mi tiempo era frecuente en el campo que bastantes personas no supieran leer ni escribir.

¿Usted cree que eso influyó después para su vocación y la preocupación por lo social?

Creo que esa formación inicial tuvo mucha influencia en mi formación general, porque fue una formación sin grandes contradicciones. Lo pasaba bien, porque entre clase y clase con mi madre, disfrutaba del campo, andaba a caballo, etc. Entonces, el recuerdo es bueno. Del colegio también tengo buenos recuerdos, porque tuve una muy buena aceptación porque era muy bueno para los deportes. Más que buen estudiante era un buen deportista y los buenos deportistas siempre tienen amistades y siempre eran bien considerados en el colegio.

Mis recuerdos de esa etapa de la juventud, en Talca –llegué a Santiago en segundo año de humanidades–, son muy buenos recuerdos, recuerdos que me dieron mucha seguridad y una vinculación muy natural con la gente que necesita, en la medida en que yo podía ayudar, por lo tanto se despertó en mí el interés por esa vinculación, ese apego a la gente con más necesidades. Es verdad, aquella influencia procede de ahí.

¿Cuál fue la razón de venirse a Santiago?

Bueno la razón fue una razón familiarmente complicada. Mi padre era ingeniero agrónomo y trabajaba en la Caja Agraria en Talca y administraba además el campo de mi abuelo. Pero con el advenimiento del frente popular, lo echaron de la Caja Agraria

Con Hilary Clinton cuando vino a Chile.

porque había sido ostensiblemente "rossista" durante la campaña presidencial de Gustavo Ross y Pedro Aguirre Cerda. Como ganó don Pedro Aguirre, salió de la Caja, y quedó solamente con lo del campo, que era insuficiente. Curiosamente, tuvo la posibilidad de venirse a Santiago, siendo ingeniero agrónomo en la CORFO. Lo raro es que lo sacaron de un servicio público, de la Caja Agraria, y lo contrataron en otro servicio público, en la Corporación de Fomento de Santiago. Nos vinimos en esa condición.

Nuestros primeros años fueron económicamente apretados. Entonces entré al San Ignacio, de una manera que también fue muy extraña. Llegamos a mitad de año. Mi padre fue al colegio San Ignacio a decir que quería matricular a su hijo, y el padre que lo atendió le dijo que venía muy adelantado, y que debía venir en octubre a matricularlo para el próximo año. Entonces mi papá le dijo que venía a matricularlo para el año en curso y no para el siguiente. El padre le contestó "Matricular en junio, a una persona que viene de otro colegio, eso es imposible", entonces él le dijo, como huaso. "no, no, no, si no le vengo a preguntar, mi hijo viene el lunes al colegio, usted lo puede echar si quiere pero él viene el lunes al colegio". Así que entré en esa condición, que era muy rara, llegué el lunes al colegio y no me echaron. Me pusieron en una de las divisiones que había, me hicieron hueco en un curso y ahí me quedé. No me echaron, pero, a veces me echaban de clases y era porque hablaba como huaso y mis compañeros se reían y el padre o el profesor que había en ese momento creían que yo lo estaba haciendo para hacerlos reír y me echaban. El padre que había dicho que no me iba a recibir me llamó un día y me dijo: "mire, aquí se ha hecho una cosa extraordinaria de recibirlo a usted y además lo echan de clases. ¿Por qué lo echaron?". Le conté que hablaba y todos se reían del huaso, hasta que se acomodó eso y de nuevo fue el deporte el que me hizo popular en el San Ignacio.

Estaba a mitad de año, pero entré a un campeonato deportivo en el que me fue muy bien, en atletismo y fútbol. Fui capitán del colegio. Hubo un periodo en que saqué la mitad de los puntos del colegio en atletismo, con récord escolar, tenía muchas facilidades. Además, cuando estaba en sexto año de humanidades salí tercero de Chile en todo competidor de salto largo. Saltaba siete metros y tenía récord escolar. Tuve un récord escolar por 10 años. Eso me daba facilidades en el colegio. Pero nunca fui un alumno sobresaliente, sino cercano al promedio.

Y a propósito del deporte, ¿usted cree que hoy le damos suficiente valor a la formación deportiva de los estudiantes de los colegios?

Creo que también se la dan, por lo que he visto en algunos de mis nietos y algunos de los amigos de mis nietos. La actividad deportiva es intensa. Creo que hay un horario compensado. Ciertamente que hoy las exigencias que se ponen a raíz de la preparación a la PSU van limitando el tiempo, pero por lo que sé, son bastante considerables también en atletismo y fútbol.

¿Piensa que, quizás, el trabajo de su padre en CORFO le fue orientando hacia la vocación económica?

Hay que pensar que fui Vicepresidente de CORFO después, entonces, en realidad, esa fue una bonita experiencia. Lo que me pasó fue que mi padre era muy amistoso,

por eso, a medida que me estaba formando, conocí a bastante gente de la CORFO, lo que era siempre atractivo porque se hacían cosas novedosas, en las empresas o en la formación de gente. Tuve entonces una vinculación familiar, pero también de interés, porque preguntaba a las amistades de mi papá y me contaban lo que hacían. Desde muy joven me despertó mucho interés.

¿Piensa que el paso por el San Ignacio le dejó una huella de la impronta jesuita?

Diría que sí. Hasta hoy mantengo una relación con los jesuitas. Soy miembro del Consejo de la Universidad Alberto Hurtado, soy miembro del Consejo ampliado de Mensaje, o sea, tengo una vinculación bastante grande con los jesuitas, tengo amigos jesuitas, de tal manera que se ha mantenido la relación con los jesuitas como algo importante en mi vida, y he seguido manteniéndola hasta hoy.

¿Qué recuerda de sus años de universidad? ¿Entró a estudiar directamente economía?

De nuevo se produjo algo muy circunstancial, muy especial. Cuando salí de sexto año de humanidades no tenía una vocación clara, más bien tenía una cierta admiración hacia uno de mis tíos que era ingeniero químico de la Universidad Santa María y la visión que tenía era de irme a esa universidad. Este mismo tío había estado en Estados Unidos, en un trabajo, a raíz de la función que desempeñaba en esos momentos y cuando volvió le conté mi interés, y me dijo: "creo que lo más interesante para ti puede ser algo que vi en Estados Unidos, Bussines Administration", que estaba adquiriendo cada vez más prestigio. Entonces decidí ingresar a Ingeniería Comercial en la Universidad Católica.

Saqué el bachillerato y mi papá me invitó a comer al Restaurante "El Parrón" y estaban varias personas de la CORFO comiendo ahí también. Se acercaron a saludar a mi padre y preguntaron en qué estaba yo. Les contó que iba a entrar a estudiar administración en la Universidad Católica. Todos eran de la Universidad de Chile y me dijeron que no podía ser que estudiara en la Católica y no en la Universidad de Chile. Pero tenía que dar otro bachillerato, porque lo había dado en letras y tenía que darlo en matemáticas para entrar a la Universidad de Chile. Me convencieron y di el bachillerato de nuevo, en matemáticas. Me aceptaron temporalmente hasta que diera el bachillerato, con la idea de seguir administración. Pero ahí conocí un profesor que fue definitivo para mí, Flavián Levine, que era profesor de economía y me di vuelta. No seguí administración, sino economía.

Y con sus compañeros de escuela ¿tuvo una buena relación?

Sí, tuvimos una buena relación. Con algunos de ellos empezamos a trabajar. Ingresé a trabajar en el Ministerio de Hacienda cuando estaba en cuarto año de universidad junto con otro compañero de universidad mismo colegio que era Álvaro García (el papá Álvaro García que ha sido ministro). Cuando estuvimos juntos en el gobierno él fue presidente del Banco del Estado cuando yo era Ministro de Hacienda. Entramos juntos al Ministerio de Hacienda, pero él se fue al Banco Central y yo me quedé en el Ministerio de Hacienda, en el Departamento de Estudios. Después Álvaro García se

fue al lugar que era su origen, que su padre había fundado, la CAP. Lo contrataron en la CAP y ahí estaba cuando volvió después al gobierno siendo Presidente del Banco del Estado. Esa fue la relación más estrecha.

Leí en el discurso de recepción en la Academia que le hizo Osvaldo Sunkel que a los veinte años fue a formar el departamento de estudios del Ministerio de Hacienda. Es decir, prácticamente usted lo formó.

Así fue. Entré a formarlo con Álvaro García y con otro egresado, Carlos Oyarzún, que no era compañero nuestro, era mayor y después me fui quedando solo. Me quedé de jefe del Departamento de Estudios a los 23 años. A los 25 años me nombraron Director de Presupuesto. Estando en el gobierno Ibáñez y Jorge Prat en el Ministerio de Hacienda, sucedió que se retiró quien había sido Director de Presupuesto por muchos años. Lo reemplazó el segundo y después de unos dos o tres meses este hombre se trastornó. Vino a hablar conmigo Jorge Prat, que era

Con el presidente Frei cuando era ministro de Hacienda.

Ministro de Hacienda, y me dijo que el director no podía seguir y que quería que asumiera en esa Dirección. Le respondí que estaba en el Departamento de Estudios que es donde me correspondía. Presupuesto es otra cosa. Me respondió que le diera unos diez o quince días para buscar a otro. Pasó ese tiempo, regresó y me dijo que yo debería asumir el cargo. De tal manera que fui Director de Presupuesto durante diez años, en parte del gobierno de Ibáñez y en la totalidad del gobierno de Alessandri. Después fui Ministro de Hacienda.

En la Dirección de Presupuesto hicimos un gran cambio que fue la base de lo que es hoy. La Oficina de Presupuesto del Ministerio de Hacienda tenía una gran cantidad de funcionarios dispersos en todas partes. Las Oficinas de Presupuesto de todos los ministerios dependían de esta oficina central. Nos pareció que ellas debían depender de cada Ministerio y ahí debía formarse un equipo central técnico, capacitado, competente. Eso es lo que hicimos.

¿Dónde encontraron inspiración para eso? ¿Había experiencia extranjera?

Sí, hicimos varias cosas. Primero empezamos a leer información externa y después las Naciones Unidas me dio una beca especial. Primero fui a Estados Unidos a ver la organización de la Oficina de Presupuestos y después fui a Holanda, Suecia, Italia, Francia e Inglaterra, para observar, durante 3 meses, las direcciones de presupuestos en cada uno de estos países. Volví con mucha información y material y con Edgardo

Con su familia cuando las hijas eran pequeñas.

Boeninger y otras personas que nos ayudaron en la parte legal, propusimos la nueva legislación de presupuestos. Hubo cambios muy sustantivos, que se materializaron cuando Alessandri fue Presidente, aunque el proceso comenzó antes.

En esa época recién estaban comenzando las teorías económicas sobre el desarrollo, eran incipientes.

De lo que estoy hablando ahora es posterior a 1957, de 1958 en adelante. Las teorías "cepalinas" ya estaban consolidadas. Prebisch ya había hecho sus planteamientos básicos, ya era un personaje en América Latina.

Otra persona que después ayudó mucho, durante el gobierno de Frei Montalva, fue Jorge Ahumada, que venía también de la escuela de la CEPAL. De tal manera que la CEPAL era ya una institución que tenía un cierto prestigio y que prestaba ayuda y colaboración en los cambios que se estaban haciendo en las administraciones del Estado.

Y en su época de Ministro de Hacienda ¿mantuvo ese vínculo con la CEPAL, con sus recomendaciones?

Sí, tenía una vinculación bastante directa. En mis tiempos de Ministro de Hacienda, Jorge Ahumada era el asesor más representativo para Frei. Pero era funcionario de la CEPAL y, en consecuencia, o dejaba la CEPAL para tomar un cargo oficial o era un asesor sin un cargo formal. La CEPAL hacía esa concesión de que Jorge Ahumada destinara tiempo a su asesoría. Él se fue después a Venezuela y ahí, desgraciadamente, cuando escribía la carta para el presidente Frei diciéndole que volvía a Chile a tomar posesión del cargo que él le asignara, le dio un ataque al corazón y murió. Jorge Ahumada fue un vínculo muy cercano con la CEPAL, la teníamos en la casa por así decir.

Debido a su procedencia campesina, ¿cómo le tocó vivir el proceso de la reforma agraria?

Ese campo se dividió y quedó uno de mis tíos con parte de él, de manera que ese campo dividido ya no estaba afecto a la reforma agraria. Pero ciertamente que vecinos y amistades talquinas sufrieron las consecuencias y algunos de ellos han sido enemigos acérrimos desde ese tiempo hasta que se han muerto algunos, pero realmente tuvo impacto en esa zona

¿Pero usted intelectualmente nunca tuvo reparos?

No, nunca tuve reparos. Además, me tocó a mí como Ministro de Hacienda financiar la reforma agraria, de tal manera que estuve muy cercano a ella.

El que siempre tuvo sus dudas por los efectos productivos que iba a tener la reforma agraria fue Jorge Ahumada. Tuvo dudas de la magnitud y de la extensión que podía tener. Pero, en todo caso, había una gran presión política por la reforma agraria y un compromiso con el Presidente de la República.

Don Raúl Silva Henríquez ya se había anticipado.

Claro, don Raúl Silva hizo su propia reforma, con predios de la Iglesia, y eso también era un ejemplo a seguir.

Entonces viene mi período de Ministro de Hacienda, en donde en la práctica había una enorme presión sobre el gasto público. Ocurrió algo bien especial. En la primera exposición mía sobre la hacienda pública se planteó un programa, pero un programa con metas muy específicas, cuantitativas, dadas a conocer públicamente, como fue el caso del proceso de desaceleración de la inflación año por año, lo que nosotros consideramos que era un desafió pero otros consideraban que era una imprudencia, porque si no cumplíamos las metas que nosotros ofrecíamos, aunque hubiéramos hecho un progreso, nos iban a criticar por no cumplirlas. Pasaron estos 3 años y se fue creando un problema muy complejo de financiamiento, ya que veíamos que si no teníamos un cambio en materia de ingresos, todas las metas se iban a malograr. De hecho, las metas sobre inflación se cumplieron hasta 1967, pero se veía que no se podrían cumplir en los años siguientes, sino se planteaba un financiamiento adicional. De ahí surgió lo que se llamó el fondo de capitalización de los trabajadores conocido como "los chiribonos", que fue una idea que podría considerarse precursora de las AFP. Lo que propusimos era que del reajuste de los trabajadores un porcentaje se destinara a un fondo de capitalización, junto a uno equivalente que pondrían los empleadores. Así se iría formando un fondo y con ese fondo de capitalización se harían las inversiones que el país requería. Ese fondo de capitalización no fue aprobado en el Parlamento. En el Senado hablé con los senadores en diferentes oportunidades, de izquierda y de derecha y no los pude convencer. Entonces tuve que renunciar ante el Presidente a mi cargo de Ministro de Hacienda.

¿Cuál era la objeción que se planteó?

La objeción de la derecha era que este era un fondo de socialización y los socialistas consideraban que, además de quitarles banderas que les parecían propias, se le otorgaba un poder al gobierno y al Partido Demócrata Cristiano, que los podría mantener por mucho tiempo en el poder. En consecuencia, ni uno ni otros estuvieron dispuestos a aprobar la iniciativa. Cuando vi que no había posibilidad de llevarlo adelante, y que se iba a votar en contra de la idea de legislar, entonces planteé mi renuncia, porque había que hacer una transacción y yo estaba tan comprometido con el proyecto, que no podía ser el que hiciera la transacción. Fue así que asumió Raúl Sáez como Ministro de Hacienda y yo fui a la CORFO como vicepresidente. Eso fue en 1978. Raúl Sáez duró poco como Ministro de Hacienda y fue Andrés Zaldívar quien terminó el período. Como las presiones del gasto fueron muy marcadas, y especialmente los que provenían de los reajustes de los trabajadores, fue imposible cumplir las metas que nos habíamos propuesto. La inflación tomó de nuevo una curva creciente y se perdieron los avances que se habían hecho hasta 1967. Los años 65, 66, 67 fueron buenos años, pero sería injusto decir que fueron buenos porque había un buen ministro. No, era porque las condiciones se me dieron a mí para que eso fuera posible, pero cambiaron a partir de 1968.

Un querido amigo en común, Domingo Santa María, me había contado de esa situación.

Claro, con Domingo éramos del equipo económico del gobierno. Yo presidía el comité económico de ministros, que funcionaba con mucha regularidad, con el Presidente de la República. Estaba el Ministro de Economía, por cierto, y yo en ese momento era Ministro de Hacienda y Presidente del Banco Central. Entonces, el

Vicepresidente del Banco Central era Carlos Massad, que participaba en el comité económico, el Ministro de Agricultura, el Ministro del Trabajo que era Willian Thayer y Jorge Cauas, que había elaborado el modelo de costos para sustentar la política de salarios, la política de inflación decreciente. Jorge Cauas trabajaba en La Moneda junto con Jorge Ahumada.

Mirado ahora a la distancia ¿considera que es mejor que el Banco Central sea completamente autónomo o la incidencia de Hacienda es tan alta que debiera haber una vinculación más estrecha?

Cuando se discutió ese tema fui partidario de separarlo y creo que es conveniente. La autonomía del Banco Central es muy importante. La suma de poder del Ministro de Hacienda, y al mismo tiempo Presidente del Banco Central, parece inconveniente desde el punto de vista de una buena política económica, por el riesgo de usar al Banco Central como fuente de financiamiento del déficit público.

En relación con el Parlamento, y a propósito de las conversaciones con parlamentarios que no aceptaron esa idea del fondo de capitalización, ¿no cree usted que es muy desigual la información que maneja el gobierno y la que maneja el Parlamento, porque Hacienda tiene un equipo técnico sólido y datos sólidos y en cambio el Parlamento, a lo más, una biblioteca?

Nosotros siempre fuimos partidarios, y no sé por qué nunca resultó, de que hubiera un equipo asesor en el Parlamento, tal como es en Estados Unidos. Creo que es una debilidad del Parlamento. Si bien es cierto que el Parlamento conoce toda la información pública, porque la pide, no es lo mismo a que tengan ellos un equipo de personas especialistas que puedan elaborar sus propias materias y tener, incluso, los contactos directos entre las oficinas técnicas, del Parlamento y del Ministerio de Hacienda.

¿Usted estuvo en CORFO hasta el término del gobierno de Frei?

Sí, estuve en CORFO hasta el término del gobierno de Frei, en 1970. En ese tiempo, entre otras cosas, tocó empezar la privatización de la industria pesquera, porque la CORFO se había hecho dueña de toda la industria pesquera del norte por problemas de insuficiencias de los privados. Me tocó hacer la primera transferencia de la CORFO hacia los privados.

Otro gran proyecto que me correspondió iniciar fue el de Celulosa Constitución. La CORFO seguía con ese gran dinamismo de una empresa pública vinculada con el desarrollo de las áreas estratégicas del desarrollo económico del país.

A propósito de eso, usted ha dicho que una de las insuficiencias de nuestro desarrollo ha sido ciertamente el centralismo, que Santiago concentra y no permite el desarrollo sustentable de las regiones. Pero desde CORFO usted tenía una visión del país en su conjunto, de todos los polos estratégicos.

La verdad es que CORFO tenía una visión del país en conjunto y de los polos de desarrollo estratégicos. También del desarrollo regional. CORFO cumplió una función de desarrollo regional muy significativa.

¿Piensa que ese impulso se detuvo con las privatizaciones?

Creo que hoy el desarrollo regional francamente está vinculado con las capacidades y la atracción del sector privado hacia las regiones, cosa que se está dando. Es decir, no se acabó la regionalización con el término o cambio de la CORFO. Creo que si hoy uno mira el país, se han hecho grandes inversiones regionales. Hay un gran equilibrio en varios aspectos, cuantiosa en la minería, pero también en lo forestal, en la pesca. También las regiones extremas se han ido diversificando con las legislaciones especiales que ha habido. No sé si la CORFO hubiese podido hacer mucho más desde el punto de vista de la regionalización que lo que hizo.

Después viene el período de Allende, ahí se va a la universidad.

Al iniciarse el gobierno de Allende salgo de CORFO y recibí un llamado de don Raúl Prebisch para realizar desde ILPES la publicación de mi experiencia. Él consideraba que personas que hubiesen tenido una experiencia especial en la dirección del Estado deberían tener una oportunidad de escribir sobre ese tema. Entonces me contrató en el ILPES para escribir El Proceso de Cambio en Chile, que contiene las experiencias del gobierno de Frei. Después de eso, Jorge Causas me invitó a ser profesor full time en el Instituto de Economía de la Universidad Católica. Allí, mi actividad principal, más allá de dar las clases, fue básicamente estudiar y escribir, con Álvaro García hijo, el Mapa de la pobreza en Chile. Eso tuvo un financiamiento público, de parte de ODEPLAN. Fue la tarea más importante que realicé, que marcó un hito en las políticas sociales.

En 1974 me fui a CEPAL contratado para trabajar sobre la pobreza en América Latina.

¿Así que pudo tener una visión comparada?

Sí, una visión comparada de los países, y pude desarrollar todo un programa, más que de política, de cuantificación de la magnitud de la pobreza de cada uno de los países de América Latina. Pude, además de viajar bastante, formar un equipo en la CEPAL.

A propósito de la discusión de la CASEN ¿le parece que nosotros tenemos los instrumentos adecuados para medir la pobreza?

Creo que sí, tenemos los elementos adecuados, pero hay que ser bastante cuidadosos, porque la determinación de la pobreza tiene muchas variables a considerar. Pero, en todo caso, lo que se hizo fue un adelanto grande, porque además se pudo determinar también la pobreza por sectores y regionalmente. Entonces, las políticas se pudieron hacer mejor focalizadas que si no hubiese existido esa información. Creo que desde el punto de vista de Naciones Unidas, ya se ha desarrollado todo un sistema y se ha estandarizado. Ello permite hacer comparaciones entre países, tener metodologías comunes, etc., lo que fue un adelanto bastante grande. Pienso que la CEPAL hizo, al respecto, un aporte muy significativo.

Además del tema de la pobreza, a usted le ha preocupado mucho el tema de la desigualdad, de los esfuerzos necesarios de hacer por una sociedad más equitativa.

Sí. Ahora, ese tema es un poco más complejo y requiere de una diversidad de políticas. Diría que cuando uno se concentra en el segmento de pobreza tiene instrumentos de políticas más accesibles y más fáciles de manejar que si uno se plantea los temas de desigualdad. Siempre en los temas de desigualdad interviene, como factor central y esencial, el tema de la educación. Es por eso que cuando uno habla de desigualdad no puede dejar de hablar del tema de la educación, porque no es solo un problema de cambios en el ingreso, porque se puede dar un subsidio para mejorar el ingreso, sino que el problema es que las personas puedan generar un ingreso superior para quedar en una situación de desigualdad menor y eso tiene como centro la política educacional. Por eso, creo que la educación es el "punto uno" de las políticas sociales, sin perjuicio de que la salud es importante, que el ambiente es importante, que todo es importante, pero sin la educación las personas no tienen la posibilidad de ese cambio autónomo

en que se ponen en condiciones comparativas distintas con el resto. Sin tener una base educacional, no hay ninguna posibilidad de mejorar las condiciones de desigualdad.

En el caso nuestro, los términos de la informalidad han sido bastante mejorados.

Diría que la educación ha avanzado significativamente desde el punto de vista cuantitativo. En cobertura, el cambio es muy impresionante. Los problemas que vienen a continuación son más delicados, más cualitativos. Son más delicados en cuanto a las políticas, pero son absolutamente indispensables.

Cuando volvió al gobierno, volvió al entonces MIDEPLAN y después, justamente, a educación.

Claro, estuve en MIDEPLAN con Patricio Aylwin y para mí el tema ahí fue la creación del Ministerio de Desarrollo Social. Cuando a mí se me planteó MIDEPLAN, veía que el tema de la planificación perdía cada vez más importancia, no era significativo dentro de las políticas de gobierno, no había un plan, había objetivos, propósitos, políticas, metas, pero plan a la antigua no existía. Es decir, lo que se pensó que debía ser el ministerio de planificación ya no existía. Yo consideraba que lo importante era que había un desequilibrio entre la estructura, organización y coordinación de las políticas económicas, en relación con las políticas sociales y que las políticas sociales no tenían coordinación entre sí. Era el Ministerio de Hacienda el que coordinaba, por medio de la Dirección de Presupuestos, cuando discutía el presupuesto de cada uno de los ministerios. En el fondo, hacía las asignaciones de recursos, pero uno a uno. Entonces, mi preocupación siempre fue de crear un sistema, de tener un grupo del sector social que se reuniera a hablar de una propuesta común, tuvieran todos su autonomía en relación con el sector que correspondía, pero que tuvieran la vinculación y la discusión de la ejecución durante el año. Ese era el sentido del Ministerio de Desarrollo Social, y a mí me parecía que debía sustituir el Ministerio de Planificación. Así fue planteado y se fue avanzando en ese propósito y ahora existe el Ministerio de Desarrollo Social. De tal manera que ese fue el proceso de mejorar la estructura del funcionamiento de la administración pública en su función social, y la creación de ese ministerio así lo acredita.

MIDEPLAN tenía oficinas regionales que coordinaban las políticas de desarrollo.

Hubo un tiempo en que MIDEPLAN tenía esa función de coordinación regional de las políticas, pero se fue perdiendo cada vez más esa función y haciéndose menos efectiva, tanto por falta de coordinación como por falta de atribuciones. Se podía llegar a ciertas conclusiones regionales pero esas no las tenía el ministerio, sino que un grupo de personas que se juntaban y las acordaban y se ejecutaban si es que había buena voluntad. Pero, realmente, no había un instrumento legal eficaz para hacerlo. Entonces, fueron perdiendo importancia las oficinas regionales de planificación y no fue raro que un día desaparecieran y fueran quedando estas atribuciones en manos de lo que pudieran hacer los Intendentes con las distintas unidades administrativas regionales, pero ya no un Ministerio de Planificación que tuviera la responsabilidad de la coordinación institucional, sectorial, regional.

¿Qué recuerda de su paso por el Ministerio de Educación?

Creo que mi paso por el Ministerio de Educación ha sido uno de los más atractivos que he tenido en mi vida pública, que ha sido intensa y variada. Dieciocho años en el Ministerio de Hacienda, de los cuales diez años Director de Presupuesto y poco más de 3 años de Ministro, son marcadores. Llegar a educación fue para mí, primero, sorpresivo. No lo esperaba. Ni siquiera estaba en Chile cuando me llamaron. Pero para mí fue realmente una experiencia sumamente importante porque como tenía la convicción que la educación era importante para lograr mayor equidad, entonces, deberían hacerse cambios significativos en su manera de operar empezando por una mejor coordinación entre el ministerio y las otras instituciones que tuvieran responsabilidad en Educación. El ministerio no tenía la responsabilidad ejecutiva, sino que la tenían las municipalidades. Crear ese nexo, crear esa vinculación, era muy importante. Mi propuesta había sido crear una corporación que dependiera del Ministerio de Educación, cuyos miembros no fuesen designados por el alcalde respectivo, sino que la Oficina Central de Designación Pública propusiera una terna para esa función y que de ella el alcalde pudiera elegir uno, la comunidad de los padres y apoderados otro y el ministerio otro, de tal manera que ahí se diera la representación tripartita del colegio, del municipio y del ministerio. Esa era, a mi parecer, la función de coordinación más importante que se pudiera hacer. Se fue avanzando en el tema pero nunca se llegó a concretar. Lo importante en ese momento fue crear vínculos con la municipalidad y con los colegios respectivos al nivel municipal correspondiente.

Y la otra tarea del momento eran los cambios en la educación superior, que los veíamos también como indispensables, especialmente para mejorar su calidad. Por eso se prestó especial atención a los procesos de acreditación, en que hasta hoy se ha ido creando la institucionalidad que los lleve adelante.

Parece que ahora se han ido agravando. Hoy ser ministro de educación no lo desea nadie, porque las expectativas de la población han crecido enormemente.

Las expectativas son muy altas. Diría que algunas de las demandas planteadas por los estudiantes están –a mi juicio– bien encaminadas, pero algunas de sus exigencias me parecen absolutamente más allá de lo que es razonable. Creo que se han recogido por parte del gobierno algunas de sus propuestas y no es razonable que los estudiantes puedan decidir todo. Los estudiantes pueden ser consultados, pueden crearse instancias de participación, pero no de ejecución de las políticas. En ese plano, es el ejecutivo quien tiene que tomar la decisión. Las políticas educacionales están radicadas en el ministerio mismo, el que podrá recibir todo tipo de ayuda, de conocimientos, de participación, pero las decisiones deben tomarse ahí y no en la calle.

Ahora hablan de una política vinculante.

Soy absolutamente contrario a esa propuesta. Creo que la participación está bien, es correcta y se debe hacer. Son interlocutores válidos, pero no son los encargados de.

Volviendo al tema de la desigualdad y la educación, da la impresión que no obstante las medidas tomadas para aumentar la inclusión y hacer más equitativo el ingreso a la educación superior, al final permanecen las mismas grandes tendencias de los últimos años.

Me ha sorprendido que no haya habido cambios más sustantivos. Cuantitativamente, sí ha habido cambios significativos. En el plano cualitativo, lo que pasa es que las diferencias son muy importantes entre ese 8% que está en la educación particular pagada y los municipales y particulares subvencionados. De ese 8% un porcentaje muy alto de ellos van a la universidad.

No ocurre así con los particulares subvencionados o con los municipales. No se ha podido romper esa élite, ese monopolio, esa tendencia elitista que tiene la estructura de nuestra educación.

Corresponde también a un retrato de la distribución del ingreso.

Sí, también es un retrato de la distribución del ingreso porque quienes van a los colegios particulares pagados son ese 8% más rico de la población. Después vienen algunos colegios particulares subvencionados de mayor calidad que tiene un arancel que solamente lo pueden pagar los grupos de mayores ingresos y, después, vienen los colegios municipales, que es donde hay que poner el mayor acento de los recursos públicos. Creo que cambiar la calidad de la educación municipal es una prioridad máxima porque es allí donde se produce la diferenciación.

Pensar que por otro lado se desangran, porque los padres prefieren sacar a los hijos de ahí.

Claro, porque por razones de la irregularidad de la educación, por los problemas de las huelgas, por los problemas de la capacidad de la gestión misma de la municipalidad. Por eso creo que el acento de las políticas educacionales estuvo y tiene que seguir estando firmemente ubicado en ese nivel. Las municipalidades tienen que tener un establecimiento educacional de tanta calidad como el mejor de los subvencionados o particulares, de tal manera que los padres no tengan que sacar a sus hijos de ahí, sino que puedan estar gratuitamente ahí, y que la matrícula no se traslade del municipal al subvencionado, o al particular, como está pasando ahora. Tiene que ser al revés.

Han tenido que fusionar colegios municipales, cerrarlos.

Claro, entonces creo que ahí está la respuesta, los recursos tienen que ir a la educación municipal, con un programa bien concebido. Si no, ineludiblemente esas diferencias que aludíamos antes no hay manera de romperlas.

Usted decía en su discurso de incorporación a la Academia que si tomábamos el coeficiente de Gini somos muy desiguales, pero si se saca el decil superior quedábamos bastante mejor.

La verdad de las cosas es que la desigualdad está en el último 2%, los cuales tienen como el 25% del ingreso o más. Entonces, cuando uno saca ese 2%, la distribución se hace bastante más razonable. La desigualdad está muy concentrada arriba.

En la educación pasa algo parecido. Le he escuchado decir a José Joaquín Brünner que en realidad las escuelas municipales que trabajan con personas más desfavorecidas agregan mucho

más valor que los grandes colegios pagados, porque al final ese 2% se educa en su casa. ¿Hay algo de verdad en esa afirmación?

Creo que sí, pero no sería tan extremo. Creo que el mayor valor en la educación municipal es ese. Es ahí donde se agrega mayor valor y, por lo tanto, es ahí donde hay que poner los recursos y poner innovación. Ahí está la primera prioridad, porque es ahí donde se agrega más valor, y en eso estoy absolutamente de acuerdo con Brünner. Cada peso que se invierta ahí conseguirá más resultados.

Para terminar, ¿qué significado ha tenido para usted su incorporación a la Academia?

Primero, fue sorprendente, no lo esperaba. Cuando fui avisado e invitado lo encontré muy honroso, porque como ministro me tocó trabajar bastante con los Institutos, porque las platas venían del Ministerio de Hacienda. Entonces conocer personas a las que les tenía mucho respeto y transformarme en un académico como ellos, fue para mí muy honroso.

Por otra parte, creo que la Academia le da a uno diversas oportunidades. Desde luego, la posibilidad de compartir todos los meses con un grupo destacado de personas de formación diferente, en la exposición y comentario de temas de interés, nos da una oportunidad de aprendizaje.

Me parece que podríamos hacer algo más para aportar a la comunidad, nuestra opinión sobre un tema que sea de actualidad y sobre el que nosotros tengamos competencia.

La difusión de lo que hacemos no es fácil y se cuenta con muy pocos recursos. Es posible estudiar la posibilidad que cuando tratemos un tema de actualidad y de interés colectivo se pueda invitar a un grupo seleccionado de personas para socializar mejor las actividades que realizamos.

Algo de lo que propone se hizo con los libros dedicados a la pobreza y los libros dedicados a la educación superior, aunque se invitó a personas externas.

Pero yo creo que la academia podría hacerlo por sí misma. Creo que lo que hace SOCIETAS de entregar un recuento de lo que hace la Academia es bueno como ilustración para darlo a conocer, pero creo que la Academia podría hacer un poco más que eso. Esa es mi impresión y la que tiene la gente. Podría elegirse un tema o dos en el año, en donde puedan participar diferentes académicos en uno u otro tema. Así como se elabora una lista de temas especiales que se tratan en las sesiones ordinarias, se podrían hacer dos temas de aporte a la comunidad con alguna elaboración mayor y que pueda resultar en una publicación.

DIÁLOGOS EN LA ACADEMIA

CENSO DE CHILE 2012 Y LA FAMILIA

Carmen Domínguez Hidalgo*

I. Introducción

En general, los datos que vienen de ser expuestos figuran en los medios de comunicación varias veces, ellos han generado indiferencia para quien lleva, como yo, muchos años reflexionando en materias de familia.

Debo decir que sorprende y aún más, duele que estos datos, demostrativos de una transformación tan rápida que ha experimentado o está experimentando nuestro país. En los asuntos que comentamos, no generen la necesidad urgente de preguntarnos ¿cuáles son las causas, las consecuencias de ellos y qué puede y debe ser hecho al respecto?

Como hemos visto, nuestro país asiste a profundos cambios demográficos de la estructura familiar, que se reflejan en ciertos datos del Censo de 2012. Se dijo que en abril saldrían los datos, pero los que han sido difundidos no tienden sino a corroborar lo que ya se observaba en las distintas encuestas CASEN de los últimos años y en determinadas encuestas. En esas fuentes, lo que nosotros podemos observar es que hay dos cambios, grandes y profundos, en la composición demográfica del país y en la conformación de la familia.

Debo advertir de inmediato que esto contrasta con el desconocimiento que tenemos de los datos relativos a la sanidad familiar y a la sanidad de las familias en Chile. ¿A qué me refiero? A que, por una parte, solo tenemos datos un tanto catastróficos y que muchos suelen aludir para argumentar la crisis de la familia; pero, por otra parte, sabemos que en definitiva la familia en Chile, por lo menos en su red amplia, sigue siendo sólida en términos que, si el Estado no hace lo suficiente todavía, ello se debe a que descansa, en medida considerable, en la existencia de esa red. En síntesis, creo que sobre esa realidad no tenemos muchos datos confiables.

Esta transformación, o los cambios inherentes a ella, deberían suscitar de inmediato algunas preguntas urgentes y las pertinentes y prontas respuestas. La primera interrogante puede ser: ¿cuáles son las causas que están detrás de estas transformaciones?, ¿cuáles son las consecuencias y, por cierto, qué puede hacerse frente a ellas? Es lo que quiero abordar en estos minutos, sin perjuicio de que después, en la conversación, podamos profundizar en tópicos determinados.

---

* Exposición hecha en la Academia el lunes 25 de marzo de 2013. Versión confeccionada sobre la base de la grabación magnetofónica, editada por el secretariado de la Academia.

II. Causas de la transformación

En cuanto a las causas, por supuesto que Chile se halla siguiendo el patrón de los países occidentales y, en particular, el dominante en los países desarrollados. En estos, recordemos, viene un proceso hacia lo que algunos han llamado **la cuarta fase de la transición demográfica**. Es un descenso en la natalidad y otro descenso en las tasas de mortalidad infantil, aunque la característica chilena es que tal cualidad de fenómenos se están produciendo con velocidad aún mayor que lo que en Europa. Respecto de las causas, debo apuntar rápidamente algunas reflexiones.

Introduzco el tema recordando que en la Universidad Católica de Chile contamos con dos espléndidos trabajos de investigación en torno a tales causas y a consecuencias de ellas. Uno es del profesor Rodrigo Cerda, de la Facultad de Economía, y el otro, de los profesores Eduardo Valenzuela y Soledad Herrera, ambos del Instituto de Sociología. En cuanto a las consecuencias, el descenso de la natalidad es explicado por el aumento del nivel educacional de las mujeres, por la aparición de los programas de planificación familiar, por cambios culturales, a raíz de la disminución de la tasa de mortalidad infantil, la que, a su vez, parece disminuir la presión por tener más hijos. Resalta dentro del descenso de la natalidad en Chile que nuestra curva de natalidad encierra entretelones que la vuelven aún más compleja de abordar.

En general el descenso de la tasa de natalidad se asocia con el aumento de la participación laboral femenina. Pero como ustedes saben, en Chile la tasa de participación laboral femenina es una de las más bajas de Latinoamérica, de manera que no se puede explicar el descenso de la tasa de natalidad solo por la incorporación de la mujer al trabajo. Entonces, ¿qué está retrayendo a la mujer en Chile para tener hijos? La respuesta es que, en general, ello responde a los altos costos económicos y personales que implican para la mujer y para los padres el tener hijos y, en particular, si consideramos que en nuestro país se observa una tendencia creciente de hogares monoparentales con madres solas, frente a los cuales, por supuesto, la ausencia de una red de ayuda, o bien, la ausencia de alguien con quien compartir esas tareas, se transforma en un desincentivo para la gestación y el nacimiento de nuevos hijos.

El panorama se vuelve todavía más complejo si nosotros tenemos presente que una buena parte de esa nupcialidad se concentra en dos momentos de la vida de la mujer que no son los óptimos física ni psíquicamente. Uno es el embarazo adolescente, hecho que no hemos logrado disminuir ni detener la tendencia al aumento pertinente. Muchos explican este embarazo no solo por un accidente sino que señalando algo mucho más doloroso, cual es la opción de la joven adolescente y un porcentaje apreciable de la mujer mayor de 30 años, incluso mayor de 35 años. De manera que estamos frente a natalidades emplazadas en momentos que no son óptimos para la maternidad. Por último, advertimos la tendencia, grave por cierto, a que 69% de los nacimientos ocurra fuera del matrimonio. Al respecto es necesario recalcar que la tasa más alta del mundo, de los países europeos que son los que tienen las tasas más altas, se mueve alrededor de 30%. De manera que aquí en Chile está siendo duplicada la tasa que alcanzan los países desarrollados.

Una segunda transformación de envergadura es el cambio de la estructura familiar. Ella está marcada por el descenso de los hogares biparentales; por el aumento de los hogares unipersonales y monoparentales, ambos hogares a cargo de madres solas.

III. Descenso de la nupcialidad

Tenemos un descenso en la nupcialidad, que si bien en Chile en los últimos dos años parece haber mostrado un leve repunte, no puede todavía considerarse como una tendencia. Debo resaltar que esa tasa de nupcialidad no va asociada o pareciera no tener una relación directa con la religiosidad, porque la tasa de nupcialidad de matrimonios católicos también ha ido en progresivo descenso. Es más, prácticamente el 70% a 80% de los matrimonios de las parejas que llegan a contraer matrimonio en la Iglesia católica son parejas con convivencia previa y con un hijo. Esa es la realidad actual. De manera que estamos en definitiva ante un matrimonio que no va asociado necesariamente ni siquiera a la religiosidad. Eso ha llevado a cambios que se están experimentando desde la pastoral de preparación al matrimonio, porque ciertamente el hecho enunciado exige un cambio absoluto en la manera de enfrentarlo.

Como explicación de los cambios referidos se apunta a la progresiva reticencia al compromiso, especialmente en los varones, demostrado en Chile por la alta tasa de hijos no reconocidos por sus padres, los cuales van siendo forzados a ser reconocidos por vía judicial. Además, la alta tasa de incumplimiento de pago de pensiones alimenticias judicialmente demostrado. En realidad, más del 50% de las pensiones alimenticias en Chile son incumplidas por los padres. Es decir, vemos un patrón de ausencia y de reticencia al compromiso y, también, cambios asociados con la comprensión de las relaciones familiares y de las relaciones sociales.

También se apuntan como causas del aumento de los hogares dirigidos por madres solas las políticas públicas que favorecen las transferencias sociales hacia esta clase de hogares. Es decir, estas políticas que, de alguna manera, por una parte, quieren favorecer a los sectores más vulnerables, por su parte generan un desincentivo a contraer matrimonio. En segundo lugar, se menciona la independencia económica de la mujer, fenómeno que, bajo ciertas condiciones, cuando ella tiene los medios económicos suficientes se siente capaz de enfrentar y sacar adelante a la familia sola, o, que, al revés, con tener sueldos tan bajos la diferencia que marca contraer matrimonio con alguien que también tiene una renta muy baja la hace prácticamente irrelevante. Es decir, no hay un gran plus para contraer matrimonio. Desde ese punto de vista, la falta de hombres con atractivo para contraer matrimonio, en el sentido de que se está refiriendo a la ausencia de varones con empleos estables que estimulen también la importancia de fundar la familia en esa institución, se vincula con el divorcio o a la inestabilidad matrimonial. Se apunta al trabajo femenino, aunque en esto es introducir una reflexión profunda en torno a si se está frente a una causa o a una consecuencia. Por otra parte, el trabajo femenino merece ser analizado por la tesis según la cual la principal causa de la disminución de la pobreza, a raíz de aumentar los ingresos de las familias, se suma la resistencia al compromiso formal y la disociación entre el matrimonio y el nacimiento de los hijos tal como lo vemos reflejado en la alta tasa de hijos nacidos fuera de ese vínculo.

IV. Aumento de las convivencias

No tenemos en Chile estudios que nos permitan avanzar, explicar o, de alguna manera, profundizar en las causas que están llevando a un aumento de la convivencia. Es decir,

carecemos de evidencia en cuanto a qué es lo que está llevando a los jóvenes a convivir. Estrictamente dicho, no contamos con datos que permitan mostrar por qué se opta por la convivencia. En realidad, lo que nosotros podemos observar es que gran parte de estas transformaciones en la familia se están dando por una falta de acompañamiento familiar, por el hecho de que la mayor parte de las personas que contraen matrimonio no encuentran una red de acompañamiento, de asistencia, y esto está reflejado en la alta judicialización del conflicto familiar. Prácticamente todos los conflictos de esa índole terminan planteados en tribunales.

V. Consecuencias

Ahora ¿cuáles son las consecuencias de todo esto? Por supuesto, resulta imposible resumir la respuesta en pocos minutos. Solo quiero apuntar rápidamente al descenso de la natalidad, el que se traduce en una serie de efectos económicos, en desaceleración ostensible del crecimiento de la población, en cambios importantes en la pirámide habitacional y poblacional, con un aumento de las personas de la tercera edad. Los mayores de setenta años son día a día más numerosos, y a la vez que disminuye en los jóvenes. Todo ello puede reportar, desde el punto de vista del crecimiento económico, secuelas en la reducción relativa de la oferta de trabajo, de la capacidad de ahorro, etcétera.

Tiene también este descenso en la natalidad potenciales efectos en la desigualdad social, y aunque hay que resaltar que algunos dicen que, en el mediano plazo, el descenso de la natalidad puede traducirse en una mejora del capital humano, en el sentido que va a permitir a más personas acceder a una mejor educación y en los efectos emocionales o efectos sociales y lo cierto es que se advierte que tal descenso incide en el aumento de las familias menos numerosas, muchas solo con un hijo, lo que incide en la conformación de los vínculos afectivos y en el desarrollo del niño, porque es distinto haberse desarrollado en el seno de una familia numerosa, donde hubo que aprender a dividir los afectos, a compartir los bienes y a distribuirlos de una manera distinta.

En cuanto a las consecuencias de las transformaciones de la estructura familiar estas son perceptibles también en el bienestar de la familia y de las personas que, en concreto, la conforman desde varios puntos de vista. Aquí me remito al estudio ya citado del Instituto de Sociología, porque hicieron una revisión exhaustiva de la bibliografía existente en el mundo sobre el tema, pero básicamente desde un punto de vista económico, las familias en que las parejas están casadas ofrecen mayores opciones de bienestar a sus miembros que aquellas donde solo conviven o, por cierto, cuando estamos frente a madres solteras. En el caso del matrimonio, ello parece explicarse porque hay algo, como lo refieren los autores del estudio, en la experiencia matrimonial que contribuye al bienestar del adulto y de los niños. Por ejemplo, el matrimonio está asociado a mayor productividad laboral: quienes se casan tienden a lograr mayores logros educativos.

Por supuesto, tienen mayor posibilidad de constituir hogares con doble ingreso, pues ya sabemos que es uno de los factores determinantes para salir de la pobreza. Pero incluso en aquellos matrimonios donde el hombre permanece como sostenedor económico y la mujer sigue como dueña de casa, también se observa que, desde el

punto de vista social, tienen redes sociales más robustas los hogares uniparentales. Estos se encuentran, además, en clara desventaja económica por razones fáciles de comprender, siendo en general asociadas a la situación de pobreza. Por último, el impacto devastador del divorcio en el bienestar económico, social y emocional de los miembros de la familia es conocido y está largamente demostrado.

En cuanto al bienestar emocional se ha constatado que los casados presentan menor prevalencia a la depresión, aunque algunos estudios europeos parecen apuntar a que la salud mental va más bien asociada a una relación afectiva estable no exclusivamente sobre la base del matrimonio. Según tales estudios, los divorciados presentan peores indicadores de salud mental que los casados y los casados muestran indicadores de salud física mucho mejores.

VI. Otros fenómenos

Hace unos meses apareció un estudio que refleja que los varones casados son más longevos, es decir, habría un incentivo a permanecer en el matrimonio. En cuanto al bienestar social, las redes sociales que constituyen el apoyo más importante de la familia se revelan más sólida en el matrimonio, en parejas que están casadas que en parejas que conviven. Parece ser que, podría ser una de las explicaciones, el hecho de que los padres, el entorno familiar, se compromete más cuando esos progenitores están casados que en situación de convivencia que les refleja inestabilidad y, quizá, menos decisión de compromiso. Por último, gran parte de las consecuencias, ventajas o fortalezas que se reflejan en una pareja estable radican en la disposición ética que hay en quien contrae matrimonio. Esta de alguna manera tiene la tendencia a comprometerse, a sacar adelante esa familia. De alguna manera se busca también acompañar a los hijos que nacen de esa unión.

VII. El futuro

Por último ¿qué hacer? Creo que en Chile, ciertamente, es donde hemos reflexionado poco y nada en estos temas. Primero porque qué hacer significa una reflexión y respuesta, quizás una urgencia para el Estado, pero también para todos nosotros.

Creo que el desafío no es solo para el Estado sino también para cada uno de nosotros. Me limitaré solo en el desafío público, porque es el que primero surge con evidencia y urgencia. La necesidad de promover políticas públicas de la familia, y quiero resaltar **de** la familia y no **para** la familia, afirmo que lo primero que debe abandonarse es esta comprensión o entendimiento equivocado, según el cual las políticas públicas han de jugar un rol asistencial respecto de la familia, cuando en realidad y acertadamente lo que se requiere son políticas públicas que hagan a la familia actores de esas propias políticas públicas y que reconozcan lo que se denomina **el propio genoma, el genoma propio de la familia**. Este se caracteriza porque hay algo que distingue a la familia de toda otra agrupación social y de las personas individualmente consideradas que, en el fondo, en la familia confluyen relaciones que no se dan en ningún otro ámbito, entre esposos, entre marido y mujer, y las relaciones que ocurren de ellos con sus hijos. Todos esos vínculos hacen la familia una agrupación única, una comunidad particular. Pues bien, ¿qué se ha hecho o se está haciendo en Chile respecto de esto?

Siempre he dicho que podemos calificar lo que ha pasado en Chile como un panorama de luces y sombras. Luces, porque nunca habíamos encontrado tanta evidencia de la relevancia que los chilenos le asignan a la familia. Todas las encuestas, los estudios demoscópicos, revelan que los chilenos ponen en primer lugar a la familia como la institución que obtiene las mayores satisfacciones. En la familia es donde ellos se sienten más felices. Ese es un dato que hoy lo tenemos como evidente, pero esto va acompañado de sombras.

Sombras en el sentido de que no existe una mirada de la familia en las políticas públicas claramente. Basta con que revisemos las normas de educación, las disposiciones relativas a la salud, las normas tributarias, cualquiera de ellas que ustedes pasen por el tamiz de la familia y lo que vamos a evidenciar es que ellas están solo planteadas respecto del individuo, con indiferencia completa hacia la existencia o no de hijos, si es una familia numerosa, en qué situación económica y anímica se encuentra esa persona.

Incluso las políticas públicas contribuyen, en cierto sentido, al aumento de algunas de estas tendencias. Por ejemplo, sucede así con las políticas de vivienda, las que asignan mayor puntuación a los solteros que a los casados, constituyéndose en el principal incentivo para la convivencia, porque al casarse pierden los beneficios que tienen al estar solteros en orden a acceder a una vivienda. Las políticas que se han desarrollado, si pudiéramos llamarlas políticas públicas, han consistido, básicamente, en reformas a la legislación de familia. Es decir, hemos tenido una mirada legalista asentada en la reforma del derecho de familia, en términos de lo que llamamos **regulación directa de la familia**, que es el derecho de familia. Esta disciplina ha sido prácticamente revisada en todos sus puntos de vista, en todos los principios rectores, asentados en el Código Civil en la época de Bello. Han sido todos reformados y sustituidos por un conjunto que es, no solo distinto, sino exactamente opuesto.

Los proyectos que están en el Congreso, en su totalidad, apuntan en la misma línea, v.gr., la reforma de la sociedad conyugal, el reemplazo de las normas sobre el cuidado de los hijos, reforma a la legislación en materia de alimentos, sustitución de la legislación sobre violencia doméstica.

Muy poco, en cambio, se ha avanzado en torno a la regulación indirecta, es decir, a las normas tributarias, los preceptos sobre salud, las normas de educación, que es donde se está avanzando en los países desarrollados. Allí se focalizan las políticas públicas. Solo cabría resaltar, como una política indirecta recientemente reformada, la que tenía como objetivo el aumento de la tasa de natalidad.

La reciente reforma a la legislación de prenatal y postnatal en relación con la maternidad, uno de cuyos puntos se refería que el objetivo es convertirse en un incentivo a la nupcialidad al mejorar las condiciones de conciliación de familia y trabajo, es una decisión alentadora; por último, ¿es pedir mucho avanzar en el desarrollo de políticas públicas de este tipo en Chile?

Por cierto que no es pedir demasiado. Son numerosos los países que ya llevan años avanzando en el desarrollo de estas políticas. Tenemos experiencia abundante donde observar, advirtiendo que las políticas públicas no son una varita mágica, y que las hay que han servido y otras que no han generado los mismos efectos. El ejemplo más claro de lo dicho es el aumento de la tasa de natalidad en Francia, país en donde el efecto de varias políticas públicas generó un aumento del 2,1% de la

taza de reemplazo. Sin embargo, esas mismas políticas en Suecia no generaron los idénticos efectos, de manera que no basta solo el cambio de políticas públicas.

En tal sentido, ¿cuáles políticas se han desarrollado o se están desarrollando y cuáles serían las que podríamos adoptar como modelo?

Tales políticas han apuntado, en general, al aumento de la natalidad, al aumento de la nupcialidad y al fomento de la estabilidad familiar. Son las tres aristas vigentes que podemos observar.

En cuanto al fomento de la natalidad se la ha intentado estimular de varios modos, mediante incentivos a la natalidad, bonos por nacimiento de cada hijo, alicientes tributarios, acceso privilegiado a la vivienda, a la salud y a la educación. En otra forma de ayuda encontramos el apoyo o incentivo de naturaleza económica dado directamente a la familia. También mediante beneficios tributarios y de seguridad social, medidas de apoyo laboral, en particular las que apuntan a la flexibilización de la jornada laboral.

En tercer lugar se encuentran medidas de apoyo para entrar en la conciliación familiar y finalizarla con éxito. Igualmente, que existan incentivos al trabajo que permitan una incorporación más fácil de la mujer al mercado laboral, la estabilidad de la mujer en el mercado laboral. Hallamos también el pago fiscal a los padres, el reembolso del costo que representa la sala cuna y el de los jardines infantiles. Las mencionadas son algunas de las medidas que encontramos. En cuanto al aumento de la nupcialidad y el fomento de la estabilidad familiar, dos grandes líneas podemos realzar en este minuto. En varios países hallamos el apoyo al matrimonio, tratar de mejorar la preparación de los futuros contrayentes de ese vínculo. Los países como Australia, Nueva Zelanda y Estados Unidos exhiben un conjunto de políticas legislativas, aprobadas para los Estados, de fortalecimiento de la preparación al matrimonio. En segundo lugar, el desarrollo de lo que es el acompañamiento a la vida familiar, el estímulo para la creación de centros interdisciplinarios que acompañen a los padres, a los cónyuges en los primeros conflictos que enfrentan o en los dilemas que plantea la vida familiar. Un segundo grupo de acciones, quizás no con tanto éxito, ha sido el desincentivo al divorcio. Tal vez esta política sea presente en los obstáculos al divorcio unilateral correlativos a la promoción del compromiso matrimonial para siempre. Ha sido así propuesto en Estados Unidos, pero con éxito bajo desde que solo el 2% de los matrimonios se ha celebrado con sujeción a esa fórmula.

Epílogo

En conclusión, nos resulta apremiante la necesidad de hacernos cargo de este problema en serio. En segundo lugar, el escaso interés de hacerlo rigurosamente es patente. En tercer lugar, aún animándonos debemos tener presente que no existen panaceas y que, tal como les decía, las políticas públicas no son varitas mágicas y tampoco aseguran resultados inmediatos o absolutos. A pesar de ello, esas políticas públicas deben ser implantadas y desarrollarse con ciertas condiciones. Estas son varias, y quiero apuntar aquí nada más que a una, que la familia no es una reunión de egoísmo. Por lo tanto, tampoco se trata de proteger los derechos o los intereses individuales comprometidos, sino que de conciliar, de permitir que esa familia se desarrolle, viva, crezca. En segundo lugar, desde la especialidad del conocimiento familiar, aquí va a parecer curioso porque soy abogada y profesora de derecho, pero creo que un gran problema

que hemos tenido en Chile con las escasas políticas públicas que hemos adoptado en materia familia. Han sido reflexionadas e implantadas solo desde el ángulo de la profesión legal, de los juristas. La mayor parte de la legislación de familia que se discute en el Congreso es diseñada y decidida solo por letrados, y el conocimiento familiar, la posibilidad de dar soluciones y de proponer herramientas a la familia, tiene que ser tal cual lo requiere el saber familiar, que es un saber técnico e interdisciplinario. No existe manera alguna de aproximarnos a lo que la familia es, realmente, si no lo hacemos en el diálogo de las interdisciplinas. Lo que nos ha pasado es que, muchas veces, los abogados especulamos sobre una realidad familiar sin tener datos concretos y sin que avalen nuestros augurios de lo que va a suceder con la familia en razón de esos cambios.

Las políticas públicas en el rubro debiesen apuntar a aumentar la natalidad, a favorecer el apoyo económico para las familias, de modo que puedan tener y dar educación a sus hijos. Fomentar las oportunidades para la conciliación familiar y el trabajo. En particular, dar apoyo a todas las organizaciones comunitarias, que son muchas y que hoy están trabajando en acompañar a las familias. Darles herramientas para desarrollarse; creo que un gran beneficio sería que al presentar esas políticas públicas ilustráramos sobre el exacto rol que le corresponde al derecho en estas materias. Su rol no es ni podrá ser jamás una panacea que soluciona los conflictos que experimenta la familia. El derecho tiene un rol acotado y que, por cierto, más que cualquier política pública, probablemente lo que más necesitamos es educarnos en el compromiso, en el valor del respeto al compromiso.

Finalizo declarando que lo esencial radica en cómo nos donamos, en crear conciencia de lo que significa asumir compromisos de por vida con otro en el amor. Creo que este desafío es complejo, difícil, pero no imposible. Bueno, ojalá que los años por venir puedan mostrarnos que hemos logrado rectificar esto que, vuelvo a insistir, es una situación difícil por lo que está pasando una institución esencial en la convivencia pacífica y justa de hoy y el futuro.

RELACIÓN DEL CENSO DE 2012 CON LA FAMILIA CHILENA

Ricardo Riesco Jaramillo*
Miembro de Número

Este es un tema trascendental para el país, mucho más allá de lo que probablemente nos podemos imaginar.

Mi primera sorpresa fue constatar que el Censo de 2012 todavía no ha sido publicado en toda su extensión. Existe lo que el Censo, Instituto Nacional de Estadísticas (INE), quiso publicar, que es algo curioso. La verdad es que no sé cuál es la explicación de ello, pero resulta complejo. Tal circunstancia me obligó a recurrir a otras fuentes ya publicadas, o a amigos en busca de determinados antecedentes.

I. El matrimonio

Lo que está claro es una batería de datos que permite incursionar en el tema. Recordemos que me referirá al tema censo y familia.

Con esta afirmación de entrada, notable diría, agrego que se observan cambios sustantivos en la estructura tradicional de la familia chilena.

Lo que está pasando aquí no solo es inédito, sino que profundamente inédito y abre paso a muchas consecuencias bien complejas, entre ellas las que enumeraré a continuación:

- Existe una amplia tipología de núcleos familiares;
- El matrimonio tradicional, que llamamos indisoluble, constituye la mitad de los hogares;
- La tasa de natalidad ha disminuido alrededor de 35%;
- La tasa de convivencia ha aumentado en 26%;
- Los nacimientos dentro del matrimonio caen en 47%, como afirman las cifras más confiables;
- Los nacimientos fuera del matrimonio aumentan en 25%. Por ejemplo, el 2008 el 64% de los niños nació fuera del matrimonio, es decir, 2 de cada 3 niños nacieron en el país fuera del matrimonio.
- Y, por último, tras la ley de divorcio las rupturas matrimoniales se triplicaron. Con estos datos, es cierto, hay que tener cuidado porque probablemente como no existía la ley de divorcio había un cierto stock acumulado. Pero son, ciertamente, cifras bastante alarmantes;

---

* Exposición efectuada en la sesión ordinaria celebrada el 25 de marzo de 2013. Versión confeccionada sobre la base de la grabación magnetofónica, editada por el secretariado de la Academia.

- Otro tema, que lo vemos a diario y particularmente en el último tiempo es el aumento de la violencia intrafamiliar. Se trató de algo que escapa a toda consideración.

Si miramos rápidamente la tipología de familias en Chile, tenemos un primer gran conjunto de lo que llamamos **familias tradicionales**. Es del orden de menos de la mitad de los hogares en Chile. Sobre un universo de 5.777.000 hogares, la mitad son matrimonios tradicionales. En ellos ambos trabajan o trabaja solamente el hombre.

Después está el segundo conjunto que son los hogares monoparentales, con padre o madre de familia. Llegaron a ¼ de los matrimonios en Chile.

Un tercer conjunto es la convivencia. Eso hace pensar que existe un conjunto de modalidades no tradicionales importantes.

En la evolución de los matrimonios en Chile se observa una baja, de 1997 a 2008 cae en 28%. En 1997 había 30.000 matrimonios y el 2008 poco más de 50.000. Entonces es algo que puede afirmarse que se trata de un hecho menor, de una tendencia que sigue y en aumento.

II. La convivencia

La evolución de la convivencia es un elemento absolutamente nuevo en nuestra cultura. Me refiero al aumento de la convivencia, de 800.000 a 1.800.000.

Hay varios ciclos de convivencia, porque no hay una sola convivencia definitiva, sino que una pluralidad de modalidades, muchas de las cuales terminan. Las parejas que en el censo se reconocen conviviendo han tenido un aumento importante, porque ascendieron al 81% de 1997 al 2008.

La evolución de la convivencia sobre el total de personas con pareja en un nivel educacional alto, de personas de entre 18 y 45 años, desde 1982 a la fecha, muestra que existe un mayor grado de esa relación en personas con un nivel educacional más bajo. En cuanto a las edades, con datos desde 1970 a 2011, se mantiene la tendencia, como con los niveles educacionales más bajos, de una tasa mayor de convivencia en las personas más jóvenes, el crecimiento, en este segmento, ha sido gigantesco.

III. Violencia intrafamiliar

La evolución de la violencia intrafamiliar de 1997 a 2009 exhibe un aumento de casi 200%. Este es un problema diario, pues hoy casi el 60% de las familias alude a este fenómeno.

IV. Natalidad

El 33% de las familias chilenas, es decir 1/3, no tiene hijos. Otro tercio tiene como máximo un hijo, o sea que dos tercios de los matrimonios no tienen más de un hijo. Dos hijos tienen 22,7% de las familias. Hay que recordar que la tasa de recuperación o de reposición, para que la población de la sociedad se mantenga, debe ser de 2,1%. Chile tiene el 1,8% y sigue bajando. Actualmente se examina tal porcentaje reemplazando la información, pues esta cifra puede ser aun más baja.

Solamente el 9,7% de la población tiene 3 hijos, 4 o más hijos es rasgo del 3,1% de la población.

V. Estratificación

Si uno distribuye las cifras precedentes por estratos de ingresos se observa que el decil más bajo, en relación con el quintil más alto, muestra diferencias de 20%. El decil más bajo sin parejas, con hijos menores de 6 años, es del 30%. Sin pareja, en esta misma categoría, en lo que sigue, en los dos deciles más altos es del 3,1%. Sin pareja con hijos menores de 18 años es el 32%. La verdad es que estamos ante un tema de diferenciación socioeconómica que tiene enorme importancia. No lo desarrollaré aquí, porque seguramente será vista en una conversación posterior referida a las consecuencias, las derivaciones y las implicancias que pudiere conllevar.

Detengámonos en los nacimientos fuera del matrimonio desde 1970 a 2000.

En 1970 esa cifra fue de 86% dentro del matrimonio y 5,4% dentro de la convivencia. Hoy, si uno suma las cifras de las dos categorías obtiene la conclusión que son muy similares a estas, con tendencia creciente. El factor de tendencia creciente tiene múltiples justificaciones, siendo una de ellas la aceptación social que posee. Es un gran plus, aun cuando hay otros factores de distinta naturaleza. Se constata una creciente aceptación social de los nacimientos fuera del matrimonio. No suscita reproche en política, relaciones sociales, etc. Hemos pasado de 100.000 a 140.000-160.000.

VI. Divorcio

Respecto de la influencia de la ley de divorcio de 2004, tomemos el periodo 2006 a 2009. Antes de la ley había un stock de divorcios de hecho, razón por la que la excusa legal que vino después se precipitó. Pero no hay datos claros que lo expliquen de modo fidedigno.

El año número cinco (a contar de la ley) hubo 63.000 divorcios y 57.000 matrimonios, es decir, más divorcios que matrimonios. Entre enero y abril del 2011, por cada 10 matrimonios que se celebraban otras 28 parejas se divorciaban en el mismo periodo. Algo que no deja de ser impactante. Repito que, por cada 10 matrimonios que se celebraron, otras 28 parejas se fueron al divorcio en el mismo periodo.

Otra forma de ver el problema es desde un punto de vista socioeconómico. Quedémonos en el decil más bajo y en el quintil más alto. Con las parejas casadas tradicionales hay diferencias no significativas, pero con parejas casadas en que ambos trabajan, en los estratos más pobres, solamente el 2,9% se divorcia.

VII. Trabajo femenino

Un factor de la caída de la tasa de fertilidad en Chile, y puntualizo que es algo propio chileno, donde las costumbres de países desarrollados, europeos especialmente, son recepcionadas aquí, es la incorporación de la mujer al mundo del trabajo. En el Censo de 2012 se plantea que el fenómeno es producto de que la estructura laboral que acoge a la mujer no es femenina, no está hecha para la mujer, sino que para el hombre.

Entonces, una gran tarea y con resolución pendiente es acoger a la mujer mediante un sistema laboral jurídicamente estructurado, una normativa que le permita y asegure la maternidad. Por eso el trabajo para la mujer, especialmente casada, es difícil hacerlo. Por otro lado, es evidente que la incorporación de la mujer puede

contribuir a la estabilidad del matrimonio, al incremento del patrimonio familiar y a la riqueza del país.

Veamos una diferencia que es interesante. Me refiero al estrato o decil más bajo, con niños menores de 6 años. El problema consiste en el impacto que tiene en la familia, es considerable, demasiado pronunciado en los estratos más pobres. Tiene consecuencias graves como lo vamos a ver a continuación.

VIII. Familia y bienestar

¿Qué pasa con los hijos de familias monoparentales?, ¿qué sucede cuando ellos crecen?, ¿a dónde van?

Respecto de estos niños, que crecen en hogares con madres solas, digamos que ese hecho tiene consecuencias a largo plazo. Las posibilidades de que los niños permanezcan en la pobreza es mucho mayor.

Seguramente, el hecho aludido tiene que ver con el logro educativo y con las secuelas de la pobreza actual. Esto es lo que ocurre con las familias más pobres, las cuales tienen menores oportunidades y posibilidades de salir adelante. Son menos, entre ellas, las que pueden aguardar un futuro promisorio.

A mayor abundamiento, la ausencia prolongada del padre genera las probabilidades de involucrarse en conductas de riesgo. Introduce factores de desarrollo, logro escolar y aspectos psicológicos muy disímiles y en perjuicio de la familia afectada. Sobre todo en los hombres, la investigación demográfica demuestra que el impacto de la ausencia del padre en las niñas es mucho menos dramático que en los jóvenes. Yo he sabido del caso, y seguramente más de alguno de ustedes también, de jóvenes delincuentes de 5 o 6 años que ya actúan como tales; y ha habido casos dramáticos de violencia extrema, en que los niños son protagonistas. El delincuente de 11, 12, 13, 14 o 15 años es el más atrevido.

Siguiendo con la conexión entre familia y bienestar, sostengo que está vinculada estrechamente con familias que gozan de mayores ingresos, capaces de sostener una relación de pareja estable y que tienen pocos hijos.

Puede desprenderse de lo recién dicho que es un factor importante el ingreso familiar. Existe una proyección para la educación básica según la cual caen los postulantes debido a la baja de la tasa de natalidad. Eso es para el país, para todo el sistema y no solo para las universidades.

En las estructuras familiares más vulnerables aparece la familia monoparental, con hijos, dirigidas principalmente por mujeres, y en familias numerosas, con tres o más hijos, cualquiera sea la situación de convivencia. Consecuentemente, la convivencia tiene importancia en cuanto a la nueva generación, ya que la presencia de ambos padres en el hogar no solo promueve el bienestar y la formación, sino que tiene consecuencias sobre el nivel afectivo, en la creación de conductas de responsabilidad o riesgo.

IX. Tamaño de las familias

Tener uno o dos hijos mejora la organización, la calidad de vida y las posibilidades laborales de los padres, especialmente del varón. Después del tercer hijo, sin embargo, el bienestar económico decrece y genera consecuencias negativas.

Avanzando en el análisis encontramos el problema de los efectos de la nupcialidad en la reducción o aumento de la prole. ¿El matrimonio es algo que la incentiva? Esa es una de las preguntas que ya se plantea con alternativas y respuestas no siempre claras.

Cuando los factores de riesgo se mezclan, quiero decir, la ausencia de matrimonio y el tamaño de la familia, la vulnerabilidad del hogar se dispara en sentido descendente.

Cada vez se torna más probable que los jóvenes convivan antes de casarse. Según cifras oficiales, eso es lo que sucede, pero solo una parte continúa hacia el matrimonio.

Se advierte en la sociedad un rechazo formal de la institución del matrimonio y una aceptación social mayor de la convivencia. A esta se la va legitimando, tal vez porque entraña consecuencias menores en su complejidad. No obstante, el matrimonio indisoluble sigue siendo una aspiración particularmente femenina, y sobre todo, cuando hay hijos en medio.

X. Políticas públicas

Dos palabras sobre políticas públicas. Sugiero la estrategia de focalizar tales políticas en cuanto prioricen la preocupación por las familias más vulnerables, es decir, los hogares monoparentales y que son alrededor del 34% de los hogares en Chile. Asegurar responsablemente que no se esté desalentando la formación de parejas estables es también una política razonable. Me refiero a que no se estén generando perjuicios para las parejas casadas y nuevos daños a la institución matrimonial.

Las familias numerosas están en condición especialmente vulnerable, ya que las políticas públicas tienden a no considerarlas o no hacerse cargo de la prole extensa. En Chile no se reconoce la vida familiar, de modo que una familia de seis hijos, por ejemplo, es tratada de la misma manera que otra con dos hijos. En los colegios, recuerdo que antes las familias numerosas pagaban menos, disminuyendo los aranceles en función del número de niños matriculados. Los dos primeros pagaban, ahora pagan por cada uno de los hijos de la misma familia y el mismo monto, salvo excepciones.

Las familias numerosas tienen una posición especialmente vulnerable respecto de las políticas públicas de salud y seguridad social. Tendría que operar una política compensatoria, destinadas a familias numerosas que incentivan el tercer hijo por razones demográficas. Tocamos un problema de largo plazo vinculado con las tasas de fertilidad. Además, hay que tener en cuenta las condiciones geográficas y políticas en que vivimos y el futuro de ellas. Ciertamente, existen otros factores demográficos relevantes, pero creo que con lo ya dicho ha quedado claro que enfrentamos una coyuntura muy compleja.

VALORES Y SOCIEDAD

Carolina Dell'Oro Crespo*

Antes de empezar, quiero agradecer esta invitación y decirles que, para mí, estar aquí supone una buena mezcla de honor y terror. Compartir mesa con grandes pensadores, algunos de los cuales han sido además mis profesores, representa un desafío especial. Dicho lo anterior, creo que lo mejor será asumir esta invitación como un reto, una oportunidad.

Creo que el tema de los valores y sociedad es un asunto de una envergadura inmensa, por lo tanto mi primer desafío ha sido decidir desde dónde enfocarlo y creo que una buena manera será comenzar con una cita del obispo Jorge Mario Bergoglio en el prólogo al libro de Guzmán Carriquiy: El Bicentenario de la Independencia de los Países Latinoamericanos.

> En una frase plásticamente tensionante alguien expresó que el presente no es solo lo que recibimos de nuestros padres, sino también lo que nos prestan nuestros hijos para que luego se lo devolvamos. Un presente recibido y prestado a la vez, pero un presente que es fundamentalmente nuestro; hacerse cargo de él es hacer patria, lo cual es algo muy distinto que construir un país o configurar una nación. Un país es el espacio geográfico, la nación la constituye el andamiaje institucional. La patria, en cambio, es lo recibido de los padres y lo que hemos de entregar a los hijos. Un país puede ser mutilado, la nación puede transformarse (en las posguerras del siglo XX hemos visto tantos ejemplos de esto), pero la patria o mantiene su ser fundante o muere; patria dice a patrimonio, a lo recibido y que hay que entregar acrecentado pero no adulterado. Patria dice a paternidad y filiación…

Desde esta perspectiva la patria nos obliga a ser actores y actores con responsabilidad histórica dispuestos a ejecutar las transformaciones necesarias, que han de ser la cuota de compromiso personal en la fundación de la misma.

Hacer patria es fundar una realidad en la que todos nos sintamos pertenecientes. Un sentido de pertenencia que aúne, integre y cree vínculos significativos entre quienes compartimos una bandera.

Las personas sin un sentido mayor de pertenencia se desvinculan, se fragmentan, se descomprometen de las causas mayores; y este es el terreno propicio para la adversidad, la odiosidad, el resentimiento, la desconfianza.

---

* Exposición efectuada el lunes 29 de abril de 2013.

Lo anterior alude a nuestro ser gestor y en este sentido es angustiosa la constante distinción entre mundo público y privado, y la consecuente segregación de la familia a lo privado, cuando es exactamente lo contrario, es decir: todos somos actores de esta patria y esta responsabilidad nos entrega un muy necesario sentido de pertenencia.

Esto es tremendamente atingente. El vínculo significativo que nos permite sentirnos parte no es escuchar a las redes sociales, no se encuentra generando mesas de diálogo, es algo mucho más profundo, es tener una identidad común, y una proyección futura común y me parece que es este uno de los puntos de padecimiento del Chile de hoy.

La historia de un país se construye, es dinámica, abierta, pero arraigada. Hay una esencia que hay que saber entregar para no pulverizar la identidad. Hay una tensión creativa que se instala en el presente, en la que se debe fraguar la memoria del pasado con el devenir de su historia. Es una tensión que obliga a construir, a revalorar, a re-nombrar las cosas, a considerar la evolución que fortifica el espíritu y le da al hombre un sentido de misión, un por qué ha de sentirse parte infaltable del proyecto-patria.

Para poder construir verdaderamente patria es necesario un valor base, y aquí volvemos al punto de enfoque al que me referí al principio: la confianza. Valor que veo dolorosamente vulnerable en nuestro país, ya que la confianza ha disminuido últimamente no solo en las instituciones (para qué decir las instituciones públicas, o Iglesia, que está tan nombrada), sino en las personas, y esto es lo más grave.

La confianza se reduce hoy al ámbito familiar y desde ahí lo que aumenta es la desconfianza. Esta se proyecta, incluyendo a los vecinos, rompiendo así un mito bastante arraigado, y constatando que a niveles más bajos la desconfianza es aún mayor.

Yo fui directora por años del Hogar de Cristo y me tocó comprobar la desconfianza casi constitutiva de las poblaciones más pobres de nuestro país.

Enfrentados a lo anterior, lo que toca es preguntarse el porqué de esta realidad. Partamos por el concepto de confianza. Desde la perspectiva de la persona humana, la confianza puede entenderse como reducción del grado de incertidumbre, dicho de otra manera como una certeza respecto del actuar de las personas:

> La confianza es una hipótesis sobre la conducta futura del otro, es una actitud que concierne el futuro, en la medida en que este futuro depende de la acción del otro, es una especie de apuesta, que consiste en no inquietarse del no control del otro y del tiempo (Lawrence Corn).

Esta fe natural que supone la confianza es, igual que la fe sobrenatural, tremendamente compleja. Sin embargo, y especialmente hoy en un mundo con un alto grado de incertidumbre, se vuelve un valor base de nuestra sociedad. El ser humano necesita poder confiar en el otro. Necesita saber que de alguna manera el otro es “predecible”. Me voy a detener un momento en este concepto de predecible, que tan mala prensa tiene hoy, para asociarlo a una definición fantástica de Chesterton en su libro: Mujer y Familia, que desde otra perspectiva expresa una de las manifestaciones más gloriosas acerca de la confianza:

> El hombre que hace una promesa se cita consigo mismo en algún lugar y tiempo, el peligro que esto conlleva es que no asista a la cita.

¿Dónde radica el acierto de Chesterton? En que la confianza interpersonal requiere la consistencia personal fruto de un ejercicio de una profunda libertad del ser humano, ajena a la espontaneidad y asociada a una conquista personal de sí. La confianza interpersonal no puede sino basarse en la capacidad de prometer de cada ser humano.

Cuando oímos esta mirada tan radical de la confianza, naturalmente nos preguntamos si su pérdida no estará basada en una pérdida anterior, que es la pérdida de la magnitud de la profundidad humana, la pérdida de la visión de la persona como un ser DESDE, PARA y CON.

Existe hoy un cierto nomadismo no solo físico, sino de verdad y realidad que hace no tener referentes claros. A mí me parece muy interesante esta imagen del nomadismo. Así como los seres humanos pasamos de nómades a sedentarios y logramos por el cultivo de la tierra formar una cultura, hoy padecemos un nomadismo de verdades profundas, de verdades arraigadas y, por lo tanto, el concepto de patria se ve también afectado. Parece imposible entregar a nuestros hijos una herencia basada en estadísticas, pero cómo lo haremos si hemos cortado lazos con la memoria histórica, con la tradición, con los espacios físicos inclusive.

El mismo monseñor Bergoglio advierte, en otro libro muy interesante, acerca de la ciudad de los no lugares, donde se ha perdido la identidad patrimonial. Les doy un ejemplo muy simple: hace unos días intenté llevar a mis hijos a alguno de los lugares donde mis padres nos llevaban a tomar el té y me costó bastante encontrar alguno de ellos. No me parece haber vivido tantos años como para semejante desarraigo, sino más bien creo que tiene que ver con la pérdida de identidad patrimonial de la que hablábamos antes y que habla de una de las muchas pérdidas de certeza que en definitiva generan una mirada fragmentaria, un pensamiento débil.

Surge entonces el relativismo como fundamento de la vida social y el quehacer político, y de aquí la importancia de las estadísticas; que se ve hoy tan arraigadas en las autoridades. Esto queda maravillosamente graficado en el libro Tras la Virtud de Alasdair MacIntyre:

> Imaginemos que las ciencias naturales fueran a sufrir los efectos de una catástrofe. La masa del público culpa a los científicos de una serie de desastres ambientales. Por todas partes se producen motines, los laboratorios son incendiados, los físicos son linchados, los libros e instrumentos, destruidos. Por último, el movimiento político “Ningún-Saber” toma el poder y victoriosamente procede a la abolición de la ciencia que se enseña en colegios y universidades apresando y ejecutando a los científicos que restan.

Más tarde se produce una reacción contra este movimiento destructivo y la gente ilustrada intenta resucitar la ciencia, aunque han olvidado en gran parte lo que fue. A pesar de ello poseen fragmentos: cierto conocimiento de los experimentos, desgajados de cualquier contexto teórico que les dé significado; partes de teorías sin relación tampoco con otros fragmentos, ni con la experimentación; instrumentos cuyo uso ha sido olvidado; semicapítulos de libros, páginas sueltas de artículos, no siempre del todo legibles porque están rotas y chamuscadas. Pese a ello, todos esos fragmentos son reincorporados en un conjunto de prácticas que se llevan a cabo bajo los títulos renacidos de física, química y biología.

Los adultos disputan entre ellos sobre los méritos respectivos de la teoría de la relatividad, la teoría de la evolución, aunque poseen solamente un conocimiento muy parcial de cada una. Los niños aprenden de memoria las partes sobrevivientes de la tabla periódica y recitan algunos de los teoremas de Euclides. Nadie, o casi nadie, comprende que lo que están haciendo no es ciencia natural.

En tal cultura, los hombres usarían expresiones como "masa", "gravedad específica", "peso atómico", de modo sistemático y a menudo con ilación a los modos en que tales expresiones eran usadas en los tiempos anteriores a la pérdida de la mayor parte del patrimonio científico. Pero muchas de las creencias implícitas en el uso de esas expresiones se habrían perdido y se revelaría un elemento de arbitrariedad y también de elección fortuita en su aplicación que sin duda nos parecería sorprendente.

Abundarían las premisas aparentemente contrarias y excluyentes entre sí, no soportadas por ningún argumento. Aparecerían teorías subjetivistas de la ciencia y serían criticadas por aquellos que sostuvieran que la noción de verdad, incorporada en lo que decían ser ciencia, era incompatible con el subjetivismo.

¿A qué viene todo lo anterior? La hipótesis que quiero adelantar es que, en el mundo actual, el lenguaje de la moral está en el mismo grave estado de desorden que el lenguaje de las ciencias naturales en el mundo imaginario que he descrito. Lo que poseemos, si este parecer es verdadero, son fragmentos de un esquema conceptual, partes a las que ahora faltan los contextos de los que derivaba su significado. Poseemos, en efecto, simulacros de moral, continuamos usando muchas de las expresiones clave. Pero hemos perdido –en gran parte, si no enteramente– nuestra comprensión, tanto teórica como práctica, de la moral.

Entonces aparecen y a mí me hacía mucho sentido, estos seudoseminarios sobre verdades acerca del hombre y su comportamiento, basados en los últimos datos, las últimas estadísticas, la última visión, donde comienza a aparecer esta fragmentación, tan presente hoy.

¿Cuál es la consecuencia de todo esto? El problema está en que para poder confiar en otro y en mí, tengo que ser capaz de dimensionar la profundidad de la naturaleza humana, no solo desde el punto de vista teórico, sino existencial. Es decir, es imposible comprometerme y, por lo tanto, generar confianza en otro, a espalda de la experiencia de la magnitud del ser humano, de lo que significa ser persona. Como decía Ortega: a veces por encontrar las respuestas achicamos las preguntas.

Por otra parte, y voy a citar al profesor italiano Zamagni, uno de los grandes inspiradores del Papa en la encíclica Caritas in Veritate, más que un vago sentimiento moral, la confianza es como una cuerda que tiene unida a la persona. Si no nos hemos sentido unidos a esa cuerda en una experiencia personal y de vínculos primarios, difícilmente podemos confiar. Aquí prima en el tema de la confianza, la familia. A mi modo de ver nos hemos preocupado mucho de los tipos de familia, pero hemos descuidado el núcleo: su capacidad de ser cuerda primaria.

En este sentido la familia ocupa un lugar nuclear en el desarrollo de las confianzas. La familia es el primer lugar de la confianza y educación de la confianza. Es hora de no seguir en denuncias, lamentos, sino que es hora para educadores y formadores. Por su naturaleza, la familia es el lugar en donde la relación entre sus miembros es de tal envergadura y profundidad que es el lugar propicio para el florecimiento de lo más propio del ser humano que es la apertura hacia los otros, la reciprocidad, en

última instancia el don de sí, donde la persona es acogida. En esa familia que recibe a los hijos que llegan al mundo a desarrollarse como personas, donde la compañía y conducción de los padres es necesaria para que lleguen a ser lo que pueden llegar a ser y no una mera caricatura de ellos.

La familia es la cuna del desarrollo humano, es la red emocional y educativa que permite que las personas descubran su originalidad, su identidad personal mediante el encuentro con otros y, por ende, donde desarrollan su vocación de aporte al mundo, entendiendo que la vocación personal es, como decía Aristóteles, la conjunción entre los talentos personales y las necesidades del mundo.

Aquí podríamos hablar en sentido profundo de lo que hoy se llama capital humano, es decir, el aporte de cada persona al entorno en que vive, y del capital social como el conjunto de redes y vínculos de confianza que permiten el desarrollo de este capital humano.

No deja de ser interesante que Hermann, Premio Nobel de economía formado en Chicago, o sea de los que podríamos llamar duros, hable del capital social y humano como las claves. Es decir, habla de la familia. La familia ya no es un tema de los conservadores si no de los progresistas que quieren ver un país proyectado.

Sin duda, no hay una fuente de mayor capital social que la familia, donde la confianza y la incondicionalidad son las claves, donde se da el hábitat adecuado. Hay una ecología humana por la que debemos luchar, un hábitat para que los seres humanos puedan ser lo que son y no una caricatura, para que cada uno pueda desarrollar sus talentos, potenciando sus facultades por medio de las virtudes que son capaces, educadas en la autoridad, de ejercer, de desarrollar y permitir que un hombre y una mujer sean capaces de comprometer y de gestar confianza. Desde un punto de vista sicológico, lo primero que se adquiere en la familia es una confianza básica, seguridad, cuidado y afecto, explicación por medio de la palabra del mundo como una oportunidad o amenaza, luego el descubrimiento de las necesidades del niño en la maestría o las virtudes, por último, la identidad personal o social.

En esta línea y tratando de plantear cómo este dato doloroso, la falta de confianza, se puede explicar de muchas razones, debemos reparar en la razón antropológica, pues si no nos hacemos cargo la desconfianza se volverá protagonista.

Quiero terminar con la cita extendida de Chesterton:

> El hombre que hace una promesa se cita consigo mismo en algún lugar y tiempo, el peligro que esto conlleva es que no acuda a la cita. Últimamente, este miedo a uno mismo, a la debilidad y volubilidad a uno mismo ha crecido peligrosamente y se ha convertido en la base real de una objeción contra cualquier compromiso. No nos comprometemos porque estamos profundamente convencidos de que antes de respetar lo pactado nos habremos cansado del pacto. En otras palabras, tememos que con el tiempo seamos una persona diferente. Pero es precisamente ese cambio constante lo que constituye la esencia misma de la decadencia, aunque a esa decadencia le demos el nombre de modernidad.

Por eso, en vez de seguir encandilados en las luces del desarrollo y del progreso, creo que debemos preocuparnos de educar en la familia, en las escuelas y en todas las instancias sociales, las virtudes fundamentales que son la cuna de toda confianza y que se llama compromiso.

Por eso, preocupémonos de la familia como el patio central de toda patria.

VALORES Y SOCIEDAD

Jorge Peña Vial*
Miembro de Número

En líneas generales podemos decir que en nuestra época se ha consumado el ideal de una civilización no represora. Puede que persistan represiones de todo género, ya de modo latente o abierto, pero de cara a la opinión pública y a los valores de la cultura vigente se las considera del todo ilegítimas; y si hay poderes que insisten en imponerla lo harán al precio de su envilecimiento y desprestigio. La batalla de la libertad está básicamente ganada, o le falta ya poco. Y aunque ciertamente no se ha cumplido la profecía de Marcuse acerca de la nueva civilización no represora, la supresión del sacrosanto principio de autoridad, consagrado por todas las leyes morales y jurídicas, sí puede aventurarse como definitiva. El principio de autoridad, clave de bóveda de las sociedades tradicionales, hacía residir el monopolio de derecho, legitimidad y prestigio en determinados ciudadanos adultos –el padre, el profesional, el sabio, el maestro, el sacerdote, etc.– con poder ilimitado para formar y modelar la conducta de los jóvenes y reprimir su potencial resistencia. Colaboraban también las llamadas "buenas costumbres" sociales, consagradas por la tradición. Además creencias colectivas, en especial la religión y el patriotismo, suministraban un fundamento ideológico al proceso de socialización.

Sin embargo, la ampliación de la esfera de la libertad no garantiza un uso cívico ni menos responsable de esa libertad ampliada. Se ha abusado en demasía de la retórica de la liberación cuando lo que se requiere es preparar las condiciones culturales y éticas de una libertad responsable. Pero lo que ahora se constata tras esta masiva liberación de individualidades es un fenómeno creciente de nuestro tiempo: la vulgaridad. "Llamo vulgaridad siguiendo la definición de Javier Gomá –a la categoría que otorga valor cultural a la libre manifestación de la espontaneidad estética–, instintiva del yo. Y su originalidad histórica consiste en conceder a esa exteriorización de la espontaneidad no refinada, directa, elemental, sin mediaciones, de un yo no civilizado, el mismo derecho a existir y ser manifestado públicamente que los más elevados, selectos y codificados productos culturales"[1]. Se trata de una espontaneidad no trabajada por ningún hábito, disciplina, cultivo. Pero la naturalidad, facilidad y espontaneidad de Claudio Arrau para el piano o del Chino Ríos para el tenis es fruto del trabajo y la disciplina. La mera espontaneidad no refinada por la educación y las virtudes es tosca, no cívica, bárbara y proclive a la violencia. Es imposible edificar una

---

* Exposición efectuada el lunes 29 de abril de 2013.

[1] Gomá, Javier, Ejemplaridad pública, ed. Taurus, Madrid, 2009, p. 12.

cultura sobre las arenas movedizas de la vulgaridad. Ningún proyecto ético colectivo es posible con ciudadanos liberados, inmaduros, no evolucionados, instintivamente autoafirmados y desinhibidos del deber. De todo ello no se exime de responsabilidad e incluso de cierta complicidad la filosofía postmoderna en boga. Donde Kant admiraba el cielo estrellado sobre sí y la ley moral presente en su conciencia, parece que hoy solo somos capaces de ver en el espacio externo una monótona cantidad de materia inerte y en lo íntimo de la psique humana, perversos instintos y pulsiones destructivas. La lucidez postmoderna por medio de sus genealogías, arqueologías y una sistemática hermenéutica de la sospecha, nos ha enseñado el oculto origen de todos los saberes y la ilegitimidad de todos los poderes, las turbias motivaciones de su comportamiento y los injustos presupuestos ideológicos de las culturas.

Junto al irreversible desprestigio de toda coacción represora, se da una exaltación de la autenticidad, la espontaneidad ética y estética, acompañados por los valores típicos de una adolescencia detenida en el estadio estético (Kierkegaard), reacia a unas instituciones éticas –matrimonio, trabajo productivo– que han perdido entretanto su sacralidad y su aura, y que se presentan solo como una opción, y no de las más atractivas.

Ya el romántico descubrió en el yo una totalidad subjetiva que no se deja asimilar a una función social. Luego cuajó un concepto de subjetividad de tipo artístico que se identifica con la extravagancia (Stuart Mill): libertad sin límites, originalidad, espontaneidad, rebeldía y exaltación de la diferencia. Soportamos con gusto la extravagancia cuando va acompañada de un alto valor cultural: la música de los Beatles, el arte de vanguardia. Sin embargo ahora cualquier pelafustán, de nulo impacto cultural o artístico, imita servilmente conductas, actitudes, vestuario de una comercializada rebeldía con sus estereotipados gestos transgresores. Los jóvenes suelen identificar su yo más auténtico con su espontaneidad instintiva, con su originalidad, con su diferencia y con su singularidad. El mundo se compone ahora de millones de estetas excéntricos satisfechos de serlo, en pos de su autorrealización personal y excusados de la virtud por la oportuna doctrina de la autenticidad. Todos forman parte de la masa y son iguales, pero siempre que se repare en que cada yo es igual al otro paradójicamente en el deseo de ser distinto, original, singular. Una masa integrada por autoconciencias irrepetibles, estéticamente únicos. Todos idénticos en su pretensión de ser únicos.

La excentricidad que añoraba Mill se ha masificado y trae consigo graves consecuencias para la ciudad democrática. Porque una república se puede sustentar albergando en su seno una pequeña porción de excéntricos antisociales, que, cual niños malcriados y consentidos, reclaman para sí los privilegios del genio, se presentan más allá del bien y del mal y acarician ensoñaciones poéticamente exaltadoras del yo. Pero cuando este subjetivismo nihilista de papel se eleva a estado general de la cultura, como ha sucedido en la segunda mitad del siglo XX, "lo político" de la polis corre riesgo de vaciarse de contenido. Ya lo vislumbró Tocqueville: "Veo una multitud innumerable de hombres semejantes e iguales que giran sin descanso sobre sí mismos para procurarse pequeños y vulgares placeres con los que llenan sus almas"[2]. También Nietzsche fue profético en sus vívidas descripciones del último hombre: "Por desgracia está cerca

[2] Tocqueville, A. de, La democracia en América, ed. Crítica en dos volúmenes, trad. Por Eduardo Nolla, ed. Aguilar, Madrid, 1989, t. II, p. 370.

el tiempo del más miserable de los hombres, el que no sabe despreciarse a sí mismo. ¿Amor? ¿Creación? ¿Deseo? ¿Estrella? ¿Qué significan tales cosas? Así se pregunta el último hombre guiñando el ojo. La tierra se habrá hecho entonces más pequeña, y en ella andará dando saltos el último hombre que todo lo empequeñece (…) Gozamos de nuestro pequeño placer del día y del pequeño placer de la noche, pero respetamos la salud. Hemos inventado la felicidad, dicen los últimos hombres y guiñan el ojo”[3].

Hecho este diagnóstico cultural –caben matizaciones, ya que a propósito he cargado las tintas–, he querido enfatizar lo sombrío del cuadro para que nos ayude a sentir la urgente necesidad de aplicar una resuelta terapia, de modo que en nuestra sociedad haya valores no solo proclamados, sino realmente encarnados en nuestra existencia cotidiana. A mi entender esa terapia se podría condensar en un solo proyecto: necesitamos una adecuada concepción de la libertad. Es el presupuesto de toda virtud y del amor. Los males que hemos denunciado provienen de una libertad descarriada.

A diferencia de las abundantes éticas públicas que hoy son cada vez más normativas (tabaco), la única teoría ética privada que encuentra consenso es aquella que sacrifica la pretensión de normatividad en el altar de la sinceridad, la espontaneidad y la autorrealización del yo, erigidos en principios supremos de la moralidad personal. Ninguna instancia externa está autorizada para prescribir el uso o forma de mi libertad, la que es un fin en sí mismo. Sartre proclamará el carácter absoluto de la libertad subjetiva cuando sostiene que “el hombre es libertad”, y que la libertad no puede tener otro fin que el de quererse a sí misma: “Queremos la libertad por la libertad”[4]. La razón ética ya no juzga el contenido de la libertad, su mayor o menor excelencia, nobleza o virtud. Como he ilustrado en mi discurso de incorporación a esta honorable Academia[5], a la hora de hablar de libertad, la mayoría de las veces solo y exclusivamente se tiene en cuenta la libertad electiva. Este énfasis exclusivo, es decir, reducir la libertad al mero hecho de elegir –lo que efectivamente es un hecho decisivo– es fuente, a pesar de ello, de muchas ambigüedades, paradojas, cuando no patologías. Desde esta perspectiva unilateral la ética será considerada como mero límite que constriñe desde el exterior el despliegue de la libertad. Y si bien cabe distinguir la libertad electiva de la libertad moral no cabe separarlas, porque están intrínsecamente unidas. Si ello acontece tendremos una visión mutilada y parcial de la libertad. La concepción liberal de la libertad como autonomía tuvo en John Stuart Mill a su mejor defensor: el hombre debe ser su propio legislador y no debe plegarse a normas que le vengan desde fuera. En todo esto hay una indestructible parte de verdad: nadie puede imponerme mi propio destino, mis propias convicciones y mis propias y subsiguientes decisiones. Allí radica la grandeza del liberalismo que ha sido origen de muchas conquistas actuales en torno a la libertad de expresión, supresión de censura, libre circulación de las ideas, que en época de Mill o no existían o estaban muy restringidas. Es verdad que para una persona madura, razonable, educada y provista de sentido común y experiencia, su propio modo de disponer de su existencia es el mejor, no porque sea el mejor en sí mismo, sino porque es el suyo. Este modo liberal

[3] Nietzsche, F., Así habló Zaratustra, trad. al cast. de Andrés Sánchez Pascual, ed. Alianza, p. 40.

[4] Sartre, Jean Paul, El existencialismo es un humanismo, ed. Del 80, Buenos Aires, 1985, p. 39.

[5] Cfr: Peña Vial, Jorge, “La contextura ética de la libertad”, en La Sociedad chilena en el Nuevo Siglo. Discursos de los académicos de número, ed. Instituto de Chile, editor José Luis Cea, pp. 243-259.

de entender la libertad tiene una considerable cantidad de ventajas que soy el primero de defender ardorosamente. Pero también tiene algunos indudables inconvenientes. Entre ellos los que resultan a largo plazo cuando desembocan en patologías de la libertad: creciente individualismo, permisivismo moral. El error, a mi juicio, consiste en no aceptar un marco previo a mis decisiones prácticas, pensar que las reglas de juego de lo que es bueno o malo pueden ser establecidas de modo privado o individual, considerar que solo uno mismo es la regla de elección. Cuando se desvincula el uso de la libertad de unos principios comunes y universales, se corre el riesgo de que la libertad solo obedezca a los impulsos. Así la vulgaridad es inevitable.

Creo que en todo esto cabe una opción radical: o se considera que la libertad es un fin en sí mismo, o se concibe la libertad como un medio para la realización de la propia naturaleza: es un medio para amar. Nada es más libre que el amor y nada plenifica más nuestra naturaleza que esta forma virtutis. Ser libre entonces no es ser independiente sino depender de lo que se ama. Pero amar es depender de lo que se ama. Todos dependemos de algo o alguien. Y el valor de la libertad estará en función de esa dependencia, de la excelencia de lo que se depende: ya sea liberadora o esclavizante. Solo cuando se deja de amar esos vínculos se convierten en cadenas.

Un reconocido liberal como Benjamín Constant declaraba "que el gobierno se limite a ser justo, nosotros nos encargamos de ser felices", se vio abocado a reconocer que el fin de la humanidad no es tanto la libre felicidad, como el "perfeccionamiento", significando con ello que era imposible considerar seriamente la vida humana sin desear para ella más objetivo que la libertad. Como dice Pierre Manent: "Tal vez la libertad sea la mejor condición para la acción humana, pero no puede por sí sola proporcionar una finalidad a esa acción"[6]. El liberalismo puede bastarse a sí mismo si indica con suficiente claridad un término o un objetivo que le es propio. Por eso Manent piensa que para el liberalismo su relación al cristianismo es mucho más fundadora y formadora que la cuestión de la organización económica.

Urge de cara a la educación de los jóvenes ofrecer una verdadera concepción tanto de la libertad como de la naturaleza del amor. Aunque ambas cuestiones en el fondo coinciden porque se nos ha dado la libertad para amar. Es conocida la afirmación nietzscheana: "No te pregunto de qué eres libre, sino para qué". Libertad de, libertad para y una aún más radical, libertad de sí mismo para servir y amar a los demás.

Alasdair MacIntyre define la ética teniendo en cuenta la naturaleza teleológica aristotélica. Lo cito: "Dentro de ese esquema teleológico es fundamental el contraste entre 'el-hombre-tal-como-es' y el 'hombre-tal-como-podría-ser-si-realizara-su-naturaleza-esencial'. La ética es la ciencia que hace a los hombres capaces de entender cómo realizar la transición del primer estado al segundo"[7]. La ética consiste en capacitar al hombre para que pase del estadio presente a su verdadero fin, pero al eliminar cualquier noción de naturaleza esencial y con ello el abandono de cualquier noción de telos, deja como remanente por un lado un conjunto de mandatos y valores privados de contexto teleológico, y por otra, una naturaleza humana ineducada tal-como-es. Pareciera que en la actualidad no se propone ningún cultivo, ningún

[6] Manent, Pierre, "Grandeza y miseria del liberalismo", conferencia pronunciada en Praga en 2012, trad. de Dominique Ferrer en FAEI, Fundación para el análisis y los estudios sociales, abril/junio 2011, pp. 210-211.

[7] MacIntyre, Alasdair, Tras la virtud, trad. al cast. de Amelia Valcarcel, ed. Crítica, Barcelona, 1987, p. 76.

esfuerzo moral, no hay un intento de actualizar con la lucha interior y la ascesis personal un perfeccionamiento que pueda conducir al hombre a tal como podría ser si realizara su naturaleza esencial. Por el contrario se da un complacerse en ser tal como se es. No se aprecia en el panorama cultural que existan estímulos para fortalecer racionalmente las tendencias mediante la virtud, hábitos y disciplina, que lleve a superarse, a mejorar, a no pactar con sus propios defectos y debilidades, a no complacerse con la mediocridad de una naturaleza no cultivada. Para los griegos la palabra virtud deriva de vir, es decir, fuerza, energía, para alcanzar la excelencia, capacitar para la realización de ideales magnánimos. Carentes de virtud que les permite poder más, muchos jóvenes pueden concebir ideales pero no tienen la energía suficiente para llevarlos a cabo.

Es el propio concepto de virtud, en buena parte rehabilitado por la mejor ética actual, el que impide la escisión entre el sujeto y el objeto, el individuo y la comunidad, lo privado y lo público: en realidad se imbrican y solo artificialmente cabe distinguirlos. Todo indica que la corrupción no es casual ni accidental cuando se separa la ética pública de la ética privada. El esfuerzo por silenciar toda discusión moral, filosófica y religiosa del ámbito público, en vistas a un consenso instrumental y fáctico, ha empobrecido el discurso político y erosionado los recursos éticos y cívicos que pudieran permitir una mayor participación ciudadana que toda democracia está llamada a promover. Si bien cabe distinguir la ética pública de la privada, el dinamismo y la unidad de la conducta ética hace imposible diferenciar entre las virtudes que se adquieren y ejercitan de modo privado y las que se adquieren y ejercitan de modo público. No se sabe bien dónde establecer la frontera y si es necesario establecerla. Es que las virtudes no pueden adquirirse en solitario ni tampoco cabe desarrollarlas en una estricta privacidad. Resulta imposible establecer compartimentos estancos en nuestro comportamiento. La copa de vino bebida en la clandestinidad del subterráneo acaba dejando un rastro no solo en la mirada, los ojos y el aliento. La lectura de obras clásicas termina por manifestarse de buenas a primeras en el inicio de un diálogo por trivial que sea. La prepotencia en el trabajo también se delata al interior de la familia, como los hijos pueden comprobarlo. Además no raras veces la corrupción pública –la económica que todos unánimemente rechazan– ha surgido de la necesidad de atender a los cuantiosos gastos que demandaban los vicios privados. Los mejores clásicos del pensamiento democrático, contrariamente a la fábula de Bernard de Mandeville (vicios privados, virtudes públicas), especialmente Tocqueville, establecen la estrecha conexión que existe entre la pervivencia del auténtico régimen democrático y la calidad ética de los miembros de las comunidades que lo componen. Tampoco puede aceptarse tranquilamente que lo privado sea sinónimo de lo "privativo", carente de misión social, recortada en su alcance y únicamente al servicio de sus intereses particulares y desentendiéndose del bien en general. En ese caso lo privado pasaría a ser sinónimo de exclusivos intereses egoístas y dichas actividades carecerían de sentido y estarían privadas de dignidad, a la vez que se transfiere únicamente al Estado el monopolio de la benevolencia.

Me parece que hay hambre de unidad. Se anhela reparar las rupturas entre ciencia, cultura y sabiduría, entre praxis y poiesis, técnica y ética, arte y moral. No se ve por qué deben estar en conflicto ni darse continuas relaciones conflictivas entre la verdad, el bien y la belleza. Tampoco hay acción educativa posible ni propuesta de

ideales magnánimos sin coherencia ni unidad de vida. Esa unidad de vida ejerce un atractivo ejemplar.

Pero comprobamos que el espacio público suele estar ocupado por figuras populares que son "ejemplos sin ejemplaridad". A esta categoría pertenecen el deportista consagrado, el actor de teleseries, el cantante de moda, todos ellos asiduos en los medios de comunicación a la que alimentan con la banalidad de sus vidas y opiniones. Toda una civilización igualitaria que respeta la vulgaridad sin impacientarse. Cabe distinguir entonces entre ejemplo y ejemplaridad; cuando el ejemplo está privado del valor de la ejemplaridad se torna en su contrario: antiejemplo o contraejemplo. Desde luego la ejemplaridad está vedada en la ideología de la subjetividad radical que exalta lo irrepetible, lo singular y diferente del yo. Cuando el ejemplo se desconecta de las pautas de la ejemplaridad, y ya no remite a la racionalidad y a la universalidad de algún modelo, su influjo se limita a ser meramente emocional.

El niño despierta a la conciencia en un mundo habitado por adultos a los que mira con confianza y con un sentido de dependencia. Para educarlos a los padres les basta con el ejemplo persuasivo de sus vidas y los juicios emitidos, aprobatorios o desaprobatorios, acerca de ejemplos ajenos. Es ahí donde se forja en el niño el a priori epistemológico y emocional que estructura su conocimiento de la realidad. Su propia experiencia cognitiva y sentimental es posible gracias a esos esquemas ejemplares perceptivo-prácticos. Esos arquetipos no surgen solo de la experiencia directa en familia, sino también de las celebridades de la época, de la literatura y el cine.

Lo queramos o no, vivimos, nos movemos y existimos entre ejemplos. Nos guste o no, somos ejemplo para los demás y los demás son ejemplo para nosotros. Estamos envueltos en una red de influencias mutuas. Pero lo que necesitamos son ejemplos de nobleza, generosidad, magnanimidad y valentía, valores que difícilmente se aprehenden con conceptos, y que captamos en un acto de percepción empática cuando se ve esa regla universal encarnada en un ejemplo concreto y estimulante. Dicho ejemplo, además de mostrarnos lo que es normal y real, enuncia una necesidad moral, algo que debería ser, algo que toda persona con un gusto no estragado por el cinismo y la vulgaridad aplaude con entusiasmo. La ejemplaridad del ejemplo nos golpea y nos obliga a tomar conciencia de la mediocridad de nuestra vida. Como lo proclama la sabiduría popular: el mal ejemplo nos absuelve, el bueno nos condena. La acción reprochable ejerce un efecto sedante, me tranquiliza. Afortunadamente yo no lo hago, no sé si por virtud. En cambio la acción ejemplar de la que soy testigo, me interpela, conmueve mi corazón, sacude mi mala conciencia, me invita a imitarlo. Porque si uno como yo, en circunstancias parecidas, es honesto, justo, ecuánime y leal ¿Por qué no lo soy yo? Y si otro es solidario, humanitario y compasivo hacia sus semejantes ¿Qué me impide a mí serlo? Cuando veo a un compañero comportarse con finura, urbanidad y civismo ¿Dónde queda mi barbarie?[8] En la mayoría de los casos el ejemplo impera sobre todo en la casa, en el trabajo, en la plaza, y por su mismo carácter abre un juicio público contra mi mediocridad a la que obliga a defenderse o reformarse. Esa defensa a veces adopta un estilo agresivo. Me acuerdo lo "insoportable" que significó para mí vivir con un amigo, en una residencia de estudiantes (Colegio Mayor), que era simpatiquísimo,

[8] Cfr: Gomá Javier, Ejemplaridad…ob. cit. pp. 218-219.

el mejor alumno del curso, eximio deportista, exitosísimo en la vida social; nos quedábamos hasta las tantas en amenas tertulias filosóficas, y el "indecente" se levantaba de madrugada… ¡para asistir a Misa! Había que descalificarlo: era un fanático, un exagerado… superada mi instintiva defensa pude ser más humilde y objetivo para reconocer que era un gran ideal el que lo movía. He mencionado ejemplos positivos, pero también los hay negativos, contraejemplos: cada cual puede imitar uno u otro en el ejercicio de su libertad.

La responsabilidad preconizada por Hans Jonas se resuelve en una responsabilidad del ejemplo. Podríamos formularlo al modo de un imperativo kanteano: "Obra de tal manera que tu comportamiento sea imitable y generalizable en tu círculo de influencia, produciendo en él un impacto civilizatorio"[9]. No hay un ejemplo privado como no hay un lenguaje privado; su onda es expansiva y es la más persuasiva en la educación moral. El ejemplo del padre ante sus hijos o ante los vecinos, el del obrero en la obra, el del ciudadano en la calle no puede considerarse como privados. La conexión entre ejemplo y ejemplaridad desencadena a su alrededor una descarga carismática, un atractivo magnético mucho más eficaz que peroratas morales o promulgación de leyes.

En mi niñez ejerció un positivo influjo los comic "novelas ejemplares". Es que una verdad narrativa tiene ese poder de encantar por medio de héroes, santos y genios, capaces de movilizar y generar buenas costumbres sociales. "Se promulgan demasiadas leyes, se dan pocos ejemplos", denunció Saint Just, partidario de Robespierre ante la Convención revolucionaria. Desde entonces, los ejemplos escasean en política y las leyes abundan cada vez más. Además los medios de comunicación alimentan una curiosidad vulgar de las celebridades políticas y deportivas. Esos hombres poderosos suelen dar el tono a la sociedad, una pauta y expectativa de comportamiento, y por lo mismo, son especialmente responsables porque son ejemplos de extraordinaria influencia social.

[9] Ibidem, p. 260.

REALIDADES Y MITOS EN EL CONFLICTO MAPUCHE

Sebastián Donoso Rodríguez*

Gracias Presidente.

Agradezco especialmente la invitación de la Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales para exponer sobre un tema que, si bien acapara muchos titulares, a mi juicio no ha sido objeto de una reflexión que esté a la altura de su importancia para el futuro de nuestro país.

La invitación es a conversar sobre las "Realidades y Mitos en el Conflicto Mapuche". Sin embargo, no me referiré al "conflicto mapuche" entendido como la crisis de orden público y seguridad que afecta a La Araucanía, sino a un conflicto que me parece más profundo: la falta de lo que llamo una "fórmula de convivencia" entre los indígenas y demás chilenos, una de cuyas expresiones más agudas es la crisis antes mencionada. Desde esta perspectiva, preferiría titular mi exposición como "Realidades y Mitos en la Cuestión Mapuche".

La oportunidad para reflexionar sobre este tema no puede ser más propicia. Este año se cumplen 200 años desde la dictación del primer cuerpo legal aplicable a los pueblos indígenas en Chile independiente, el 1 de julio de 1813, bajo el gobierno del prócer de la independencia y padre de la patria don José Miguel Carrera. Además, en octubre próximo se cumplen 20 años desde la entrada en vigencia de la Ley Nº 19.253, también conocida como Ley Indígena, muy cuestionada entre indígenas y no indígenas por igual. Ha transcurrido ya, entonces, un cierto tiempo que nos permite apreciar críticamente la situación desde un punto de vista legal e institucional, más allá de que, como quedó claro con la presentación de don Sergio, esto hay que mirarlo con mucha más amplitud histórica. Finalmente, y no menos importante, estos aniversarios ocurren en medio de un intenso debate sobre las implicancias que ha tenido para nuestro país la ratificación del Convenio Nº 169 de la OIT, único tratado internacional exclusivamente dedicado a los pueblos indígenas. De hecho, en los últimos tres años el país ha estado avanzando en el proceso de reglamentación de la obligación de consulta indígena que establece dicho tratado. Estamos inmersos, como se ve, en un proceso de bastante debate con relación a qué es lo que significa hoy que existan pueblos indígenas en nuestro país y, en particular, sobre las normas que hemos implementado y debiéramos implementar al respecto.

---

* Exposición efectuada el lunes 27 de mayo de 2013.

Para fijar el marco de esta reflexión, recordemos que:

(i) La población indígena en Chile asciende a 1,7 millones, 11% de población nacional.
(ii) 85% de ellos son mapuches.
(iii) 73% vive en centros urbanos.
(iv) 19% está bajo la línea de pobreza.
(v) 72% no habla ni entiende su lengua originaria.

Estos son los datos del último censo y de la última encuesta CASEN del 2011, cuyos resultados se entregaron hace poco. Hay muchos otros datos que sería muy interesante comentar acá, pero los recién mencionados son los más importantes.

En este contexto, quisiera abordar el tema propuesto desde cinco puntos de vista:

(i) La división que existe entre los chilenos respecto de los pueblos indígenas;
(ii) La preeminencia del "mito del buen salvaje" en nuestro marco legal e institucional hacia los pueblos indígenas;
(iii) Los alcances de la llamada "deuda histórica";
(iv) Las consecuencias de la discriminación positiva como uno de los pilares que fundan nuestra legislación y política hacia los indígenas; y
(v) La difícil cuestión de la "integración".

I. La división que existe entre los chilenos respecto de los pueblos indígenas

Si bien puede observarse una creciente valoración positiva entre los chilenos respecto de los pueblos indígenas (podríamos agregar que es transversal y especialmente notoria entre los más jóvenes), creo que una autocrítica honesta exige reconocer que aún existen en nuestro país profundas divisiones sobre los pueblos indígenas. Sintomático de lo anterior son las siguientes expresiones:

(i) Una mayoría significativa de la cobertura de prensa está relacionada con conflictos y hechos policiales que involucran a indígenas, lo que en general podríamos llamar "prensa roja". Tibiamente la prensa ha comenzado a cubrir algunas expresiones culturales como el año nuevo mapuche y otras temáticas positivas, pero la regla general es la anterior. La prensa ejerce así una gran influencia sobre el clima de opinión. De hecho, probablemente una mayoría de los chilenos tiene por lo mismo una aproximación negativa al tema de los pueblos indígenas;
(ii) Persistencia de discriminación (negativa) en su contra en distintos ámbitos de la vida y sectores sociales, lo que incluye (sorprendentemente) a los estratos más modestos. Hay estudios que muestran, por ejemplo, la persistencia de discriminación laboral en contra de los indígenas;
(iii) En ciertos sectores sigue firmemente arraigada una visión muy negativa y peyorativa respecto de los indígenas. Esto se refleja, por ejemplo, en el aún extendido uso de la palabra "indio", o el prejuicio recurrente según el cual los indígenas son "flojos";
(iv) No son pocos los que creen que Chile ha llegado a ser lo que es sin los indígenas, o a pesar de los indígenas. Pareciera persistir en algunos la idea que Chile, a diferencia de algunos de sus vecinos, no tiene el "problema" de tener "tanta" población indígena;

(v) En otros sectores, en cambio, existe una visión muy positiva y extremadamente idealizada de los indígenas, como veremos más adelante;
(vi) A esto se agrega el indígena de los textos de historia, valiente y gallardo, que forma parte de la construcción de nuestra identidad nacional; y
(vii) Una mayoría de chilenos, además, cree que los indígenas (en particular los mapuches) deben ser reparados por los daños e injusticias ocurridas en el pasado. De hecho, hay un estudio muy interesante del Centro de Estudios Públicos del 2006 según el cual cerca de 70% de los chilenos cree que los indígenas deben ser reparados por el daño que se les causó en el pasado.

Todas estas expresiones (y lo que es más grave, también las negativas) conviven día a día con un discurso políticamente correcto –de todas las administraciones– que destaca la importancia de los pueblos indígenas y del aporte que realizan al país. Lo anterior refleja una cierta contradicción e incluso hipocresía, entre el discurso oficial y lo que está pasando a nivel de la sociedad.

Más allá de este discurso positivo protocolar, me parece que nuestra sociedad oscila entre la indiferencia, desprecio y animosidad hacia los indígenas, desde un lado, y el aprecio, ensalzamiento y admiración, desde el otro.

Lamentablemente, los factores que comentaré a continuación están a mi juicio conspirando seriamente para que podamos superar estas divisiones.

II. La preeminencia del "mito del buen salvaje" en nuestro marco legal e institucional hacia los pueblos indígenas

Podríamos teorizar largamente sobre cuál es el contenido exacto del denominado "mito del buen salvaje", pero permítanme simplificarlo y reducirlo a una idea básica que hoy parece estar ampliamente aceptada en buena parte de la opinión pública y la academia: la de que los pueblos indígenas tienen una relación especial de respeto con el medio ambiente y un consecuente manejo sostenible de los recursos naturales presentes en su hábitat.

Una declaración indígena de principios de los noventa refleja muy bien esta idea:

> Por siglos los Pueblos Indígenas hemos tenido una relación íntima con la creación natural basada en el respeto, interdependencia y equilibrio que es llamado actualmente ambientalismo. Nuestra espiritualidad tradicional, valores, cultura y sociedades están basadas en las leyes naturales tal y como las dicta la Madre Tierra. El mundo natural y la protección del ambiente son aspectos de importancia máxima en nuestra vida[1].

Si bien esta noción se ha extendido notablemente a partir de la década de los 90, de la mano de la llamada "emergencia indígena", sus raíces se remontan al período clásico y, más recientemente, al "buen salvaje" o noble savage popularizado por Montaigne y Rousseau.

[1] Citada en José Bengoa, La emergencia indígena en América Latina, p. 73.

En su formulación original, la de Montaigne y Rousseau, los indígenas eran personas sabias, pacíficas, despreocupadas, sin ataduras, que vivían vidas desnudas e inocentes en el dorado mundo de la naturaleza[2].

Esta visión idealizada y romántica del buen salvaje se ha transformado con el tiempo en un verdadero dogma de fe. Un elemento central del "dogma" es la presunción según la cual los pueblos indígenas tienen una relación especial con sus tierras. Como dice Martínez Cobo:

> Es esencial que se conozca y comprenda la relación especial profundamente espiritual de los pueblos indígenas con sus tierras, como algo básico en su existencia como tales y en todas sus creencias, costumbres, tradiciones y cultura. Para los indígenas, la tierra no es meramente un objeto de posesión y producción… la tierra no es mercadería que pueda apropiarse sino un elemento material del que debe gozarse libremente (el destacado es del autor)[3].

Una versión actual del buen salvaje, más vehemente y radical, es la de un conocido activista ambiental:

> Los notables logros de muchos pueblos arraigados: culturas pacíficas y artísticas, profundamente espirituales, bajísimo o nulo nivel de entropía ambiental y de consumo de energía; eficaces medicinas naturales, selección genética de plantas y animales; virtuosismo hidráulico, tecnologías apropiadas en diversos ámbitos. Todo basado en el principio de pedirle y extraerle a la "gran madre" lo justo y necesario. Con cuidado y respeto[4].

Estas palabras dejan entrever el tránsito desde el "buen salvaje" original hasta su formulación actual, sólidamente ideologizada e invadida por otros discursos.

Todo esto está íntimamente relacionado con el tema de las tierras y por eso lo he querido mencionar, porque tiene mucho que ver con el llamado "conflicto mapuche". La legislación parte del supuesto que el indígena tiene una relación especial con las tierras y, más aún, que estas constituyen el fundamento principal de la existencia misma y cultura de los indígenas. Si esto es así, los indígenas sin tierras no serían indígenas, lo que nos permite comprender por qué el tema de las tierras ha adquirido las dimensiones que le conocemos en los últimos años.

A mi juicio algunos de los temas centrales de este nuevo "buen salvaje" son los siguientes:

(i) El "encuentro fecundo" (en palabras de José Bengoa) del discurso indígena con el ambientalista. Como dice Bengoa, El discurso postdesarrollista del ecologismo se va a encontrar a fines de los ochenta con el discurso naciente del nuevo indigenismo, con el discurso de la emergencia étnica latinoamericana[5]. Esta alianza entre ambientalismo y discurso indígena tiene claros elementos anticapitalistas, antidesarrollistas y antihumanistas. El conflicto que se generó a propósito de la Central Ralco es un buen ejemplo de este "encuentro fecundo". Solo los impactos sobre el medio ambiente asociados a la construcción de la represa ya constituían un argumento

[2] Shepard Krech III, The Ecological Indian. Myth and History, p. 17.
[3] José R. Martínez Cobo, Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas, p. 27.
[4] Juan Pablo Orrego, "Del bosque a la ciudad: ¿progreso?", p. 31.
[5] José Bengoa, La emergencia indígena en América Latina, p. 72.

suficientemente poderoso de oposición para los grupos que estaban en contra del proyecto. Pero cuando al aspecto ambiental se suma el impacto sobre un grupo humano, y en particular un pueblo indígena como era el caso de los pehuenches, la oposición al proyecto adquirió una fuerza muy difícil de contrarrestar. Estamos hablando de un grupo humano que va a ser afectado por un proyecto y al que se atribuyen las características que ya he mencionado, es decir, las del "buen salvaje".

(ii) La creencia de que los pueblos indígenas tienen las claves para la supervivencia, como sostiene Jerry Mander, el ideólogo de la ecología profunda: ¡Seguir creyendo que la tecnología va a corregir los problemas que está ocasionando es una fantasía! Son los pueblos indígenas, aún enraizados en la tierra y que, lejos de ser figuras románticas del pasado, tienen las claves para la supervivencia de todas las formas de vida[6].

(iii) La antinomia que algunos propugnan entre pueblos indígenas y la explotación de los recursos naturales. Nancy Yáñez la expone de este modo: Debido a que preservan un sistema particular de vida y costumbre arraigado a la tierra, los pueblos indígenas tienen una relación distinta con los recursos naturales, que no solo se determina por su apropiación, sino también por su significación espiritual y simbólica. Por cierto, este no es el tipo de relación que promueve el modelo económico vigente en Chile, que, por el contrario, se basa en la extracción y exportación de recursos naturales[7].

En nuestros días, entonces, la formulación original del "buen salvaje" ha evolucionado hasta desglosarse en una serie de "ideas fuerza" que en conjunto podríamos llamar el "paradigma indígena". A continuación enunciaré algunas de estas ideas fuerza y agregaré reflexiones breves sobre cada una de ellas, en especial respecto de su adecuación a la realidad de los pueblos indígenas de hoy.

(i) Los pueblos indígenas son modelos de sociedad humana que viven en armonía y equilibrio con el medio ambiente, cuidándolo y procurando de él solo lo necesario para vivir.

Sin duda podremos encontrar pueblos indígenas que coincidan con esta descripción. La evidencia etnográfica, no obstante, muestra que este paradigma está lejos de ser una verdad única. No se trata aquí de negar que los pueblos indígenas tengan o pueden tener una relación armónica con el medio ambiente, sino de propugnar una visión más matizada de la realidad de aquellos.

Un ejemplo de esta visión es la creencia de que los pueblos indígenas vivían en tal armonía con el ecosistema que solo mataban para satisfacer sus necesidades inmediatas y nunca a tal escala como para hacer desaparecer a las especies[8]. Pero algunas de las técnicas de caza de búfalos en Norteamérica lo desmienten: los indígenas norteamericanos causaban estampidas para obligar a las manadas de animales a saltar por un acantilado para que cayeran en él y se mataran. Como es lógico, era bien poco lo que se podía aprovechar de aquello: se dice que se ha montado una industria de explotación de fósforo a partir de los restos de lo que quedó de estas matanzas gigantes.

---

[6] Jerry Mander, En Ausencia de lo Sagrado: el fracaso de la tecnología y la supervivencia de los pueblos indígenas, p. 187.

[7] Nancy Yáñez Fuenzalida, "Comentario" a artículo sobre "Adecuación de la legislación interna a los estándares impuestos para la administración de recursos naturales", p. 102.

[8] Whelan, Indómito en…, op. cit., p. 54.

Sin duda deben haber ejemplos de otros pueblos indígenas que se han caracterizado por una relación armónica con la naturaleza: la cuestión no se ha traído a colación para negar que los haya, sino para matizar la creencia en lo anterior como una verdad absoluta y evitar por consiguiente la promoción de políticas públicas que se basen en una visión estereotipada de los pueblos indígenas.

(ii) Los pueblos indígenas tienen una relación especial con el medio ambiente, las tierras y los recursos naturales, según la cual los anteriores no son objeto de apropiación económica, sino solo de supervivencia y fuente de un vínculo espiritual ajeno a toda forma de mercantilización.

Uno de los elementos centrales del paradigma es la relación especial de los pueblos indígenas con la tierra.

Nuestra propia Ley Indígena lo asume categóricamente cuando deja establecido que la tierra es el fundamento principal de la existencia y cultura de los pueblos indígenas. Siempre me ha impresionado lo atrevido de esta declaración. Una encuesta del Centro de Estudios Públicos de 2006 muestra que para una mayoría de la población mapuche la característica principal que define su cultura es hablar la lengua mapuche. Pero la Ley Indígena –que se aprobó en forma unánime en el Congreso Nacional en 1993– estableció que la tierra, no la lengua, es el fundamento principal de la existencia y cultura de los pueblos indígenas. ¿Qué hubiera pasado si la Ley Indígena hubiera señalado que el fundamento principal de la existencia y cultura de los pueblos indígenas es la lengua, y no la tierra?

Sin embargo, aquello de que la tierra es el fundamento principal de la existencia y cultura de los pueblos indígenas es hoy el eje central de nuestra legislación indígena y sus consecuencias están a la vista. Pero la Ley Indígena estableció además que es deber del Estado y de la sociedad propender a la ampliación de las tierras indígenas. Cualquier análisis respecto del programa de entrega de tierras y a la forma en que este último se seguirá implementando en el futuro, debe considerar que está establecido como una obligación legal, como un deber del Estado y de la sociedad.

La declaración que hace la Ley Indígena en cuanto a que "la tierra es el fundamento principal de la existencia y cultura" de los pueblos indígenas tiene así dos consecuencias que parecen insoslayables: la primera, el establecimiento de un estatuto de "protección" de las tierras indígenas cuyo principal objetivo es restringir su libre enajenación, siempre bajo la premisa que si los indígenas pierden sus tierras dejan de ser lo que son; y la segunda, la implementación de un programa de entrega de tierras, en la medida que nuestra evaluación es que las tierras indígenas son pocas y que existe un consenso social en cuanto a que les fueron quitadas y que por tanto les deben ser restituidas. Eso es precisamente lo que hemos estado haciendo durante los últimos 20 años: el problema es que lo hemos hecho de una forma que está desangrando una parte del país.

En efecto, y como dice el sociólogo Aldo Mascareño, al declarar que la tierra es el fundamento principal de la existencia y cultura de los pueblos indígenas, lo que hizo la Ley Indígena fue erigir la tierra en el "umbral de inviolabilidad" o "núcleo inviolable" de la identidad indígena. De esta forma la Ley Indígena gatilló al menos dos importantes efectos: (i) transformó a la demanda por tierras en el eje de la política indígena y del discurso de los propios pueblos indígenas, y (ii) relegó a un lugar secundario al fomento de la lengua como llave para la preservación de la identidad, no obstante

ser el elemento principal que define su cultura según lo expresado por ellos mismos en la encuesta mencionada.

Está también implícito en esta idea el que los pueblos indígenas viven, o deben vivir, en un escenario rural o de estrecho contacto con la naturaleza. Este elemento choca frontalmente con la realidad, ya que un setenta por ciento de la población indígena vive en zonas urbanas. Esta discordancia sitúa a las regulaciones y políticas ante una encrucijada difícil de resolver: o asumen que solo son indígenas quienes se mantienen viviendo en un contexto rural, o por el contrario, parten de la base que son indígenas todos quienes se autoidentifican como tales, sin distinción del lugar en que viven.

(iii) El manejo sostenible de los recursos naturales presentes en el hábitat que ocupan los pueblos indígenas es incompatible con el desarrollo de proyectos de inversión, con las industrias extractivas, y en general con el modelo de explotación de los recursos naturales que es propio de la sociedad capitalista.

Ya he mencionado que la contracara del paradigma es la creencia que los no indígenas (en particular los descendientes de europeos) no respetan el medio ambiente y lo explotan en forma no sustentable, cuando no lo destruyen derechamente.

Este estereotipo ha sido magistralmente recogido por James Cameron en su película Avatar. La imagen de una máquina de proporciones colosales avanzando con el propósito de destruir el árbol sagrado de los protagonistas –todo para satisfacer el mezquino interés de una transnacional dedicada a la explotación de minerales– es elocuente, y de ahí la fuerza moral que asiste a los nativos en su lucha contra el invasor. Esta imagen parece repetirse una y otra vez en cada comunidad o grupo indígena que se opone a un proyecto que implica la explotación o intervención de los recursos naturales, algo a lo que nos hemos ido acostumbrando en los últimos años. Todo indica que el estereotipo encarnado por la película Avatar es la visión predominante en una gran mayoría de personas: de hecho, hay muy poco espíritu crítico respecto de ese estereotipo.

Pero la realidad es más rica y llena de matices: desde luego, muchas culturas indígenas han explotado históricamente los recursos naturales presentes en su hábitat. Además, son muchos los pueblos indígenas que no comparten esta visión confrontacional y desearían participar (como colaboradores o gestores) en emprendimientos asociados a recursos naturales.

III. Los alcances de la llamada "deuda histórica"

Una creencia asentada (y también parte del paradigma) es la de que las sociedades dominantes tienen una deuda histórica con los pueblos indígenas, originada en procesos históricos de genocidio, usurpación territorial, dominación cultural y discriminación.

No tengo dudas de que en nuestra historia hay mucho de dolor, despojo e injusticia. Tampoco de que los pueblos indígenas se llevaron la peor parte en ese proceso. Pero la historia del encuentro entre indígenas y españoles es mucho más que eso.

La ortodoxia indígena internacional solo acepta el relato de la llamada "leyenda negra", según la cual el proceso de conquista y colonización no tiene matices. Pero la realidad es que no existe acuerdo sobre esa visión. El historiador Sergio Villalobos ha

argumentado con coraje un punto de vista distinto, en que no solo cuestiona la idea de la "guerra de Arauco" como un conflicto armado sangriento e ininterrumpido a lo largo de tres siglos, sino que además resalta la importancia de los períodos de paz, que fueron la mayoría, en que se desarrollaron "relaciones fronterizas" caracterizadas por los tratos pacíficos, el mestizaje, el comercio y el aumento del roce cultural, entre otros, con ocasión de las misiones[9].

No hay consenso, entonces, respecto del pasado, y esta falta de acuerdo se refleja en las diferencias que existen sobre la existencia misma y el contenido de la denominada "deuda histórica". En la medida que el consenso sobre el pasado es escaso sino inexistente, lo mismo ocurre con las políticas destinadas a "hacerse cargo" de ese pasado. El intento de construir e instalar una verdad oficial sobre el pasado mediante la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato convocada en el 2000[10] no hace más que poner de relieve la falta de consenso de nuestra sociedad al respecto.

IV. Las consecuencias de la discriminación positiva como uno de los pilares que fundan nuestra legislación y política hacia los indígenas

Uno de los pilares indiscutidos de nuestra legislación y política hacia los indígenas es la discriminación positiva, más conocida por el concepto de affirmative action acuñado en los Estados Unidos de América.

Podríamos definir la discriminación positiva como una amplia gama de políticas públicas que confieren a un grupo social o étnico determinado un trato preferencial en la distribución de recursos y en el acceso a ciertos bienes y servicios.

En nuestra legislación es evidente la presencia de la discriminación positiva. Así, por ejemplo, las tierras indígenas no pagan contribuciones de bienes raíces. También hay programas especiales de becas para pueblos indígenas. El mismo programa de entrega de tierras es otra evidencia de discriminación positiva.

La discriminación positiva genera siempre gran polémica y ello se debe sin duda a su particular naturaleza: el adjetivo de "positiva" no cambia un hecho fundamental, y es que se trata de discriminación, y la discriminación (como lo demuestra la affirmative action en los Estados Unidos) nunca es pacífica. De hecho, en Estados Unidos la discriminación positiva hacia los afroamericanos ha generado reacciones importantes (negativas) de la población blanca que se ha sentido perjudicada por dicha discriminación positiva. Pero si corregimos la discriminación negativa del pasado con la discriminación positiva del presente, y esa discriminación positiva a su vez genera nueva discriminación negativa, el riesgo de caer en un círculo vicioso es evidente.

En nuestro país, ya el sustento constitucional de la discriminación positiva es débil. De acuerdo con nuestra Constitución en Chile no hay personas ni grupos privilegiados, pero las bases de la institucionalidad establecen como deber del Estado el asegurar la integración armónica de todos los sectores de la nación y la participación de todos los ciudadanos con igualdad de oportunidades en la vida nacional. Se podría argumentar, entonces, que la discriminación positiva es necesaria para cumplir con dicho mandato

[9] Villalobos, Vida fronteriza…, op. cit., p. 36.
[10] Informe de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas.

constitucional, sobre todo considerando que los pueblos indígenas constituyen grupos socioeconómicos claramente desventajados en relación con la población no indígena.

Sin embargo, existe abundante literatura y evidencia respecto de los efectos colaterales –negativos– de la discriminación positiva. Paradójicamente, aunque la discriminación positiva está llamada a superar la discriminación y exclusión social, la evidencia internacional indica que puede producir el efecto exactamente contrario, al acentuar los estereotipos y la segregación. La práctica de discriminación positiva indudablemente genera un efecto social. En la ciudad de Temuco, por ejemplo, hay evidencia de un creciente resentimiento entre los no indígenas por las políticas y privilegios especiales de que goza la población indígena. El proceso de participación ciudadana del Plan Araucanía de esa región hace unos 3 años evidenció dicho resentimiento claramente.

Por otra parte, cuando la discriminación positiva tiene un componente de reparación, se producen además serias complicaciones desde la óptica de la justicia correctiva: ¿quién es el obligado a reparar el daño? ¿Cómo valoramos la compensación a pagar? Un ejemplo patente de estas complicaciones lo encontramos en la política de compra de tierras a los mapuches.

Pero más importante aún, en una sociedad democrática las políticas públicas debieran ser "ciegas" frente a las diferencias de raza, lo que proscribe todo tipo de discriminación, sea negativa o positiva.

Todas estas consideraciones sugieren que –en aquellos casos en que instaurarla parezca ineludible por consideraciones de justicia– la discriminación positiva debe ser siempre una política específica y acotada en el tiempo. El problema es que una vez que se instaura, es muy difícil –si no prácticamente imposible– volver atrás.

V. La difícil cuestión de la "integración"

En la década de los 50 la asimilación era la regla. West is best, se decía. De acuerdo con la teoría de la modernización, las sociedades indígenas eran sociedades primitivas, atrasadas, que debían sumarse al desarrollo de Occidente. Hoy propiciar la asimilación es una herejía, y está bien que así sea. El problema es que el péndulo llegó demasiado lejos, y en la actualidad tampoco es posible hablar de "integración" de los pueblos indígenas, como si esta última fuera sinónimo de asimilación. Esta identificación entre "asimilación" e "integración" nos pone en una difícil encrucijada, porque si la integración no es un camino, ¿cuál queda? ¿La segregación?

La cuestión de la "integración" nos lleva al corazón del conflicto. Según el estudio ya citado del CEP, más del 70% de los mapuches se siente plenamente integrado a Chile. Sin embargo, algunos voceros o "werkenes" indígenas rechazan la integración, justificándose ya en su diferente cosmovisión o en la idea que el resto de la sociedad los puede "contaminar". Aquí aparece muchas veces el lenguaje del "ustedes" y "nosotros", levantando una barrera que parece infranqueable. Hablar de "ustedes" y "nosotros"; de que "nosotros somos totalmente distintos a ustedes"; todo ello conforma un lenguaje que implica que los caminos de entendimiento se achiquen, porque la creencia de que somos tan distintos hace muy difícil hablar de integración.

En este contexto se presenta una disyuntiva adicional y no menos relevante. El riesgo que enfrentamos es devenir en un Chile profuso en declaraciones oficiales de

respeto por la multiculturalidad, pero carente de un reencuentro cultural significativo. El lenguaje de la multiculturalidad, a mi entender, entraña el riesgo de la mera tolerancia cívica, no muy lejana de la indiferencia e incluso de una velada hostilidad. Cuando se habla de multiculturalidad pareciera que el mensaje es "ahí estás tú, te reconozco, te tolero con tus diferencias, pero no me interesas, y no me interesa conocerte más tampoco". El desafío, me parece, está en la interculturalidad: en el encuentro y el diálogo entre culturas, que nos abre las puertas a un conocimiento y enriquecimiento mutuo. Aquí la educación tiene un rol clave.

***

Al comenzar esta exposición mencioné algunas expresiones de lo que estimo es una división profunda entre los chilenos respecto de los pueblos indígenas. Siempre he pensado que si existe algo que podamos llamar deuda histórica es la falta de cariño (si me permiten la expresión) con los pueblos indígenas. Son muchos los chilenos que no quieren sus raíces, que no encuentran valor ni orgullo en la sangre indígena que corre por sus venas, que no ven en los pueblos indígenas uno de los principales fundamentos de nuestra identidad como nación. Más bien, una gran parte de los chilenos se avergüenza de sus raíces indígenas. Les gusta ir por el mundo diciendo que no somos indígenas. Y la verdad es que la gran mayoría de nosotros desde luego tiene sangre indígena, como yo lo he podido comprobar con mi árbol genealógico, y lo tengo a mucha honra.

Las leyes e instituciones pueden ayudar, pero el principal cambio que necesitamos está en nosotros mismos. Lamentablemente, creo que los factores que he mencionado están conspirando en contra de que esa reconciliación se produzca.

Todavía es mucha la falta de conocimiento, indiferencia, desprecio y animosidad que existe hacia los indígenas. Si es cierto que existe una división entre los chilenos respecto de los pueblos indígenas, pero a eso le sumamos la prensa que nos muestra una imagen negativa del indígena; y luego a lo anterior se suma una visión estereotipada del "buen salvaje" que no se condice del todo con la realidad y por lo mismo puede generar más distancia, entonces las posibilidades de reencuentro se van limitando. En este escenario, las visiones sobre los indígenas despegadas de la realidad; la discriminación positiva para muchos odiosa e injusta; una deuda histórica que no se comparte ni en su diagnóstico ni en su concreción de política pública; la realidad de muchas comunidades que se oponen sistemáticamente a cualquier iniciativa en lo que consideran sus territorios; y, finalmente, el grave deterioro de la convivencia en La Araucanía, todo eso hace, a mi juicio, que las expectativas de reencuentro y sana convivencia se hagan muy difíciles.

El consuelo que nos queda, tal vez, es la paciencia y perseverancia. Qué duda cabe: hemos mejorado y pese a todo lo negativo se ven señales positivas en el horizonte. Sea que nos remitamos a nuestros 200 años de vida republicana, o a los 490 años que han transcurrido desde que Magallanes avistó a los "fueguinos" en el estrecho que lleva su nombre, la solución a esta cuestión no puede ser rápida, ni simple.

Es poco el consuelo, pensará alguno de ustedes. ¿Qué hacemos mientras tanto?

Creo que hoy son tres las principales prioridades de política pública: (i) implementar una institucionalidad que permita un adecuado diálogo e interlocución;

(ii) reglamentar cuanto antes y de un modo razonable mecanismos de participación indígena en las decisiones que los afectan directamente; (iii) buscar una fórmula que permita acotar en tiempo y magnitud la entrega de tierras; y (iv) promover una cultura de cooperación entre los pueblos indígenas, el Estado y el sector privado.

Con eso tendremos desafío para un buen número de años.

Respuestas a preguntas

Respecto del comentario de Jorge, quiero decir que a pesar de todo lo que comenté yo soy un optimista por naturaleza. Son procesos que desgraciadamente para nosotros son muy largos, lo que significa que ciertamente no vamos a ver todos los frutos, pero yo creo que vamos a ir mejorando y de hecho creo que hemos ido mejorando.

Sobre el tema de la influencia del marxismo quiero contarles una anécdota. Yo imparto un ramo de pregrado sobre legislación indígena en la Universidad Católica desde hace 10 años. En los primeros años acostumbraba a evaluar el curso con un ensayo: los alumnos discutían y escogían conmigo los temas. En una oportunidad un alumno se me acercó al final de la clase para discutir el tema del ensayo. Yo le dije: "muy bien, ¿de qué lo quieres hacer?". Me respondió algo así como "quiero hacerlo sobre cómo el marxismo ha tomado la bandera indígena". Frente a esto mi primera reacción fue de incredulidad. Pero el alumno me explicó que "la verdad es que a mí me han adoctrinado para el tema indígena y me han enseñado a usar el tema indígena como una bandera de lucha". Pues bien, hizo su ensayo sobre el tema y fue bien calificado.

Respecto de las causas de la violencia, quiero serles bien franco: yo creo que todos nosotros nos hemos acostumbrado a decir –y tal vez es un mecanismo de defensa– que la violencia es obra de unos pocos, de una minoría extrema y radical. Creo que eso es lo que queremos creer, porque creer lo contrario es algo muy duro para nosotros como sociedad. Sin embargo, con los años me he ido convenciendo de que el tema es un poco más complicado que eso. Ya les mencionaba una encuesta del Centro de Estudios Públicos que muestra que cerca del 60% de los mapuches de algún modo justifica la violencia. Si bien ellos no participarían en acciones de violencia, la justifican: uno podría imaginar a un padre en un hogar mapuche diciéndole a su hijo mira, nosotros no participamos en la violencia, pero nuestros hermanos tienen la razón, están defendiendo lo que corresponde. No podremos entender lo que pasa en La Araucanía si no nos convencemos de que esto no es un problema de una minoría. Por cierto que es una minoría la que recurre a la violencia, pero creo que hay un sostén social mucho más amplio y difuso que legitima la violencia.

Respecto de la ecología profunda, es difícil decir si es que Mander ocupa al indígena para su ecología profunda o los indígenas aprovechan el discurso de la ecología profunda para sus causas, pero me da la impresión que de todas formas la utilidad mutua es evidente. Yo no lo mencioné en mi presentación, pero veo una evidente raíz antihumanista en este discurso. Pareciera que el indígena mostrado como el "buen salvaje" le da mucho sustento a esa visión, porque de acuerdo con el paradigma el indígena es más cercano a la naturaleza que al humano que la destruye.

Por último, respecto de posibles soluciones, sin duda es un tema de largo plazo. Nosotros probablemente no vamos a ver el fin de todo esto, pero creo que hay algunas cosas en las que podemos avanzar. Tenemos que pensar en lo que yo llamo una

fórmula de convivencia, apostar a establecer algunos acuerdos mínimos respecto de cómo dialogamos y nos entendemos. Tenemos una institucionalidad fragilísima: del punto de vista del Estado el tema indígena está arrinconado en una esquina del Ministerio de Desarrollo Social. Existe una reticencia en parte del mundo político a darle un cauce institucional de primer nivel, a pesar de que en el gobierno de Michelle Bachelet se presentaron algunos proyectos de ley en esta materia, y en particular uno destinado a crear un Ministerio de Asuntos Indígenas. Más allá de una "ortodoxia" mal entendida respecto de la creación de nuevas reparticiones y burocracias, yo me he ido convenciendo que necesitamos como mínimo una Subsecretaría de Asuntos Indígenas. Los indígenas por razones obvias quieren conversar con una autoridad importante, y debido a la importancia del tema eso tiene sentido. Por otra parte la CONADI es una mezcla entre una institución de los indígenas y del Estado, lo que genera mucha confusión y desafección. De hecho, los propios indígenas le dicen "Connadie".

El tema de la participación indígena es vital. El Convenio 169 nos ha tomado por sorpresa a pesar de que era bastante evidente que iba a llegar. Hoy estamos en un proceso complejísimo que busca implementar lo que se conoce como la "consulta indígena", es decir, que a los pueblos indígenas se les consulte cada vez que se va a dictar una medida administrativa o legislativa que los pueda afectar directamente. Ustedes se pueden imaginar lo difícil y complejo que es dotar de contenido a cada uno de esos elementos. En la actualidad, la gran mayoría de las reformas o avances importantes que se podrían hacer en materia indígena, desde el punto de vista legislativo por ejemplo, requieren un proyecto de ley y este a su vez de consulta previa según un mecanismo de consulta previamente consultado y legitimado por los propios indígenas. Es el caso, por ejemplo, de cualquier flexibilización del estatuto de limitaciones al dominio de las tierras indígenas, que son muy severas (por ejemplo, las tierras indígenas no se pueden arrendar por más de 5 años, y solo las de personas naturales, no las comunitarias). Si no resolvemos relativamente rápido el establecimiento de un mecanismo institucional de consulta para medidas administrativas y legislativas, estaremos en un escenario de paralización de todas las reformas importantes que queramos hacer pensando en el largo plazo. Lo demás es administrar el corto plazo, la coyuntura, con el clásico asistencialismo que bien sabemos ayuda a navegar, pero no hace reformas sustantivas.

REALIDADES Y MITOS EN EL CONFLICTO MAPUCHE

Exposición de don Sergio Villalobos Rivera*

Muchas gracias señor Presidente, muchas gracias señor Secretario, estimados amigos.

En realidad la historia tiene una profundidad de conocimientos que maravilla. La cantidad de cosas que son conocidas, de testimonios, de documentos asombra a cualquiera. Sabemos hasta cómo se llamaba el caballo de Almagro, sabemos cómo era la alfombra de la casa de Pedro de Valdivia, para referirse a algo pintoresco. En el tema de La Araucanía, existe asimismo una verdadera selva interminable de conocer, llena de estudios, de antropólogos, etnólogos, historiadores, de manera que es una complejidad enorme el tema. Desde 1982 a la fecha se han publicado no menos de 20 libros sobre la materia, fuera de artículos en diversas revistas, no solo chilenas. Por lo tanto, hay que tomar las cosas en forma superior, desde arriba y ver qué es lo fundamental, qué es lo importante que hay en todo este asunto.

En primer lugar hay que colocarlo dentro de la Historia Universal, cosa que nunca se ha hecho. En este sentido es algo que corresponde a lo que llamamos la historia de las fronteras, porque las culturas y los pueblos se han ido sobreponiendo unos a otros a lo largo de la historia. Situación que se ha seguido repitiendo y que se va a repetir en el futuro también, de modo que no hay nada que nos autorice a decir esto es lo estable, nada que nos permita, en este terreno, afirmar "esta es la esencia de la cosa". La historia de la frontera es la dominación de unos pueblos y de unas culturas por otras. Aquí viene un hecho inevitable: todas estas cosas tienen formas de conquista, de dominación, son duras, sangrientas, pero a la vez crean nuevas realidades y son muy fructíferas, si uno piensa, por ejemplo, en la historia de Roma, en las campañas de Julio César para dominar las Galias. ¡Con qué ferocidad actuaron los romanos contra los galos, como también en otras campañas! Pero indudablemente que de ahí, de esa cosa tremenda y destructiva, de eso surgieron los países modernos, de ahí surgió en la Galia, la Francia medieval, surgió la Francia de Carlo Magno, la Francia tremendamente creadora, la Francia de Molière, de Victor Hugo, de los esposos Curie, de la Torre Eiffel y de tantas cosas que realmente han ilustrado la historia del mundo.

Entonces en estos temas fronterizos hay cosas que lamentar pero también hay mucho que celebrar, viendo cómo se ha ido haciendo realmente la historia del mundo. Este es un primer punto de vista.

---

* Exposición efectuada el lunes 27 de mayo de 2013.

Un segundo aspecto que hay que tener en cuenta, es que el asunto de La Araucanía ha servido como un mito guerrero –fundado por Ercilla y los demás cronistas– pero que no pasa de ser eso, un mito. Se cree que hubo una guerra interminable de 500 años, feroz y terrible, pero no es así. La guerra dura en forma tremenda solo hasta a mediados del siglo XVII, 1655 y después hay un predominio de la paz, hay tranquilidad. Pasan 20 años, 40 años, 80 años sin un choque armado y llegamos así hasta el fin del periodo colonial, con la independencia y el nacimiento de la República. Va a haber un retorno a las hostilidades por algún tiempo, pero no son ya nunca las campañas terribles, antiguas, como las de la conquista, en que se derramó tanta sangre y se causó tanto perjuicio. Hay un claro ablandamiento, de modo que esto de la guerra tiene que ser desechado en gran parte, dándose cabida a otro concepto, que es el de vida fronteriza.

En todos los pueblos que han tenido roce violento o no violento se ha ido produciendo un ensamble de costumbres, de culturas, una compenetración y es esto lo ocurrido también en La Araucanía, de manera muy clara y muy evidente. Surgió de parte de los indígenas la necesidad de tener los bienes materiales de los conquistadores: los géneros, las chaquiras, los sombreros vistosos, las espadas, fragmentos de fierro y luego tener los arados, tener los ganados, todos los ganados –a excepción tan solo de la llama– todos traídos por los españoles. Hay sin duda la necesidad en ellos del contacto, de modo que hasta cierto punto no es tanto una imposición forzosa, sino una absorción por parte de los pueblos dominados. Así ha sido en todas partes, en la India, en África y es así como han ido surgiendo nuevas civilizaciones, nuevos trayectos históricos. Lo mismo ocurre en La Araucanía. De modo tal que el araucano mismo fue protagonista de su dominación; luchó, es cierto, pero también hubo conformismo, aceptación y mejoría en sus condiciones de vida.

Surge la necesidad económica del contacto, de intercambiar productos, porque en general la economía de los indígenas araucanos era cerrada, digamos que sin proyección y, ahora, con la llegada de los españoles, se abre un mundo, el mundo mismo de los conquistadores y el mundo de las regiones cercanas y de la economía mundial.

Sorprende realmente encontrar productos de la Inglaterra del siglo XVIII y del siglo XIX requeridos por los araucanos, y también por los indígenas de la pampa argentina, quienes por ejemplo necesitaban Gin y no cualquier Gin sino que de buena clase; necesitaban telas y no telas ordinarias, sino que tafetán y otras cosas así. De manera tal que hay mucho de ficción en cómo se ha planteado toda esta cosa de La Araucanía.

Además de la apertura económica y de la implicación de esto surge el mestizaje. Es evidente que todo proceso de conquista implica un mestizaje, más o menos forzoso, y esto se difunde extraordinariamente. Se estima que ya a fines del siglo XVII la población de La Araucanía era casi enteramente mestiza, de modo que ya no es el caso de hablar de araucano puro o el mapuche como se le ha llamado después, sino que es un tipo de sangre mezclada que es tanto de dominador como del dominado. Esto ha servido entonces de amortiguador y acercamiento de los pueblos: hay transculturación, evidentemente se contagian las culturas y hay aquí una cultura dominante que evidentemente se impone, con sus técnicas, sus bienes materiales, sus ideas. Pensemos que el pueblo araucano hoy es mayoritariamente católico, siendo que más o menos el 60% se reconoce católico. No fue entonces una tarea infructuosa, sino que hay ese contacto cultural, en virtud del cual las costumbres, la manera de

ser, todo se va traspasando. Cierto que el pueblo español y en definitiva, después, el pueblo chileno, también extrae restos culturales, y hay una transculturación en los dos sentidos; pero la segunda es al fin de poco significado, casi folklórico, en los sectores más modestos, casi como curiosidad, como cosas pintorescas, siendo lo fundamental la cultura cristiana occidental, hasta hoy, con todo lo que ello significa. Estas son cosas que se olvidan, pero son de una evidencia absoluta.

Los indígenas aceptaron la dominación, lo que puede parecer paradójico. La resisten en los primeros momentos en forma dura, pero luego, como se dijo, van necesitando de las cosas del conquistador y se van adaptando y lo va aceptando. En efecto, el pueblo araucano no ofreció una resistencia uniforme y total, y estuvo siempre dividido, porque lo constituían tribus inorgánicas, segmentadas, sin una autoridad central, sin una voluntad común. Hubo así vastos sectores que colaboraron con los dominadores, los llamados indios amigos y así figuran en la documentación española. No fue despreciable esta ayuda; siempre se ha hablado de que entraron 400 españoles y libraron una batalla y se impusieron, etc., pero no se menciona que al lado había 1.000 indios amigos y quizá 2.000 indios amigos. Esto era el resultado de las viejas luchas intertribales, de odiosidades, de disputas por los bienes en una cultura recolectora-cazadora, donde se pelean duramente los productos que da la naturaleza. Con esto crece el sector de indios amigos. En definitiva son grandes colaboradores, se incorporan al Ejército, figuran en las planillas de pago del Ejército, con sus caciques también remunerados, es decir, el Estado español había ido asumiendo esto y organizándolo.

El hecho de que aparezcan los Parlamentos nos está hablando una vez más de esta aproximación. El Parlamento es una reunión de grupos de indígenas con los españoles para tratar cosas relativas a la paz. Se ha dicho que eran infructuosos y que tarde o temprano eran traspasados por ambas partes, principalmente los indígenas que no entendían mucho esto de entrar en tratos, mas en realidad el Parlamento se impone por voluntad del rey de España. Porque la Corona española desde fines del siglo XVI tiene que luchar en distintos frentes, en el mundo, tiene unos gastos increíbles –y la guerra de Arauco es un gasto más– en circunstancias que la riqueza de Potosí y el rendimiento de plata del Perú va decayendo. Hay premura entonces en poner fin a esta guerra, eso es lo que desea la Corona y da instrucciones a los gobernadores y jefes militares para llegar a acuerdos con los indígenas. Es así que surgen los Parlamentos y los indígenas los aceptan de buena gana, porque ven una posibilidad de resarcirse momentáneamente; han sufrido con la ofensiva, muchos andan huidos por las montañas, las quebradas, las selvas, en una vida muy miserable y entonces aceptan parlamentar. Pero al poco tiempo van también a traicionar su palabra. Con todo, el cuadro se va matizando y va cambiando completamente en diversos aspectos.

Los indígenas vendieron tierras. Por ejemplo, desde el Biobío hasta el río Malleco habían vendido tierras a colonos chilenos, mestizos, gente pobre, campesinos, esto al comenzar la República, de manera tal que ese territorio virtualmente era de una colonización de chilenos. Había pasado el período de la independencia, la turbulencia y hay una ocupación pacífica, y los indios venden tierras a los chilenos. Los venden miserablemente, por un chuico de aguardiente o de vino, por unos cortes de género, por tabaco, chaquiras y otras cosas, pero ventas mal que mal –no sé si sería aplicable el criterio jurídico de la lesión enorme–, pero esa es una cosa racional y del derecho

moderno, pero no de esa época. Así es como se van desprendiendo de sus tierras: hay engaños, por supuesto, hay presión, por supuesto; y del otro lado también, los caciques venden tierras que no les pertenecen y se arma un gran litigio en torno a estas cuestiones, o entre las comunidades indígenas, que mal obedecen a sus caciques, siendo que unas admiten las ventas otras no las admiten; hay lucha entre ellos y reina una confusión.

Es decir, el cuadro de la propiedad en La Araucanía es sumamente confuso e insisto que hay engaño por ambas partes. No se sorprenderán ustedes si les digo que en el museo histórico de Angol hay un mapa que cubre gran parte de una pared, en que aparece loteado todo el sector del Biobío al Malleco con las parcelas que se vendieron, cuya propiedad fue consolidada una vez que se produce la ocupación de La Araucanía. Los indígenas vendieron tierras para levantar los fuertes, eso está en los papeles y está en los contratos, para el fuerte de Angol, para el fuerte de Collipulli, para el fuerte de los Sauces y tierras anexas para mantener las caballadas. Entonces la cosa es mucho más compleja de lo que se ha creído.

Finalmente se produce el avance, ya durante la República, y luego de la dominación, en forma sistemática, lo anterior fue desordenado. Se dejó en gran libertad al indígena esa es la verdad, pero avanzando La República, ya entre 1820 y 1830, se hizo necesario regularizar toda la organización de La Araucanía: se crean las Intendencias, las Gobernaciones, los Juzgados, se dictan normas para la enajenación, remates de tierras baldías, de las que había muchas. Con posterioridad a 1880 se va a comenzar a radicar a los indígenas, asignándoles por comunidades tantas hectáreas y son, si mal no recuerdo, más de 500 mil hectáreas, para una población de 120 mil personas más o menos. Con esto se va creando un nuevo tipo de propiedad, que los chilenos claro la entienden bien, pero que los indígenas no la entienden, incluso creen que de acuerdo con el derecho ancestral de ellos no vendían las propiedades, sino que las daban en usufructo y venían reclamaciones, lo que va complicando las cosas y alienta rebeliones. Se pasa a tiempos modernos, hay asignación de tierras, redistribución, división de las comunidades, asignación individual de la propiedad, todo lo cual va haciendo las cosas todavía más complejas.

En suma, cabe concluir que se ha ido produciendo una integración. Si uno juzga bien las cosas, desde que la fuerza chilena ocupa La Araucanía se ha permitido construir escuelas, hospitales, retenes de Carabineros, cuarteles de Ejército, caminos, el ferrocarril, el telégrafo, etc. Por último van a aparecer Universidades y el indígena se va incorporando, está en los trabajos remunerados, se va incorporando a la vida del país, estudian, se perfeccionan, participan en casas comerciales, hasta incluso, por los años 20, hay por allá un agente de la empresa Ford.

Entonces uno se pregunta qué es lo que está pasando: son profesionales, son abogados, son dentistas, y se han incorporado a nuestra sociedad; quieren legítimamente vivir igual que nosotros, lo que es legítimo y es lo que digamos que hay que perfeccionar. De manera que no ha habido una discriminación abierta, ha habido cierta racionalidad mientras con todos los procesos históricos estas cosas se hacen con abusos, con dolor, es casi inevitable. Pero yo diría que el pueblo araucano se encuentra hoy en una situación de bastante igualdad: son iguales ante la ley, han tenido más de 50 diputados, han tenido ministros, han tenido jefaturas de servicios, entonces ¿dónde está, digamos, el agravio enorme y terrible?

Creo que la situación tirante se debe a los antropólogos, a los etnólogos, que necesitan trabajar estas cosas y armar sus carreras, sus papers, sus congresos, sus viajes, explotando este asunto; los políticos también; la prensa necesitada de cosas truculentas…

Enmarcado en esta visión el problema de La Araucanía a mi juicio cambia completamente. Formulo una opinión personal, pero producto de investigaciones; tengo al menos tres libros sobre el asunto, estudiados a fondo, con documentación, de todas las épocas.

FUTURO DE LA EDUCACIÓN EN CHILE

Harald Beyer Burgos*

Inicia su intervención dando gracias a todos por venir.

Puntualiza que a hablar sobre la institucionalidad de la educación y que desea contar, aunque brevemente, cuál es el estado actual de las cosas y hacia dónde cree que debe evolucionar el asunto. Añade que partirá dando un dato que estima de extrema importancia para entender dónde están las prioridades y cómo debe abordarse la situación educacional.

I. La realidad desconocida

Cuando uno mira el TEPSI, que es una prueba que mide el lenguaje, coordinación y motricidad, a partir de los 24 meses de vida, comprende que esa es una prueba estándar, que se aplica en todos los lugares del mundo; a los 36 meses en Chile ya indica que existe una diferencia entre los niños de nivel socioeconómico alto y nivel socioeconómico bajo, equivalente a 0,46 desviaciones estándar. Este es un número realmente importante, pero todavía manejable. Pues bien, a los 52 meses de vida esa diferencia sube a 1,08 desviaciones estándar, es decir, en ese nivel escolar se solidifican las diferencias escolares que existen en Chile. Por último, si uno revisa cuál es el estado del arte de nuestra educación parvularia se da cuenta de que es una selva y lo que es curioso, que el país no le haya otorgado mayor atención. ¿Por qué?, en parte, porque el conocimiento que tenemos sobre la importancia de la educación parvularia, si bien siempre ha existido en los últimos 10 o 20 años, ha empezado a ser cuantificado realmente, y a evaluar su importancia, el rol que juega y cómo influyen las habilidades cognitivas como no cognitivas en los niños en tiempos más recientes.

Pero ¿qué problema tenemos ahí? Tenemos un gran proveedor estatal, que se llama JUNJI y que hace varias cosas. Tiene distintos jardines que administra por su cuenta, pero que, además, fiscaliza de una forma bastante rudimentaria a los distintos jardines infantiles privados y a otros jardines públicos. Recibe coloquialmente el nombre de VTF, que son las siglas de vía transferencias de fondos, de nuevo otra selva de organizaciones sin fines de lucro que atienden a estos niños y entregan nadie sabe muy bien qué. Esa es la realidad.

---

* Exposición hecha en la Academia el lunes 24 de junio de 2013. Versión confeccionada sobre la base de la grabación magnetofónica, editada por el secretariado de la Academia.

Al mismo tiempo, convive otro proveedor que es el sector privado. Todas las funcionarias de la JUNJI tienen su propio estatuto administrativo y, después, hallamos otra fundación, llamada INTEGRA, que es privada, que tiene organización privada, pero que es manejada desde la Presidencia de la República o por la Primera Dama. Para efectos prácticos, como la Primera Dama no tiene infraestructura administrativa propiamente tal, se la proporciona la Presidencia. También, esta estructura tiene jardines infantiles propios y, además, otros jardines infantiles que son fiscalizados por la JUNJI. La JUNJI, sin embargo, tiene siempre un conflicto con INTEGRA. Cada cual esgrime su propio currículum, cada uno sostiene que lo hace mejor que el otro y la verdad es que, como no hay mediciones comparadas, nadie puede saber si eso es o no efectivo.

En esta realidad, lo que uno ve es que hay niños y niñas que reciben, por el mismo tiempo y supuestamente por idéntica calidad de educación, financiamiento equivalente a $ 76.000; y hay otros niños y niñas equivalentes socioeconómicamente, pero que recibe financiamiento por $ 281.000 y nadie puede explicar la razón o motivo de tal diferencia. En realidad, ella tiene que ver con la forma cómo se asignan los recursos, y con el método para manejar los distintos programas de cada una de las instituciones involucradas. Si ustedes le preguntan, sobre todo a JUNJI, INTEGRA tiene mayor claridad al respecto, cuál es el costo promedio real para educar a los niños que tiene a su cuidado JUNJI, constatarán que no puede responder a esa pregunta.

Esa es la realidad de Chile hoy. Parece tal realidad, más bien identificable con el siglo XIX, sigue estando presente en materia parvularia en Chile, esa es la realidad.

II. ¿Qué se ha hecho?

¿Qué es lo que se ha hecho? Se ha efectuado un gran esfuerzo, con crecimiento en la cobertura, que parte en el gobierno del presidente Lagos, se acelera en el gobierno de la presidenta Bachelet y que se consolida durante el gobierno del presidente Piñera. Sin una estrategia muy definida, es cierto, de hecho uno de los problemas que tenemos hoy consiste en que hay zonas donde hallamos jardines infantiles en exceso; y encontramos otras zonas en las cuales carecemos de ellos. Entonces, enfrentamos un problema de falta de coordinación del sistema. Tenemos sobreoferta en lugares determinados y en otros falta de cobertura. Pero, al mismo tiempo, en ambos casos falta una estructuración clara y con objetivos precisos para el sistema.

Al interior del gobierno del presidente Piñera se decidió avanzar en la solución de este dilema. Lo que hay es un proyecto de ley que progresa relativamente rápido, en el Congreso Nacional. Se plantea en él la creación de un nuevo sistema de autorización, un régimen de supervisión que priva a INTEGRA y a la JUNJI de la facultad de supervisión de los jardines infantiles y se la pasa a la Superintendencia de Educación. Después, explicaré, cuando aborde la institucionalidad del sistema escolar, los cambios que han ocurrido. A continuación de ello me detendré en lo que hay disponible, es decir, lo que hay mediante el presupuesto, porque no hay otro instrumento, una igualación creciente de los recursos que recibe cada niño y niña, un intento de entregarle el mismo financiamiento y la creación de una Secretaría Ejecutiva, dentro del Ministerio de Educación, encargada de establecer estándares comunes para todos los proveedores de educación parvularia. Se trata de uniformar los criterios curriculares que deben, de alguna forma, ser abordados en los jardines infantiles, todos sin discriminación.

III. Una iniciativa que no alcanzó a concretarse

Hay un área en que trabajé como Ministro pero que no alcancé a enviar. El proyecto quedó redactado, listo, pero no alcanzó a ser enviado al Parlamento. Ello tiene que ver con el imperativo de suprimir la confusión que hay entre el cuidado y el desarrollo cognitivo y socioemocional de los niños, que es una cuestión complicada, porque la vivencia que tenemos en Chile, a pesar de que la educación parvularia tiene un tremendo impacto potencial, se materializa si es que realmente tiene nivel de calidad. La educación parvularia, como se ha privilegiado el ingreso de la mujer a la fuerza de trabajo, de alguna forma no está bien tratada todavía y suscita esas tensiones. El cuidado es relativamente "simple" pero el desarrollo socioemocional y cognitivo de los niños y niñas no es tan simple. Requiere, por ejemplo, de parvularias con mejor nivel de preparación, y eso, de alguna forma, es un tema relativamente pendiente. Después, si el tiempo lo permite, podemos profundizar en el tema, porque hay muchos otros asuntos que están relacionados con la misma materia y que no puedo siquiera mencionar.

IV. Educación escolar

El principal desafío de Chile es allegar capacidades. Las quiero definir en términos amplios, tanto de capital humano como de gestión, liderazgo e investigación en materia educacional.

¿Cuál es la razón que se comienza a pensar, a fines de la década de los 90 y a principios del siglo XXI, que Chile necesita una institucionalidad distinta para abordar su educación escolar?

Tiene que ver, básicamente, con los resultados de las pruebas internacionales que van apareciendo en esos años y que muestran que Chile, una vez que se corrige el estudio por nivel socioeconómico, pues Chile es más pobre y desigual que otros países, una vez que se corrige por ingreso per cápita y por el gasto que realiza Chile, entonces los resultados nos dejan por debajo de lo que podría estar Chile si es que se comportara como el promedio de los demás países analizados y comparados con el nuestro.

V. Paradojas

Quiero hacer una calificación en esos datos, porque está algo sesgada la muestra que tenemos a favor de países relativamente desarrollados. Tales ajustes tienen también algunos sesgos, por haber sido incorporados países menos desarrollados. Esa sensación o conclusión, sin embargo, no es correcta. Pero según los datos que tenemos la impresión que se recoge es que Chile tiene una varianza extrema de resultados, por ejemplo, entre escuelas. Chile tiene dos fuentes, para explicar ese fenómeno, a saber, que las escuelas son muy segregadas y, por lo tanto, que la composición socioeconómica de una escuela es distinta de las otras. Eso explica parte, al menos, de esta varianza de resultados. Pero el otro componente se halla al interior de grupos socioeconómicos parecidos. Efectivamente hay establecimientos que tienen resultados muy buenos y en otros se constatan resultados muy malos. ¿Cómo se explica tal disparidad? Hay dos factores que permiten responder la pregunta: hallamos grupos socioeconómicos

muy segregados, pero al mismo tiempo dentro de grupos homogéneos en términos socioeconómicos comprobamos una diferencia de resultado. Ese es indicador de un sistema poco exigido, si tienen los mismos profesores y los mismos alumnos. La otra diferencia puede ser fácil entender pero esta diferencia resulta ser todo lo contrario.

Corría 2006 y en la comisión que convocó la entonces presidenta Bachelet, el único elemento que generó un consenso transversal fue la idea de crear una nueva institucionalidad, con una Superintendencia, la agencia competente para velar por la calidad, y un Ministerio de Educación cuya misión era proporcionar apoyo al proceso. Repito que ese proyecto genera consenso en todos.

Ahora hay que implementar el proyecto. Tenemos una ley que debe ser llevada a la práctica. Entonces, resulta que mientras eso no ocurra el sistema escolar seguirá estando pensado de la siguiente forma: el Ministerio, que es el organismo rector y su función básica es generar políticas educacionales y, al mismo tiempo, apoyar a los establecimientos; pero hay dos instituciones independientes, que cumplen una función que es de la más alta relevancia. La Superintendencia de Educación Escolar, que busca supervisar el sistema en términos de cumplimiento de la ley, de la transparencia en el mismo, en términos de que se sepa qué ocurre con los recursos, quién, cómo y cuándo son invertidos; hecho, a fines de este año y por primera vez los establecimientos van a tener que presentar un balance. Todos los establecimientos escolares están obligados a someter un balance simplificado, exhibiendo sus ingresos, comprobando cómo gastan el dinero que reciben, si tienen o no excedentes.

El acuerdo de 2006 también contempló la idea de que los establecimientos escolares se organizaran como corporaciones de giro único, exclusivo, para hacer así más fácil la supervisión y el control de ellos. Esa parte del problema va por buen camino porque está funcionando adecuadamente. Hoy leí una nota en El Mercurio de Santiago señalando que han aumentado las fiscalizaciones en los colegios. Eso obedece a esta nueva estructura y que, repito, está funcionando muy bien.

VI. Calidad en la educación

La tercera dimensión del asunto que voy a examinar dice relación con la Agencia de Calidad. Lo que ella hace, como ocurre en Holanda, Inglaterra y Nueva Zelanda, es una revisión de las prácticas de los establecimientos escolares. Un equipo profesional visita cada establecimiento, revisa cómo el establecimiento va o no cumpliendo su proyecto educativo, cuáles son las prácticas y las deficiencias constatadas. Esta información, junto con los antecedentes que fluyen de los SIMCE aplicados en los establecimientos escolares, genera un ordenamiento de tales establecimientos, y en función de ese ordenamiento se establecen ciertos estándares que tiene que cumplir cada uno de ellos. Por supuesto todos estos estándares están corregidos por el nivel socioeconómico, porque sabemos que a los establecimientos que tienen menor nivel socioeconómico les cuesta más obtener determinados resultados. En función de eso, el establecimiento tiene que evaluar si está mal, es decir, si está bajo en los estándares tiene que mejorar. Tiene un plazo razonable para ello, pero si no cumple la meta entonces pierde el reconocimiento oficial. Esto significa que no puede recibir más subvención escolar alguna.

Esto es en lo que, tal vez, se ha avanzado más lento, porque debemos reconocer que la variable es más compleja. Pero también se está ante un fenómeno particular de

Chile. En estricto rigor, el Parlamento definió políticamente que iban a ser criterios estandarizados los que utilizaría para evaluar a cada establecimiento. Como ustedes saben, en el mundo se observa un gran debate en torno de si uno debe evaluar a los establecimientos escolares de acuerdo con ciertos criterios y determinados estándares. Pero el mundo político aquí aceptó hacerlo y esta parte del proceso para medir la calidad de la educación fue aprobada por amplio margen. Ahora, los técnicos comienzan a discutir tal acuerdo.

Es bien interesante el fenómeno en Chile, porque se legisla en términos muy generales, pero es clara la intención del Congreso Nacional una vez que pone en marcha el proceso. Reconocemos que el boicot a la implementación es sutil, porque se dice: "mire, este método de estimación por el que usted ordena los establecimientos debería ser estructurado basándose en modelos jerárquicos lineales, sin mínimos cuadrados ordinarios". Esos técnicos en estadísticas y en relación con el ordenamiento son irrelevantes. Pero ¿qué hay detrás de eso? El debate en torno a la medición según criterios estandarizados.

Es bien interesante observar cómo el país así, paso a paso, va definiendo su institucionalidad educacional. El esfuerzo ha demorado mucho en avanzar, pero creo que hoy existe cierto consenso en que esto fue lo que se legisló y que es necesario avanzar y proseguir en ello. A fines de 2013 los establecimientos escolares van a estar ordenados; después van a tener que cumplir los estándares en función de ese orden; y si no los cumplen serán sancionados. La sanción puede ser el retiro del reconocimiento oficial y, por lo tanto, habrá en Chile el deber de cumplir ciertas exigencias por todos los establecimientos escolares.

Lo dicho es transversal. En efecto, si uno mira, históricamente, el desenvolvimiento de los establecimientos escolares, concluye que tenían pocas exigencias y no eran controladas en su cumplimiento cabal. Ese es, básicamente, el régimen todavía vigente en el sistema escolar.

VII. Formación superior

Permítanme abordar el tema muy rápidamente, después podemos entrar en él con detalles. Déjenme introducir la exposición con una digresión.

Primero, en 1990 el presidente Aylwin convocó a una comisión de 22 expertos. La gran mayoría de ellos eran concertacionistas, pero se trataba de académicos finalmente. La definición, estoy simplificando, la finalidad de ese grupo fue ir a la instauración de un sistema mixto y mantener lo que se había creado en la dictadura. Pero, no tal cual, sino con mayor regulación. Eso se aceptó transversalmente, más aún, se acordó actuar en consecuencia mediante la formulación de la correspondiente política de educación. Por ejemplo, puedo darles ilustraciones de esto y una es la siguiente: mientras el presupuesto de educación superior crece entre 1990 y 2010 en 789% en términos reales, el presupuesto del Ministerio de Educación crece en 269%.

De alguna forma lo que estas cifras están diciendo es que el crecimiento del sistema universitario es superior al resto del sistema, porque había una gran demanda y se sabía que de ella derivaba una gran presión. ¿Por qué tanta demanda? Lo dicho tiene que ver con que en Chile los salarios son planos y, una vez que uno alcanza la educación superior, esos salarios suben. Entonces tenemos que aceptar que la inversión

de la educación superior venga del mundo privado. Ese es un especial acuerdo político, implícito o tácito, pues que no está escrito en ninguna parte. Pero fue un acuerdo político nítido que se reflejó en la forma en que se actuó, en la manera cómo se discutieron los presupuestos, en la actitud que la autoridad tuvo para observar el crecimiento del sector privado.

El sector privado, en realidad, podía haber crecido por filantropía, o por inversión privada, o sea, inversión no filantrópica. Filantropía no había en Chile, todavía existe muy poco y el sistema creció con aportes del sistema privado. Pero como las universidades tenían que ser sin fines de lucro lo que se hizo fue crecer, cumpliendo con las formalidades fijadas en la ley, y ceñidos al método siguiente: se invirtió en infraestructura; esta quedaba en manos de empresas relacionadas, las cuales arrendaban después a la corporación universitaria el bien raíz o mueble que fuera la solución que se encontró. Yo me atrevo a decir que se aceptó políticamente de manera transversal, porque hubo transacciones de empresas relacionadas y nadie las cuestionó. No hubo mayor debate respecto de eso.

Sabemos que ese sistema tiene riesgos grandes y ellos se trataron de abordar en su momento por medio de un sistema de acreditación bastante débil y de un Ministerio que, en la práctica, no tiene facultad alguna para fiscalizar realmente a las instituciones. Carece entonces de competencia para supervisar que las instituciones estén cumpliendo verdaderamente con la ley y que las transacciones que se produzcan entre las empresas relacionadas respeten el espíritu de la legalidad vigente. Eso es lo que permitió el crecimiento sostenido y vigoroso del sistema privado. De hecho, si uno mira las universidades tradicionales se olvida de lo que hemos expuesto, pero las universidades tradicionales son selectivas y el crecimiento de ellas va a venir básicamente del postgrado. Fíjense que la Universidad de Harvard tiene 6.000 alumnos de pregrado y 14.000 de postgrado. Eso es así también en Chicago, en Princeton, en Oxford. En todas las universidades selectivas se percibe que su actividad es básicamente de postgrado, con un pregrado relativamente pequeño.

De hecho, por ejemplo, durante el gobierno del presidente Ricardo Lagos está escrito así en algún documento, las universidades tradicionales se comprometieron a crecer al 6% su matrícula y han crecido a 3,2%, teniendo la posibilidad de crecer más. Ellas siempre argumentan que no las dejan crecer, pero eso no es cierto. Ellas tampoco quieren crecer más, porque su objetivo es ser relativamente selectivas. Por supuesto hay heterogeneidad al interior del sistema, rasgo que reconozco pero que deja incólume lo antes explicado.

El crecimiento vino al interior del sistema de universidades privadas, y como no había una regulación adecuada y los riesgos eran evidentes, procuro conjurarlo por el sistema de acreditación.

VIII. Régimen de acreditación

Si ustedes me dicen cuál es la principal falencia de la ley orgánica que se dictó el 2006, respondo que estriba en que permitió tal régimen de acreditación por 1, 2, 3 o 4 años, que no existe en ninguna parte del mundo. En los sistemas de acreditación tanto voluntarios como obligatorios que existen en el mundo, las instituciones de formación superior deciden si se acreditan o no.

¿Qué es lo que pasa, desde el punto de vista de la acreditación?

Si yo puedo acreditar una institución por 1 o 2 años, digo como evaluador, que se genera una sensación de riesgo y temor. Olvidémonos de la corrupción, que se hace más fácil. Desde el punto de vista de la exigencia del sistema, acredito a la institución por 1 o 2 años, con ello envío al público la señal de que no se trata de una buena universidad. Pero eso desata inmediatamente una serie de incentivos porque da acceso a dinero, financiamiento desde el Estado, y como este sistema se perpetúa en el tiempo, nunca tengo incentivos para mejorar. Basta con acreditarme por 2 años y así sigo recibiendo financiamiento del Estado para mis estudiantes, no hago el esfuerzo, gráficamente dicho, de "pegarme el salto" hacia un nivel más alto de educación superior.

Esto se discutió en 1994 en la New England Commision, que es una de las acreditadoras norteamericanas. Se dijo entonces que no se iba hacia un sistema continuo, porque sabían que los incentivos aludidos, a pesar que en EE.UU. es un proceso voluntario, la institución acreditadora dice: nosotros, como institución, vamos a avalar a estas instituciones y avanzar a un sistema donde se acreditan o no, pues lo demás tiene un riesgo cierto y muy grande.

Creo que ese es el problema principal de esa ley de acreditación. Ciertamente existen otros temas que perjudican a tal legislación. Por ejemplo, está basada sobre criterios que no son claros, entonces enviamos un proyecto de Superintendencia despachado al Congreso por el Presidente con el ministro Bulnes. Había un cierto preacuerdo antes de que me destituyeran. Espero que ese preacuerdo se rescate y pueda ser finalmente aprobado.

Acreditación estaba recién iniciando sus pasos y el proyecto se podía mejorar. Pienso en que se le cuestiona que carece de las definiciones de calidad, pero trae los estándares para avanzar en ella. De las exigencias que tiene, varias están relativamente claras. Creo que la composición de la comisión no quedó bien, esos cinco miembros pueden expandirse y avanzar en un modelo tipo el Consejo Nacional de Educación. Algunas otras ideas específicas con que se acreditan las instituciones pueden ser mejoradas.

IX. Carreras irrelevantes

Me refiero a que el sistema tiende a ofrecer carreras que no son relevantes. Olvidamos de que nuestro sistema es de formación profesional. Un modelo raro en el mundo actual. Hoy está muy abandonado. En Francia algo de eso queda todavía. Pero prácticamente en toda Europa está abandonado. En el mundo anglosajón está desestimado desde hace muchos años. De hecho, ninguna universidad europea, excepto en alguna francesa, entrega títulos profesionales. Ellas colacionan grados académicos.

Entonces, el problema está en que puede hacer crecer carreras que no son relevantes porque generan ingresos a las universidades. Además, con un cobro de aranceles que no refleja lo que realmente le agrega a la formación superior, el resultado es claro. Cuando uno piensa en un modelo de formación profesional tiene que hacerlo en torno de un paradigma en el que controlen los costos. Nosotros creamos estos aranceles de referencia con un modelo nuevo, porque el régimen actual es como un modelo de costos, que no tiene mucho sentido, pues uno puede tener una carrera

muy cara, pero que es totalmente irrelevante. Una carrera profesional la ideamos para acoplarla a un sistema de aranceles de referencia, que está muy vinculado al valor que le aporta la universidad al estudiante. Creemos que ese es, en cierto sentido, un modelo correcto. De hecho hemos recibido buenas críticas de Canadá y de los EE.UU., que están pensando en algo parecido.

Repito que se requiere definición del sistema, porque hoy un joven piensa que va a estudiar ingeniería acuícola en la Universidad de Valparaíso. ¿Cómo sé yo que esa es una carrera relevante?, ¿en qué sentido es una carrera profesional, a partir del primer semestre si yo estoy viendo materias que no son atingentes a esa formación profesional? Claro, la Universidad de Valparaíso es una universidad razonable, puede ser que yo confíe en esa Universidad. Pero sabemos que impera la heterogeneidad dentro del sistema, ¿cómo se informa el joven de que esa carrera vale la pena? Hoy no tenemos los elementos adecuados.

El modelo tradicional, más habitual de formación general, tiene la especialización después y ahí los jóvenes están más conectados con el mundo laboral. Ven cuáles son las demandas, no a los 18 años. Los nuevos aranceles de referencia, que nosotros creamos, van en esa dirección y apuntan a entregar mejor información y a que las universidades reaccionen en función de eso.

Hoy claramente, por ejemplo, la oferta de ingeniería es deficitaria en Chile, porque no hay más oferta. La universidad no tiene incentivo, aunque puede ofrecer ingeniería forestal, esto hoy se sabe que es irrelevante. Pero la universidad, cualquiera que sea la carrera, ofrece y cobra más o menos lo mismo que respecto de la de ingeniería tradicional. Son mallas distintas, sin embargo, con proyecciones diferentes.

Resumiendo, ahí hay un área institucional que también se debe abordar y que, yo diría, es en la educación superior donde estamos más atrasados en los cambios que se deben introducir prontamente. Pero en el área en que los cambios serán más difíciles de realizar.

NUEVA INSTITUCIONALIDAD EDUCACIONAL. CAMBIOS EN EL PERIODO 1980-2011: ¿CUÁNTO HA OSCILADO EL PÉNDULO?

Andrés Bernasconi Ramírez*

La educación ha sido, desde la segunda mitad del siglo XIX, una de las principales líneas de fractura ideológica de la sociedad chilena. Los términos de este disenso fundamental oponen a quienes, por un lado, ponen énfasis en la libertad de enseñanza como el derecho fundamental que el Estado debe proteger, emanación del derecho de los padres a elegir la educación que quieren para sus hijos, y por la otra parte, a quienes suscriben la noción de lo que se solía llamar "Estado Docente", para denotar que la educación es una función del Estado, a la cual los particulares pueden colaborar como cooperadores en los términos que el Estado defina.

Nuestra institucionalidad educacional ha estado situada en diversas posiciones en el continuo conceptual que va de la libertad de enseñanza al estado docente. Quizás la metáfora del péndulo no sea enteramente inapropiada. Si pensamos en el gobierno de la Unidad Popular, y en especial el proyecto de la Escuela Nacional Unificada como un hito, tenemos que entre el fin de ese gobierno en 1973 y la Constitución de 1980 el péndulo en cuestión habría descrito una oscilación que lo llevó de un extremo al otro. Mi impresión de la evolución reciente de esa institucionalidad es que el péndulo ha comenzado a moverse desde 2009 en la dirección opuesta a la que describió desde 1973. En qué punto de su trayectoria cíclica se encuentra en este momento, es difícil decir, pero no pareciera que se encuentra estático.

Desafortunadamente para fines del análisis, la agitación estudiantil de los últimos años, y su efecto en la radicalización del debate político de cara a las elecciones presidenciales que tendrán lugar a fines de este año 2013, han impedido apreciar adecuadamente la profundidad de los cambios a la institucionalidad educacional inaugurados con la promulgación de la Ley Nº 20.370, General de Educación (LEGE), en 2009. Los manifestantes en la calle y sus patrocinadores académicos y políticos proceden como si nada hubiese ocurrido en materia educacional desde 2006. Veremos que no es así.

En efecto, como consecuencia de la "Revolución Pingüina" de 2006 que trajo al primer plano de la conciencia nacional el reclamo de los escolares contra la mala calidad de la educación pública en Chile, la institucionalidad educacional ha comenzado a desplazarse desde el diseño institucional del régimen militar, plasmado en la

* Exposición hecha en la Academia el lunes 24 de junio de 2013.

Constitución de 1980 y en la Ley Nº 18.962, Orgánica Constitucional de Enseñanza (LOCE), de 1990, firmemente anclado en el polo de la libertad de enseñanza como derecho privilegiado, a una configuración jurídica actual en que el derecho a la educación, con el Estado como su agente principal, empieza a erosionar la hegemonía de la doctrina de la libertad de enseñanza.

El epítome de este desplazamiento se encuentra en la sanción de pérdida del reconocimiento oficial del Estado a las instituciones de educación superior que no consigan acreditación, prevista en el proyecto de ley de nuevo sistema de acreditación de la educación superior y nueva Agencia de Acreditación actualmente discutiéndose en el Senado,[1] pero tiene otras expresiones, menos dramáticas quizás, pero igualmente significativas, en la legislación vigente.

Cabe recordar, primero, el marco constitucional establecido en 1980 (en citas parciales y con destacados agregados):

> Art. 19 Nº 10º.- [La Constitución asegura a todas las personas:] El derecho a la educación.
>
> (…)
>
> Los padres tienen el derecho preferente y el deber de educar a sus hijos. Corresponderá al Estado otorgar especial protección al ejercicio de este derecho.
>
> Para el Estado es obligatorio promover la educación parvularia y garantizar el acceso gratuito y el financiamiento fiscal al segundo nivel de transición, sin que este constituya requisito para el ingreso a la educación básica.
>
> La educación básica y la educación media son obligatorias, debiendo el Estado financiar un sistema gratuito con tal objeto, destinado a asegurar el acceso a ellas de toda la población. En el caso de la educación media este sistema, según la ley, se extenderá hasta cumplir los 21 años de edad.
>
> (…)
>
> Art. 19 Nº 11º.- [La Constitución asegura a todas las personas:] La libertad de enseñanza incluye el derecho de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales.
>
> La libertad de enseñanza no tiene otras limitaciones que las impuestas por la moral, las buenas costumbres, el orden público y la seguridad nacional.
>
> (…)
>
> Los padres tienen el derecho de escoger el establecimiento de enseñanza para sus hijos.
>
> Una ley orgánica constitucional establecerá los requisitos mínimos que deberán exigirse en cada uno de los niveles de la enseñanza básica y media y señalará las normas objetivas, de general aplicación, que permitan al Estado velar por

[1] En la norma propuesta la acreditación se convierte en obligatoria, y dicha obligatoriedad consiste en que si la institución no es acreditada pierde el reconocimiento oficial. Bajo la legislación actual, si una institución de educación superior no es acreditada solo pierde el acceso a algunas de las ayudas financieras que entrega el Estado a los estudiantes.

su cumplimiento. Dicha ley, del mismo modo, establecerá los requisitos para el reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales de todo nivel.

Este tratamiento constitucional del binomio derecho a la educación y libertad de enseñanza pone el acento en el derecho a la educación como un derecho de libertad de los padres a elegir la educación de sus hijos, con el Estado sirviendo el rol subordinado de proteger este derecho y garantizar el acceso a aquella por medio del financiamiento de un sistema de provisión gratuito. Es decir, el derecho a la educación no implica, en la Constitución, un deber correlativo del Estado de educar, sino un deber de poner los medios para que las personas y las familias accedan a la educación que ellas elijan, ya sea manteniendo establecimientos educacionales privados, o ejerciendo la prerrogativa de matrícula en cualquier establecimiento, público o privado, libremente elegido.

La Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza (LOCE) de 1990, encargada de aplicar el marco constitucional precedente, tuvo como objetivos fijar los requisitos mínimos que tenían que cumplir los establecimientos educacionales para recibir el reconocimiento oficial, y establecer los niveles de aprendizaje mínimos obligatorios que todos los niños debían alcanzar. Todo esto lo hizo la LOCE de manera estricta, es decir, limitando la intervención del Estado al mínimo indispensable para alcanzar los objetivos de ordenamiento institucional propuestos por la Constitución.

Casi 20 años después, la Ley General de Educación (LEGE), aprobada en 2009 con un consenso amplio de los actores políticos de la época, agrega a los objetivos de la LOCE la consagración de los derechos y deberes de los integrantes de la comunidad educativa (concepto este, el de "comunidad educativa" inexistente en la LOCE, que solo identifica a los alumnos y a sus padres como titulares de derechos), e incorpora además el objetivo de tener un sistema educativo caracterizado por la equidad y calidad de sus servicios (Art. 1º), que tampoco estaba considerado en la LOCE.

Se agregan en la LEGE algunos requisitos del reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales que no estaban contemplados en la LOCE, a saber, el que los establecimientos educacionales tienen que tener un reglamento que se ajuste a las normas mínimas nacionales sobre evaluación y promoción de los alumnos, que los establecimientos deben comprometerse a cumplir los estándares nacionales de aprendizaje, y que debe existir un reglamento interno que regule la relación entre el establecimiento y los actores de la comunidad escolar (Art. 46).

A los deberes del Estado de proteger el derecho de elección de los padres y de financiar el acceso gratuito a la educación expresados en la Constitución, la LEGE adiciona los deberes de proveer, por medio de los establecimientos educacionales de propiedad estatal, una educación "gratuita y de calidad, fundada en un proyecto educativo público, laico, esto es, respetuoso de toda expresión religiosa, y pluralista, que permita el acceso a él a toda la población y que promueva la inclusión social y la equidad" (Art. 4º). La LEGE dispone también que son, entre otros, deberes del Estado "promover políticas educacionales que reconozcan y fortalezcan las culturas originarias", asegurar la calidad de la educación, "realizar supervisión, facilitar apoyo pedagógico a los establecimientos y promover el desarrollo profesional docente", "velar por la igualdad de oportunidades y la inclusión educativa, promoviendo especialmente que se reduzcan las desigualdades derivadas de circunstancias económicas, sociales, étnicas, de género o territoriales", entre otros mandatos.

Otra innovación de la LEGE que subraya este nuevo papel del Estado es la prohibición de selección de alumnos, que rige no solo para la educación municipal, sino para todo establecimiento que reciba subsidio fiscal. Esta norma fue muy discutida por la resistencia de los llamados "liceos emblemáticos" a abandonar la selectividad en que se basa su prestigio. Finalmente prevalecieron estos liceos y se legisló que los establecimientos subvencionados tendrían prohibido considerar, hasta sexto año básico inclusive, el rendimiento escolar pasado o potencial del postulante como requisito de admisión, y que no les sería lícito pedir antecedentes socioeconómicos de la familia del postulante (Art. 12).

A mayor abundamiento, la LEGE confiere a la comunidad educativa derechos de participación en el proceso educacional que no existían anteriormente (Arts. 9º y 10), introduce objetivos para la educación parvularia (Art. 28) que estaban ausentes de la LOCE, y proclama una larga lista de principios del sistema educativo (Art. 3º), aplicables a todos los establecimientos educacionales, que antes tampoco tenían expresión legal.

Uno de estos principios es la obligación prevista en la LEGE (Art. 46) de que "todos los sostenedores que reciban recursos estatales deberán rendir cuenta pública respecto del uso de los recursos y estarán sujetos a la fiscalización y auditoría de los mismos que realizará la Superintendencia de Educación". Nótese que la norma abarca tanto a sostenedores públicos como privados, y que la obligación de dar cuenta involucra tanto los recursos públicos que reciben a modo de subvención como a los aportes privados que reciben por la vía del financiamiento compartido[2].

¿Cuán significativos son estos cambios como demarcadores de una nueva posición de nuestro péndulo? Depende de cuán determinado se muestre el Estado a cumplir y hacer cumplir los nuevos derechos y deberes que configuran la relación educacional en Chile. En última instancia, la naturaleza de esta cuestión es política. Sin embargo, sin duda ayuda a la acción del Estado el que existan los instrumentos jurídicos para desplegarse. La promulgación en 2011 de la Ley Nº 20.529, que crea el sistema nacional de aseguramiento de la calidad de la educación parvularia, básica y media, y organiza una nueva Superintendencia de Educación, configura la institucionalidad que permitirá operacionalizar las obligaciones y derechos introducidos por la LEGE dos años antes.

La Agencia de Calidad de la Educación recibe en la Ley Nº 20.529 el mandato de mantener un sistema de ordenamiento de todos los establecimientos escolares del país según indicadores de calidad (Arts. 17 a 31). Algunos de esos indicadores vienen dados por la misma ley, como es el caso de los logros de aprendizaje de los estudiantes, medidos por SIMCE o una prueba similar, pero hay otros indicadores de calidad educativa que corresponderá a la propia Agencia definir y ponderar, para luego proponerlos al Consejo Nacional de Educación, que en definitiva debe aprobarlos o rechazarlos (Art. 17).

Así, la calidad de la educación va a quedar definida autoritativamente para todo el sistema por dos agencias del Estado: la Agencia de Calidad y el Consejo

[2] Los establecimientos particulares pagados están exentos de esta obligación, pero en caso de denuncia, la Superintendencia de Educación puede examinar la legalidad del uso de los recursos que hayan hecho los establecimientos de esa clase.

Nacional de Educación, con consecuencias de pérdida del reconocimiento oficial para los establecimientos que no consigan al cabo de un periodo de cuatro años salir de la categoría de desempeño insuficiente en el ordenamiento de la Agencia de Calidad.

Bajo el sistema de la LOCE, en cambio, un establecimiento perdía el reconocimiento oficial solo si dejaba de cumplir los requisitos administrativos para ser oficialmente reconocido que establecía la misma LOCE en cumplimiento de las normas constitucionales; la ineficacia educacional no era causal de privación de reconocimiento oficial. Ahora, además de cumplir con los requisitos del reconocimiento oficial, mucho más exigentes para los sostenedores en la LEGE que en la LOCE, la escuela, colegio o liceo tiene que cumplir con las normas de calidad que se plasmen en el ordenamiento que haga la Agencia.

A este reforzamiento del instrumental regulatorio disponible al Estado en el ámbito de la educación se suma la acción del Ministerio de Educación en el campo de la educación superior, en lo que concierne a la formación inicial docente. La promulgación por el MINEDUC en 2012 de estándares de logro para la formación de profesores que toda universidad tiene que cumplir, los que son evaluados por la prueba INICIA del Ministerio de Educación, que se aplica a los egresados de carreras de pedagogía (en forma voluntaria, por ahora), así como la acreditación obligatoria de carreras de educación, vigente desde 2006, configuran un escenario de regulaciones reforzadas en el punto clave en el que la educación superior se encuentra con la educación escolar.

Finalmente, y por mencionar solo los hitos más representativos de este nuevo momento oscilatorio del péndulo, tenemos el proyecto de ley de nuevo sistema de acreditación (Mensaje 498-360, de enero de 2013) surgido en la estela del fracaso del sistema actual en cautelar la integridad de los procesos frente a la posibilidad de corrupción. Este proyecto consigna, como ya anticipé, la pérdida del reconocimiento oficial por incumplimiento de los estándares de calidad aplicables a las instituciones de educación superior (Arts. 24 y 25). En línea con la nueva institucionalidad a cargo de la Agencia de Calidad de la Educación, que también tiene en sus manos el reconocimiento oficial, la mala calidad en el desempeño pasa a ser causal de sanción. Adicionalmente, según el proyecto, si durante el período de acreditación una institución acreditada se propone realizar algún cambio que pueda ser tenido por “cambios significativos o hechos esenciales que se produzcan en su estructura o funcionamiento” está obligada a informarlos a la futura Agencia de Acreditación, de modo que esta evalúe si son de tal naturaleza que harían cambiar el juicio sobre acreditación que se pronunció anteriormente (Art. 46).

Como se suele decir en nuestro medio, la institucionalidad educacional chilena, fiel a su tradición bicentenaria, continúa manteniendo un sistema de “provisión mixta” en todos sus niveles, donde coexisten establecimientos privados y públicos. Nada parece indicar, incluso en el enrarecido clima político ideológico de hoy, que eso esté sujeto a revisión. Con todo, es muy diferente un sistema educacional, como el de inicios de los años de 1980, cuyo principio operativo de mejoramiento y desarrollo es la medición de los resultados, la competencia entre establecimientos, y la libre elección por los padres de la escuela para sus hijos, a uno en que el agente de mejoramiento y desarrollo es el Estado mediante sus diversas agencias especializadas.

Agradezco al Dr. José Luis Cea, Presidente de la Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales (quien fuera mi tutor de tesis en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica hace ya algunos años), la gentileza de su invitación a compartir estas ideas.

EL SISTEMA ELECTORAL EN CHILE Y SUS REFORMAS

Ángel Flisflisch Fernández*

Comienzo diciendo que, respecto de mi experticia en sistemas electorales, creo que el único antecedente es haber elaborado un proyecto de reforma electoral en 1992, con Edgardo Boeninger, entonces Ministro en la Secretaría General de la Presidencia de la República. Fue el primer proyecto en el tema, preparado con la colaboración de Francisco Méndez. Bueno ¡ese proyecto duerme, como varios otros, un sueño que parece interminable!

Titulé mi presentación aquí Sistema electoral para Chile. En realidad, creo que sobre el sistema binominal se ha dicho y escrito todo, sea en sentido positivo, o también en un sentido negativo. Pienso, a estas alturas, que no vale la pena detenerse en ese tema, pues ya es bastante conocido y discutido. Prefiero, por el contrario, presentar lo que llamo mi utopía de un sistema electoral. ¿Cuál, creo yo, sería un buen sistema electoral para Chile hoy? En último caso, mi intención es enriquecer la conversación con ustedes y progresar en la discusión sobre el tema.

I. Una fuente de controversias

Un primer punto que yo resaltaría es que si bien hay un componente técnico en lo que es ingeniería o reingeniería electoral, lo hay también de índole politológica, jurídico y de otras áreas, pero lo cierto es que la decisión final es eminentemente política. Por consiguiente, nunca faltan las visiones conflictivas y los intereses en juegos contrapuestos, las interpretaciones de la historia y el futuro diferentes. Hay un componente de conflictividad que es claro e inevitable, porque es imposible dar con una fórmula que satisfaga a todos. Como dije, lo que quiero hacer acá es presentar mi personal utopía del sistema electoral más adecuado para Chile en el ámbito parlamentario.

II. Una fórmula personal

Avanzando en esa línea, un primer punto, bien importante, es tener en consideración la interrogante siguiente ¿qué objetivos se persiguen con un sistema electoral? En respuesta, la verdad es que no hay un objetivo único, singular. De hecho, en muchos

* Exposición hecha en la Academia el lunes 25 de marzo de 2013.

foros, desde el 2006, y antes, aparecen mencionadas diversas finalidades, de las cuales resumo las siguientes:

– Primero, la proporcionalidad de escaños respecto de los votos es, sin duda, un objetivo, no para todos, pero es una meta irrebatible lograr, que, en el mundo de la ingeniería y reingeniería de los sistemas electorales esta preocupación esté presente y halle una respuesta razonable, pues de lo contrario se torna difícil averiguar legitimidad al respectivo sistema electoral;
– Segundo, se trata que los representantes sean responsables respecto de los representados. Accountability, que es una noción inglesa difícil de traducir al español y que, ciertamente, constituye otro objetivo para que un sistema electoral alcance legitimidad real y suficiente;
– En tercer término, hallamos el imperativo de evitar la fragmentación de los partidos. Este fue el designio clave en el momento de la implantación del actual sistema electoral, porque se trató de uno de los objetivos explícitamente mencionados por quienes trabajan en la redacción del mismo;
– Agregó la necesidad de evitar la polarización, quiero decir, que no se concrete la idea de los dos bloques recíprocamente excluyentes. La tesis según la cual, en la medida en que el sistema electoral fomente o incentiva una competencia de pocos partidos, en que todos ellos tienden necesariamente a esta figura del elector mediano, es una figura que ha tenido mucha aplicación en la politología contemporánea;
– Avanzo a un quinto factor aludiendo a la inclusión de mayorías marginadas o excluidas, como es el caso de ciertos géneros, de etnias o de grupos sin acceso, por diversas circunstancias, a los sistemas electorales, v.gr., la pobreza o indigencia, la distancia de recintos de votación, etcétera.

También es necesario garantizar victorias de ganadores Condorcet, o sea, cumplir un objetivo sofisticado y que, realmente, según sea tema de estudio. Volveré sobre el punto seguramente después.

III. La interrogante decisiva

La pregunta capital puede ser planteada así: ¿son todos los objetivos aludidos compatibles entre sí? No son solo estos, lo puntualizo, ya que uno puede identificar otros objetivos y creo que si se le otorga prioridad a algunos de los no descritos se puede siempre ir en detrimento de los objetivos que he comentado. Francamente pensar en una compatibilidad absoluta entre tantos objetivos es utópico, hecho que obliga a esforzarse por compatibilizar el máximo de ellos.

Me parece que la pregunta crucial en Chile es ¿qué objetivos exige priorizar la evaluación de los datos, más importantes, del contexto político hoy contemporáneo de nuestro país? En cierto sentido, ciertamente no se trata se políticas coyunturales, ya que tienen vigencia temporal más larga. Para mí, al menos, el objetivo más relevante en la actualidad es acercar la política a la ciudadanía, a lo social. Ese para mí es el objetivo más relevante.

Todos conocen bien los índices sobre confianza que afectan a agentes tan importantes como los partidos, a instituciones políticas decisivas para la burocracia representativa como el Congreso Nacional, y, todavía más, para el Poder Ejecutivo.

Por supuesto, eso no es un hecho que pueda ser calificado de exclusividad chilena. Es, por el contrario, un fenómeno que se puede percibir a nivel mundial conjuntamente con la apatía de participación electoral y otros datos concomitantes.

IV. Interpretaciones

Todos los fenómenos y saben que, en el fondo, se pueden interpretar de distintas maneras, dependiendo del contenido que se le quiera atribuir y de las causas, las cuales pueden, a su vez, interpretarse con distancia significativa, importante, entre la ciudadanía, por un lado, y política, por el otro. Entonces, reitero que ese es hoy, para mí, el objetivo central. Eso no quiere decir que sea único, porque como ya dije que hay otros y muy relevantes.

V. Acercar la política a la ciudadanía

¿Qué significa esto? ¿Cómo hacerlo? Mi respuesta, en puntos condensados, es la siguiente:

– Primero, que el ciudadano o la ciudadana sienta que su voto importa para el resultado de las elecciones. Es algo fundamental;
– Segundo, que la oferta electoral sea lo suficientemente amplia como para que el ciudadano o ciudadana, cualquiera sea su orientación política, sienta que sus preferencias están o pueden ser representadas de manera razonablemente alta;
– Tercero, que el resultado global de la elección sea tal que permita a un ciudadano o ciudadana, cualquiera sea, sentirse representado al menos en términos de un mínimo democráticamente razonable;
– Cuarto, que la posibilidad de interacción entre el ciudadano y el representante sea alta, aunque no oculto que es un asunto relativo. Esto tiene que ver con la accountability ya realzada y ciertamente también con la cercanía o distancia que el ciudadano sienta respecto de la política; y
– Finalmente, que rijan condiciones suficientes para aplicar un control o monitoreo efectivo del desempeño de los representantes por los representados. Es decir, se trata de que, real y no formalmente, exista competencia electoral mediante la implementación de un mecanismo de gratificación para los buenos representantes y de sanción a los demás. En definitiva, tiene que haber castigo a los malos representantes, porque a raíz de ellos el régimen democrático simplemente no funciona.

VI. Rasgos de un sistema nuevo

El sistema que les voy a esbozar es el que cumple con los objetivos descritos. El sistema que voy a exponer en breve síntesis es mixto o híbrido. En el fondo, no hay mucha originalidad, porque es un sistema cercano, por ejemplo, al método alemán. Creo que ese es un sistema electoral de alta calidad, porque combina un elemento, cual es una dimensión del sistema mayoritario o uninominal, con un componente distinto, que es la dimensión de un sistema proporcional.

Parto de la premisa que estamos ante una estructura parlamentaria bicameral. Yo, honestamente lo digo, prefiero optar por sistemas unicamerales, pero entiendo que hay historia y tradiciones gravitantes y que ya no podemos excluir.

El componente mayoritario del sistema es de 60 distritos; los distritos que existen y se requiere elegir a un diputado por distrito; y en el Senado, quince circunscripciones y elegir a un número igual por cada circunscripción.

¿Por qué mantener la configuración actual de los distritos y circunscripciones?

Todos sabemos que este es un punto muy criticado, atendido que existe un problema de territorialidad, otro de proporcionalidad y un tercero de representación. Pero creo que el mayor obstáculo a la sustitución de un sistema o a la reingeniería electoral en el rubro siempre yace en el hecho de que hay intereses creados que pugnan entre políticos y que se vuelven muy difíciles de doblegar. Hay un stablishment de incumbentes, muchas veces elegidos 2, 3 o 4 veces y para los cuales el redistritaje es una amenaza efectiva, ya que se sienten más seguros con la ciudadanía de distritos ya controlados por ellos.

De hecho, recuerdo que en la primera entrevista que tuvimos con Edgardo Boeninger, hecha por nosotros a un dirigente de un partido y que hoy es un distinguido senador, lo impulsó a empezar a contar la páginas, desde que se enteró que había redistritaje, y corrió con el dedo hasta que encontró el propio distrito o circunscripción, y de ahí en adelante la reunión se convirtió en insoportable, pues no había nada bueno, todo era horrible y despreciable en el anteproyecto que habíamos preparado.

Mantener la actual configuración creo, en resumen, que hace mucho más factible la sustitución del régimen vigente o una reingeniería hacia su reforma. Pero hay una razón sustantiva adicional: los ámbitos territoriales que son políticamente relevantes son, al final de cuentas, una cuestión sociocultural o histórico-cultural, o sea, la gente no se identifica con una comuna, distrito o circunscripción por la cantidad de ciudadanos que haya en ellos. La gente se identifica con la división territorial por otras razones. Creo que, en definitiva, los ciudadanos no sienten como una desigualdad o falta de proporcionalidad intolerable respecto de su representación en relación con el territorio, que sea en ciertos casos un tema de elites. De hecho, el expresidente Lagos exigió al experto electoral hoy diputado Pepe Auth, efectuar todo un análisis, el cual estaba fuera del sentido común. Creo que, redistritando, en cambio, uno no acerca la ciudadanía a la política sino que, por el contrario, aumenta la distancia o brecha entre ambos conceptos.

¿Cómo asignar los escaños en distritos uninominales? Una regla mayoritaria, en inglés first past the post, significa que se asigne al candidato que saque un mayor número de votos válidamente emitidos. Ese es el elegido.

Hay una alternativa, esto es, la segunda vuelta entre las dos primeras mayorías si es que nadie obtuvo la mitad más uno, de los sufragios en la primera votación, esto puede ser conveniente, porque entre otras cosas, incrementa la legitimidad del elegido. Claramente un resultado muy nítido le da un cierto dramatismo a la elección que en otros casos puede no tener. Eso es bueno en términos de acercar la gente a la política. La gente, consecuentemente, no se acerca a cosas tediosas sino hay algo atractivo, incluso fascinante de que hablar. En realidad, la política tiene o no esos rasgos, como toda actividad humana, inclusive la física teórica.

VII. Consideraciones finales

Hay otras ventajas para un componente mayoritario. Me refiero, por ejemplo, a que los ciudadanos pueden controlar o monitorear el desempeño de su representante. En

cambio es muy difícil que lo hagan respecto de desempeños de 3, 4, 5 o 7. Creo que hay más responsabilidad de los representantes respecto de los representados en los distritos o circunscripciones uninominales. Pero esta puede ser utopía mía. También ella tiene un componente proporcional ¿en qué consiste?

En elegir 60 escaños en términos que sean proporcionales a la votación nacional de los partidos y asignar los escaños a los partidos mediante el algoritmo, que no se usa tradicionalmente y que consiste en elegir de esos 60 escaños la lista presentada por los partidos, según el orden que se halle en la lista. Puede haber alternativas, sin duda, habiéndose limitado a exponer una de ellas.

¿Por qué este método proporcional? Uno, pues puede rectificar el efecto mayoritario absoluto, introduciendo la proporcionalidad entre preferencias por partidos y asignación de escaños; y segundo, atendido que favorece la percepción ciudadana sobre la eficacia del voto.

Puede perderse en el distrito o circunscripción en la elección directa de los parlamentarios; pero ese voto es útil y tiene la legitimidad respecto de los escaños que se distribuyen a nivel nacional. Creo que eso es importante y no debe ser excluido del análisis. En otras palabras, deja de ser un juego de suma cero, en el cual mi candidato o candidata pierde o gana, pues tengo este otro impacto de mi voto en el componente proporcional.

Por último, en el tema de la desigualdad territorial se sabe que existe un diputado en Santiago que para ser elegido tuvo que reunir muchos votos más que el elegido, por ejemplo, en Coyhaique para poner los dos casos extremos. Entonces lo que propongo es corregir tal desigualdad introduciendo un sistema de ponderación. Pero para los escaños que se asignan en términos nacionales sugiero pensar en el componente proporcional. La fórmula es simple: uno divide el número de votos de un partido en un distrito, por un lado, por el electorado nacional, de otro. Esa operación arroja un peso específico, imperativo de lo que el partido efectivamente obtuvo.

En el caso del Senado, es la misma historia, uno por circunscripción y 19 asignados proporcionalmente.

EL SISTEMA ELECTORAL EN CHILE Y SUS REFORMAS

Andrés Tagle Domínguez*

Introducción

Quiero partir aludiendo al ministro Larroulet, que es Miembro de Número de esta Academia, pues se molestaría si no comenzara afirmando que el gobierno ha hecho tres reformas electorales importantes en el último tiempo. Ellas estaban contempladas en la agenda de cambios a la Constitución. Los gobiernos anteriores lo habían propuesto como obligación aprobarlas, pero ninguna de las tres tenía leyes orgánicas aprobadas. El trabajo del gobierno del presidente Piñera fue lograr la aprobación de tales leyes orgánicas, para ello primero tuvo que presentar los proyectos al Parlamento y después conseguir los consensos y, por último, aprobarlas y echarlas a andar. Las dos primeras, en realidad, han funcionado y lo han hecho bien, la tercera, en cambio, va a funcionar ahora en noviembre, donde todos los ciudadanos van a tener cuatro votos. Para los que votan en Santiago se va a agregar un sufragio destinado a la elección de consejeros regionales. Creo que ese es un avance sustancial, porque haber llevado a la práctica tantas y profundas reformas constitucionales, que el gobierno heredó de la Concertación y las comunicó exitosamente, como he dicho, es muy relevante.

La inscripción automática y sus beneficios se van a ver en el tiempo. Lo importante es que hay cinco millones de personas que antes no podían votar y ahora están habilitadas para hacerlo cuando quieran. Si así lo deciden, votan, y esto es ampliar las opciones y la libertad de los ciudadanos. También es un elemento que deja preparado un futuro promisorio, porque la inscripción automática significa la computarización del servicio electoral definitivo. Deja preparado, por último, lo que puede ser un paso de mayor importancia hacia la modernización del Servicio Electoral como, por ejemplo, la implantación del voto electrónico en nuestro país.

I. Elección parlamentaria

Obviamente, a ustedes lo que les interesa es concentrarse en el sistema de elección de parlamentarios, y también en parte del sistema electoral.

El tema de fondo en el asunto en relación con la gran crítica que se dirige al sistema binominal. Es lo que yo llamo la tesis del empate. Esta tesis afirma que en el

* Exposición hecha en la Academia el lunes 27 de julio de 2013.

fondo, que una lista saque el 34% de los votos válidamente emitidos significa que va a sacar la misma cantidad de representantes que otra lista que reciba el 66% de tres sufragios. Por eso, van a tener igualdad en representantes elegidos. Agrega que eso tiene como beneficio 16 escaños más que votos, los cuales los pierde la lista que saca el 66% y, a la larga, la lista que tenga poco más de un tercio terminará con más de la mitad del Congreso Nacional. En el fondo la tesis del empate concluye que la mayoría se iguala con la minoría en el Parlamento. Básicamente, ese es hoy el reproche mayor al sistema binominal imperante.

Tal es una visión, pero no completa del problema, pues se trata de la mitad del vaso. Hay otra mitad del vaso que mirar esta segunda mitad son elementos que, en la misma tesis, no se consideran o se pasan por alto. Es decir, lo que no se tiene en cuenta es que, cuando una lista saca el 33% y la otra el 67%, no obtiene nada y tiene una diferencia de –33% de representación, o sea, no obtiene representación alguna con 33% de los votos. Esto no es algo menor y, al revés, la lista que saca el 67% obtiene a los dos elegidos, esto es, el 100% de la representación. Esa es muchísimo más representación que la esperada por sus electores. La tesis del empate se basa, además, en que las listas serían parejas y eso es un error. El supuesto de que una lista es pareja constituye un supuesto equivocado, porque siempre en Chile, después de 1973 y antes de ese año en las elecciones presidenciales, parlamentarias y de regidores o concejales, de lo que ustedes quieran, en cualquier parte del mundo las listas logran votaciones diferentes por territorio y tienen lo que se puede llamar una desviación. Esta es calculable, o sea, nunca llegan a un promedio igual.

Si una lista obtiene poco más de un tercio en promedio, lo que va a pasar es que va a tener treinta distritos sobre el tercio, donde va a elegir los treinta diputados. Sin embargo, probablemente tendrá un número cercano a otros treinta distritos bajo el tercio, en los cuales no va a sacar nada, porque el promedio del poquito más del tercio da eso, treinta sobre el tercio, treinta bajo el tercio y por tanto, a la larga, una lista en esas condiciones va a obtener no la mitad del Parlamento, sino que 25% de los elegidos. Con el 34% de los votos alcanzaría tal resultado, o sea, va a tener mucho menos representación que los votos emitidos en su favor. Esto ha sucedido así en la realidad y se trata de hechos comprobados objetivamente.

II. La proporcionalidad

Antes de entrar a otro punto quiero tocar el tema de proporcionalidad. Hay dos proporcionalidades en los sistemas electorales: la que llamamos igualdad del voto, o sea, que el elector tenga la misma capacidad de elegir un parlamentario, cualquiera sea el distrito del país. Eso se relaciona con que el voto sea proporcional a la población de los electores. La otra proporcionalidad versa sobre los escaños a elegir con los votos. ¿Qué pasa en Chile con la proporcionalidad de la representación de los electores? Si nosotros le asignamos un parlamentario a la undécima región y aplicamos basados en el número de los electores (datos del 2012, posteriores a la inscripción automática), la proporcionalidad resultante con el método D'Hondt, que es un método reconocido para aplicar proporcionalidades, vemos que tendríamos que tener un Parlamento de ciento cuarenta y nueve diputados para tener igualdad del voto. Aún así no tendríamos igualdad entre los electores por parlamentarios iguales. Mantendríamos, por ende,

una diferencia, por lo menos aceptable, lograr un resultado distinto es prácticamente un imposible.

Entonces, tenemos un problema territorial, o sea, si queremos que la undécima región elija dos o tres diputados, para que no sea binominal, tendríamos que estructurar un Parlamento de 300 o 350 o más curules, lo que es imposible.

Al final, todos los sistemas y propuestas terminan necesariamente subsidiando a las regiones extremas que coinciden con ser las menos pobladas del país. Este es un hecho de constatación elemental y, desde luego, demostrativo de que no se cumple con el principio de igualdad del voto. Es muy difícil, en realidad, aprobar hoy un proyecto así en el mismo Parlamento, pues es algo que no va en beneficio de las regiones y que beneficia a Santiago, que es la realidad del tamaño de la población.

En general, repito, hay dos proporcionalidades. Una ya la vimos y la otra es la proporcionalidad en la relación de escaños, por un lado, y de votos, por otro. Eso es importante tenerlo en cuenta. Me voy a concentrar en la proporcionalidad de escaños y votos.

III. Relación de escaños y votos

Esta desproporcionalidad que tendría el sistema binominal es también parte de la crítica que se dirige al régimen electoral vigente. Aquí hay que tener en consideración que los sistemas electorales son más o menos matemáticos y que, sin embargo, al final los votos terminan siendo asignados por un método matemático. Son los votos que culminan en escaños. Siendo un método matemático, ojo que las proporcionalidades por ejemplo en este caso se encuentran claras de estimarse y de ser analizadas. Además podemos usar el método científico y es lo que siempre he tratado de hacer a pesar de que tenemos ciertas críticas.

Este cuadrito (que exhibe) es muy revelador de lo que es el sistema binominal. Aquí lo que he hecho es calcular lo que es la proporcionalidad, demostrando las diferencias que surgen entre escaños y votos. También alguien podría decir que es más bien desproporcionalidad. Pero ahí está medido para las seis elecciones que ha habido con él, en relación con las votaciones de la Alianza y de la Concertación. A cada una le ponemos la votación y los elegidos. El porcentaje que significa en elegidos y cuál es la diferencia entre los dos porcentajes, que sería más o menos representación de sus votos, fluye de esa premisa.

Lo mismo se ha hecho juntando a la lista comunista y el Juntos Podemos, como un tercer pacto en las elecciones que, en 2009, tuvieron lugar asociados con la Concertación y otras listas, que han sido varias durante las seis elecciones. En el fondo, las he sumado para simplificar el tema.

Ahí puede verse que, en general, las listas grandes tienen una diferencia favorable, pero que es variable, es casuística, podríamos decir, porque tiene que ver con el sobrante de votos que tienen en cada elección y que, además, se reparte en forma especial. Digamos que, en tres casos, favorece a la Alianza por sobre la Concertación y que, en otros tres casos, favorece a la Concertación en perjuicio de la Alianza. El promedio da 4,7% y 4,2%, es decir, hay 8,9% de desproporcionalidad del sistema que beneficia a las listas grandes y que se reparte, bien parejo, entre las dos listas grandes con esta pequeña diferencia del 0,5%. Obviamente, lo que ganan las listas grandes lo pierden las listas chicas.

El cuadro demuestra otros fenómenos. Por ejemplo, nunca la Alianza ha tenido, con más de un tercio de los votos, la mitad del Congreso Nacional. Jamás lo ha logrado. Está demostrado que ha alcanzado 45% o 48 % como máximo. La Concertación, por un lado, ha obtenido el quórum de los 4/7% en las primeras tres elecciones, quedando habilitada para aprobar leyes constitucionales, sin haber obtenido la suma de votos pertinentes. También obtuvo la mayoría de votos el 2001, que le dio mayoría a gran parte del gobierno del presidente Lagos sin haberla obtenido en las urnas, porque solo tuvo 47%.

También hay que mencionar que lo que está más empatado hoy son las votaciones. Hay, en efecto, una diferencia de menos de un punto porcentual en las votaciones del 2009 y en las de los años siguientes. Advierto que ganó la Alianza; también la Alianza había ganado en la municipal anterior, hace cuatro años. No le fue muy mal en la última y está por verse qué va a pasar en noviembre próximo. Pero aquí hay un proceso de empate y eso ha determinado que, en el último período, ninguna de las dos coaliciones logre una mayoría neta en el Parlamento. La mayoría la están decidiendo las listas chicas.

IV. ¿Exclusiones?

Tampoco se puede decir que es tan excluyente el sistema binominal. Han salido catorce parlamentarios elegidos en cinco de las seis elecciones. Un promedio de dos por listas. Es decir, resulta posible romper el empate y, en total, hoy aparecen representados ocho partidos. En otras palabras, eligieron parlamentarios ocho fuerzas políticas, cifra que es bastante importante porque, criticando al sistema, se dice que hay poca representación de partidos. Pero la realidad es que tenemos ocho partidos, número que es significativo en mi opinión.

Hago el mismo ejercicio para los concejales ¿Qué pasa, por ende, con un sistema totalmente proporcional?

También tenemos seis elecciones. En los diferentes territorios se eligen seis, ocho o diez concejales. Nadie podría discutir que es un régimen proporcional. Pues bien, vean lo que sucede. También hay diferencias favorables para las dos listas mayores, en perjuicio de las dos listas menores. Son casuísticas, es cierto, y tienen una notable varianza, pues en tres casos benefician a la Alianza y los otros tres casos benefician a la Concertación. La magnitud, sin embargo, es bien parecida en ambas situaciones. O sea, estamos en 7,2% versus 8,9%.

Si sumamos tales desproporcionalidades se hallan repartidas en forma relativamente pareja. Más todavía, en un caso se beneficia levemente a la Concertación.

En resumen, se trata de un sistema proporcional en términos de proporcionalidad calculada, por así decirlo. Entonces, ojo con lo que se puede esperar de un sistema proporcional. Normalmente se cometen allí errores importantes.

V. Gobernanza

Ha generado, sin duda, alto índice de gobernabilidad. Pero tiene dos problemas, que los reconozco. Primero, un problema de predictibilidad en los resultados, que es importante, o sea, son muy anticipables los resultados con los pocos candidatos que

postulan. Más todavía, hay muchos candidatos que ni siquiera se atreven a participar porque el otro sabe que va a ganar. Es un fenómeno que estamos viendo hoy. Genera problemas con los conglomerados de más de dos partidos. Sin duda, la Concertación, que es un conglomerado de cuatro o más partidos, tiene que repartirse los cupos y esa es una complicación grande para operar con el sistema. Esa es una verdad innegable.

He estado analizando las propuestas de diversos sectores. Un primer grupo de ellas es la que llamo mixta. Son, básicamente, propuestas que se han presentado en el Parlamento por mociones y han corrido como proyectos de ley. Las llamo mixtas, pues a la larga mantienen cierta afinidad con el régimen binominal. No entran, entonces, a un sistema uninominal, y se limitan a agregar treinta adicionales, entre los mejores perdedores. Básicamente hubo una primera propuesta del diputado Ascencio. Después Renovación Nacional presentó dos propuestas, una con veinte diputados y otra con diez diputados. Hay varios problemas en tales mociones, pues los diputados de menor categoría serían los perdedores. Habrían distritos con tres diputados en vez de dos. Pero lo más importante es eso, quiero decir, no aumenta el número de cargos para elegir. El ciudadano sigue eligiendo entre dos de cada lista y, al final, la predictivilidad sigue siendo la misma. Es más fácil salir elegido porque ahora hay treinta perdedores y que a pesar de ello se suben al Parlamento. Entonces, creo que es más predecible todavía que lo que era el sistema binominal.

Creo que hoy el Parlamento no ha estado con las fórmulas mixtas sino que, más bien, se va orientando a favor de las propuestas que llamo proporcionales moderadas. El término moderadas lo inventó, entiendo, el constitucionalista Patricio Zapata y el diputado Jorge Burgos en un primer proyecto que presentaron y que, en el fondo, establece distritos con tres y ocho cargos a elegir cada uno. No pasar de ocho porque comienzan a afectar la gobernabilidad.

Entonces lo que se hace es un redistritaje, uniendo los actuales distritos. La propuesta es refundir los actuales sesenta distritos y asignarles un número superior a la suma que tienen esos distritos o, igualmente, hacerlo por el método D'Hondt, quepor lo demás es el método que Chile utiliza para los concejales y para la elección de consejeros, incluso se lo usó antes de 1973.

Entonces es un método que no es nuevo en nuestro país. En este punto hay dos clases de propuestas: con aumento del número de diputados, donde se establecen nuevos distritos. Como dije, salen de la fusión de las anteriores circunscripciones, las cuales van de tres a ocho cargos a elegir. Esa es una propuesta cuya anterior es la ya señalada.

Cabe también aquí la propuesta que presentó el gobierno y que, en el fondo, va de dos a seis diputados por circunscripción. Estas son todas con ciento cincuenta cargos a elegir en la cámara. Pero las que vienen siendo presentadas más recientemente son con aumento de diputados, cosa que se puede hacer, que van de dos a seis diputados. Esto es lo que llamo propuestas proporcionales.

VI. Otras propuestas

Generalmente ha estado el diputado Pepe Auth detrás de ellas. La llamaría de máxima proporcionalidad. Una de ellas era mixta. Pepe Auth hablaba de ella en el sentido de mantener los ciento veinte diputados por el régimen binominal, pero agregar treinta

adicionales. La asignación de esos treinta curules suplementarios era bien especial, porque lo que se hacía era aplicar la proporcionalidad, según la votación de las listas, a los ciento cincuenta cargos y determinar cuántos diputados, con esa proporcionalidad, le correspondía a cada lista y, posteriormente, le restaba los del binominal para establecer la diferencia de los treinta.

A la larga, lo que buscaba era una proporcionalidad máxima sobre los ciento cincuenta diputados. Posteriormente, Auth presentó otra propuesta, que a la larga planteaba la unión de los distritos con base regional y distritos que elijían entre dos a dieciséis diputados. La Región Metropolitana tenía treinta y dos distritos y las dividía en dos. El resto las mantenía en cada región como un distrito, seis regiones de catorce parlamentarios, hay otras de diez, de doce, etcétera.

He analizado lo que es la proporcionalidad de todas esas propuestas. Es decir, yo he simulado todas las propuestas con los datos históricos, sometiéndolas a una misma base de resultados. Creo que es válido el ejercicio. La simulación consiste en hacer la medición de la proporcionalidad siendo todas comparadas con un mismo antecedente que son las elecciones pasadas.

De ese procedimiento fluye que tenemos el sistema binominal, con ese 8,9% de desproporcionalidad; y las fórmulas mixtas, que no tienen cambios significativos. Las fórmulas proporcionales moderadas, en general, tampoco cambian significativamente la desproporcionalidad, pues las listas chicas siguen teniendo beneficios que van del 8,2% al 9,2%, o sea, en torno al 1% comparado con el 8,9% del binominal, casi lo mismo.

Lo que sí, en general, el caso consiste en que la repartida ya no es tan pareja. Aparece cargada a la lista de más votos y en perjuicio de la que reciba menos incluyendo a la del gobierno. Obviamente, esto cambia si uno ve las últimas elecciones, en las cuales las listas son más parejas.

Por último, las fórmulas de máxima proporcionalidad , esas fórmulas mixtas de Pepe Auth, como la proporcionalidad aplicada sobre el número de ciento cincuenta cargos obviamente bajaba mucho la desproporcionalidad, llevándolas al 3,7% y la otra no tanto, pues llegaba al 6,3%, con distritos de hasta 16 cargos. Pero, en general, se buscaba privilegiar la proporcionalidad.

Conclusiones

Diría que hoy se ve que puede haber consenso en cambiar el régimen binominal, en torno de propuestas de las que llamamos proporcionales moderadas. Lo que se quiere defender con ello es la gobernabilidad, que es una exigencia básica si hay mucha proporcionalidad.

¿Qué pasa con el Senado? Es donde menos propuestas se han formulado, sorprendentemente. En el Senado está demostrado que hay ventaja para la Alianza por el sistema, o sea, existe 7,7% versus 0,8%. Sistemáticamente la Alianza tiene más escaños, o sea, una diferencia positiva de desproporcionalidad respecto de la Concertación y que es significativamente alta.

A pesar de ello, la Alianza nunca ha tenido mayoría, pues siempre la Concertación ha logrado más del 50% de los cargos a elegir. Hay que considerar que los primeros años hubo senadores designados que alteraban esta distribución, pero que no son parte del sistema electoral vigente.

Las propuestas para el Senado han sido bastante similares. La propuesta Boeninger para un Senado de cincuenta miembros que tenía entre dos y ocho elegidos, dependiendo de un número variable para cada región. Había propuestas mixtas de carácter parecido, o sea, que hubieran diez senadores. También hubo propuestas de senadores nacionales, que ahora está en boga, como la que presentó la Concertación de diez senadores adicionales. Hay propuestas, por último, para incrementar los senadores binominales, y está también la propuesta del gobierno actual que pretende fusionar las dos circunscripciones de una misma región, que hoy están eligiendo dos separadamente cada una, idea que afecta a cinco regiones que representan el 74% de la población. Está de por medio el tema de Arica, que está a punto de ser votado en el Senado, de que se constituya la circunscripción respectiva y eso puede pasar en el Senado.

Por último, breves comentarios a propósito de listas y pactos. Hay una diferencia importante, de 8,7% de más escaños que votos para la UDI en diputados y un perjuicio parcial para Renovación Nacional del 3,6% respecto de los votos que sacó, quince con el 18%. El sistema actual la perjudicó.

En la Concertación las cifras son bastante parejas o estrechas, salvo el PPD que tiene una ventaja de 3,1% de más escaños que votos. En el Senado, al interior de las listas, ha habido un claro e importante beneficio para Renovación Nacional. En la última elección Renovación Nacional, con menos votos que la UDI a nivel nacional, sacó seis contra tres senadores, o sea, dos de estos por uno. Obviamente es una ventaja grande. Hay propuestas de Renovación Nacional por esto, concentradas en la Cámara de Diputados pero no en el Senado. Ahí hay una diferencia importante. Y en la Concertación destaca básicamente la Democracia Cristiana, pues tuvo cuatro de estos nueve parlamentarios en disputa con una ventaja importante respecto de sus votos.

Creo que la mayoría de las críticas al sistema binominal carecen de fundamento empírico. Las propuestas proporcionales moderadas no creo que vayan a producir un cambio significativo de la representación de la Cámara, mucho menos con los actuales niveles de votación. O sea, quien crea que los cambios van a significar una cosa trágica para la Alianza no es así. Pienso que, en general, las propuestas moderadas aumentan el número de candidatos que ve el elector, no del total que son ciento veinte; y las propuestas que buscan una alta proporcionalidad son, a mi juicio, problemáticas, porque partidos pequeños pueden terminar de árbitros en el Parlamento.

No hay que confundir reformas constitucionales con reformas al sistema binominal, o sea, hemos tenido en Chile muchas discusiones de reformas constitucionales, que básicamente han apuntado a eliminar los ciento veinte diputados que están fijos en la Constitución. Ese no es cambio del sistema binominal. ¿Se puede hacer un sistema proporcional con ciento veinte cargos en la Cámara? Por supuesto que sí ¿Puede haber un régimen binominal con ciento cincuenta de tales cargo? Por supuesto que sí. En ambas situaciones funciona el sistema electoral que está en la Ley de Votaciones Populares y de Escrutinios en cuatro artículos, del 179 al 181. Eso es lo que hay que cambiar y lo notable que tiene el proyecto del gobierno actual es que no requiere de reformas constitucionales. Es un proyecto que se puede votar sin modificar la Constitución. Creo que es una oportunidad para establecer modificaciones para el 2017. Sería conveniente que los que se eligieran con este sistema, por última vez, conocieran el horizonte que les espera para todo el periodo que ejerzan como parlamentarios, o sea, que ya

tengan un distrito territorialmente modificado. Los dejo con esta frase del mensaje de la expresidenta Michelle Bachelet, que comparto plenamente y que, básicamente, habla de que no se debe fomentar la proliferación de partidos y que ellos terminan afectando la gobernabilidad del régimen democrático.

EL NUEVO CONCEPTO DE CIUDADANÍA ¿PARTICIPACIÓN SIN COMPROMISO?

José Luis Cea Egaña*
Miembro de Número

La ciudadanía es la base, el centro y la cima de la política como arte, ciencia y técnica del gobierno para el bien común.

Integrada con el derecho y la ética, la ciudadanía caracterizó a la civilización occidental desde la Grecia clásica, Roma republicana y el medievo[1]. Suprimida con el absolutismo y la entronización de la soberanía, fue progresivamente reemergiendo con las tres revoluciones liberales (inglesa, norteamericana y francesa) de los siglos XVII y XVIII[2].

Esencialmente integrada con el derecho y la política, la ciudadanía configuró, sucesivamente, a la democracia o poder ciudadano racionalmente encausado por el gobierno de las leyes, al constitucionalismo y al humanismo forjado a base de la dignidad de la persona y los atributos fundamentales (derechos y deberes) que fluyen de ella[3].

Política, derecho y ciudadanía fueron y son, consecuentemente, conceptos inseparables de la dominación humana ejercida con legitimidad sustantiva y no solo procesal, mínima o formal.

I. Naturaleza

La ciudadanía es un estatus, propio del sujeto titular de derechos y deberes políticos. En cuanto tal, desde el origen recordado fue un concepto normativo, caracterizado por ideales y valores vinculados al buen gobierno de la comunidad política. El ciudadano era, entonces, el sujeto libre, que participaba en el gobierno de su comunidad o que asumía la condición, alternativamente, de gobernado en ella. Tratábase, en otros términos, de un individuo responsable del orden y de la paz, de la justicia, la defensa y la prosperidad de su ciudad:

---

* Texto leído en la Academia el lunes 26 de agosto de 2013. La información ha sido actualizada al 15 de octubre del mismo año.

[1] Pietro Costa: Ciudadanía (Madrid, Ed. Marcial Pons, 2006), pp. 35 y 37.

[2] Id., pp. 52 ss

[3] Werner Jaeger: Paideia. Los ideales de la cultura griega (México DF., Ed Fondo de Cultura Económica, 1980), pp. 431 ss.

> No vale naturalmente para quién no quiere ser señor ni esclavo, sino un hombre que solo desea llevar una vida lo más libre y agradable que sea posible, alcanzable al margen de toda existencia política, en la vida de un meteco que no obliga a nada[4].

Aristóteles singularizó a la ciudadanía puntualizando[5] que era libertaria, participativa, igualitaria, comunitaria o no individualista, tampoco carismática, en fin, esencialmente política.

Era la ciudad (civitas), no la polis, el ámbito territorial en que se practicaba la ciudadanía. En ese microcosmos autosuficiente se suponía que los ciudadanos ejercían la virtud y alcanzaban la plenitud humana. Allí surgió y se desarrolló el encuentro con ánimo de diálogo, debate y acuerdo de los hombres libres, conviviendo en clima de respeto y amistad cívica. El surgimiento del Estado, en la época ya señalada, puso término a esa relación del ciudadano y la política. Se transitó, con la consolidación del poder centralizado, absoluto y presuntamente infalible, autor del derecho y de la justicia[6], desde el estatus de ciudadanía activa y participativa a otro de pasividad y sumisión[7] ¿Por qué? Pues la política excedía al ciudadano, dominado por necesidades que lo enredaban en conflictos y que lo transformaron en burgués, dedicado a la satisfacción de intereses privados[8].

Se hizo alusión a la reaparición de la primera de esas formas de ciudadanía, a raíz de las grandes revoluciones mencionadas. Una de ellas, la francesa, fue desencadenada, definida y victoriosamente, en defensa de los derechos del hombre y del ciudadano. Sin embargo, ¿continúa actualmente en ascenso el impulso de esas revoluciones, o se halla en eclipse por la aparición de otros fenómenos de consecuencias todavía apenas previsibles en algunos de sus numerosos y complejos elementos?, ¿puede, en síntesis, hablarse de un concepto nuevo de ciudadanía, simétrico con otro de la política y el derecho?; ¿o en lugar de eso presenciamos la aparición de una pluralidad diversa de conceptos, por ejemplo, el ciudadano pleno, el semiciudadano, el refugiado o el inmigrante clandestino?

En Francia revolucionaria se impuso la idea de ciudadanía fundada en la nacionalidad y de ambas conectadas con el ius soli o estatuto del territorio en cuanto factor clave de conexión del individuo con su Estado-Nación. En Alemania, por el contrario, fue la pertenencia a una comunidad de cultura, derivada de un origen étnico común y con acento en la historia largamente compartida, es decir, el ius sanguinis, la fuente de la identificación del sujeto con el estatus de ciudadano. ¿Conservan vigencia esas dos fuentes principales de la nacionalidad y de la ciudadanía en nuestro tiempo? ¿o uno y otro concepto no se hallan más inevitablemente ligados?¿han aparecido nuevas fuentes en el rubro?

---

[4] Massimo La Torre: "Citoyennete", en Michel Tropes y Dominique Chagnollaud (directores): III Traité International de Droit Constitutionnel (París, Ed. Dalloz, 2012), pp. 369 ss.

[5] Aristóteles (c.323 a.C.): Política (Madrid, Ed. Sarpe, 1997), pp. 107 ss. Consúltese la sistematización del pensamiento aristotélico en Massimo La Torre, op. cit., cit., pp. 358 ss.

[6] Thomas Hobbes (1642): De Cive (Madrid, Alianza Editorial, 2000), pp. 121 ss.

[7] Daniel Gamper: "Ciudadanos creyentes. El encaje democrático de la religión", en Victoria Camps (editora): Democracia sin ciudadanos. La construcción de la ciudadanía en las democracias liberales, (Madrid, Ed. Trotta, 2010), pp. 118 ss.

[8] Jean McLean y Alistair McMillan (editores): Oxford Concise Dictionary of Politics (Oxford University Press, 2009), pp. 563 ss.

Recuérdese que vivimos un cambio de época motivado por la globalización de la relaciones económicas, la mundialización de las comunicaciones y el ocaso de los Estados nacionales como comunidades territoriales independientes, nacidas de los Pactos de Westfalia de 1648. No se olvide tampoco que la gobernanza contemporánea está cimentada en la democracia vivida en múltiples niveles de decisión, ya no solo estatales, v.gr., la Sociedad Civil[9]. Tengamos presente, por último, que ha reemergido esa Sociedad con fisonomía cada vez más participativa y autónoma en la manifestación de su vitalidad, conquistando espacios públicos antes ignorados o desconocidos. Por esos y otros factores, algunos de los cuales serán expuestos más adelante, nuestra respuesta es relativa o circunstanciada a las interrogantes recién formuladas.

II. ¿Cuál es el nuevo concepto?

No se halla afirmación única ni simple a tal duda, porque al responderla se vuelve ineludible el imperativo de analizar una multitud de variables entrelazadas. Escojo únicamente tres para detenerme aquí en un breve comentario de ellas.

Así, percibo que se mantienen, como principio, la naturaleza y rasgos provenientes de la ciudadanía en el sentido normativo del ciudadano definido en páginas anteriores, presumiblemente cumplidos con el requisito de idoneidad moral previsto en las constituciones o leyes de los países respectivos[10]. Pero, desde allí en adelante el cambio es de tal magnitud que, con rigor, procede admitir que se trata de un concepto nuevo de ciudadano y de ciudadanía. ¿Por qué? o más precisamente ¿dónde encuentra hoy la democracia a los ciudadanos?, ¿ y existe representación legítima respecto de todos ellos?

Es un hecho la universalización del sufragio, extendiéndolo a varones y mujeres, mayores de dieciocho años de edad, alfabetos o no, residentes en el territorio del Estado respectivo o, como en el caso de ciertos extranjeros, vinculados a él por cualquiera circunstancia jurídicamente calificada; y es un hecho también la simplificación del proceso para sufragar, siendo ya realidad, en la mayoría de las democracias, la vigencia de dispositivos electrónicos, el voto voluntario, enviado por correo o internet, el sufragio en ausencia o emitido fuera del país, en recintos de privación de libertad, etcétera.

En seguida y sin asignar rasgos absolutos ni desconocer las excepciones, la cualidad normativa de la ciudadanía se ha ido esfumando al punto que hoy se la concibe, al menos en amplios sectores de la población, más que nada de la juventud, comprimida a los atributos o derechos, sin consideración de los deberes correlativos. Deriva de esta premisa la supresión de la obligatoriedad del voto y la omisión de la solidaridad en cuanto valor y principio configurativo tanto de la comunidad como del rol del ciudadano en ella. En su lugar se presume que todos los miembros reciben beneficios de tal convivencia, pero que no tienen por qué contribuir a la justicia, al orden, la defensa y la paz de ella. Trátase, en suma, de una participación sin compromiso, lenta

[9] Neil Mac Cormick: Institutions of law. An essay in legal theory (Oxford, Oxford University Press, 2009), pp. 58 ss.

[10] En la Constitución de Chile hoy vigente, artículo 13 inciso 1º, 14 inciso 1º, 16 Nos 2º y 3º y artículo 17 Nos 2º y 3º; DFL (Ministerio del Interior) Nº 5.142 de 1960, sobre nacionalización de extranjeros, artículo 3 Nos 1º,4º y 5º.

y ténuemente impulsada al principio, más abierta y con leves desafíos después, para rematar en proclamaciones que impugnan la legitimidad de los gobiernos democráticos, como en Chile desde 1990 a la fecha, con énfasis en el acuerdo que introdujo la gran reforma constitucional de 2005[11].

En tercer lugar, se va generalizando el paradigma individualista identificado por algunos con la soberanía del sujeto, cuya figura se realza atribuyéndole la titularidad de cuanta libertad considera ejercitable a su discreción. Fluye de lo dicho que el poder de ese sujeto se manifiesta en toda la gama de conductas sociales imaginables, pero sin someterse necesariamente al Derecho. Con evidencias de desorden que se acercan a la anarquía, el individuo decide a voluntad, pasando por encima o quebrantando el ordenamiento jurídico. La impunidad se vuelve patente ante el aumento de la delincuencia anónima que se consuma en muchedumbres. El falso paradigma estriba en aducir que se obra según lo dictamina lo políticamente correcto[12].

III. Ciberpolítica

¿Qué explicaciones plausibles tiene el desvanecimiento de la ciudadanía clásica o sustancialmente normativa?

Pienso que en el mundo entero se vive el fenómeno del individuo soberano, pero que no son iguales, en todos los países, las causas susceptibles de explicarlo. En términos breves y selectivos apunto, entre otras, a las consideraciones siguientes.

Por de pronto, a la ciberpolítica[13], en la que internet va desplazando a los partidos y a los medios clásicos de comunicación social. Es fácil de acceder a él, sin costos elevados, disponible para muchedumbres y universal. El conjunto de las redes sociales avanza sin retroceso, incrementando las oportunidades de concretar acciones colectivas, más que nada por activistas que suelen asumir la iniciativa en el anonimato. Pueden resultar de esa fórmula acuerdos pacíficos o designios violentos, abiertos o encubiertos, de las generaciones más diversas, movilizadas por un caleidoscopio de demandas e intereses, desprovistos hasta de la menor regulación, menos jurídica; e invocando la libertad de expresión y el derecho de reunión, sin restricción alguna, como claves de los gobiernos transparentes. ¿Es, sin embargo, todo eso legítimo o se están confundiendo los fines con los medios? No se olvide que, según estudios aparentemente confiables, nada más que 1% de la información en red es original, de modo que el 99% restante emana de los medio de comunicación tradicionales especialmente la prensa. En las redes, por ende, se consume y no crea información.

Secuela de la ciberpolítica es la pérdida de representatividad de las instituciones democráticas, más que nada los Parlamentos, fiscalías y magistraturas. Efectivamente, se denuncia por medio de las redes sociales que la representación actual es ilegítima en alusión a la asimetría que existe entre las demandas e intereses sociales, de una parte, y la preocupación que los integrantes de esas instituciones demuestran para satisfacerlos, de otra. Aumenta, no solo por ello, la apatía política; baja el interés por

[11] Adela Cortina: ¿Para qué sirve realmente la ética? (Barcelona, Ed. Paidós, 2013), pp. 119 y 148 ss.

[12] Véase Claudio Fuentes Saavedra: El Pacto. Poder, Constitución y prácticas políticas en Chile (Santiago, Ed. Universidad Diego Portales, 2012), pp. 23-24.

[13] Ramón Cotarelo (editor): Ciberpolítica. Las nuevas formas de acción y comunicación políticas (Valencia, Tirant Humanidades, 2013), pp. 218 ss.

involucrarse en el gobierno y el servicio al bien común; crece la interacción descontrolada vía internet, incluso para atentar en contra de la privacidad o revelar secretos oficiales[14]; se organizan manifestaciones con multitud de concurrentes, en capitales y regiones, sin que la autoridad competente llegue a hacer cumplir las normas que vuelven imperante al Derecho y, si lo logra, sufre una reacción masiva en su contra, incluso con eco más allá de las fronteras. Por último, pero no menos importante, se vocea la advertencia que ocurrirán males peores si no se allanan los contrarios a deponer sus planteamientos[15].

En definitiva, no se logra individualizar, por las fiscalías y jueces, a quienes exigir responsabilidad por los desmanes cometidos, o se organizan tumultos para requerir la liberación inmediata de los escasos crápulas identificados y en proceso de formalización penal[16].

IV. Críticas y rectificaciones

Abunda la doctrina que vincula el individuo soberano con el neoliberalismo, entendiendo que de este son rasgos matrices el predominio de la lógica del mercado y los postulados económicos por sobre los valores y principios políticos[17]. Esa doctrina, que no compartimos, desprende de la premisa enunciada el designio deliberado por fomentar el consumismo, del que son secuelas la materialización de la vida, la evaluación del sujeto con base en su éxito económico y la reaparición del Estado providente, es decir, asistencialista de los deudores de toda índole que reclaman por el agobio en que se encuentran para cumplir sus compromisos. Tampoco puede silenciarse que, de la misma corriente, proviene la crítica al neoliberalismo por haber privatizado lo público, reduciendo los espacios de discusión de los intereses generales a recintos privados y en que los problemas se resuelven por compromisos[18]. En Chile, específicamente, se tachan por ilegítimos todos los acuerdos políticos labrados desde 1985, descalificándolos al motejarlos de obsecuencia ante las fuerzas y grupos detentadores de poder de veto. ¿Y puede la democracia funcionar sin compromisos o, más bien, presenciamos la reaparición del rupturismo, de pequeñas diásporas antisistema, bien financiadas desde el interior y el extranjero?

Curiosamente, esa crítica propugna el retorno a la ciudadanía en su vertiente normativa, en lo que no puede si no estarse de acuerdo. Pero conexiona tal reaparición con el planteamiento del reemplazo del modelo de desarrollo humano, proclamando la vuelta al Estado prioritario[19] y algunas otras enmiendas poco novedosas[20]. Con ellas, sin embargo, anuncian el imperativo de reemplazar entera la Carta Fundamental, aunque omitiendo aclarar cómo llevarán a cabo tal intento. Tal vez, desahuciando esa

---

[14] Enrique Cebrián Zazurca: Sobre la democracia representativa. Un análisis de sus capacidades e insuficiencias (Zaragoza, Prensas de la Universidad de Zaragoza, 2013), pp. 97 ss.

[15] Yves Poullet, María Verónica Pérez Asinari y Pablo Palazzi (coordinadores): Derecho a la intimidad y a la protección de datos personales (Buenos Aires, Ed.Heliasta, 2009), pp. 87 ss.

[16] Jorge Peña Vial: Ética de la Libertad (Santiago, Instituto Res_Pública. 2013), pp. 229 ss.

[17] Stéphane Hesse: ¡Indignados! (Barcelona, Ed. Destino, 2011).

[18] Fernando Atria, Guillermo Larraín, José Miguel Benavente, Javier Couso y Alfredo Joignant: El otro modelo. Del orden neoliberal al régimen de lo público (Santiago, Ed. Debate, 2015), pp. 92 y 113.

[19] Id., pp. 47 ss.

[20] Id., pp. 109 ss.

pretensión para sosegar los ánimos, la candidata Michelle Bachelet ha puntualizado que, expresiones coloquiales como por las buenas o las malas, indicativas de conductas de facto, tienen que ser desestimadas en cuanta alternativa para la sustitución del Código Político. Este, ha subrayado ella, debe ser reemplazado respetando el ordenamiento institucional y sin recurrir a atajos del tipo de los resquicios legales para evadir al Congreso Nacional, al Tribunal Constitucional y, en general, al sistema democrático en vigor. Emerge la clave decisiva, configurada por la educación cívica de calidad.

> La premisa fundamental de que arranca Sócrates es la que toda educación debe ser política. Debe educar al hombre, necesariamente, para gobernar o ser gobernado. (…) El hombre que haya de gobernar tiene que aprender (…) la abstinencia y el dominio de sí mismo.(…) El ascetismo socrático no es, sin embargo, la virtud monacal, sino la virtud del hombre destinado a mandar. No vale para quién no quiere ser señor ni esclavo, sino un hombre que solo desea llevar una vida lo más libre y agradable que sea posible. Y no cree que esta libertad pueda alcanzarse dentro de ninguna forma de Estado, sino únicamente al margen de toda existencia política[21].

Más acertada es la tesis de comunitarios y republicanos[22], unos y otros con resuelto énfasis en la educación cívica desde la infancia, inculcando valores y virtudes, y cruzando todas las generaciones, como instrumento de rectificación ineludible. Focalizados en el concepto de bien común, que no se entiende como sinónimo de patriotismo ni de interés público, una y otra doctrina argumentan el retorno del ciudadano a la política y la primacía de esta por sobre la economía y el mercado. De esa orientación filosófica proviene también el énfasis en el rol del ciudadano participativo, evaluador, involucrado en las instituciones democráticas, incluso semidirectas como el voto en referendos y la iniciativa de proyectos de enmienda constitucional y de leyes[23].

V. Antiguas y nuevas dificultades

Es fascinante comprobar la reaparición de problemas milenarios en torno de la ciudadanía y la imaginación demostrada para resolverlos[24]. Con mayor investigación de unos y de la otra, hoy podríamos avanzar más rápido, y con acierto, en el proceso destinado a resolverlos. Ilustro esta tesis con la Ley Minícia, dictada en la época republicana de Roma para detener las civitas ampliadas, en vigor por un Edicto de Caracala de 212 d.C[25]. Tratábase de apaciguar, conciliar intereses y recompensar a poblaciones sometidas al poderío romano, política que la Ley Minícia obstruyó por la desorganización advertida a raíz de su aplicación, en especial la integración de los nuevos ciudadanos a la respúlica universal. En nuestra época ha emergido otra vez una patología parecida,

[21] Werner Jaeger, Paideia cit., pp. 431.

[22] Elizabeth Frazier: "Communitarianism", en Adam Lent (editor): New Political Thought. An Introduction (Londres, Lawrence and Wishart, 1998), pp. 112 ss; y Michael J. Sandel: Lo que el dinero no puede comprar. Los límites morales del mercado (Barcelona, Ed. Debate, 2013), pp. 14-23 y 89 ss.

[23] Alasdair MacIntyre: II Ethics and Politcs (Cambridge, Cambridge University Press, 2001), pp. 42 ss.

[24] El estudio más novedoso y consistente en el tópico sigue siendo, en nuestro juicio, el de Michael Walzer: Spheres Of Justice: A Defense Of Pluralism And Equality (New York, Basic Books, 1983), pp. 31 ss.

[25] Victoria Camps: "El ejercicio cívico de la libertad de expresión", en su Democracias sin ciudadanos cit., pp.151 ss.

manifestada por agrupaciones o individuos en contra de ciudadanos, exhibiendo un fanatismo étnico que no se detiene ni siquiera en el terrorismo (Nueva York 2000 y Boston 2013).

Actualmente, una corriente doctrinaria de empuje sostenido[26] aboga por el concepto cosmopolita de la ciudadanía. Este nació, es cierto, cuando ciudadanos de unos Estados, europeos principalmente, emigraron a otros Estados en búsqueda de prosperidad, o se vieron obligados a dejar su Nación para exiliarse evitando represiones o la muerte. Pero hoy el fenómeno recorre un curso inverso y masivo, esto es, las migraciones de decenas de miles de ciudadanos, con sus familias, que ingresan clandestinamente a otros Estados y son buscados, muchas veces sin éxito, para expulsarlos de ellos; o que no alcanzan a llegar a ellos, pereciendo en naufragios (dos en la isla de Lampedusa en octubre de 2013).

¿Tienen tales sujetos el derecho a gozar de derechos, como los llama Luigi Ferrajoli, fundado[27] en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en los tratados internacionales respectivos y en alguna jurisprudencia de cortes inter o supranacionales que aplican la tesis del universalismo de la dignidad de la persona y de los atributos esenciales que emanan de ella?[28].

Se habla de reconocer a los inmigrantes una semiciudadanía, garantizándoles el ejercicio del derecho al trabajo, a la vivienda, a las prestaciones de salud, a la libertad de movilización y otros semejantes, pero no los derechos políticos. Al menos, en ese nivel inferior de ciudadanía se les asegura un trato mejor que el de los impedidos de inmigrar por muros levantados en las fronteras de los Estados que los rechazan (Baja California y Palestina), o por leyes que se van dictando para expulsarlos de sus territorios, v.gr., Francia, España y Estados Unidos en época reciente[29].

En una visión que no descuida los hechos, pensamos que se está lejos, tal vez muy lejos, con esa ampliación de llegar a la concesión de ciudadanía plena a tales pueblos[30].

---

[26] Gûnther Rieger: "Republicanismo", en Dieter Nohlen y Rainier-Olaf Schultze: II Dicccionario de Ciencia Política (México DF., Ed. Porrua); y Stephen Mulhall y Adam Swift: Liberals and communitarians (Malden, Blackwell Publishing, 2007), pp. 9 ss.

[27] Consúltese Eleani Agati: "En tema de Status Civitatis. A Ley Minícia", en Patricio Carvajal y Massimo Miglierra (editores): I Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Alejandro Guzmán Britto (Alessandri, Edizioni dell'Orso, 2012), pp. 19 ss.

[28] Luigi Ferrajoli: II Principia iuris. Teoría del derecho y la democracia (Madrid, Ed. Trotta, 2011), pp. 340 y 480-481.

Sin duda, la obra seminal en el punto es John Rawls: Teoría de la Justicia (México DF., Fondo de Cultura Económica, 1979), pp. 578 ss., y profundizada en Justice as Fairness (1985) y The Law of Peoples (1993).

[29] Luigi Ferragoli: "Más allá de la soberanía y la ciudadanía. Un constitucionalismo global", en Miguel Carbonell (compilador): Teoría de la Constitución. Ensayos escogidos (México DF., Ed. Porrúa, 2008), pp. 397 ss.

[30] Id., p. 569. Véase, en sentido semejante, Jean L. Cohen: Globalization and Sovereignty, Rethinking legality, legitimacy and Constitutionalism (Cambridge UK., Cambridge University Press, 2012), pp. 170 y 202.

EL NUEVO CONCEPTO DE CIUDADANÍA

Cristián Zegers Ariztía*

El concepto y la palabra "ciudadanía" han perdido un significado común, compartido, entre los chilenos, no obstante su actual protagonismo en el discurso político. Se interpreta más la ciudadanía por pareceres subjetivos e intereses particulares que por los derechos y deberes que nos integran como individuos a la sociedad. Paradójicamente, la llamada ciudadanía "empoderada" se plantea públicamente al margen de las estipulaciones constitucionales. Y un hecho interesante es que la prolífica discusión en el exterior no difiere demasiado de la nuestra.

El concepto tradicional de ciudadanía se ha visto desde luego afectado por el desequilibrio entre derechos expandidos sin límites, y deberes que no solo perdieron sanción legal, sino sentido y alcance compartido. Los manifestantes de calle exigen participación casi resolutiva en toda suerte de materias, aun las más graves, y mezclan aspiraciones realistas con sueños desorbitados. Y esta calle, lejos de estar contenida o guiada por los liderazgos institucionales, explota la tentación de algunos o de muchos de sus miembros de aparecer sumados a ella, aun a costa de callar el pensamiento propio o de eludir las propias responsabilidades.

Por comparación, en esta conversación sobre el nuevo concepto de ciudadanía, no puedo abstraerme de mi propia vivencia, formada en la noción de ciudadanía de la Carta de 1925, ligada intrínsecamente al derecho a sufragio y a la elegibilidad para cargos públicos, y vinculada a la nacionalidad (chilena, con algunas restrictivas excepciones), a la edad (21 años) y a la no condena a pena aflictiva.

Si bien la Carta de 1980 reprodujo esa noción en lo sustancial, hemos asistido y seguimos asistiendo a la extensión de sus contenidos. El sufragio se concede ahora bastante extensivamente a extranjeros avecindados. La edad mínima se ha reducido hace mucho a 18 años, y ya se oyen algunas voces que incluso plantean bajarla a 16. También los mínimos de edad para la elegibilidad se rebajaron, y la vinculación al territorio está próxima a diluirse, con el inminente acuerdo para establecer el voto de los chilenos residentes en el extranjero mediante mera inscripción en los consulados del país.

En paralelo, y paulatinamente, se ha dejado de lado en la ciudadanía su componente de carga pública –esto es, de compromiso y deber para con la comunidad– que históricamente tuvo desde sus más remotos orígenes. Algo tan mayor como fue suprimir

---

* Texto leído en la Academia el lunes 26 agosto de 2013.

la obligatoriedad del sufragio y la inscripción electoral, en Chile se adoptó casi sin conciencia de sus gravísimos alcances, equivocando el diagnóstico del desinterés de los jóvenes por la participación política, y con deficiente asesoría para un cambio cultural, legal y político de tantas repercusiones.

Frustrados por sus resultados, buena parte de quienes impulsaron esa modificación se muestran arrepentidos –muchos en público, y bastantes más en privado–. Pero la arquitectura misma del concepto de ciudadanía sigue ausente del debate, mientras prolifera un activismo de remiendos legislativos, a la vista de los problemas detectados en el padrón electoral. Las sucesivas intervenciones que este ha soportado, sin duda deterioran el patrimonio de pureza y confiabilidad del sistema electoral.

Acentuar derechos corresponde a una tendencia expansiva democratizadora que, desde las ideas de la Ilustración, busca asimilar el concepto de ciudadanía a toda la población, como si fueran términos sinónimos. El sufragio censitario o el sufragio solo masculino, se convirtieron tempranamente en Chile en mero recuerdo histórico –incluso antes que en Suiza–, y bien estuvo que así fuera, pero hoy la misma tendencia tiende a excluir cargas y deberes, como si todas fueran restricciones ominosas.

En los debates acerca del servicio militar obligatorio, ahora mitigado al máximo, se ha visto este mismo deseo de proscribir su obligatoriedad, dificultando un razonar del tema a la luz de las coyunturas estratégicas chilenas y, sobre todo, de un concepto equilibrado de ciudadanía.

La democracia moderna, heredera de la polis griega y de la civitas romana, parece haber olvidado que nació precisamente de ese primer equilibrio entre derechos y deberes.

Otras cargas públicas –la vocalía de mesa electoral, sir ir más lejos– comienzan a ser tímidamente remuneradas. Pero esto, no tanto por compensación del descanso dominical, sino insinuando, más bien, una suerte de profesionalismo de mesa receptora por una jornada, desdeñoso del fenómeno de rito de servicio público que, hace muchas décadas, distingue al sistema de emisión y escrutinio imparcial del sufragio ciudadano.

Por ese mismo afán de alejarse casi instintivamente de cualquier carga de servicio público –incluso la que solo obligaba cada 10 años a los encuestadores públicos del censo– se implantó un nuevo sistema remunerado de recopiladores de datos censales, cuyos frutos poco felices están en la conciencia de todos. Hubo insuficiente reflexión sobre los contornos públicos del acto censal, ignorando su perfil ciudadano.

Las manifestaciones callejeras, en tanto, se han cubierto de una retórica ciudadana, pero sin poder prescindir de la violencia en la ocupación de centros urbanos, caminos, faenas laborales, o establecimientos públicos y privados. Su rasgo desafiante ha sido el desacato frente al marco democrático institucional, sea abiertamente o con la invención de atajos a este.

Por ende, si la Constitución no establece el plebiscito sino para casos excepcionales, algunos discurrieron la idea de un simple decreto para dar pie a la convocatoria a asamblea constituyente, o bien hoy reclaman determinada marca del voto y su escrutinio específico, a sabiendas de que no es compatible con la legislación electoral.

Existe confusión por la desmesurada valoración política de las manifestaciones callejeras. Por momentos, ellas aparecen situadas en un plano paralelo a las instituciones republicanas, y se ignora algo clave al respecto: lo que es o no admisible en participación directa en una democracia representativa.

En el modelo que hoy le vemos, la "calle" es un maximalismo de los derechos exigidos por cada grupo, mal cubierto por el apelativo de "ciudadano", al ser ostensible el desdén exhibido por los derechos de los demás.

En contraposición a la calle, los colegisladores –Congreso y gobierno– instauraron el voto voluntario y la inscripción automática con una promesa de aumento inmediato de participación masiva en las definiciones electorales, y particularmente la de los jóvenes. El presunto remedio normativo fue fácil de establecer, no requería esfuerzo alguno, pero no resolvió ningún problema y sí generó algunos nuevos.

Las elecciones municipales lo dejaron así en evidencia. Y el desconcierto que este suceso provocó se acrecentó cuando de modo inesperado, casi contradictoriamente, votaron en simples elecciones primarias 3,7 millones de personas, un volumen casi tres veces mayor al proyectado por los cálculos más optimistas para este primer ejercicio de primarias.

Hacia el futuro se verá el comportamiento estable o inestable de la masa sufragante, su composición y nivel de abstención. Por ahora es posible conjeturar que, una vez difuminado el concepto de responsabilidad pública propio del antiguo voto obligatorio, la voluntariedad del sufragio tenderá a separarse más del antiguo civismo para convertirse en un acto de conveniencia individual, más emocional y más dependiente de factores circunstanciales, a veces de último momento.

Porque sería extraño que el electorado hubiese concentrado su rechazo en la institución municipal más que en el Congreso. Más bien, parece que el sufragio masivo voluntario atraerá la mayor participación electoral con intermitencias, sin que la gente abandone su malestar hacia las instituciones políticas –Congreso, partidos, coaliciones políticas, Ejecutivo–, según lo registran los sondeos de opinión.

Aún así, es un indicio positivo que el creciente desinterés antipolítico sea a veces interrumpido. Una mayor alerta de lo que está en juego en el voto, provoca así un recurrir instintivo al voto y no a la calle en busca de rumbos más estables. Hacia adelante, la genuina participación democrática, mediante el sufragio, dependerá de variados elementos motivadores y no solo del antiguo hábito de seguir a una tendencia o un partido.

El fenómeno de protesta, bien lo sabemos, no es exclusivo de Chile. Se ha estimado en 2.600 el número de ciudades en que hubo manifestaciones callejeras de importancia en 2011. En Europa se lo atribuye a la grave crisis económica, al desempleo resultante, a la inmigración no asimilada, al desplome del Estado de Bienestar, en tanto que en Turquía, hasta hace poco considerada un milagro económico, se lo ve como resultado del choque entre laicos kemalistas e islamistas. En el mundo árabe se remece el escenario prevaleciente por el medio siglo anterior, y en Brasil se pone el sello en el rechazo a la corrupción y al agotamiento de su clase política.

En todo el mundo, los analistas tardan en encontrar nudos comunes para esta simultaneidad de explosiones que se parecen en sus manifestaciones, aunque invocan motivos tan diferentes. Cuán distinto es el descontento de las clases medias afectadas por los cambios o las crisis (caso de Europa), con las aspiraciones democratizadoras o fundamentalistas de sociedades largamente reprimidas por fórmulas autoritarias (caso de los países árabes).

Si volvemos a la ciudadanía, entendida como aquel conjunto de derechos y deberes que vinculan a la persona con la sociedad, se hace más evidente su crisis a la vista de este cuadro global. Al menos en nuestro país, entre sus causas resalta una extendida

indiferencia e ignorancia acerca del entramado institucional que hace funcionar a los sistemas democráticos. Con pocas excepciones aisladas, las elites se han desentendido de la cosa pública como plataforma común para todos. Hoy se la reemplaza por la "cosa privada", en sus incontables expresiones.

Pienso que hay en Chile un telón de fondo de ignorancia cívica. Por casi medio siglo, prácticamente se borró la educación cívica en la enseñanza media y básica. Este vacío hizo más fácil el empleo retórico de los vocablos vinculados a la ciudadanía, en el sentido de propagarse un anhelo o derecho de resolución casi inmediata y directa en las decisiones públicas, sin someterse a cauces institucionales de representatividad democrática.

La normativa pública más básica, aquella que con sencilla certeza se denominaba "educación cívica" en el currículum escolar hasta mediados de los años 60, simplemente ha dejado de enseñarse. Nuestros estudiantes egresan hoy de la educación media y llegan mayoritariamente a la adultez con una amplia ignorancia de los elementos básicos de nuestro sistema político.

¿Cómo pueden valorar un sistema que desconocen, y que, a estas alturas, también sus padres desconocen? ¿Qué porcentaje de nuestros estudiantes de 4º Medio podría hoy responder correctamente qué hace el Congreso, o qué es un concejal, o cuáles son los Poderes del Estado, o cuál es la diferencia entre un ministro y un senador? Y ese no es asunto en el que las diferencias sean sustanciales entre el mejor colegio privado de la capital y el más modesto liceo rural. Si las clases más educadas se desentienden de conocer, entender y participar verdaderamente de un sistema, ¿qué esperar de los niveles menos favorecidos?

Este desconocimiento ciertamente ha agravado el fenómeno de indefinida expansión de los derechos y contracción de los deberes, tan incidente en la percepción actual de lo que es ser ciudadano. En la concepción de 1925, la noción de ciudadanía concernía a los derechos políticos esenciales. En la derivación de las décadas recientes, donde ciudadano y persona tienden a aproximarse cada vez más, casi hasta la sinonimia, los derechos sentidos como intrínsecos a la ciudadanía no son solo políticos, y ni siquiera prioritariamente políticos, porque se los considera como una obviedad: hoy son de toda índole social, esto es, educacionales, de salud, previsionales, de vivienda, medioambientales, y cualesquiera otros. Algo parecido ocurre también en otros países.

Todo se espera y exige del Estado, aunque no existe gobierno alguno en país alguno que puede dar satisfacción a tales expectativas. La multiplicación de garantías y derechos públicos, identificados con una supuesta gratuidad, se alejan crecientemente del realismo. Su exigencia como puro derecho, sin conciencia de contraprestación, es síntoma de inmadurez cívica, y su inevitable frustración puede abrir las puertas a mesiánicas intentonas antidemocráticas o utopías que invariablemente concluyen mal. Es un riesgo claro de la extensión ilimitada de la noción de ciudadanía.

Por otra parte es paradójica la situación del sufragio. Mientras más se exalta la igualdad en el plano del discurso político, su preclara expresión el sufragio igualitario –al que se llegó por reformas sucesivas durante largo tiempo– ha comenzado a verse afectado.

Ante la realidad de votos iguales, de votantes iguales entre sí, sin distinciones de ninguna suerte, diversos grupos reclaman ser considerados como distintos, sujetos a regímenes de gestión diferentes, en razón de pertenecer a determinada etnia o minoría.

Es una peculiar contradicción lógica y práctica: se exige igualdad, pero el voto, de hecho, dejaría de significar lo mismo y valer igual, en su alcance político, según lo emita un grupo u otro. La clásica concepción ciudadana no tiene una respuesta para esta figura, porque con esa óptica, cualquier grupo puede reivindicar para sí un régimen especial. ¿Hasta qué punto puede llegar esa nueva concepción de "ciudadanos-iguales-pero-no-iguales" sin que se resquebraje el cuerpo social?

En una distorsión del término, además, se recurre a la palabra ciudadanía como una suerte de conjuro mágico para resolver problemas cuya solución en realidad depende de ingentes recursos humanos y materiales, y de políticas públicas eficaces. En vez de ellas, que suponen esfuerzo, se exige "escuchar las demandas ciudadanas", se apela a "consultas ciudadanas", como si ellas pudiesen brindar respuestas y soluciones mágicas de las que carecen o que ocultan u omiten los representantes institucionales.

Nuevamente hay aquí amenaza a la democracia, porque la frustración es ambiente propicio a mesianismos personalistas, como lo hemos visto tantas veces en Latinoamérica. Y, por cierto, bajo el calificativo de "ciudadanos" pueden deslizarse procedimientos que ninguna relación tienen ya con los procesos democráticos. Lo denominado "ciudadano" puede entrar en colisión entonces con lo democrático.

A su vez, el Estado se esfuerza por instaurar paliativos a las denominadas "demandas ciudadanas", extendiendo su regulación a todos los niveles –centros de padres, juntas de vecinos, plebiscitos comunales, sindicatos–, invadiendo incluso ámbitos de legítima privacidad personal, en una hipertrofia normativa que a veces se superpone y en parte asfixia a la vertebración representativa que va desde el concejal hasta el Jefe del Estado. Nueva paradoja: el ciudadano, en vez de hacerse titular de más derechos, va quedando sujeto a más regulaciones.

En suma, la definición constitucional de ciudadanía ya se corresponde mal con la realidad.

¿Qué hacer? Nadie parece tener una respuesta suficiente para esta pregunta. Cuando más, en esta búsqueda de mayor claridad, podemos quizá identificar ciertas causas más gruesas. Cambio de época, sin duda, e incidencia de la globalización, con la evolución inevitable de mentalidades y culturas interrelacionadas que hoy nos caracteriza. El contacto instantáneo mediante internet diluye diversidades y crea otras nuevas. Y ese proceso alcanza a la ciudadanía.

Existe una amplia discusión sobre cómo sería posible una ciudadanía activa entre los jóvenes, y una de las posibilidades obvias que surge es[1] "internet, un fenómeno social de sorprendentes dimensiones", y "uno de los ámbitos más interesantes (…) en la creación de nuevas formas y redes de ciudadanía. Por el uso interactivo de la información, se crean vínculos colectivos de interrelación que ya no están basados en las pertenencias sociales a una comunidad territorial, sino en el interés y preocupación por una serie de temas. Las redes cívicas han demostrado en algunos países ser un buen instrumento para impulsar la participación democrática, especialmente en el ámbito local".

Vuelvo acá –y con esto termino– a la necesidad urgente de retomar lo que se llamaba educación cívica, intrínsecamente vinculada a una formación en historia patria,

[1] Comentarios al documento de la Comisión Europea "El aprendizaje de la ciudadanía activa".

también muy descuidada entre nosotros. Hay síntomas de reacción para restablecerla, parcialmente al menos. En 2004 una amplia y plural comisión designada por el ministro de Educación, don Sergio Bitar, concluyó en recomendaciones específicas para restaurar una formación de educación cívica coherente en la enseñanza, y no disgregada en multiplicidad de ramos y prácticas. En aplicación de esa inspiración, en el currículum 2009, la formación ciudadana se ha concentrado en un mismo eje temático de 1º a 4º básico, y en dos ejes en 5º y 6º básico, y ya en las bases curriculares 2012 ella es abordada como eje transversal de 1º a 6º básico, paralelo a los ejes de Historia y Geografía. Actualmente se encuentra en elaboración la propuesta curricular para la formación de 7º básico a 2º medio.

Este consenso en formación cívica es transversal. Un pensador francés de izquierda moderada, Francois Dubet, sostiene al respecto el ejemplo de la escuela republicana francesa. "Es necesario que una nación compuesta por provincias, pequeños 'países', decenas de idiomas locales, se convierta en la Francia moderna. La enseñanza se encarga de esa necesidad imponiendo un único idioma por todo el territorio de la República (…). La escuela republicana enseña la historia y la geografía de la nación. Esa historia muestra que Francia es una larga gestación en la que participaron todos los reyes, héroes y hombres ilustres. En la escuela, la historia es ante todo un relato del que todos los niños deben sentirse herederos". "La geografía cumple idéntico cometido; hay que conocer el territorio y estar dispuesto a defender su suelo sagrado"[2].

No son avances decisivos que resuelvan un gravísimo problema, pero al menos muestran una tendencia. Frente a la inmensidad de los fenómenos a que estamos asistiendo, más vale encender una pequeña luz que lamentar pasivamente la oscuridad. No creo que sea desdeñable lo que se puede avanzar con dar a conocer a nuestros jóvenes al menos partículas esenciales de una noción más equilibrada de ciudadanía, que hoy no están recibiendo. La ciudadanía republicana se asienta en una convicción de amor a la patria muy superior a un mero interés de conveniencia.

[2] Dubet, Francois, Mutaciones cruzadas: la ciudadanía y la escuela (2003), p. 220-221.

DESPUÉS DEL FALLO DE LA HAYA

Claudio Troncoso Repetto*

Creo que el tema que abordaré es muy importante, precisamente por el período en que nos encontramos, esto es, a la espera del fallo de la Corte Internacional de Justicia de La Haya.

Lo primero que se me vino a la cabeza para contextualizar el tema fue preguntarnos ¿qué características tiene el caso aludido? De alguna manera la respuesta determina lo que va a venir en la época de la ejecución de la sentencia.

Señalaré que este no es un caso en que ambas partes, de común acuerdo, hayan solicitado a la Corte delimitar zonas marítimas respecto de las cuales, legítimamente, podrían haber tenido pretensiones distintas. No se trata eso. Este es un caso en que las partes delimitaron sus zonas marítimas, ya hace varias décadas, y que observaron dicha delimitación en su práctica bilateral; que esta delimitación fue reconocida por la comunidad internacional hace mucho tiempo y que, solo a partir del año 2000, de un tiempo relativamente reciente el gobierno del Perú comenzó a plantear que no existía un límite marítimo con Chile. Utilizando como base de jurisdicción el Pacto de Bogotá, el Perú demandó a Chile ante la Corte Internacional de Justicia el 6 de enero de 2008, intentando por esta vía reabrir un asunto, como es la delimitación marítima, que estaba zanjado hace varias décadas por ambos países.

Consecuentemente para reflexionar respecto de lo que habrá de acontecer después del fallo del Tribunal de La Haya, hay que hablar necesariamente acerca de lo que había acontecido antes y de lo ocurrido durante la tramitación del proceso de La Haya.

I. Nota histórica

Con anterioridad a la demanda de La Haya ambos Estados trazaron sus fronteras terrestres y marítimas. No vamos ahondar en esto, pero si puntualizo que ahí están los instrumentos respectivos.

El tratado del año 1929 es el instrumento clave sobre los límites. Es un tratado de límites entre Chile y Perú, dice, básicamente, que la línea divisoria entre las dos partes, en consecuencia la frontera de uno y otro territorio, parte de un punto de la costa, que es la línea de la concordia, distante 10 kilómetros al norte del río Lluta.

---

* Exposición efectuada en la Academia el 30 de septiembre de 2013. Versión confeccionada sobre la base de la grabación magnetofónica editada por el secretariado de la Academia.

Luego, en el artículo tercero, declara que esta línea fronteriza será fijada y señalizada en el territorio con hitos. Pues bien, el primer hito que se colocó fue el hito número 1. Está absolutamente definido así, con exactitud, desde 1929 y 1930. Luego, en el año 1947, se efectúan las declaraciones presidenciales, tanto del Presidente de Chile, don Gabriel González Videla, del 23 de junio, como de Perú mediante el decreto Nº 781 del 1 de agosto de1947. En ambos actos, los dos países proclamaron la soberanía y la jurisdicción de cada cual sobre las zonas de las 200 millas marítimas. Este era un nuevo espacio marítimo proclamado por parte de estos dos países, con la posibilidad en esa época incluso de ampliación futura. Se habló de un espacio de 200 millas marítimas, pero que puede ampliarse en el futuro.

Para la demarcación de las zonas, la declaración chilena aludió a un perímetro formado por la costa con una paralela matemática, proyectada en el mar a 200 millas; y el decreto peruano es muy ilustrativo en esta materia, porque dice que la zona que se proclama será medida siguiendo la línea de los paralelos geográficos y, si se sigue la línea de tales paralelos, obviamente se desprende que el último paralelo es el límite con Chile.

En el gráfico que se exhibe, ustedes tienen una ilustración muy clara. Es una publicación editada en 1955, de Enrique García Sayán. Pero se trata en esencia de la zona marítima peruana declarada en el decreto Nº 781 de 1947, siguiendo la proyección de los paralelos geográficos. Se ve, sin duda, que la última línea coincide con el paralelo de Chile y Perú.

En 1952, junto con Perú, ambos países proclamaron la zona de jurisdicción exclusiva hasta 200 millas marítimas de distancia mínima, ella se puede proyectar más adelante. En el punto 4 de esa proclamación se señala que, en el caso de un territorio insular situado en el espacio de las 200 millas, se aplicará en todo el contorno de la isla o archipiélago. Si una isla o grupo de islas perteneciente a uno de los países declarantes estuviera a menos de 200 millas marinas, entonces la zona marítima general que corresponda a otro de ellos, que estuviera a menos de 200 millas de la línea general, quedará limitada por el paralelo del punto que llega al mar, es decir, de la frontera terrestre de los Estados respectivos.

En 1954 se estableció esta zona especial de 10 millas marinas de ancho a cada lado del paralelo. Ese constituye el límite marítimo entre los dos países. Clarísima referencia acá, en 1954, de que el paralelo constituye el límite marítimo entre ambos países. Por si eso fuera poco, se suscribió también una declaración sobre las discusiones de los convenios, en que se señala que se deja constancia que la presencia accidental de naves que pueden estar allí, a que se refiere el inciso segundo, sea calificada por la autoridad del país cuyo límite marítimo jurisdiccional hubiese sido sobrepasado. O sea, otro convenio más, en el que se alude al límite marítimo jurisdiccional como una zona ya definida. Ahí se halla una ilustración, tomada de un geógrafo del departamento de Estado norteamericano, de 1979, que ilustra esta zona especial fronteriza marítima con el paralelo indicado.

Nuevamente, si lo demostrado no fuera tampoco suficiente, ocurre que las actas de la conferencia de 1952 y de 1954 son inequívocas, en el sentido que frente a la discusión del tema, el delegado de Ecuador sugirió que la declaración fuera redactada sobre la base de que la línea limítrofe de la zona jurisdiccional de cada país fuera el paralelo respectivo del punto que la frontera de Chile y Perú que toca o llega al mar. Todos los delegados estuvieron de acuerdo con esta proposición, o sea, Perú y Chile

estuvieron de acuerdo en tal precisión y la aprobaron. En 1954 volvió a insistir el delegado ecuatoriano en el punto. Finalmente, aceptó que constara en el acta que los tres países consideraban resuelto el punto de la línea divisoria de ambos territorios jurisdiccionales, que es el paralelo que parte del punto en que la frontera terrestre de ambos países llega al mar.

II. Nuevos antecedentes

En 1955 encontramos la resolución suprema Nº 23 de Perú. En ella se resuelve que, para hacer estos trabajos de cartografía y geodesia, la línea demarcatoria estará limitada por lo que allí se señala y, en ningún caso, que ella puede sobrepasar el paralelo correspondiente al punto que llega al mar la frontera del país hermano.

En 1968 y 1969 hallamos, en el hito Nº 1, de esa zona, delegados de ambos países. ¿Con qué objetivo se reunieron? Para materializar el paralelo de la frontera marítima, originada en el hito Nº 1. Se suscribieron las actas pertinentes y se acordó instalar, ambos países, marcas de enfilación, con el objeto de señalar el límite marítimo y materializar el paralelo que pasa por el citado hito Nº 1, situado a orillas del mar.

Estos son los instrumentos jurídicos, muy sólidos a mi juicio. Todos ellos avalan la posición de Chile en punto a la de existencia de límites marítimos precisos y que fueron observados por Perú durante décadas, sin cuestionamiento de observación alguna.

En 1986 ocurrió una gestión aislada del embajador Miguel Bákula. Perú, sin embargo, no retomó tal gestión, de modo que se limitó a un episodio. Esto medió después de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Repito que Perú no retomó esta gestión y replanteó, lo manifestado en ella, de manera sostenida a partir del 2000.

Durante el proceso ante el Tribunal Internacional de La Haya, ¿cuáles son los tres puntos que se discuten? Tenemos la respuesta manifestando: primero la existencia de límites marítimos establecidos por tratados; segundo, el tema de la alta mar en una proyección que hace Perú y tercero que les correspondería, según alegación de ellos, ejercer jurisdicción marítima sobre el triángulo exterior y el hito Nº 1. Estas son las materias pretendidas por Perú. Y ahí están los triángulos que aparecen, el verde sería el triángulo exterior, el cual está más allá de las 200 millas marítimas chilenas; y en el triángulo naranjo se hallaría la zona que pide Perú a la Corte que se le atribuya como proyección de su zona marítima. Esta petición se apoyaría en la aplicación del principio de equidistancia, es decir, la de equidistancia entre las proyecciones máximas sostenidas por ambas partes.

III. Tesis chilena

Respecto de la existencia del límite marítimo, Chile sostiene que el límite marítimo de los dos países está consagrado en los tratados del 1952 y 1954. Uno y otro se fundan en el antecedente de la declaración del 1947, la que ha sido observada y respetada por décadas. En la práctica de ambos países y con reconocimiento por la comunidad internacional así ha sucedido constantemente.

Perú sostiene que las zonas marítimas entre ambos países nunca han sido delimitadas. Rechaza que lo hayan sido por acuerdo o de alguna otra forma. Por consiguiente,

aduce que la limitación debe ser determinada por la el Tribunal de La Haya conforme al derecho internacional.

Respecto de lo esgrimido por Perú, nuestro país afirma que la demarcación de la zona marítima de 1952 es, sin duda, un tratado internacional. En su artículo cuarto, ese tratado confirma el paralelo como el límite general de soberanía y jurisdicción marítima de los tres países firmantes, aunque una de las islas, cuyas 200 millas pudieran proyectarse teóricamente sobre la zona del vecino, pudiera exceder ese límite, queda limitada por las partes. Eso también se reafirma en las actas que vimos recién.

Perú argumenta que la Declaración de Santiago, en su artículo cuarto, solo se refiere a un supuesto, que sería la existencia de la isla. Agrega que solo sería aplicable entre Ecuador y Perú y no entre Chile y Perú. Por lo tanto, tampoco sería aplicable ese criterio para limitar la zona marítima entre Perú y Chile. Añade que este instrumento no contiene acuerdo alguno referido a la delimitación entre zonas marítimas generales de los países suscriptores. Obviamente, esto es un poco absurdo, si van a ejercer los Estados derechos sobre esa zona, por un lado, carece de toda lógica que no se hayan preocupado del asunto, por otro, la tesis peruana desmiente la evidencia que tenemos y hemos invocado, esto es, la intención parecía que siempre hubo de delimitar las zonas limítrofes en cada uno de los países.

Respecto del Convenio de Zonas Fronterizas Marítimas, es perfectamente explícito al señalar que el paralelo constituye el límite marítimo entre los dos países. Chile dice que este Convenio se entiende como parte integrante del acuerdo de 1952 y que también se halla vigente la aclaración que confirma lo recién recordado respecto de la presencia accidental en esta zona. Todo ello tiene que ser calificado por las autoridades cuyo límite marítimo jurisdiccional hubiese sido sobrepasado. Por lo tanto lo expuesto confirma la existencia de este límite marítimo, y que había sido respetado.

Perú empieza aquí a elaborar otra tesis. Dice que el convenio de 1954 solo puede interpretarse en razón de la existencia de una línea convenida con la finalidad de orientar embarcaciones pesqueras artesanales. Por eso, sus efectos se agotan en el ámbito pesquero artesanal y le quitan cualquier posibilidad de tener relación con el límite marítimo. Chile agrega que, por si fuera poco, esto también fue materializado en actas y actuaciones de 1968 y 1969. Perú insiste que tales documentos solo fueron elaborados nada más que para orientar a pescadores que realizaban tareas cerca de la costa.

IV. Triángulo exterior y punto concordia

Chile ha sostenido en el tema que esta se trata de una zona que hoy es parte del altamar y que Perú solo recientemente la ha reclamado. Efectivamente, nunca antes había planteado ninguna reclamación en esta zona. Por eso, solo puede entenderse como una reclamación subsidiaria de Perú, ya que un triángulo se forma a partir de un reconocimiento del paralelo. No hay triángulo sin paralelo. La Declaración de Santiago establece una zona mínima de 200 millas y la única forma eventual de haberla proyectado habría sido respetando el paralelo y la latitud. Esto es concordante con el decreto peruano de 1946.

Perú dice que, con arreglo a las normas y principios del derecho internacional, tiene derecho a ejercer jurisdicción en esta zona de 200 millas. Sostiene que ella

corresponde a la proyección de su zona marítima y que está ubicada fuera de las 200 millas chilenas. Alega que los argumentos de Chile en contrario carecen de sustento.

El tercer punto, vale decir, el relativo al hito Nº 1, Chile protestó la existencia de un "punto 266". Este es un punto que jamás ha sido medido bilateralmente, solo fue colocado por iniciativa unilateral de Perú, a propósito de la determinación de las líneas de base en 2005. Por el contrario, todos sabemos que el hito Nº 1 fue establecido por acuerdo de ambos países, según consta en el acta de 1930 y en las marcas correspondientes de 1968 y 1969. En ambas se declara que las marcas de enfilación se realizan con el objeto de materializar la frontera que se inicia en el hito Nº 1.

Jamás se ha aceptado por Chile ni por acuerdo de ambos países que exista un punto situado al suroeste del hito Nº 1. Es una pretensión de Perú.

Perú dice el desconocimiento del hito Nº 1, básicamente esa es su tesis, ignora ese hito como el último punto de la frontera. Postula la existencia de un punto 266, ubicado al suroeste, que identifica como, en consecuencia, punto concordia, siguiendo la proyección del arco de la línea de la concordia. Incluso, algunos metros, no dentro de la línea de baja marea.

La línea del paralelo, ya lo tenemos claro, constituye un sistema de delimitación del pacífico sur. Efectivamente, no es algo caprichoso entre nuestros dos países, pues se aplica entre Chile y Perú. También entre Perú y Ecuador, entre Ecuador y Colombia y, en alguna medida, entre Panamá y Colombia. Es un sistema propio de la delimitación marítima del pacífico sur. Este es un punto sobre el que también nosotros pusimos énfasis en La Haya.

V. Posición de Ecuador

Históricamente Ecuador ha tenido la misma posición que Chile respecto de los tratados de 1952 y 1954. En consecuencia, reconoció que ambos tratados establecieron los límites marítimos entre los tres países. Ecuador elaboró una carta náutica en 2010 para graficar su límite marítimo con Perú. Ese límite se funda en los tratados de 1952 y 1954. En conclusión, convino en un intercambio de notas, efectuado el 2 de mayo de 2011, básicamente con el contenido de esa carta náutica, pero que ha sido utilizado por Perú para argumentar que este es el verdadero acuerdo de límites y que antes no había tal acuerdo.

VI. El Tribunal de La Haya

Hoy estamos entregados a la definición de la Corte Internacional de Justicia en esta materia. Sus miembros son los siguientes: el presidente es Peter Tomka, de Eslovaquia; Bernardo Sepúlveda Amor, mexicano, vicepresidente y que concluye en 2015, pero puede ir a la reelección; Owada de Japón; Ronny Abraham, francés; Kenneth Keith de Nueva Zelanda; Mohamed Bennouna de Marruecos, que fue el juez que hizo la pregunta en las audiencias en enero pasado; Leonid Skotnikov de Rusia; Antônio Augusto Cançado Trindade de Brasil; Abdulqawi Yusuf de Somalia; Christopher Greenwood, que no participa en este caso; Xue Hanqin de China; la jueza Donoghue de Estados Unidos; Giorgio Gaja de Italia; Julia Sebutinde de Uganda; y Dalveer Bhandari de India. El secretario del Tribunal es Philippe Couvreur.

¿Quiénes son los miembros de la Corte?

Interesa detenerse en la respuesta para saber quiénes van a resolver este caso.

Son profesores de derecho internacional de alto prestigio; se han desempeñado casi la totalidad de ellos como asesores jurídicos de los ministerios de relaciones exteriores de sus respectivos países o de organismos internacionales; algunos han sido Ministros de Relaciones Exteriores de sus países o han sido embajadores ante las Naciones Unidas, o presiden delegaciones oficiales ante las instancias internacionales.

Algunos han sido miembros de Comisiones de Derechos Internacionales de las Naciones Unidas o de las cortes internacionales ya sea mundiales o regionales y también miembros de los tribunales superiores de justicia. En particular, por ejemplo, el juez de la India viene de la Corte Suprema de ese país. A estos catorce jueces se unen Francisco Orrego Vicuña, que es juez ad hoc de Chile; y Gilbert Guillaume que es ex-Presidente de Corte Internacional de Justicia y nombrado juez ad hoc por el Perú.

¿En qué está hoy la Corte? Es un tema del mayor interés. A partir de enero del presente año, una vez finalizados los alegatos orales, la Corte entró a una fase de deliberación. En esa deliberación el presidente describe los asuntos que, en su opinión, requieren discusión y decisión de la Corte. Lo hace apoyado por la Secretaría. Cualquier juez puede hacer observaciones y comentarios a la presentación del presidente, solicitando modificar ciertos aspectos e incluir otros. Se va precisando así cuáles son los puntos que van a requerir decisión.

Luego el presidente solicita a los jueces que remitan su primera impresión por escrito. Cada juez prepara notas escritas que son examinadas por la Corte en pleno, pudiendo formular comentarios o preguntas. Se define, a raíz de ello, si es necesario hacer una primera votación para ver hacia dónde se dirigirá la mayoría.

Se designa luego un comité de redacción. Se circula un primer borrador que es examinado en primera lectura. Se hacen comentarios y enmiendas al primer borrador. Luego se circula un segundo borrador de la sentencia, con la segunda lectura de ella. Finalmente se llama a los jueces a dar su voto definitivo. Al término de toda la deliberación puede haber opiniones separadas o votos disidentes.

Las decisiones de la Corte se adoptan por la mayoría de votos de los magistrados presentes. En el caso la mayoría son de nueve hacia arriba, o sea, 9, 10 hasta llegar a los 16 votos en que hay unanimidad es mayoría. Si se constatan empates, es decir, ocho votos porque hay 16 magistrados, entonces el voto que dirime es el del presidente.

VII. Unanimidad y mayoría

La práctica de la Corte, y esto hay que tenerlo muy presente, es buscar la unanimidad o una mayoría muy amplia en casos relevantes como el que analizamos. Por lo tanto, los jueces se toman mucho tiempo para tratar de lograr la unanimidad de la Corte, como fue el caso tan discutido en nuestra región entre Nicaragua y Colombia. Un fallo unánime puede incluso con un juez ad hoc colombiano, votando a favor del fallo, puede ser una resolución firme y sin disidencias. Entonces se busca tal unanimidad y eso puede tomar, lo repito, bastante tiempo.

Cuando la Corte termina sus deliberaciones y acuerda el texto del fallo, notifica a las partes de la fecha en que va a ser leído, esto es, practica una notificación formal que se sube a la página web de la Corte. Por lo tanto, la sentencia no es algo que les vaya

de llegar solo a los agentes, sino que lo conoce todo el mundo. Hay una anticipación de 8 a 12 días antes que vayamos a saber la fecha exacta en que el fallo va a ser leído.

El fallo es leído íntegramente por el presidente del Tribunal en audiencia pública. Tiene fuerza obligatoria desde el día de su lectura. Es interesante para poder explicar también a la gente de los medios de comunicación y a la opinión pública que todo el mundo se entera del contenido del fallo. Al compás de la lectura del fallo, la que puede demorar más o menos una hora y media, el público se entera, en Chile y el mundo, de la resolución. Por ejemplo, en el fallo de Nicaragua/Colombia, las primeras 30 páginas eran muy favorables a Colombia. Todos los agentes colombianos se hallaban felices. La gente de Colombia que estaba viéndolo estaba muy feliz también. Después, cayeron en una parte que no les convenía para nada y quedaron, finalmente, muy complicados.

Después de la sentencia del Tribunal de La Haya ambos gobiernos, como sabemos, se han comprometido a acatarla. Elementos políticos que están presentes en el caso son relativos a superar las desconfianzas entre ambos países y en el seno de la opinión pública. Que exista en ambos países una actitud de respeto en esta materia.

En Perú hay desconfianza que Chile pueda cumplir el fallo de La Haya, si no es totalmente favorable a sus pretensiones. Fundan esta desconfianza en que Chile se las habría arreglado, en otras ocasiones, para no cumplir los compromisos con Perú. Colocan siempre el caso del plebiscito de Tacna y Arica. Recordemos que después de la Guerra del Pacífico se convino que las cuestiones pendientes sobre Tacna y Arica serían resueltas por un plebiscito, el que había que organizar. Finalmente, tal alternativa fue reemplazada, por acuerdo de ambas partes, por el tratado de 1929. Pero, en todo este proceso de organización del plebiscito, siempre Perú o la opinión pública peruana o determinados sectores en el país hermano, fueron tejiendo la tesis que Chile se las arregló para que el plebiscito no se llevará a cabo.

En Chile el punto esencial estriba en que este sea, efectivamente, el último asunto que tenga pendiente de resolución con Perú en materias limítrofes. Es un punto que también se ha señalado una y muchas veces con claridad.

¿Después de esto qué? ¿Vamos a tener otro caso? no sabemos en este minuto qué va a hurgar y aducir Perú para poner el tema. Perú necesita tener un asunto de esta naturaleza con Chile abierto y aquí, claramente, hallamos algo de ese estilo en la declaración del canciller De Trazegnies, de 1999 o 2000, cuando se celebró el acuerdo que puso término a los problemas finales para la ejecución plena del tratado del 1929. Allí se puso término a todo tema pendiente. En esa fecha, el canciller De Trazegnies y el gobierno peruano afirmaron que era el último tema. Dijeron haber zanjado el último tema que tenían pendientes y, sin embargo, pocos meses después descubrieron que no era el último punto. Por eso, estamos ante uno de los elementos políticos que yo creo que hay que tener presente.

Epílogo

Dentro de los elementos jurídicos realzo que la implementación es un proceso complicado. Por lo tanto no cabe hablar de ejecuciones inmediatas o sin el tiempo requerido para abocar con acierto y correctamente. Se requiere acordar mediciones y coordenadas, modificar la normativa interna que no está en conformidad con el fallo y hay que resolver una serie de cuestiones prácticas y altamente técnicas que pueden tomar bastante tiempo.

Los países en general demoran años en la ejecución del fallo, no porque no la acaten, sino ante el imperativo de resolver los problemas asociados.

También está el tema relativo a cómo se va a aplicar un eventual fallo en relación con el convenio de 1954, porque Perú no ha negado la existencia del convenio de ese año. Dice que es para efectos pesqueros, pero que no es un acuerdo de límites marítimos. Imaginémonos, por un instante, que Perú consiguiera todo lo que pide, cosa que yo creo que no va a ocurrir. Resultaría entonces que habrían dos límites: uno marítimo, que sería la pretensión máxima peruana; y otro, para efectos pesqueros. Entonces ¿cómo se convive en esta materia, y se resuelven los conflictos?

Por último, puede haber necesidad de interpretar el fallo. En muchas ocasiones eso ocurre y es perfectamente posible que las partes acudan a un recurso legítimo, el cual esta abierto por el estatuto del Tribunal a las partes. De manera tal que, en todo este último intento del Perú, que lo señalaba bien el Presidente de la Academia en su introducción, de una ejecución inmediata, hay que señalar que no caben ejecuciones instantáneas en esta materia. Hay que esperar con serenidad y tranquilidad la notificación de la sentencia y luego proceder a examinarla. Ver el proceso de aplicación, porque el acatamiento es un proceso de desarrollo que va a tomar su tiempo.

Tiene que haber un proceso de acostumbramiento en general para la ejecución de fallos de esta naturaleza y complejidad. Eso ocurre en controversias de este tipo o casos de este tipo y con frecuencia.

LA CIUDAD COMO FACTOR DE INTEGRACIÓN Y MARGINACIÓN

Fernando Pérez Oyarzún*

Un punto de partida para abordar el tema es pensar la ciudad como un lugar de encuentro. Entonces, me pregunto, ¿cuál es el origen de la ciudad?

Si hablo de la ciudad, lo hago con relación a lo que llamaría la ciudad moderna. La ciudad que, en el ámbito occidental, resurge de sus cenizas, posedad media, eso es lo que llamo la ciudad moderna. Obviamente tenemos ciudades antiguas como Atenas, Roma, en fin, Tebas y tantas otras que son fenómenos distintos en el tiempo y distintas, pero eso es lo que nos ha llegado como herencia y, desde luego, hay muchas perspectivas para entender algo tan complejo como la cuidad.

I. Visión histórica

Creo que una posibilidad es ver el tema en una perspectiva histórica. Recordar que las ciudades fueron lugares del ejercicio de la libertad; en ellas, los ciudadanos tenían fueros.

La ciudad era un lugar cercado, como si se tratara de un privilegio. Eran los fueros medievales, otorgados por el rey, el príncipe o el señor feudal, y que permitían una serie de actitudes y actividades, de intercambios comerciales, etc. Pero la ciudad era también un lugar de ejercicio de la libertad, donde este valor se veía al menos de un modo distinto. Fue así forjándose, poco a poco, una cultura urbana.

A mí siempre me impresiona el lema de la Liga Hameática, esto es, que el aire de la ciudad nos hace libres. Justamente, en el ambiente de ciudades como Hamburgo, que participaban de esa liga báltica, fue donde el comercio, como se relata en esa obra fantástica de Henry Perenne, sobre el origen de la ciudad y las ciudades medievales, se desarrollaba tal cultura urbana.

Ese es el contexto en mi exposición. Sin embargo, deseo agregar que es necesario en que podemos situarnos y desde el cual deseo partir, tener en cuenta que las ciudades, justamente, por lo dicho, fueron lugares de intercambio de todo tipo y, curiosamente, indiscernibles en su futuro. Evidentemente se trataba de lugares de comercio puro y duro, pero junto con ello se intercambiaba cultura, conocimientos,

* Exposición hecha en la Academia el lunes 28 de octubre de 2013. Versión confeccionada sobre la base de la grabación magnetofónica editada por el secretariado de la Academia.

bienes y lenguas, por ejemplo. Entonces, la capacidad de la ciudad de ser un lugar de intercambio parece haber sido uno de los motores que la fueron afirmando, por así decir, en su desarrollo histórico, hacia delante y que, en un momento dado, fue vista como entidad capaz de liberar, de la servidumbre medieval, de dar ese grado de libertad que no existía fuera de la cuidad.

II. Ciudad, libertad

Dentro de la ciudad existía un ejercicio de la libertad que no existía fuera de ella. Esto es lo que tienen, mirando una imagen de Hamburgo de 1600, conglomerados pequeños para nuestros actuales, pero conectados a un puerto, relacionado con el mundo y que iban surgiendo como esos pilares de lo que he llamado la ciudad moderna y lo que ella representa, o sea, un lugar de convivencia y de encuentro con el otro.

Esto es tan interesante como problemático, porque el encuentro con el otro, con lo diverso, con una cierta alteridad, no siempre es una cuestión sencilla. Muchas veces provoca inquietudes, angustias, y de resuelta desconfianza de distinto tipo. Se asocia a lo extraño, podríamos decir, el medio rural. En este, efectivamente, creo que son notables las palabras de un autor que estudió el ghetto de Venecia. Sennet escribió que el medio rural estaba asociado a lo familiar. De alguna manera en el campo vivía la familia extendida, incluso aquella de los vínculos de parentesco cercanos. Pero más allá de ello, lo familiar significaba no solamente la familia en un sentido tranquilo. Significaba también lo conocido.

La familia es lo que nosotros conocemos y siempre existió un temor, desde el mundo rural hacia el mundo urbano, porque era un mundo de lo desconocido, donde ocurrían cosas que estaban fuera de nuestro control. Es decir, la ciudad estaba asociada a la convivencia de diversas razas, de creencias distintas, de clases sociales diferentes y, por eso, no siempre se encontró una fórmula fácil para gobernarla con acierto.

III. Bien ciudadano

La gran pregunta que voy a plantearles es si esa convivencia de lo diverso puede considerarse lo que llamaríamos moralmente un bien, un bien propio de la ciudad. Pues, podemos entender que es un bien de la ciudad el hecho de gozar de tal diversidad, asociada a ella.

¿Cuál es el límite de ese bien?

Cuando Sennet habla de este fenómeno, pone como ejemplo un cuadro de Brueghel que se titula Paisaje con caída de Ícaro. Como siempre, las pinturas de Brueghel son surrealistas, entonces a Ícaro no se lo ve por ninguna parte. En realidad, lo único que se percibe de él son dos piernas, allí donde se ve a Ícaro hundiendo en el mar. Apenas se divisan dos piernas de Ícaro que están sumergiéndose. Pero lo que Sennet quiere mostrar, cuando habla de este cuadro, es precisamente ese mundo de la persona que está arando y que se asocia al paisaje conocido. Es una vida absolutamente diversa de lo que ocurre en un mundo urbano, donde se van acentuando las tensiones entre esas diferencias. Eso ocurrió en forma evidente y vigorosa en Venecia. Allí se erigió el primer ghetto, así llamado justamente por una palabra veneciana, alusiva a una especie

de fábrica abandonada, el lugar industrial abandonado que se llamaba ghetto. Por eso quedó tal nombre, vinculado a dicha institución. Fue en 1516, si no me equivoco, que se obligaba a los judíos a retirarse por la noche y quedaban bajo llave encerrados. Venecia se prestaba para esto, porque es un archipiélago. Entonces, era más fácil aislar a una comunidad. El ghetto de Venecia permanece hasta hoy y es el origen de una historia que, en Europa, llegó a ser muy importante y que se asocia al problema de la segregación. Tan marcada es la relación que a veces se utiliza para aludir a la ghettización, esto es, aludir a tal fenómeno consistente en separar, segregar un grupo de personas apartándolas de las demás, en este caso era por la noche.

Las explicaciones son curiosas y notables. Para empezar hallamos a quienes dicen que esto se produjo en parte por la expulsión de los judíos de España, que provocó avalancha emigratoria hacia Venecia. Entonces se contó con un conjunto étnico mucho mayor que las señorías. No podían manejar, debidamente., en otras palabras, la muchedumbre de emigrantes.

Venecia vivía de los impuestos y no quería que existiese lo que hoy llamaríamos comercio negro, es decir, intercambio sin pago de tributos. Por tanto, querían que todo lo que podían hacer a la sombra de la noche quedaran prohibidos, porque de lo contrario perdían su financiamiento. En realidad si no pagaban los tributos, les caían sanciones.

Pero este es un aspecto del asunto, sin duda importante. Muchas veces, sin embargo, ese tipo de fenómenos demostraba la necesidad de tomar una decisión. Pero el asunto era muchísimo, fascinante a ratos, porque ocurría con la nación judía en Venecia, que eran importantes para la ciudad, es decir, ellos tenían recursos financieros, préstamos a toda suerte de bancos, eran prósperos comerciantes, eran los únicos tratantes de cierto tipo de bienes, siempre tuvieron el talento del comercio exitoso. Por tanto, a la ciudad le quedaba claro que eran necesarias tales personas. Al mismo tiempo, sin embargo, a los ciudadanos comunes les resultaban extrañas, porque tenían otra fe, pertenecían a otra raza, se asociaban a todo tipo de doctrinas que se difundieron, como, por ejemplo, padecer enfermedades distintas, contagiosas. El miedo al contagio proviene de esa época. Diría, que era el riesgo al contagio biológico, físico, y moral.

IV. Intercambios

Se menciona a menudo que los contratos en Venecia se sellaban con la mano, pues se daba la mano al final para sellar el acuerdo. En el caso de los judíos, eso no se podía hacer, tampoco debía hacerse. Por ende, no se daba la mano a un judío. Es una historia interesante la del ghetto de Venecia. Seguramente, alguno de ustedes lo ha visitado. Está cerca de la estación en Venecia, Santa Lucia, poquito más al centro. Está sobre ese importante canal que se llama Cannaregio, y en él no se ve la entrada, porque está como escondida. Uno tiene que pasar varias veces y preguntarse ¿dónde está? Finalmente se halla la entrada al ghetto antiguo. Se pasa por un pasaje, debajo unas casas y se entra al ghetto. Allí hay unas placitas y está la sinagoga, lugar sagrado en donde los judíos tenían permitido practicar su culto. Lo interesante del tema es que como el ghetto fue, simultáneamente, una maldición, pero al mismo tiempo constituyó en su cercanía esos núcleos iniciales de ciudadanos por el hecho de vivir juntos ahí. A raíz de ello se produjo un fenómeno que algunos autores describen como parecido del mundo rural. Consiste que a muchos judíos les daba miedo salir del ghetto, porque

en él estaba su cultura, su fe, su comida y sus parientes. En realidad, afuera estaba ese mundo agitado de Venecia que los desconocía, que los despreciaba en cierto modo y que, al mismo tiempo, los apreciaba. La ambigüedad marca este fenómeno.

Si uno dijera hoy el ghetto es un lugar turístico, es decir, existe y se conserva como un lugar típico de Venecia, eso habla de la ambigüedad que todo este fenómeno encierra. Yo no pude resistir traer aquí ese parlamento de Sylock en el Mercader de Venecia. Decía que algo hecho unos 80 años después que se hiciera el ghetto, en algún momento tratan de convencer a Sylock de que renuncie a pedir la libra de carne que ha pedido prestada. Preguntó ¿para qué la quiere? Para lo que se me antoje como cebo de pesca, porque yo tengo el derecho de tenerla, a raíz de ustedes me lo han dado. Entonces agrega esto ¿El judío no tiene ojos, no tiene manos, ni órganos, ni alma, ni sentido, ni pasiones? ¿No se alimenta de los mismos manjares, no padece las mismas heridas y no las mismas enfermedades? ¿No se cura con iguales medicinas? ¿No sufre calor en verano, ni frío en invierno, lo mismo que el cristiano? ¿Si le pica no sangra, no se ríe si le hacen cosquillas, no se muere si lo envenenan? ¿Si lo ofenden no trata de vengarse? Si en todo lo demás somos tan semejantes ¿por qué no hemos de parecernos también en esto? Eso resume, como podía hacerlo el genio de Shakespeare, el tema de ser igual o no entre los seres humanos.

V. Extensión al mundo

Quiero llegar a un punto más contemporáneo. A lo mejor, en distintos grados y en distintas formas, pero los judíos no eran los únicos segregados en Venecia. Otros estaban en todos esa misma clase de puntos. Los alemanes tenían que estar en una parte y los demás en otra y otra. Se separaba a los extranjeros. Por razones comerciales o de otro tipo se segregaba a los judíos y extranjeros de los ciudadanos venecianos. Por otro lado, a partir de la creación del ghetto de Roma, que ocurrió un poco más tarde, a mediados del siglo XVI, el fenómeno del ghetto se extendió por toda Europa y fue frecuente observarlo en varios países, por ejemplo, que existían en España y, como algunos dicen, son el origen del patrimonio sefardí. Es decir, se vuelve a producir el fenómeno que describía a propósito de Venecia.

Esta, figurativamente dicho, condena a vivir juntos, en cierto modo acentuó una constitución interna del grupo. Pero al mismo tiempo lo distanció. Por tanto, generalización del ghetto ocurrió en todos los barrios o conjuntos separados de la red urbana. Si cayéramos bruscamente en Santiago de Chile, tendría que hablarse de dos fenómenos, ilustrados por la población La Legua, o como el sector Bajos de Mena en la zona sur. Son ámbitos urbanos que, de algún modo, aunque no tienen un muro alrededor que los aísle y nadie les pone un candado por la noche, lo cierto es que están separados o excluidos. Por otro lado, hay un juicio que tiene un grado de condena, de presidio con relación a esos sectores. Es tan difícil salir de ahí como de estar ahí pacífica y seguramente.

VI. Un fenómeno contrario

Se ha aplicado el término ghetto también al fenómeno contrario, esto es, a las personas que se separan para conservar un cierto privilegio. Se trata de lo que en inglés

llaman gated community, aludiendo a los sistemas cerrados que existen hoy. En ellos hay gente, repito se los denomina ghettos en el otro sentido, hay autores que se niegan a reconocer el mismo hecho, porque lo característico de los ghettos es que no son voluntarios.

Las preguntas que surgen de esto son difíciles de contestar. Por ejemplo, ¿está mal que hallemos esas comunidades cerradas?, ¿es la integración social un bien de la vida urbana? Uno podría acordar con otros interesados que es un bien. Luego, ¿cómo conseguirlo?, es otro problema. Pero la pregunta que creo más difícil, la planteaba un sociólogo que trabaja en estos temas. Se interrogaba diciendo ¿cuál es la frontera que existe entre el derecho de agruparse con los iguales y el deber de convivir con los otros? Reflexionando para responder puse de modelo lo enseñado por Aristóteles en relación con la idea de virtud como medida del obrar valioso, ¿cual es la medida de tal virtud en el asunto que comentamos?

No es una respuesta sencilla ni del todo clara la que se obtiene, porque existen en el mundo ejemplos que parecieran ser similares, pero no son ni de lejos los mismos. Por ejemplo, los barrios étnicos. Nueva York sería un caso típico. Hoy, igual que el ghetto de Little Italy, que es pequeño y un lugar turístico, pero Chinatown quizás menos. Realmente hay gente que vive ahí como quiere vivir, o sea, según sus costumbres. Nadie los ha condenado a vivir ahí, pero ellos se fueron agrupando, llegando los inmigrantes. En algunos casos esos barrios son un factor de valorización de las ciudades, pues hacen obras valiosas y aumentan la plusvalía de ciertos barrios. Recuerden que la gente que va a Nueva York quiere conocer Chinatown o Little Italy, pasar el día allí conversando, degustando, comprando recuerdos.

VII. Segregación residencial

¿Qué diferencia a esas personas, que decidieron vivir juntas y aglutinaron a otras personas que terminaron viviendo juntas con ellos? Para responder es necesario efectuar una distinción muy importante. Me refiero a que no puede omitirse pensar en las formas que asume la segregación. Se habla de muchas formas. Yo, por mi formación, hablaré principalmente de una que se llama segregación residencial, o sea, aquella asociada al lugar en que uno vive, a su territorio residencial. Pero se podría decir que está segregado de distintas maneras y en planos diversos, ya sea educacional o socialmente, que no tiene acceso a determinados ámbitos de la ciudad. Pues bien, ¿cuáles son las formas más o menos concretas en que se manifiesta esa segregación hoy? Son muchas. Veamos algunas.

En un plano técnico, hoy The London School of Economics confecciona un atlas de la inequidad en el mundo. Allí se muestra cuántas ciudades del planeta, todas medidas de acuerdo con los mismos criterios, se hallan afectadas por tal fenómeno. Por otra parte, pensando en Santiago, hay antecedentes que muestran la territorialización de las desigualdades, es decir, cómo las desigualdades se expresan en el territorio, se localizan, son visibles en determinados espacios urbanos. Se hace trabajando así una suerte de geografía social.

Lo que ocurre es que la segregación residencial, la separación por el lugar donde uno vive, suele asociarse a muchas otras. Por eso es importante preocuparse de ella. Piensen que Santiago con frecuencia puede asociarse a muchas otras. Hay índices

elaborados para medir el hecho relativamente sencillo de agrupar en sectores A, B, C 1. Son categorías sociales, pero asociadas a cuestiones de mercado. Hay gente que no lo acepta, pero algo nos dicen, son gente que tienen más o menos recursos.

Epílogo

Para ir cerrando mi exposición, digo que si caemos en nuestro ámbito chileno pregunto cómo cambia esto, cómo puedo hacerlo cambiar ¿Cómo cambia espontáneamente?, o bien, ¿se mantiene idéntico?

Hay estudios recientes, entre ellos uno del grupo que ha presidido Francisco Sabatini y otros sociólogos; existe también una tesis de doctorado de alumnos que han trabajado con él y han seguido estudiando tópicos conexos; y donde han estudiado estos fenómenos de las nuevas fronteras urbanas. ¿Qué quiere decir esto?, que estamos de cara a un fenómeno discutido, hallamos artículos y monografías diversas que, como dardos, se lanzan en un sentido y en otro.

En Santiago ha ocurrido que se instalan conjuntos urbanos de alto nivel, o de mucho mejor nivel que los circundantes en sectores de más bajo nivel. Hay zonas del norte, Huechuraba, La Florida, Peñalolén e, incluso más, ciertas zonas de Lo Barnechea que explican o demuestran lo dicho. Ese es un fenómeno de suyo interesante y uno se pregunta ¿qué pasa con eso? ¿Cuáles son sus consecuencias? Existe todo tipo de posiciones para responder, desde los que señalan, por ejemplo, que genera más escándalo todavía, porque tener una cosa mejor aquí y otra más pobre acá, enfrentadas, es una puerta cerrada. Hay acopio de fotos y antecedentes de todo y, por lo tanto, se consuma un creciente desastre y escándalo incluso moral. Otra gente dice, por el contrario, fíjate que ese hecho produce cambios, porque de algún modo la gente se relaciona con quien no se relacionaba. Aquí a algunas personas, en este caso habría posibilidades de relación. Entonces, ahí surgen elementos positivos porque en Conchalí y otros lugares semejantes, aparecen formas inéditas de convivencia; encontrándose gente que ha estudiado, con detalle, a ese tipo de población ¿Qué ocurre?, ¿como se interrelacionan? Tampoco puede pensarse que este es un fenómeno solo de Santiago, debido a que es cuantioso en el gran Buenos Aires y en otras capitales. Los resultados son a menudo dramáticos. Conozco un caso, en el norte de Buenos Aires, en que ocurría un fenómeno cómo el descrito y se construyó un muro alrededor de uno de los conjuntos buenos, por así decirlo, causando la furia de otras personas que vieron interrumpida su circulación. Evidentemente esa segregación impuso el bloqueo de calles. Deduzco que se trataba de causas de conflictos que pueden ser violentos.

La hipótesis de la gente que ha estudiado estos hechos, en un sentido más positivo, diciendo que es uno de los escasos fenómenos que parece cambiar en ciertos aspectos la situación imperante, atribuye la casualidad a un juego de precios del terreno, lo que llamamos centralidad, porque es bueno ubicarse en una zona en que ha habido oportunidades de hacer, por menos dinero, un conjunto habitacional atractivo. Ellos han producido algo que puede llegar a ser positivo. Lo que ocurre es que es necesario resolver los problemas que se asocian a tal desarrollo urbano ¿Por qué, me pregunto, la segregación sigue intensa? Sobre esto hay una discusión, ya que existen especialistas, inversionistas y gente que dicen que la segregación es solo la manifestación de un problema subyacente y anterior. Otros dicen que la segregación se asocia a la generación

de múltiples problemas. Este es un asunto sobre el cual es difícil ponerse de acuerdo. Quizás sea así a raíz de la dificultad para distinguir entre las variables en juego y aislarlas. Es famoso, lo cito a título ilustrativo, un escrito de Engels sobre la vivienda publicado a fines del siglo XIX. En él se analiza el momento. Tratando de sensibilizar a la sociedad civil y al mundo de la Iglesia, a los gobiernos, etc., con la gravedad de los problemas de la vivienda miserable. Engels dijo que ese no es el problema; eso es solo un síntoma de un problema preexistente. La clave yace que la gente gana poco dinero, consecuentemente, es necesario preocuparse que ganen más, y el resto serán las construcciones de viviendas. Esa es una discusión que curiosamente ha escalado en el tiempo, porque sigue discutiéndose.

Pero, desde luego, algunos de los factores asociados a lo expuesto son tensiones y desintegraciones sociales. Es decir, cuando pienso en las tensiones que se produjeron por segregaciones raciales, sean casos conocidos como en Sudáfrica o EE.UU. o donde sea, son tensiones en donde esa presencia del otro es decisiva. Quienes leyeron una novela quizás no tan buena pero interesante que es La hoguera de las vanidades (the bonfire of the vanities), se habrán dado cuenta del terror que produce a un blanco pasar en automóvil por un barrio que era de negros; y el terror que se apresa de ella si se queda en pana ahí. Piensa que lo van a atacar y cuando empieza a ocurrir después es trama completa de una desgracia espantosa.

Pero, en definitiva, creo que esas tensiones surgen de no saber si los demás son delincuentes apestados y segregados raciales al estilo de lo que ocurrió en el ghetto de Venecia. Es muy importante subrayar la falta o insuficiencia de estudios confiables en el tema.

Hay, a mayor abundamiento, ideas concretas en el asunto. Por ejemplo, las dificultades de accesibilidad de la población son temas de los cuales se está hablando cada vez más. Hoy se producen viviendas sociales. Pero hay comunas en que ello es imposible como Buin, porque es aguda la escasez de terrenos. Para poder comprar terrenos a precios razonables, consecuentemente, construidas sobre la base de modelos sociales en Buin, en Colina o más lejos, se requieren inversiones públicas cuantiosas, que inciden en el precio respectivo. Pero, además, quienes logran acceder a ellas ahí quedan con nuevas y serias dificultadas, por ejemplo, para moverse, porque tampoco tienen medios de transporte propios y porque moverse cuesta dinero Generalmente, esas poblaciones tienen menos posibilidades de acceder al transporte público, pues el transantiago no alcanza a esos lugares. Cada vez más se aprecia y se entiende mejor que la imposibilidad de moverse afecta directa y profundamente la calidad de vida de las personas. Voy a resumir dos extremos: uno, que corre desde la posibilidad de conseguir un trabajo; el otro, la oportunidad de ver a sus parientes. Estoy hablando no de invenciones, sino de estudios que se han hecho. Si tengo un trabajo y la posibilidad de obtener otro mejor en Barnechea, viviendo en Colina ¿creen que irá a resultar?, ¿vale la pena que vaya?

Es difícil hoy hallar más y mejor conectividad con otros medios. La gente que tiene poco dinero y tiene que ir a su trabajo con el dinero justo para pagar la movilización, sin duda renuncia a las visitas sociales. Dice no a la familia, no la puedo ir a ver, me quedo en la casa. Entonces la movilidad y la distancia resultan ser fenómenos importantes y problemáticos para resolver.

Menores oportunidades laborales y educacionales, derivados de las situaciones descritas, son problemas obvios. Las oportunidades educacionales se ofrecen en

establecimientos adecuados, pero los que se hallan al alcance de poblaciones numerosas son en la gran mayoría de las veces de menor calidad.

Ciertamente, menores oportunidades de renovación y mejoramiento del entorno derivan igualmente de la encrucijada descrita, porque esas personas tienen menos poder de influencia, menos fuerza para organizarse y salir a sus calles demandando que arreglen para que su barrio resulte seguro y grato. Generalmente, si en toda ciudad hay un grado de deterioro, este es más acelerado en los lugares marginales o distantes como los descritos. Lo que ocurre es que, en general, los estudios hechos demuestran que se han realizado esfuerzos sostenidos en lugares de frontera urbana. Me parece que el concepto de frontera aquí es clave, porque muchas de esas cuestiones se conjugan mejor en torno de él. Por ejemplo, las personas acostumbran gozar de más oportunidades de trabajo cuando hay personas distintas a ellos en el ambiente, no necesariamente porque vayan a trabajar para esas personas, sino por los contactos de otro tipo, los rebotes que aparecen. Por ejemplo, mejoran los sistemas de comercio, aparecen supermercados que no se pondrían aquí. En esos barrios de mejor nivel mejora el equipamiento privado.

Por otro lado, esas personas tienen mayor capacidad de influir sobre los municipios y pedir que planten árboles, que se arreglen las calles, que instalen luminarias, que aumente la dotación policial, etc. Progresa también la capacidad de mejorar barrios completos con proyectos de remodelación. Esto es la tesis de quienes sostienen que es un fenómeno positivo, algo que, en algún sentido, cambia para bien el mapa negativo de la segregación. Lo cambia ligeramente, pero se logra ese propósito con el paso del tiempo.

¿Cuál es la frontera que separa la segregación, por un lado, y el derecho a vivir juntos, de otro? Lo digo porque ha habido discusiones acaloradas sobre alguno de los métodos de resolverlo, por ejemplo, las cuotas de viviendas sociales. Se ha propuesto tener cuotas de tales viviendas que se incluyan en lugares en que se construyen conjuntos urbanos de esa naturaleza. Pero ¿cuál es el margen de diferencia que se vuelve social y legítimamente aceptable? Déjenme contarles una anécdota. Se la escuché a un joven, que era exitoso profesional en el desarrollo inmobiliario. Constructoras edificaron viviendas de nivel medio y bajo de 1.000 UF en los alrededores de Santiago. Como se trataba de inmobiliarias y andaban buscando nichos de mercado, en un momento concluyeron que había mucha gente, de mayor edad especialmente, que no tenía vivienda. Nosotros deberíamos hacer viviendas más chicas, me dijo, para parejas de gente mayor, que no requieren más de un dormitorio y sala de estar. Por tanto, esas viviendas podemos venderlas muy pronto y a buen precio, porque el mercado es lo que quiere. Consecuente con lo razonado, el joven profesional me relató que propusieron eso, pero se levantó sublevado el conjunto de gente que había comprado las viviendas anteriores. Alegó que estas viviendas, por ejemplo, valían 500 UF y no mil y eran de 500 porque las casas eran más chicas, no porque fueran más malas, ni debido a que la gente fuera de otros lugares y que llegaron por los incentivos. Nada de eso: eran personas que dijeron haber comprado una casa en un conjunto pagando 1.000 UF y que no deseaban vivir con gente que pagó solo 500 UF. El problema se transformó en otro más complejo. ¿Cómo se maneja?

Les podría referir otros casos. Me correspondió asesorar a una fundación dedicada a la construcción de viviendas sociales, que operaba en la zona cercana a Rancagua.

La gente vecina no quiso aceptar que se vinieran los eventuales adquirentes. Pero descubrieron que eran parientes, que eran de las mismas familias y después de un tratamiento social muy complejo, finalmente se aceptó, pero no fue nada fácil.

Sin duda, tiene que ser motivo de preocupación fomentar una cultura de la integración, de respeto e interés por el otro. Me parece que ese es un valor, no sé cómo llamarlo, tal vez moral o educacional atraviesa todo, desde el interés por una lengua extranjera, hasta la preocupación por una cultura, en su amplio sentido.

Creo que cualquier esfuerzo que promueva o apoye la integración social residencial, sea que se produzca espontáneamente, como ha sucedido en los conjuntos habitacionales, o a que ocurra planificadamente, con prudencia y cuidado, debiera ser importante y apreciada. Si hay algo negativo y perjudicial es que se generen desiertos de casas iguales, de personas iguales, del mismo nivel socioeconómico y con idéntica mentalidad. Eso parece ser en sí mismo malo. El solo hecho de tenerlos acumulados, a todos juntos, es un fenómeno socialmente negativo. Se han planteado proyectos que no han tenido suerte en problemáticas de erradicación. Lo contrario que se hizo con las radicaciones y erradicaciones de campamentos de áreas centrales, la ocupación de sectores intersticiales. Me parece que aquí hay un punto importante y que es la creación de áreas o posibilidades de encuentro. Por eso hablé de las fronteras no como límite, sino en cuanto un lugar de intercambio donde la gente se encuentra, se ve, y escucha, dialoga y sueña. Esto puede ir desde los supermercados, pasando por los parques, hasta las calles. Trátase de encontrar lugares donde la gente se encuentre en su convivencia.

Entre los estudios que he leído algunos autores dicen no a esa integración. Si me doy cuenta que me iba en auto en las mañanas y veía todos los días a ese señor llevando a su niñita al colegio, desde una población cercana, de más bajo nivel, que en lugar de su residencia, concluí que era una persona igual a mí, que no era un delincuente, que era un sujeto ordenado y que no me generaba ninguna inseguridad. Lo importante es encontrarse en espacios públicos urbanos. Los lugares del supermercado que han generado nuevos barrios y, de fondo, la promoción de una cierta equidad social. Es lo que está más alto y profundo de todo, finalmente, son manifestaciones de fenómenos más profundos, y muy complejos.

CRISIS Y VIGENCIA DEL ESTADO DE DERECHO

Jorge Correa Sutil*
Académico de Número

Agradezco a la Academia y a su Presidente la posibilidad de participar en el debate de un tema de tanta importancia. Como carezco de certezas, confío más en el debate posterior que en mis propias convicciones, por lo que me propongo motivarlos ordenando algunas preguntas e hipótesis.

Convengamos que en su sentido mínimo y puramente formal el Estado de Derecho existe allí donde el poder político se encuentra "institucionalizado"; esto es, donde la legitimidad de su origen radica en haberse alcanzado con arreglo a reglas, y la de su ejercicio, en el hecho de enmarcarse en límites también normativos, permitiendo así su continuidad (institucional) más allá de las personas que lo ejercen. En una acepción más sólida o sustantiva, se requiere además que las normas que organizan el poder lo dividan en órganos con potestades limitadas, que actúan con cierta autonomía y particularmente que tales limitaciones normativas tengan por objeto respetar y promover los derechos esenciales de las personas y de los cuerpos intermedios[1].

Quiero también quedarme con aquella idea de crisis según la cual nos encontramos en ella cuando sabemos que lo viejo está muriendo, pero aún somos incapaces de reconocer lo nuevo que nace.

Podría ser interesante aventurarnos a hablar de lo que nace y preguntarnos si, en lo poco que se adivina aún del nuevo orden, velado, como está, en un amanecer que aún es muy tenue para pronosticar el día, se avizoran amenazas letales para el Estado de Derecho, u oportunidades luminosas para su reforzamiento. Podríamos preguntarnos si ya "terminada la historia", con sus luchas ideológicas polares y holísticas; una juventud de ideas más ligeras y de compromisos políticos menos estructurados y más inestables, que apenas se compromete temporalmente en una red social o en una asamblea o que vota por un Centro de Alumnos que es pura sátira[2], hará mutar las formas en que se accede y ejerce el poder, tan vinculadas hasta ahora a la noción de partidos políticos. Podríamos llenarnos de optimismo si afirmamos que se refuerza en la conciencia colectiva el valor de los derechos humanos, que finalmente son la razón por la que vale la pena limitar y dividir el ejercicio del poder político. Podríamos, en cambio, dejarnos inundar por el pesimismo al reconocer cómo se subvalora la idea

---

* Exposición efectuada el lunes 25 de noviembre de 2013.

[1] Sigo en esto fundamentalmente a Joseph Raz: La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral, 2ª ed., Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1985.

[2] Me refiero a la elección del Centro de Alumnos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile en 2013, en que triunfó la lista "Retrocedamos".

de ciudadanía y de representación, que son vigas maestras del Estado de Derecho democrático, como lo hemos conocido. Podríamos recuperar optimismo, afirmando que llega una nueva hora en que la política nos importa; en que la población ha vuelto a la acción colectiva, a hacerse ciudadana, aunque de unos modos nuevos, poco ortodoxos y no pocas veces atemorizantes.

Pero no tengo la osadía ni la clarividencia para atreverme a dibujar lo que nace, cuando no atisbo bien lo que está muriendo de nuestra vieja forma de organizar y someter el poder a reglas. Y ese paso, el de reconocer lo que muere, me parece lógica y metodológicamente previo a proclamar lo que nace, por lo que propongo nos concentremos en esta.

¿Qué partes y piezas de nuestro Estado de Derecho, de nuestra forma de organizar el poder mediante reglas está enfermo y sufrirá mutaciones sustanciales?

Hay, desde luego, quienes no ven ninguna crisis o mutación sustancial en el horizonte de las reglas que rigen la convivencia. En la apatía electoral ven el signo positivo de reglas estables y de gente dedicada a sus negocios y vidas privadas, apenas perturbadas por alguna sensación de abusos, que probablemente se calmarán con la alternancia de las élites que gobiernan. Denominémoslos conservadores optimistas.

Una segunda respuesta la llamaré conservadora pesimista, sin ningún afán peyorativo, perciben el crujir de las maderas, pero recomiendan aferrarse a las reglas y al rumbo. Radican los ruidos en la falta de una cultura cívica y culpan de ello a una élite poco visionaria o comprometida con los asuntos públicos.

Una tercera posición, típica en la vieja Concertación de Partidos por la Democracia, parece decir que el poder político y particularmente el Congreso padecen de una crisis de representación, requiriéndose entonces de cambios en las reglas acerca de cómo se compite por el poder; a la manera por la que se transforma la voluntad popular en escaños representativos.

Si atendemos en cambio a la Nueva Mayoría, la crisis parece ser de desigualdad y de inclusión y que lo que se requiere es de una nueva Constitución que altere las formas, excesivamente elitistas hasta ahora, de hacer política. Lo que del Estado de Derecho hay que modificar entonces, según esta tesis, es la forma de ejercer el poder y en parte sus límites.

Todavía más a la izquierda se sitúa un quinto grupo: quienes atisban que lo que muere es “el modelo” neoliberal, el del Estado subsidiario y, si se quiere ir más allá, el mismo capitalismo. Según esta tesis, lo que está en crisis son no solo las formas de acceder al poder y las formas de ejercerlo, sino también los límites de contenido que establecen esas mismas reglas.

¿Cuál de estos órdenes es el que está eclipsando? ¿Por qué sufren desprestigio las reglas con las que pretendemos organizar el poder y con ello la idea misma de que debe quedar sometido? ¿De qué magnitud es esa crisis?

Personalmente tiendo a pensar que la crisis fue de representación; pero que la tardanza en cambiar las reglas acerca de cómo acceder al poder, ha hecho que ella devenga ya en institucional o política. Trataré de explicar y justificar un tanto esta percepción, y para no entrar en el puro terreno de la polémica política, identificar, a modo de hipótesis, lo que me parece está muriendo. Trataré de no confundir mis apreciaciones con mis deseos, aunque no estoy seguro de lograrlo.

Me centraré en la Constitución, vértice y cúspide organizadora de nuestro Estado de Derecho, intentando reconocer los motivos de su crisis y preguntarme si ellas lo son también del Estado de Derecho.

La crisis constitucional encierra una notable paradoja, pues son pocos los lapsos de 25 años en la historia chilena en los que el poder se ha regido eficazmente por reglas jurídicas, en proporción a las cuales hemos resuelto las diferencias políticas, eligiendo y alternando autoridades, garantizado el orden, el goce de las libertades, sin estados de excepción que las limiten, y un creciente disfrute de los derechos económico-sociales.

La paradoja, sin embargo, es que la Constitución que nos rige es un problema para Chile. Grupos relevantes, prometiendo su cambio como eje de su campaña, han ganado por amplio margen las recientes elecciones.

En el imaginario del constitucionalismo democrático, las constituciones no solo aspiran a resolver pacífica y eficazmente las diferencias, garantizando el orden, la libertad y el progresivo disfrute de los derechos, como esta ha logrado. El ideal constitucional exige además que la Carta que constituye a la polis sea ella misma reconocida y apreciada por quienes se agrupan en ese orden[3].

Cuando una Constitución no genera esta adhesión –y la chilena no la genera, como prueba que se proponga su reemplazo como una idea popular de un programa electoral– entonces arriesga no seguir siendo eficaz en establecer un orden político que canaliza las inevitables diferencias públicas.

No es que una Constitución no tolere debate alguno acerca de sí misma. Esos debates no generan crisis, sino cambios constitucionales; pero en la política debe ser habitual el debate dentro de la Constitución, y no esencial y extenso un debate acerca de su legitimidad, como ocurre con la que nos rige, en particular si no pocos de los que propugnan el cambio sostienen que las mismas reglas acerca del cambio constitucional son "tramposas" o ilegítimas; pues en tal caso solo quedan los modos extraconstitucionales para su reforma. Estos modos, por definición, no reconocen reglas y entonces cualquier vía puede ser o terminar siendo hábil, no ya para modificar, sino para reemplazar la Constitución. Ese es un escenario sin reglas, sin derecho, en el que la política queda solo limitada por la fuerza de lo posible. En ese escenario, los acontecimientos amenazan la idea misma de un Estado de Derecho.

¿Qué origina la crisis constitucional y cómo afecta cada una de esas causas la fortaleza del Estado de Derecho? Analizaré tres entre las que considero principales.

Me parece que la primera causa de crisis constitucional tiene que ver con el desprestigio en que ha caído su origen.

No se trata únicamente de que la Constitución haya sido el fruto de la imposición de unos sobre otros. Todas las constituciones exitosas lo han sido en grado importante. Las ideas ilustradas de la Revolución Francesa, la parturienta más importante de nuestras tradiciones constitucionales, pasó por años de guillotina. La Guerra de Secesión de los Estados Unidos no dejó pocos muertos antes de que naciera la más longeva e influyente de las Cartas de Derechos. Nuestra propia historia constitucional muestra que se derramó bastante sangre para imponer el ideario de la Constitución

[3] Para teorías influyentes acerca del valor de la legitimidad del orden político, ver Jürgen Habermas, La Reconstrucción del Materialismo Histórico; Taurus, Madrid, 1981. También Max Weber, Economía y Sociedad. Esbozo de Sociología Comprensiva; Fondo de Cultura Económica, México, 1979.

de 1833; una guerra civil para alterar el régimen político el 91, y no poca violencia e inestabilidad política entre 1924 y 1932 para asentar la Constitución de 1925.

Las constituciones exitosas pueden tener su origen en el disenso y en la violencia. Requieren, sin embargo, asociarse con los ganadores de esas batallas, con los que son recordados como héroes de un momento que adquiere en la conciencia colectiva ribetes místicos de fundación o de refundación de la patria[4]. Las constituciones tienen padres y las exitosas son hijas de héroes. Aunque confrontacionales en sus orígenes, las constituciones están obligadas a simbolizar un momento fundacional o refundacional que llegue a tener general reconocimiento y aceptación.

El ideario tras la Constitución de 1980 ha sido exitoso y perdurable en muchos sentidos.[5] Sin embargo, la Constitución de 1980 quedó estrechamente asociada al golpe y a los padres fundadores de su texto original, quienes no lograron el aura y prestigio suficiente para sostener la obra[6].

Por ello resulta fácil atacar a la Constitución de 1980. A pesar de sus 30 reformas que han modificado o sustituido más de 90 de sus 129 artículos permanentes[7], sigue siendo percibida por muchos como la Constitución de Pinochet y Pinochet cada vez es menos asumido como el momento luminoso de una refundación[8].

---

[4] Hay constituciones que son hijas de una generación de líderes políticos exitosos: la de los Estados Unidos de América es atribuible a los federalistas y a Washington. Sus principales enmiendas del siglo XIX, a Lincoln; las del XX (implícitas o jurisprudenciales), a Franklin D. Roosevelt, y otras más recientes, fruto del movimiento por los derechos civiles, que le dio nuevo significado a algunas de sus cláusulas. De Gaulle, en Francia, Mandela y Tutu, en Sudáfrica, son igualmente ejemplos de liderazgos políticos y morales que lograron traspasar sus fuerzas carismáticas y sus populares idearios en textos constitucionales que perduran. Otras constituciones son hijas del dolor y de la derrota. El caso paradigmático es la actual Constitución alemana. Tomo estas ideas de Bruce Ackerman, La Política del Diálogo Liberal (Editorial Gedisa), 1999.

[5] El ideal de una economía liberal por sobre una de planificación socialista ha resultado estable, y la libre iniciativa privada se instaló para quedarse. La noción de un Estado subsidiario, aunque exagerada en el texto original, ha sido reformada, y, en lo esencial, también parece perdurable.

[6] Me parece también que la Constitución de 1980 quedó además asociada a sus normas transitorias que permitieron y hasta dieron sustento ideológico a las masivas violaciones a los derechos humanos.

[7] Tomo este dato de las que registra la edición de la Biblioteca Nacional, en su página web, al 14 de octubre de 2013. La leyes de reforma tienen los siguientes números: 18.825, 19.055, 19.097, 19.295, 19.519, 19.526, 19.541, 19.597, 19.611, 19.634, 19.643, 19.671, 19.672, 19.742, 19.876, 20.050, 20.162, 20.193, 20.245, 20.337, 20.346, 20.352, 20.354, 20.390, 20.414, 20.503, 20.515, 20.516, 20.573 y 20.644.

[8] El gobierno de Aylwin tuvo el sentido fundacional de un comienzo épico en que buena parte del país terminó reconociéndose, pero no tuvo, en el Congreso, las mayorías para hacer reformas constitucionales que pudieron haber cimentado la Constitución del nuevo orden político democrático, no obstante que muchas de las formas políticas allí inauguradas (llamadas por muchos la democracia de los acuerdos), tuvieron y en grado importante mantienen una influencia perdurable en la forma de hacer política; es decir, en la forma de constituirnos democráticamente. Allí pudo radicarse la épica de una nueva fundación democrática, hija de un cierto reconocimiento del fracaso de los proyectos holísticos que inspiraron a los gobiernos de la Unidad Popular y de Pinochet. Pudo haber surgido allí una Constitución de la reconciliación y de la modestia, una que hubiera reconocido las diferencias y reafirmado la necesidad de la tolerancia política y del respeto por la dignidad de todos. Pero la derecha estaba aún con demasiado afán por defender la obra de Pinochet, y con suficiente miedo a los cambios que podría traer aparejada mayor soberanía popular, por lo que careció del sentido político de oportunidad para permitir que ese ideario democrático de reconciliación se plasmara en nuevas reglas constitucionales, obstinándose, en cambio, en aferrarse a los no pocos enclaves de democracia protegida que perduraron a la reforma constitucional de 1989.

El intento del presidente Lagos, al promulgar las reformas de 2005, estuvo cerca de lograr legitimar la Carta que nos rige, pero la poco visionaria reacción de la derecha de negarle a Lagos el poder simbólico de la paternidad sobre una nueva Carta; el desprestigio de los mecanismos de representación política (en su mayoría establecidos más en leyes políticas que en la Carta Fundamental) que permanecieron vigentes y que no son compatibles con ideales democráticos, y lo tardía de una reforma a enclaves autoritarios,

Pero si la Constitución estuviera hoy en crisis solo por esto, es posible que una nueva Constitución, a condición de que fuera por vías institucionales, no representara crisis alguna del Estado de Derecho. Esta primera debilidad de la que padece la Carta Constitucional que nos rige, si es que acierto en identificarla, representa un riesgo, el que todo proceso de cambio entraña para el Estado de Derecho, pero no es per se un enemigo de su vigencia.

El segundo problema constitucional de Chile es más problemático para la vigencia de un Estado de Derecho. Alude al modo que las élites perciben un texto constitucional: me temo que más como una carta de triunfo en contra de sus adversarios que como el terreno común en que nos podamos encontrar para resolver nuestras diferencias.

Esta concepción es a mi parecer veneno corrosivo de cualquier intento constitucional y de cualquier intento por organizar el poder de acuerdo con reglas y someterlo a ellas. La Constitución que nos rige padeció y aún padece de ese mal. En su versión original ella imponía un modelo: en lo orgánico, una democracia limitada y protegida. En lo dogmático, la libertad, marcadamente identificada y reforzada en aquello que la Unidad Popular había amenazado: la propiedad y en particular la libertad de empresa garantizada por un Estado subsidiario y no interventor.

Unas y otras ideas, casi las mismas que recorren por entero el texto original, concibieron la Constitución no como el lugar común de todos los chilenos, sino como aquel cerrojo que evitaría que se impusiera de nuevo el modelo o ideario social, económico y político socialista, del que la Carta original abjuraba militantemente.

Si bien los partidarios de una nueva Constitución no han avanzado ideas muy precisas acerca de los contenidos que proponen, más allá de las viejas banderas del binominal y los quórums, las pocas propuestas de fondo que se escuchan dan cuenta que la carga conceptual con que se concibió la Carta del 80 está también presente en sus detractores, aunque con diverso signo. Las propuestas de estos no pasan por entrarle a la Constitución con una goma destinada a borrar lo que aún le resta de instauradora de un modelo y transformarla en el terreno en que todos nos reconozcamos. En cambio, el símbolo es nuevamente un lápiz para imponer, por las reglas que organizan y limitan el poder, otro modelo, capaz de ser inmune a la amenaza de las mayorías. Así, las propuestas que se manifiestan con más frecuencia por quienes participan de la idea de una nueva Constitución es la de consagrar derechos económico-sociales y extenderles también un recurso o amparo jurisdiccional[9].

A mi juicio, ello nuevamente representa un afán por proteger un modelo socioeconómico de la democracia. Se trata de asegurar constitucionalmente un modelo

como los senadores designados, que ya no resistían el embate de la crítica, terminaron por frustrar lo que probablemente será el último esfuerzo por reflotar la legitimidad a la Carta originada en 1980.

[9] El Programa de Michelle Bachelet establece al respecto que "La nueva Constitución deberá consagrar un Estado social y democrático de derecho, que asume los derechos económico-sociales y culturales como verdaderas obligaciones de la actividad estatal, para asegurar mínimos de igualdad social para un disfrute efectivo de todos los derechos" (página 32). Más adelante, en la página 33 y respecto de las garantías, se establece que "La Nueva Constitución debe garantizar el desarrollo y la efectividad del conjunto de derechos fundamentales. En esa dirección se deben establecer las acciones y recursos que permitan su reclamo ante las instancias judiciales, tales como el amparo, la protección y el acceso a la información,…". Respecto de la extensión de los derechos económico-sociales, ver por ejemplo las entrevistas de 13 de junio y de 17 de septiembre de Francisco Zúñiga, jefe de la Comisión para una propuesta constitucional de Michelle Bachelet, al diario electrónico El Mostrador.

económico-social que pueda reclamarse y ser exigido judicialmente. Se trata de poner a participar a los jueces en la elaboración o, al menos en el cuestionamiento de las políticas públicas que pudieran elaborarse desde las mayorías políticas. En nombre de la Constitución y de sus derechos y principios más o menos vagos, los jueces podrían así, como de hecho lo vienen haciendo crecientemente, participar en la configuración del orden público[10].

El veneno del temor a la democracia y sus vaivenes, a los que se llama peyorativamente mayorías ocasionales, es un segundo de los problemas constitucionales de Chile. De ello estuvo sobrepoblada la Constitución de 1980 y me temo que los aires de Nueva Constitución están lejos de liberarse de ello.

Ese mismo fenómeno, de no querer someter los propios sueños al debate y decisión de las mayorías, lo veo especialmente presente entre los jóvenes de izquierda; entre quienes advierto una mirada mesiánica y de superioridad de sus propias ideas, que me parece corrosiva para la idea misma de una lucha política sometida a formas y a reglas[11].

El tercer factor de lo que atisbo pueda ser una causa de crisis del Estado de Derecho dice relación con el relativo equilibrio entre la potencia o debilidad de la participación política institucional y aquella que se verifica por canales extrainstitucionales o que presionan a las instituciones desde fuera.

Lo que conocimos hasta 1973 fue un fenómeno en que crecieron significativamente tanto la participación institucional, en especial electoral, como la movilización social, a un punto que terminó por destruir las instituciones, incapaces de soportar el calor ambiente. Ahora podríamos estar en presencia de un fenómeno diverso, en el que la participación institucional, sobre todo electoral, se debilita de forma progresiva, mientras parece aumentar, aún está por verse hasta qué punto, la movilización social.

Veamos el pasado un minuto. La explicación más extendida de las causas del último quiebre democrático es que absorbimos en exceso las pugnas globales de la guerra fría y nos dividimos sin reconciliarnos entre los partidarios del capitalismo y los del socialismo marxista[12]. En una línea algo diversa, pero que se emparenta con

---

[10] Para una visión del activismo judicial en Chile, que no comparto sino muy parcialmente, puede verse el libro de José Francisco García y Sergio Verdugo: Activismo judicial en Chile. ¿Hacia el gobierno de los jueces? Sobre la expansión de la función judicial en el mundo y su importancia puede verse: The global expansion of judicial power, C. Neal Tate and Torbjorn Vallinder (Editors). New York: New York University Press, 1995. Siguiendo la línea conceptual del texto recién citado, se ha publicado una serie de textos regionales, donde el correspondiente para América Latina se titula The judicialization of politics in Latin America, Rachel Sieder, Line Schjolden, and Alan Angell (eds.). New York: Palgrave MacMillan, 2005. El artículo sobre Chile en ese volumen corresponde a Javier A. Cousso y lleva por título: "The Judicialization of chilean politics: the rights revolution that never was". Como el nombre lo sugiere, el autor sostiene que el poder judicial chileno no es activista en la protección de los derechos.

Respecto de mi propia visión de la judicialización en general y en Chile, pueden verse los artículos de mi autoría "Justicia Constitucional y Democracia", publicado por la Revista de Ciencias Sociales Nº 54 de EDEVAL, Valparaíso, 2009, y "La política comparece ante los tribunales. Judicialización y democracia en Chile". Discurso de Incorporación a la Academia de Ciencias Sociales, Jurídicas y Morales del Instituto de Chile, en prensa para publicarse en la Revista Societas de ese Instituto, 2013.

[11] Véase por ejemplo las declaraciones de la presidenta elegida de la FECh al diario El Mercurio, de 14 de noviembre de 2013.

[12] Ver, por ejemplo, la Introducción al Informe de Verdad y Reconciliación o Informe Rettig, Tomo I, Segunda Parte, Capítulo 1: "Marco Político", letra A.: Situación de Chile al 11 de septiembre de 1973, sobre el origen de la polarización y su desenvolvimiento.

aquella, Arturo Valenzuela ha subrayado la importancia de la pérdida de un centro pragmático y articulador, la falta de políticas de acomodo y la pérdida de valorización de las reglas del juego democrático por unos y otros[13]. Esas explicaciones están ciertamente bien documentadas, pero no terminan de dar cuenta por qué Chile absorbió más que otros países las ideologías excluyentes, por qué en medio de esa batalla sin cuartel por construir un mundo distinto desde el Estado o por oponerse a él, se hizo cultural y electoralmente imposible seguir sosteniendo un centro pragmático y articulador; no terminan de explicar por qué la pasión por transformar hizo decaer la lealtad a las reglas del juego democrático y la tolerancia que toda democracia necesita para sobrevivir.

Si miramos la última columna del cuadro que sigue, que muestra el total de votantes como porcentaje de la población en edad de votar, podemos apreciar que, antes de la reforma que puso fin al voto censitario, la cifra apenas sobrepasaba el 3% de aquella en edad de votar. El fin de la barrera censitaria permitió duplicar el número de votantes, pero la cifra, para la elección de 1920, no llegaba al 10% de aquella en edad de votar. El gran salto y aumento, como puede apreciarse, se concentra entre 1952, con la incorporación del voto de la mujer y en 1973, ya incorporados a la ciudadanía los jóvenes y analfabetos[14].

Las cifras de participación no son el único factor que debiera atraer nuestra atención para medir la igualdad o inclusión de los procesos electorales: La reforma electoral de la cédula única de 1958 cambió la libertad del voto en Chile.

Lo que quisiera destacar es que el único período de alta participación electoral de los chilenos coincide con el comienzo de la crisis política. La sociedad chilena parece no haber podido convivir en democracia cuando esta se hizo inclusiva.

"Los investigadores de la política latinoamericana destacan el hecho de que Chile, a comienzos de los años sesenta, habría ocupado el primer lugar de América Latina en términos de estabilidad política; sin embargo, en términos de participación electoral se ubicaba en el decimocuarto lugar"[15]. Trece años después, la participación electoral había crecido ostensiblemente. Coincidencia o no, quince años después Chile ya no ocupaba el primer lugar latinoamericano en estabilidad política.

---

[13] Me refiero a su libro El Quiebre de la Democracia en Chile, Ediciones Universidad Diego Portales, 2013. El libro se publicó en inglés en 1978, por The John Hopkins University Press, con el título de The Breakdown of Democratic Regime: Chile. El libro, que contiene una notable documentación empírica, se funda en la teoría de Juan Linz. Como lo pone el propio autor en la Introducción de la Obra: La tesis fundamental de esta obra es que el quiebre de la democracia chilena confirma la tesis de Juan Linz: la supervivencia de un régimen democrático exige la efectiva participación en el poder de un centro pragmático, así como políticas de acomodo, junto con un respeto mayoritario por las reglas del juego democrático, pues eso es lo que impide que una aguda polarización política lleve a la imposición de una solución de fuerza, con el triunfo violento de uno de los extremos y la instauración de un régimen autoritario represivo (página 26 de la primera edición, agosto de 2013).

[14] A las reformas electorales antes anotadas se suman normas que hicieron obligatoria, bajo amenaza de sanción penal o de multa, la inscripción electoral y la emisión del voto; pero más importante que aquellas fueron las que exigieron la constancia de registro electoral para realizar trámites ante organismos públicos, notarías y bancos. Ver especialmente el artículo 66 de la Ley de Inscripciones Electorales, Nº 14.853. Para un análisis de la legislación electoral bajo la Carta de 1925, puede verse la obra de Carlos Andrade G.: Elementos de Derecho Constitucional chileno. Editorial Jurídica de Chile, 1963, páginas 98 y siguientes. También a Mario Bernaschina: Cartilla Electoral, Editorial Jurídica, 1958.

[15] Arturo Valenzuela, op. cit., pág. 61. Para acreditar su afirmación, este autor cita a Manin Needler: Political Development in Latin America, Random House, 1968.

TABLA 1: PARTICIPACIÓN ELECTORAL EN CHILE, 1870-1973

Año	Población total (ODO)	Población en edad de votar (ODO)	Votantes (ODO)	Votantes como % de población total	Votantes como % de población en edad de votar
	(a)	(b)	(c)	(d) = (c)/(a)	(a) = (c)/(b)
1870	1.943	919	31	1,6	3,3
1876	2.116	1.026	80	3,8	7,8
1885	2.507	1.180	79	31	6,7
1894	2.676	1.304	114	4,3	8,7
1915	3.530	1.738	150	4,2	8,6
1920	3.730	1.839	167	4,5	9,1
1932	4.425	2.287	343	7,8	15,0
1942	5.219	2.666	465	8,9	17,4
1952*	5.933	3.278	954	16,1	29,1
1958	7.851	3.654	1.236	15,7	33,8
1964	8.387	4.088	2.512	30,0	61,6
1970	9.504	5.202	2.923	30,8	56,2
1973	9.850	5.238	3.620	36,8	69,1

Fuente: Meller (1996: 1021) y Cruz Coke (1984).
* Las mujeres obtuvieron el derecho a votar en 1948.

Al margen de cuáles sean las causas y cuáles los efectos, la mayor participación y limpieza electoral coincidió con un período en que la política adquirió relevancia para generar inclusión, movilidad e igualdad social. No pretendo aquí una visión beatífica o crítica de los gobiernos de Frei Montalva y de la Unidad Popular, sino marcar la coincidencia entre tres fenómenos: el aumento en la participación electoral, la hipermovilización política y una significativa disminución de la desigualdad en Chile[16].

[16] El índice de Gini, que marca la desigualdad del ingreso (por hogares del Gran Santiago, en este caso), osciló entre 0,50 y 0,53 entre 1960 y 1965. En 1967 había subido a 0,56. En 1973 había bajado por primera vez de la barrera de los 0,5. En contraste, en 1987, el índice de desigualdad alcanzaba sus máximos históricos de 0,65, disminuyendo luego ostensiblemente en el período democrático. Con todo, a mediados de los 90 se encontraba todavía en niveles de desigualdad superior a la de comienzos de los 70. Tomo estos datos del artículo de Dante Contreras, "Distribución del Ingreso en Chile. Nueve hechos y algunos mitos", publicado en la Revista Perspectivas, 2007, página 317. El índice de Gini constituye el modo aceptado de medición de la desigualdad. Según él, el cero equivaldrá a una distribución perfectamente igualitaria, mientras el 1 daría cuenta de una sociedad en que un solo individuo acumula toda la riqueza. Entre los países desarrollados, Japón tenía el 2000 un Gini algo menor a 0,25 y Estados Unidos de Norteamérica uno de 0,4. El Banco Mundial anota (no ya en el Gran Santiago) un Gini de casi 0,6 para el 2000. Ver el trabajo de Florencia Torche: "Desigual pero fluido: El patrón chileno de movilidad en perspectiva comparada". Expansiva Nº 57, 2005. El texto fue primero publicado en inglés, bajo el título Unequal but fluid. Social Mobility in Chile in comparative perspective. American Sociological Review, 70. Para un trabajo más reciente, ver "Estratificación

Esta coincidencia nos permite esbozar, al menos como hipótesis, que una de las causas de esa crisis estuvo en que el sistema político no fue capaz de procesar pacíficamente las demandas de quienes se incorporaron como ciudadanos plenos a él.

Al reabrirse los registros electorales para el plebiscito de 1988, más de 7,4 millones de chilenos se inscribieron, cifra que representaba el 92,96% del potencial electoral y casi el 60% del total de la población. Con todo, las tensiones que otrora había producido una democracia plena se habían morigerado mediante otros mecanismos, que atenuaron significativamente el poder de las mayorías: Quórums supramayoritarios, presupuestos reservados y materias entregadas a la decisión de órganos distintos al Congreso fueron, y siguen siendo en parte, la fórmula para ello. La participación electoral no conllevaba la capacidad de hacer cambios importantes.

Se ha generalizado en las élites la percepción de que el país ha vuelto a politizarse, a importarle el destino colectivo y a ambicionar cambios sustantivos desde la política. Con todo, la noción de compromiso responsable con ese destino mediante formas institucionales se ha debilitado; la noción de ciudadanía se ha desdibujado, como analizamos en esta misma mesa hace un par de meses; la participación electoral ha disminuido a la mitad de los potenciales electores. Mientras, se ha generalizado la percepción de eficacia de la movilización social y se ha legitimado la noción de que es posible movilizarse aunque no se sea ciudadano.

Igual que a fines de los 60, la política parece estar tensionada por demandas que llaman a solucionar la desigualdad social, me parece a mí que más con un carácter reivindicatorio que revolucionario[17]. Las movilizaciones no adquieren, al menos no aún, la intensidad de las de aquella época. Sin embargo, frente a ellas, la política aparece débil, en parte por su falta de sustento en un poder electoral desvanecido, y dispuesta a ceder a los movilizados, lo que, naturalmente estos perciben, transformándose en un incentivo a nuevas movilizaciones. Si bien no percibo que la intensidad de la hipermovilización de aquellos tiempos sea equiparable a la de hoy, me parece que las instituciones reciben esa demanda en una posición de gran debilidad y desprestigio y se muestran dóciles frente a ellas. Si no me equivoco, ello puede generar una espiral muy corrosiva para un Estado de Derecho, pues en ese estado de cosas, los conflictos se resuelven en favor de quienes tengan deseos más intensos o sean capaces de mayor audacia en reclamarlos[18].

Si lo que he descrito como tercera causa de la crisis tuviera algún asidero, estaríamos en presencia de un enorme reto para el Estado de Derecho y su vigencia, pues estaríamos desafiados a establecer reglas para una democracia inclusiva y participativa para un período en que la política sea popularmente relevante.

---

y movilidad social bajo un modelo neoliberal: El caso de Chile". Vicente Espinoza, Emmanuelle Brozet y María Luisa Méndez. Disponible en página web www.desigualdades.cl

[17] Para algunos, tales movilizaciones tienen por objeto o al menos como efecto cuestionar el modelo. Véase Alberto Mayol: El derrumbe del modelo. La crisis de la economía de mercado en el Chile contemporáneo, LOM, 2012. También El Otro Modelo. Del orden neoliberal al régimen de lo público". Varios autores. Debate, 2013. Personalmente, pero esto no es más que una opinión, me parece que esas movilizaciones son más bien reivindicaciones dentro del modelo. Corresponden más bien a la reacción de consumidores mal atendidos que a revolucionarios.

[18] Ver Latinobarómetro, 2011. También Encuestas UDP, 2008 a 2011.

De ser en parte cierta esta tercera cuestión, querría decir que el desafío consistiría en "institucionalizar" los afanes de participación social; en transformar la calle en ciudadana. Si así fuera deberíamos concentrarnos menos en definir los derechos en la Constitución, y mucho más en su parte orgánica; pues la fortaleza y pervivencia del Estado de Derecho dependería de una arquitectura del poder político capaz de absorber conflictos sociales intensos, fortaleciendo las instituciones, en vez de intentar, inútilmente, aislarlas.

CRISIS Y VIGENCIA DEL ESTADO DE DERECHO

Rodrigo Correa González*

Introducción

Hay algo desconcertante en la invitación a reflexionar sobre la vigencia del Estado de Derecho.

El Estado de Derecho es un ideal normativo y, como todo ideal normativo, es un conjunto de ideas sobre cómo deberían ser ciertas relaciones, en este caso las relaciones entre el Estado y los individuos. Esto determina ya la posibilidad de una cierta distancia entre el ideal y el modo en que dichas relaciones efectivamente se establecen en una determinada comunidad política.

La invitación a reflexionar sobre la vigencia del Estado de Derecho podría tomarse, en primer lugar, precisamente como una invitación a explorar esa distancia. Si se aceptara esta invitación habría que hacer una precisión inicial: en cuanto a ideal normativo el Estado de Derecho se sostiene, con cierta independencia de su reconocimiento en las normas constitucionales y legales, posibilitando criticarlo porque el derecho constitucional no recoge necesariamente determinados principios configurativos del concepto. Pero puede ocurrir que el derecho constitucional, en su identidad doctrinaria, corresponda formalmente al Estado de Derecho o a los principios que lo conforman y que, sin embargo, la actividad estatal no se ajuste a él en la práctica.

Cuando tal desajuste deja de ser accidental, entonces la vigencia del Estado de Derecho queda afectada o amenazada no ya por la falta de reconocimiento jurídico de determinados principios e instituciones, sino por la frágil eficacia del Derecho.

I. Vigencia del concepto

Existen, sin embargo, niveles distintos de reflexión sobre la vigencia del Estado de Derecho. Se trata de examinar su vigencia a nivel cultural. La pregunta, en tal caso, no sería si el derecho constitucional positivo de un determinado país, Chile por ejemplo, establece un Estado de Derecho; tampoco si la actividad estatal se ajusta en los hechos al derecho constitucional. La pregunta sería si los principios del Estado

* Exposición hecha en la Academia el lunes 25 de noviembre de 2013. Versión confeccionada sobre la base de la grabación magnetofónica editada por el secretariado de la Academia.

de Derecho tienen una adhesión cultural, si ellos configuran la imaginación política de la comunidad.

Esta cuestión, me parece, es más importante que las anteriores, pues dependen de esta. Si no existe adhesión cultural a determinados principios cabría esperar tanto que el Derecho dejara de encarnarlos, como que se produjeran desajustes entre su reconocimiento formal y su vigencia efectiva. Y, por otra parte, la vigencia cultural de determinados principios determina que los eventuales desajustes que de hecho puedan existir tiendan a corregirse en el tiempo.

En razón, entonces, de la primacía de la cuestión cultural como de la naturaleza de esta audiencia, he optado por ofrecer algunas reflexiones en torno a ella.

Se trata de un ejercicio de indagación de lo que alguna vez el académico Agustín Squella denominó cultura jurídica externa. Voy a dejar de lado las otras dos cuestiones, por importantes que puedan ser. Omitiré, por ende, el análisis de si hay incumplimiento sistemático de normas, tal que afecte su vigencia práctica. Esto no significa que no prescinda de referirme por entero al Derecho vigente, ni que incurra en igual omisión respecto del modo en que este se aplica. En la medida en que dicho Derecho y su aplicación pudieran afectar o reflejar la vigencia cultural del Estado de Derecho, me referiré a ellas.

II. Sentido dinámico

El examen de la vigencia cultural del Estado de Derecho plantea un problema inicial, tal como pone de manifiesto el título de una excelente contribución del juez y jurista alemán Wolfgang E. Böckenförde: en su monografía sobre el origen y cambio del concepto de Estado de Derecho.

El concepto de Estado de Derecho no es estático, en palabras de ese mismo autor el Estado de Derecho pertenece a un grupo de conceptos que no se dejan definir objetivamente, ni de forma concluyente desde sí mismos, sino que permanecen abiertos al flujo cambiante de las concepciones teóricas sobre el Estado y la Constitución. Son así factibles de concreciones diversas sin que ello suponga que cambie por entero su contenido, es decir, sin que pierda su continuidad o se degraden a meras fórmulas vacías.

Naturalmente, esto significa que concreciones determinadas del Estado de Derecho están constantemente perdiendo vigencia ante el cambio de las concepciones teóricas del Estado y de la Constitución. Frente a un cambio que aparezca prima facie reñido con una concepción del Estado de Derecho hasta entonces dominante, resulta necesario evaluar hasta qué punto dicho cambio podrá ser acogido mediante una transformación de dicha concepción o, por el contrario, si él conllevará el debilitamiento o destrucción del Estado de Derecho.

Para practicar tal evaluación resulta necesario identificar, previamente, qué es lo constitutivo del núcleo esencial del Estado de Derecho. Voy a seguir en esto también a Böckenförde, quien sostiene, al final del citado trabajo, que en el concepto de Estado de Derecho está incorporado un contenido de la teoría constitucional que, con independencia de todas las variantes de su significado, nunca llega a desaparecer. Tal contenido es la referencia a la garantía de la libertad personal y a la limitación del poder del Estado.

Me arriesgaré, entonces, a sugerir algunas hipótesis, apoyado en esta doble referencia a la libertad personal y a la limitación del poder del Estado, con el objeto de promover la reflexión en esta mesa.

En relación con lo primero, manifiesta que la libertad personal se encuentra considerablemente arraigada en la cultura imperante hoy; y cito nuevamente a Böckenförde: aparece la autorrealización de la subjetividad individual como sentido propio del orden público estatal. Si bien no veo que ese arraigo de la libertad personal se encuentre actualmente sometido ante un ataque frontal que la ponga en peligro, me parecería temerario asegurar que no vaya a estarlo en el futuro.

III. Eventualidades

Desgraciadamente, la historia nos muestra cambios repentinos que no fueron anticipados por sus contemporáneos. Pero si tal fuera la situación entre nosotros hoy, si el arraigo de la libertad personal fuera superficial y estuviera a punto de sucumbir, no me quedaría más alternativa que confesarles mi miopía. No veo en el horizonte colectivismos que pongan en riesgo el individualismo dominante. Esto no significa que no perciba riesgos actuales para el Estado de Derecho. Ocurre más bien que estos riesgos son más difíciles de identificar, precisamente porque su fuente no se encuentra en una ideología que, rechazando la prioridad de la libertad individual, amenace con convertirse en dominante.

No veo tampoco enemigos declarados de la libertad. Por el contrario, algunas de las amenazas que asechan hoy al Estado de Derecho tienen su fuente en partidarios declarados de la libertad individual. Esto es posible porque la relación estrecha que el Estado de Derecho mantiene con la libertad individual y que se traduce en instituciones diseñadas para garantizar dicha libertad.

La vigencia del Estado de Derecho puede sufrir tanto por ataques directos a la prioridad de la libertad individual, que no me parece sea el caso en estos momentos, como por ataques al entramado institucional que la garantiza. En la medida en que se pierde de vista la relación entre aquella libertad y este entramado, aumenta la probabilidad de desapego a las instituciones propias del Estado de Derecho. Percibo eso incluso entre quienes se declaran a favor de una sociedad libre. En este sentido, una institución central del Estado de Derecho que hoy aparece amenazada y de un modo heterodoxo es la vinculación de la institución judicial a la ley, teniendo presente que tal vinculación es la forma principal de limitar el ejercicio del poder estatal para garantizar el goce de la libertad individual.

IV. Paradigmas

Provienen de fuentes múltiples. Por una parte, se han debilitado las condiciones que hacen posible la vinculación a la ley, perdiendo así la judicatura un apoyo importante para resistir influencias externas. Acá entiendo que la locución cualquier influencia se refiere a que no sea simplemente la ley. No quiero decir externa en sentido de fuera o ajena al poder judicial. Por otra parte, han aumentado las presiones sobre la judicatura desde los medios de comunicación y las articuladas por diversos grupos de interés.

En relación con lo primero, la ley, que es general, debe ser aplicada, sin embargo, a casos particulares. Este paso, de lo general a lo particular, no es trivial. Hasta hace algún tiempo primaba entre nosotros una concepción formalista de ese proceso, es decir, que el apego estricto a la letra de la ley proveía el sentido de la misma, la que debía ser luego aplicada a casos particulares mediante el silogismo. Sugiero, a modo de hipótesis, que este formalismo sirvió, y hasta cierto punto funcionó, en razón de una legislación de calidad sobresaliente y, por otra parte, de juristas particularmente talentosos que contribuyeron con trabajos exegéticos de gran calidad.

En las últimas décadas el paradigma formalista ha sufrido ataques. Estos han encontrado un terreno fructífero en una legislación decreciente y en el vacío dejado por los juristas. Es probable que en estas condiciones no resulte deseable el retorno a dicho paradigma. Lo grave no es el abandono de tal modelo que, probablemente, no era ya adecuado a la situación actual, sino que tampoco haya sido reemplazada por otro capaz de reestablecer la vinculación a la ley.

A falta de un paradigma dominante que haga posible la vinculación, la judicatura queda vulnerable a todo tipo de discursos consecuencialistas. Estos discursos han proliferado tanto en los medios de comunicación (especialmente en el ámbito penal) como en diversas organizaciones y grupos de interés. No se trata de la burda presión ejercida sobre un juez en casos particulares, mediante el uso de medios ilícitos, se trata más bien de discursos atractivos, desplegados en la esfera pública y que no encuentran al frente la resistencia de una dura vinculación a la ley.

Paradójicamente, muchos de estos discursos lesivos de la vinculación a la ley se han dado bajo la forma de un discurso de los derechos. Digo paradójicamente porque los atributos individuales son habitualmente considerados uno de los elementos centrales del Estado de Derecho. No puede negarse, sin embargo, que la jurisprudencia de derechos, entre nosotros, ha contribuido a liberar a los jueces de su vinculación a la ley.

V. Estado social

Estamos frente a demandas importantes de reforzamiento del Estado social. Esta demanda señala problemas de diversa índole, incluyendo naturalmente problemas económicos. Sin embargo, el punto escapa del ámbito de lo que ahora nos ocupa y, francamente, también de mi pericia.

En relación con el Estado de Derecho se constata una tensión manifiesta entre la libertad individual, por un lado, y la actividad estatal dirigida a crear condiciones sociales de igualdad, de otro. Esta tensión no desaparece, aunque tal igualdad se limite a la igualdad de oportunidades. Se trata de una tensión que bien administrada no tendría por qué ahogar la libertad propia de un Estado de Derecho. En palabras del ya tantas veces citado Böckenförde: es decisiva la cuestión de la medida correcta, pues solo descubriendo y concretando jurídicamente dicha medida puede garantizarse una vinculación al Derecho y la delimitación recíproca entre la actividad social del Estado y la intangibilidad del Estado de Derecho.

El riesgo se encuentra, naturalmente, en que no se alcance tal medida correcta. Se trata de un riesgo omnipresente. Eso va en ambas direcciones, pues puede errarse tanto con anteponer la creación de determinadas condiciones sociales por sobre el

Estado de Derecho, en perjuicio de la libertad, como por limitarse el Estado a garantizar estricta y únicamente la libertad formal y la propiedad.

En esta ocasión me ocupo, sin embargo, solo del primero de estos problemas. El riesgo de que el Estado social ahogue al Estado de Derecho no es indiferente a la estructura constitucional, esta puede aumentarlo o disminuirlo.

La Constitución vigente recoge los principios del Estado social en un nivel distinto de los principios formales que garantizan la libertad individual. Por una parte, incorpora explícitamente dentro de las funciones estatales la de "crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible", en su artículo 1º, pero inmediatamente agrega que esto debe ser hecho "con pleno respeto de los derechos y garantías que esta Constitución establece". Esta idea se refuerza al preceptuar la Constitución que el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Tanto el reconocimiento como la garantía constitucional de los derechos sociales quedan en segundo plano, por mucho más fragmentarios carentes del reconocimiento y garantía de los derechos de libertad y ciudadanía. Esta estructura constitucional disminuye, es cierto, el riesgo del atropello al Estado de Derecho.

VI. Nueva Constitución

La demanda de una nueva Carta Fundamental no es, *per se*, demostrativa de un ataque a los principios del Estado de Derecho. Es más bien una experiencia de la demanda de reforma de ciertas instituciones que dificultan el gobierno de la mayoría. Pero esta demanda es hoy contemporánea con la exigencia de un Estado más activo en la creación de igualdad de oportunidades y en ocasiones ambas demandas se confunden. No es de extrañar, entonces, que algunas voces entiendan por nueva Constitución una Carta Fundamental que, al menos, equipare los derechos sociales con el nivel que tienen absolutamente los derechos de libertad.

En esa estructura constitucional aumenta el riesgo de que la medida de equilibrio entre el Estado de Derecho y el Estado Social de Derecho vaya en perjuicio del primero. Debo insistir, sin embargo, en que no me parece que estemos en presencia de un colectivismo que domine la imaginación política. En este sentido, pienso que la equiparación constitucional del Estado de Derecho con el Estado Social de Derecho no se traduciría en un ahogo sistemático de la libertad individual en Chile. Más bien, pienso que sería superada la irracionalidad de un Estado judicial. Si los derechos sociales quedan equiparados a los derechos de libertad, entonces los jueces habrán adquirido mayor libertad para ponderar entre ellos, en caso de tensión. Se amenazaría así con exacerbar una situación en la que, en cierto sentido, creo ya nos encontramos.

Epílogo

Aunque no enfrentemos un ataque frontal a la libertad individual, las amenazas que afectan al Estado de Derecho son importantes. Es relevante, por lo tanto, tenerlas presente y enfrentarlas.

Por una parte, resulta urgente crear condiciones que permitan reestablecer una vinculación vigorosa a lo que manda la ley. Estas condiciones deben ser hechas por la jurisprudencia centrada en los derechos. Tal jurisprudencia está para quedarse.

Me parece que resulta necesario articular un paradigma de la función judicial, pero que la incorpore y, a la vez, le ponga límites. No se trata de un desafío puramente teórico, porque es necesario reforzar la vinculación a la ley en términos tales que los jueces tengan un apoyo en ella pero para resistir los discursos consecuencialistas, por una parte, y que sientan la crítica cuando se dejen seducir por ellos, de otro. Eso exige, entre otros factores, Facultades de Derecho atentas y críticas al ejercicio de la judicatura, más de lo que lo ha sido hasta hoy.

En el plano del Estado social, lo crucial estriba en que su fortalecimiento se haga por medio de la ley y de la Administración Pública. Esto no asegura que se acierte en la medida correcta, pero hace más fácil enmendar allí donde se yerra y, por otra parte, se evita reforzar las condiciones que han socavado la vinculación a la ley con criterio esencial.

DOCUMENTOS

CIENCIA Y EXPERIENCIA PARA EDUCACIÓN SUPERIOR DE CALIDAD

José Luis Cea Egaña*
Presidente
Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales
Instituto de Chile

Razones de fuerza mayor impiden al Presidente del Instituto de Chile, don Rodolfo Armas Merino, acompañarnos en la reanudación de los Diálogos que iniciamos en 2012, con el auspicio del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República. Transmito las disculpas del señor Armas y mi complacencia al reemplazarlo en esta reunión en que el Miembro de Número de la Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales, don José Joaquín Brunner Ried, se referirá a Los Desafíos de la Educación Superior en Chile.

Conozco a José Joaquín desde que realizábamos conjuntamente, aunque yo tres años adelante que él, nuestros estudios de Derecho en la Universidad Católica de Chile. Ya entonces, José Joaquín era un alumno destacado en un curso que debe figurar entre los de mayor brillo en los ciento veinticinco años de historia de esa Facultad. Conservo vivo el recuerdo de su intensa vida universitaria, de la evolución que tuvo y de la trayectoria que siguió hasta llegar a ser una personalidad del más alto relieve en todos los temas de educación y enseñanza en nuestro país.

Resumo de manera esquemática su labor académica y pública.

Realizó estudios de pregrado en la Escuela de Derecho de la Universidad Católica de Chile; avanzó al posgrado en la Universidad de Oxford; y obtuvo el doctorado en sociología en la Universidad de Leiden (Países Bajos).

Entre 1994 y 1998 se desempeñó como Ministro Secretario General de Gobierno. Más tarde presidió el Consejo Nacional de Televisión y el Comité Nacional de Acreditación de Programas de Pregrado. Fue Vicepresidente del Consejo Superior de Educación, miembro del Consejo Nacional de Innovación para la Competitividad y del Consejo de Ciencias del Fondo Nacional de Desarrollo Científico y Tecnológico (FONDECYT).

Actualmente es profesor titular e investigador de la Universidad Diego Portales. Allí dirige el Programa de Doctorado en Estudios de la Educación Superior, dictado en conjunto con la Universidad de Leiden.

Integra el consejo editorial de diversas revistas académicas y escribe habitualmente en variados medios de prensa. Es autor o coautor de 35 libros y cientos de artículos en revistas académicas y de divulgación científica. Con singular destreza escribe en temas de cultura, educación, televisión, postmodernidad y globalización.

---

* Discurso leído en el Salón Montt Varas del Palacio de La Moneda el jueves 25 de abril de 2013.

Es Miembro de Número de la Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales del Instituto de Chile y forma parte de la Junta de Gobierno de la World Academy of Art and Science.

Para nuestra Academia es un honor culminar en este acto el ciclo que con tanto éxito iniciamos hace un año. Más satisfacción aún sentimos al oír, en tiempos de tensiones, ideas que aclaran y de otras que confunden. José Joaquín trabaja como es costumbre en el Instituto de Chile y nuestra Academia: sin consignas, con mente abierta y respetuosa, rigurosamente. Se margina, entonces, de tesis tan simples como antagónicas en torno de la educación y la enseñanza.

José Joaquín orienta en este universo, a veces oscuro, con discernimiento, apoyado en su experiencia, rigor y talento. Resulta providencial que hoy estemos aquí para despejar dudas y afirmar propósitos que lleven a lograr mayor calidad en la formación superior en Chile. Ese noble objetivo, de apremiante cumplimiento, no puede ser confundido con eslogans ideológicos, ni proclamas de corto plazo, por repetidas que sean. La reflexión de José Joaquín será de gran valor en esta tarea.

Señor Ministro y autoridades:

Declaro nuestra esperanza en punto a que continuemos con estos diálogos. ¡Que no sea este el último de un siglo que no pasó del año!

No olvido, estimado señor Ministro, que al inaugurar estas jornadas hace un año le sugerí reunir el texto de las comunicaciones, editarlo y publicar un libro con ellas. Estoy convencido que lo que no se difunde por escrito se olvida casi de inmediato, priva del estudio a quienes anhelan hacerlo e impone el olvido a todo el esfuerzo realizado. ¡Solo el libro sigue y prosigue enseñando!

Agradezco a José Joaquín su buena voluntad y a la Presidencia de la República la inapreciable ayuda entregada para completar este noble proyecto.

Muchas gracias por acompañarnos.

CAMBIO SIN RUPTURA

José Luis Cea Egaña*

Mil gracias a los profesores Ana María García Barzelatto y Gonzalo García Pino por el análisis, completo y riguroso, que han hecho de la obra que se presenta en este acto. Oyéndolos, todos aquí hemos captado el sentido del libro, explicado con la claridad y lucidez que solo se halla en quienes se interiorizan de un texto extenso y a veces complejo. Sus juicios benevolentes los aprecio, más que como prueba de amistad, con el rasgo de incentivo para continuar trabajando. Nos impulsa un anhelo común, fascinante y desafiante, quiero decir el de ir más allá de los límites que hoy tienen el constitucionalismo y la democracia en Chile.

Hace algunos días, un amigo a quien aprecio profundamente me paralogizó al decirme, con ironía, que no entendía cómo me había dedicado a escribir sobre el gobierno y el Congreso Nacional, acerca de la ley y el Tribunal Constitucional en momentos en que se plantean transformaciones de gran envergadura a nuestro régimen político. Le respondí, aún perplejo, que esos temas no desaparecerán, cualquiera sea la magnitud y hondura de las alteraciones que sobrevengan. Por lo demás, escribí sobre ellos pensando en el fututo, con crítica constructiva y reflexiones hasta hoy omitidas en la doctrina nacional.

Ahora quiero confesarles lo que percibo y siento de la controversia que se ha ido levantando, centrada en un síndrome, probablemente de los más característicos de nuestra cultura (o incultura) cívica. Trátase de sostener, con brío renovado, que ha llegado la hora de reemplazar por entero la Carta Fundamental. En esa línea, algunos proclaman que se haga mediante una asamblea constituyente; otros piensan alterarla, pero tan a fondo mediante el procedimiento de reforma constitucional hoy vigente, que podríamos coincidir en que lo resultante sería un Código Político nuevo; y no faltan, finalmente, los que aventuran algunas enmiendas, pero sin acercarse siquiera al torbellino descrito.

No sé, y difícilmente habrá pitonizos confiables que lo adivinen con certeza y sin ideología, cuál será el desenlace de tan recurrentes manifestaciones de ensoñaciones políticas y jurídicas. Sí, en cambio, me considero autorizado para afirmar que

---

* Texto leído en el Salón de Honor de la Universidad Católica de Chile el jueves 10 de octubre de 2013, al finalizar la presentación del Tomo III del libro Derecho Constitucional Chileno (Ediciones PUC, 580, pp, 2013).

el síndrome referido es peligroso, pues en nuestra trayectoria republicana tenemos cuatro tragedias, históricamente constatadas, en que la falta de consenso arrolló a la política e impuso con violencia el quiebre institucional, hiriendo el espíritu nacional en puntos que hasta hoy nos dividen. Resulta imperativo, por consiguiente, preocuparse del porvenir de nuestra democracia constitucional, precaviendo la recaída en quebrantos causados por la incertidumbre en que nos vamos sumiendo.

¿Qué actitud asumir en tal encrucijada?

He oído y leído opiniones que llaman a mantener la calma, basadas en que la normativa suprema vigente torna imposible, aún en las peores hipótesis electorales de noviembre y diciembre de 2013, provocar un sismo constitucional semejante al de una ruptura institucional o, cuando menos, de una reconfiguración completa del texto y contexto de la Constitución vigente; y he oído y leído también tesis que anuncian la imposición de tal ruptura, en una especie de visión aterradora, de rebelión de los hechos en contra del Derecho, si no se actúa según los dictados de los agoreros de catástrofes.

Resueltamente digo que no estoy en ninguna de esas posiciones, a raíz de haberlas meditado para concluir que no representan la realidad ni aspiraciones de nuestra ciudadanía; tampoco son coherentes con la experiencia bicentenaria de nuestro constitucionalismo; ni, para finalizar, pues no poseen los rasgos que las purguen de ser aventuras ideológicamente concebidas. ¿Seremos capaces de evitar los tropiezos ya aludidos?, ¿entendemos correctamente qué es y cuánto implica una Constitución y el constitucionalismo?, ¿o insistimos en atribuir potestades mágicas a la letra del Código Fundamental, aunque no tenga cimientos sólidos en el régimen político chileno?, ¿ y, en fin, nos precipitaremos de nuevo, para conminar a la rendición, en los resquicios de triste memoria?

Sin duda, el cambio es inevitable y constante en todo país que prospera en la concreción del bien común. Sinceramente, no me cabe duda que así ha sido en Chile. Pero el tiempo cambia y con él cambiamos nosotros. Debemos, por consiguiente, tener conciencia de esos supuestos y, en lugar de oponernos a ellos o intentar eludirlos o torcerlos, lo sensato es ser permeables a sus exigencias, entenderlas con acierto, después evaluarla y, según la conclusión, disponernos a llevarlas a la práctica.

El cambio, consiguientemente, no es un fin en sí mismo; tampoco lo es la estabilidad o la inmutabilidad. Agono y arquitectura se integran armónicamente en la democracia vivida según el Derecho, pero ¡qué difícil se nos vuelve lograrlo, cada cuarenta años, aproximadamente!

Por eso, confío en la labor de la jurisprudencia creativa, imaginativa y finalista, consciente de las claves que he señalado. La jurisprudencia ha generado, recordémoslo, avances enormes en el constitucionalismo, como el surgimiento de la supremacía, el efecto de irradiación de las sentencias constitucionales, la consolidación de los derechos sociales, la transición exitosa de Chile a su recuperación democrática o la integración de los ordenamientos nacionales con los inter o supranacionales. Y la jurisprudencia lo ha hecho sin trastornos institucionales, pacíficamente y reafirmando la legitimidad del ordenamiento vigente. Pero sabemos que la interpretación judicial tiene límites, cuya transgresión la vuelve ilícita y no mutativa. Por eso, siempre es necesaria la actuación del Poder Constituyente originario, introduciendo las reformas, de texto, contexto y espíritu que reclama la adecuación del Derecho al progreso social.

Autoridades, profesores y alumnos:

Creo en la Constitución viva porque es vivida en la aplicación diaria, justa y pacífica; creo en la Constitución crecedora, como la llamó Manuel Antonio Tocornal en 1834, porque se va adecuando a las demandas de la población que la sostiene y apoya sintiéndola suya; creo en el cambio controlado pero incesante, que conjuga la libertad con el orden, sin discriminación ni injusticia en el diálogo que lleva a acuerdos y compromisos representativos de los diversos sectores de la comunidad; creo en la ciudadanía responsable porque ejerce en plenitud sus derechos y, con la misma energía, jamás elude los deberes correlativos; creo en la antropología focalizada en la persona con el Estado al servicio de ella; y creo en el cambio como un rasgo beneficioso para la convivencia humana, pero siempre y cuando se despliegue y ejecute dentro de, con los límites y para las finalidades señaladas en las instituciones políticas.

Confío que la prudencia y visión atinada del liderazgo político se imponga, disipando la incertidumbre que ya estamos padeciendo. En ese sentido prosigo trabajando la actualización de la tercera edición del tomo primero de la obra hoy presentada; y con idéntico espíritu me esfuerzo por discernir los signos de los tiempos para finalizarla, con el volumen cuarto, en el año venidero.

Renuevo mi gratitud a la Editorial de esta Universidad por su inapreciable ayuda, eficiencia y buena voluntad. Mil gracias a mi familia aquí presente.

¡Gracias, muchas gracias, en fin, a todos ustedes por acompañarnos!

REFLEXIONES SOBRE EL ARTE DE CONVERSAR Y LA PRÁCTICA DEPORTIVA

José Luis Cea Egaña*
Presidente
Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales

La Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales saluda cordialmente a los Numerarios, Miembros Honorarios y Capitulares de nuestra Corporación en Valparaíso y les agradece el esfuerzo realizado para organizar este Encuentro.

Nos complace hallarnos aquí, inaugurando una actividad llena de paradojas, pues resulta ser tan novedosa como habitual, tan natural como necesaria, tan sencilla como compleja. Es que conversar, definido en su significado corriente, es un arte por su belleza, creatividad e imaginación; es amistad, comprensión y ánimo de entendimiento; es disposición para conocerse mejor, emprender misiones comunes y culminarlas con éxito. Pero conversar es siempre un medio que, desafortunadamente, puede derivar en sus rasgos contrarios, o sea, en denostación, descalificación y desencuentro; en polémicas apasionadas que no se detienen ahí, pues caen en descontrol por la animosidad y derivan en violencia. Ciertamente estamos aquí para conversar en el sentido del arte que he realzado, en búsqueda del prójimo y de la serenidad, como se anuncia en la disertación que oiremos al Capitular Abel Gonzáles Rojas.

En el siglo XIX y parte del siglo XX hubo tertulias en hogares y clubes; hubo debates en partidos y convenciones; el Congreso Nacional, salvo contadas excepciones, fue la institución en que se honró el sentido del Parlamento. Creo, sin embargo, que en las últimas décadas se han ido perdiendo esas cualidades, rebajadas en público, por ejemplo, al uso del lenguaje grosero de jóvenes y adultos. Nos falta muchísimo para reencontrarnos con la convesación que dignifica al ser humano.

Puede ser un contrasentido pero tiendo a pensar que conversábamos más cuando nuestra convivencia era menos sofisticada, menos agitada o, tal vez, en tiempos que se nos enseñaba, desde la juventud, a practicar la comunicación, para saber más y mejor de nosotros, del país y el mundo, de su historia y futuro; para unirnos en tareas comunes o disentir con tolerancia y respeto.

Opino que hoy enfrentamos un fenómeno interesantísimo y que resumiría así: nos aqueja una erosión sensible de ese rasgo esencial del carácter culto porque la conversación, en todos los ámbitos de la vida, se ha vuelto más fría y lacónica, escueta y rutinaria, ocasionalmente poco transparente y a veces procaz. Por idéntica razón,

* Discurso inaugural de la Jornada dedicada a Reflexiones sobre el Arte de Conversar y la Práctica Deportiva, realizada en el Club de Golf Granadilla de Viña del Mar, el jueves 24 de octubre de 2013.

observamos preocupados la incomunicación, suplida con ironía y ofensa entre los protagonistas de la política y, en menor medida, de las ciencias y las humanidades, las bellas artes y la historia. Con preocupación también vemos el aislamiento entre pares de asociaciones, empresas y gremios; la burla de compañeros de aulas en liceos, escuelas y colegios. La Universidad y la educación superior en general tampoco escapan de ese proceso. Parece que se ha ido entronizando la primacía de las actitudes por sobre las argumentaciones, evidencia de un acuerdo insuficiente y precario en torno de ciertos rasgos esenciales del temperamento.

Pero, al hilo de lo que ya puntualicé, el fenómeno que vivimos nos muestra, a la vez, el rostro de Jano sonriente mediante la maravillosa conversación electrónica, sin fronteras, ni rostros, simplemente hallándonos por horas y horas en Internet con millares de sujetos.

Muchas otras consideraciones pueden ser expuestas para realzar la importancia de este Encuentro. Creo, sin embargo, que lo dicho permite ya coincidir en que nuestro Capítulo en Valparaíso ha dado con uno de los problemas más graves de esta época y de cuyo desenlace dependen numerosas consecuencias de concordia o desencuentro. Serán horas de catarsis, incluyendo lo lúdico como los juegos y que explicará el Capitular Abel González Rojas.

Renuevo la gratitud de la Academia a los organizadores y a todos quienes nos acompañan en este hermoso lugar. Aguardo con el mayor interés los textos de las disertaciones que se oirán dentro de un momento. Publicándolas en la Revista Societas, en enero de 2014, será posible volver a pensar en el tema que nos congrega. Sin duda, todos debemos agradecer a los profesores Rodríguez y González por sus reflexiones, plenas de orientaciones para nunca perder el *ethos* de la comunidad dialogante que hemos sido.

¡Gracias por acompañarnos!

PUBLICACIONES

1. El 29 de abril de 2013 el Académico de Número don Jorge Peña Vial presentó su libro Ética de la Libertad, el texto fue presentado por el Numerario don Cristián Larroulet Vignau. El acto tuvo lugar en el local ResPublica (Valentín Letelier 1331, piso 5º), Metro Moneda, a las 19:30 horas.

2. El viernes 24 de mayo el Miembro de Número don Luis Riveros Cornejo presentó su libro La Universidad Chilena: Los efectos de una Mandrágora Contemporánea, presentaron la obra el Rector de la Universidad de Chile don Víctor Pérez Vera y el Rector de la Universidad Andrés Bello don Pedro Uribe Jackson, en el Auditorio Abdón Cifuentes de la Academia Diplomática Andrés Bello, en Catedral Nº 1183, Santiago.

3. El martes 24 de septiembre de 2013 en la casa Central de la Universidad Diego Portales el Miembro de Número don Agustín Squella Narducci presentó su libro Deudas intelectuales (Hans Kelsen, Norberto Bobbio, Jorge Millas y Carlos León). Participaron en la presentación el Rector de esa universidad don Carlos Peña González y la abogada y académica Sra. Beatriz Arriagada Cáceres.

4. El jueves 10 de octubre pasado, a las 12:00 horas, en el salón de Honor de la Universidad Católica de Chile el Presidente presentó su libro Derecho Constitucional Chileno Tomo III (Ed. Universidad Católica de Chile, 2013). Participaron en la presentación de la obra la profesora de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile Ana María García Barzelatto y el Ministro del Tribunal Constitucional don Gonzalo García Pino.

5. El 22 de octubre a las 19:30 horas en el Teatro Bellavista de Santiago, don Agustín Squella Carducci presentó la obra ¿Es usted feliz? Yo sí pero… Comentó el libro la señora Sonia Montecinos Aguirre, Premio Nacional de Humanidades y Ciencias Sociales 2013.

6. El miércoles 23 de octubre de 2013 a las 12:00 horas en el salón Aquiles Portaluppi de la Pontificia Universidad Católica de Chile, se presentó la Tercera Edición actualizada del libro de don William Thayer Arteaga Texto, Comentarios y Jurisprudencia del Código del Trabajo (Ediciones Universidad Católica, 2013). Presentó el libro don Francisco Tapia Guerrero, profesor de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile.

OBITUARIO

El 6 de agosto de 2013 falleció el Miembro Correspondiente en la Décimo Quinta Región, embajador Marcelo Padilla Minvielle (Q.E.P.D.).

El 30 de agosto de 2013 falleció el Miembro de Número de la Corporación don Ernesto Videla Cifuentes (Q.E.P.D.).

El 11 de septiembre de 2013 falleció el Miembro Honorario don Alejandro Silva Bascuñán (Q.E.P.D.).

El 28 de enero de 2014 falleció en Burdeos el Académico Correspondiente de nuestra Corporación en Francia, Dr. Dimitri Georges Lavroff (Q.E.P.D.).

El 27 de febrero de 2014 falleció el Miembro de Número de nuestra Academia, don Félix Schwartzmann Turkenich (Q.E.P.D.).

IN MEMORIAM

Ernesto Videla Cifuentes
José Luis Cea Egaña*
Presidente
Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales

La Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales despide, con hondo pesar, a su Miembro de Número don Ernesto Videla Cifuentes.

Nieto del senador Manuel Videla Ibáñez e hijo del Ministro del Interior, Vicepresidente de la República, general de división Benjamín Videla Vergara, nuestro querido amigo recién fallecido desarrolló con brillo su carrera de soldado. Fue brigadier mayor de su promoción en la Escuela Militar y el mejor alumno en su paso por la Academia de Guerra del Ejército. Obtuvo el magíster en ciencias militares. Llegó a general de brigada, retirándose voluntariamente de las filas en 1988. Ejerció las cátedras de Táctica y Técnica de Ingenieros, de Historia Militar y Estrategia y de Táctica General.

En 1976 fue nombrado Director de Planificación del Ministerio de Relaciones Exteriores, secretaría de Estado en la cual sirvió, sucesivamente, de Subsecretario, Jefe de la Oficina de Mediación Papal en el Diferendo Austral con Argentina y Viceministro en 1988.

Personalidad de vocación intelectual y estudio sistemático publicó numerosas monografías y libros, especialmente en temas limítrofes de Chile con sus países vecinos. Seguramente la investigación que realizó para escribir La desconocida historia de la mediación papal, publicada por la Universidad Católica de Chile en 1977, es la obra más completa, confiable y exhaustiva que se ha escrito sobre ese proceso, largo y difícil, que culminó con la venturosa suscripción del Tratado de Paz y Amistad con Argentina en 1984.

Ocupó el Sillón Nº 16 de nuestra Academia, cuyo titular original, en 1984, fue el jurista Avelino León Hurtado, sucedido en 1999 por el exsenador y embajador Francisco Bulnes Sanfuentes. El discurso de incorporación del señor Videla, leído el 7 de junio de 2001, fue un Testimonio de Paz, valiosa reflexión basada en la experiencia incomparable que el nuevo Miembro había adquirido en su vida militar y diplomática. Lo recibió nuestro recordado amigo Helmut Brünner Nöerr cuya bienvenida fue una semblanza justa de la brillante trayectoria del señor Videla al servicio de Chile.

Lo recuerdo por su trato caballeroso, siempre paciente, abierto a escuchar y meditar las ideas ajenas. Era humilde y sereno, sencillo, afectuoso y comprensivo.

---

* Discurso leído en el Cementerio Parque del Recuerdo, en Santiago, el domingo 1 de septiembre de 2013.

Exponía con rigor, sistemáticamente, cubriendo todos los ángulos e interrogantes de los tópicos que abordaba. Nunca escuché de él ni leí escritos suyos que pudieran significar menosprecio de las argumentaciones contrarias, por apasionadas que fueran. Era disciplinado, metódico y servicial.

Con estoicismo admirable sufrió la pérdida trágica de un hijo que ya sobresalía en la actividad empresarial y en las aulas universitarias; con intenso sufrimiento acompañó a su hija, madre de un nieto del señor Videla que padecía de un mal incurable y que lo adelantó, tan solo un mes, en su partida.

De criterio recto y ponderado, era tan prudente como resuelto en sus determinaciones, comunicadas invariablemente con mesura y términos por igual claros y no ofensivos.

Quedan en la Revista Societas sus reflexiones, manifestadas en los diálogos que sostenemos en nuestra Corporación. Hace pocos días, al finalizar la edición del segundo tomo de La Sociedad Chilena en el Nuevo Siglo, me detuve a leer sus disertaciones en la Academia. Concluí que en él se integraban la belleza de pensar con las cualidades ya destacadas, por una parte y, de otra, el temperamento forjado en la vida del soldado que singulariza a nuestro Ejército.

Fue un académico sobresaliente y sentiremos su ausencia, sin la injusticia del olvido. Nos consuela saber que su formación, sólida en valores cristianos, la transmitió a su familia, compañeros y amigos. En esa base perdurable depositamos nuestra confianza en que el señor Ernesto Videla Cifuentes descansa en paz y eternamente.

Evocaremos su trayectoria convencidos de que nos sigue acompañando, dándonos su consejo acertado e impulsándonos a seguir adelante, sin desmayo, venciendo los obstáculos que él doblegó para alcanzar los valores que sellaron su vida: la paz en el alma de los gobernantes y los pueblos, pues sin ella es imposible que la amistad se imponga al resentimiento, que la confianza mutua reemplace a los recelos y que la unión nos impulse, con energía renovada, hacia la prosperidad, espiritual y material, de nuestras naciones.

IN MEMORIAM

Alejandro Silva Bascuñán
José Luis Cea Egaña*
Presidente
Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales

Anhelo representar fielmente a los discípulos de don Alejandro Silva Bascuñán, maestro inolvidable, amigo generoso, jurista distinguido y persona de relieve público encomiable. Con ese espíritu, elevo a Dios la plegaria simple que recito así:

Señor:
Haz que nosotros, como él fue, seamos instrumentos de paz y reconciliación;
Llévanos a reemplazar el odio y la venganza con el entendimiento y la concordia que él practicó;
Danos el coraje que él tuvo para reconocer los errores, corregir la injusticia y perdonar las ofensas;

Señor:
Que forjemos la unidad en ambiente de respeto, como él lo hizo, apartándonos de la discordia, la división, la envidia y el rencor;
Que demostremos que la fe es nuestro símbolo rector, tal como don Alejandro y la señora Alicia lo hicieron, dando ejemplo de compromiso con la Revelación;
Que disipemos las dudas, paciente y humildemente, buscando la verdad, transmitiéndola con vocación, espíritu de sacrificio y atención a las ideas ajenas aunque sean opuestas a nuestras convicciones;

Señor:
Que recordemos a don Alejandro imitándolo en su modo de vivir austero; en su afán de compartir; de animar con la esperanza a quien se siente abatido ante los tropiezos de la vida, la soledad, la incomprensión o la desesperación;
Que recordando a don Alejandro nos reanime la alegría, la sabiduría de sus consejos y la simpatía de sus anécdotas interminables, venciendo así la tristeza y el dolor;
Que leyendo sus obras, evocando sus clases y rememorando nuestras conversaciones con él descubramos la luz del Señor que nos ilumina, orienta y dirige, disipando las tinieblas de la confusión, el desorden y el temor;

* Texto leído el jueves 12 de septiembre de 2013, al finalizar la misa oficiada en la parroquia Santa Elena (Las Condes).

Señor:
Que invoquemos tu nombre y tu gracia para que tengas a don Alejandro y a la señora Alicia entre tus ángeles en el cielo; y que no nos aflija su partida de esta vida porque ya ha resucitado a la Vida Eterna.
Te lo pedimos Señor.

IN MEMORIAM

Dimitri Georges Lavroff

El 28 de enero de 2014 falleció en Burdeos el Académico Correspondiente de nuestra Corporación en Francia Dr. Dimitri Georges Lavroff.

Había nacido en Burdeos el 10 de noviembre de 1934, hijo de un alto oficial de la Guardia Imperial rusa y de una dama de Gironde.

Obtuvo el doctorado en Derecho difundiendo su tesis dedicada a las libertades públicas en la Unión Soviética. A los 26 años de edad era ya profesor agregado de derecho público en la Universidad Dakar (Senegal). Asesoró al Presidente de ese país en la elaboración y aprobación de la Constitución que lo ha regido desde 1963 hasta hoy.

Presidió la Universidad de Burdeos de 1981 a 1987. Fundó y dirigió el Centro de Estudios e Investigaciones sobre España y Mundo Ibérico. Ejerció la presidencia de la Asociación Francesa Constitucionalista. Ejerció la alcaldía de su ciudad natal. Era Oficial de la Legión de Honor, Comendador de las Palmas Académicas, Comendador de la Orden del Mérito de España.

Autor de veinte libros y decenas de artículos en revistas francesas y del extranjero, llegó a ser considerado una autoridad de relieve internacional en la historia de las ideas políticas y la trayectoria del derecho constitucional. Su manual titulado *Les Grandes Etapes de la Pensée Politique* lleva ya siete ediciones y representa un modelo de eclecticismo intelectual.

Había ingresado a nuestra Academia el 15 de diciembre de 2004, manteniendo relación permanente con ella y la Academia de Derecho de Burdeos.

Con hondo pesar se deja testimonio aquí del deceso de un caballero, jurista, paletólogo y personalidad de trayectoria pública encomiable.

José Luis Cea Egaña
Presidente

IN MEMORIAM

Félix Schwartzmann Turkenich

El 27 de febrero de 2014 falleció este Miembro de Número de nuestra Academia. En ella ocupaba el Sillón Nº 14, en el cual había sido el sucesor de Ernesto Barros Jarpa, y seguido de Ignacio González Ginouvés.

Su discurso de incorporación, leído el 30 de octubre de 1991, versó sobre Reflexiones acerca de la Revolución Rusa de 1989. Fue recibido por el Numerario don Juan de Dios Vial Larraín.

Había nacido en Santiago el 24 de abril de 1913. Estudió en el Liceo de Aplicación y no pudo avanzar en su formación superior, quedando como autodidacta. Ejerció la docencia en la Facultad de Filosofía y en la Facultad de Ciencias de la Universidad de Chile. Integró el Consejo Universitario de esa Institución y dirigió la Revista de Filosofía de ella.

Investigador infatigable, son notables sus publicaciones en antropología, teoría de arte y de la expresión, epistemología y en historia de la ciencia. Reconocido como un pensador importante de América Latina, formó discípulos de relieve como Roberto Torreti, Humberto Gianini y Francisco Varela.

Deja un legado bibliográfico imperecedero, del cual son parte El Sentimiento de lo Humano en América (1951 y 1953), Teoría de la Expresión (1967), El libro de las Revoluciones (1992), Autoconocimiento en Occidente (1993) e Historia del Universo y Conciencia (2000).

Ha sido citada recientemente una hermosa reflexión suya: Creo en lo que dijeron los griegos, esto es, que la vida es corta, el arte es largo, el juicio breve y la oración fugitiva.

La Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales siente profundamente la partida de tan destacado Numerario y rinde homenaje a su memoria.

José Luis Cea Egaña
Presidente

CRÓNICA DE LA ACADEMIA

MEMORIA DE LA ACADEMIA CHILENA DE CIENCIAS SOCIALES, POLÍTICAS Y MORALES CON LA RESEÑA DE ACTIVIDADES CUMPLIDAS EN 2013

Síntesis General

La Mesa Directiva tiene el agrado de informar a la Academia que, en 2013, se cumplió íntegramente el proyecto de actividades programadas para el presente año.

Se presenta la Memoria con el resumen de las actividades de 2013.

I. Actividades cumplidas en el 2013

La Academia decidió que las nueve sesiones ordinarias, durante 2013, tuvieran lugar los últimos lunes de cada mes a las 13:15 horas, con almuerzo, según el calendario aprobado.

En Valparaíso se programó el siguiente Seminario:

1. El Capítulo de Valparaíso realizó un Seminario el 24 de octubre pasado, desde las 18:30 horas, en Granadilla, sobre Reflexiones sobre el arte de conversar y sobre la práctica deportiva.

II. Conversaciones efectuadas y expositores en ellas

La Academia inició las actividades del 2013 con su primera sesión ordinaria el 25 de marzo, examinando el tema Censo de Chile 2012 y familia. La introducción estuvo a cargo del Académico de Número de la Corporación don Ricardo Riesco Jaramillo y la señora Carmen Domínguez Hidalgo, Directora del Centro Universidad Católica de la Familia. Asistieron 19 académicos y una expositora invitada.

En la sesión del 29 de abril fue analizado el tema Valores y sociedad civil. La introducción estuvo a cargo de la señora Carolina Dell'Oro Crespo y de don Jorge Peña Vial. Asistieron 16 académicos y una expositora invitada.

La sesión del 27 de mayo se destinó al análisis del tema Realidades y mitos en el conflicto mapuche. Se contó con la participación de don Sergio Villalobos Rivera y don Sebastián Donoso Rodríguez.

Asistieron 17 académicos y dos expositores invitados.

Nueva institucionalidad constitucional fue el tema que se examinó en la sesión del 24 de junio. Intervino como expositor don Harald Beyer Burgos y Andrés Bernasconi Ramírez.

Asistieron 19 académicos y dos expositores invitados.

La sesión del lunes 29 de julio se analizó el tema El sistema electoral de Chile y sus reformas. El planteamiento introductorio fue expuesto por don Ángel Flisflisch Fernández y don Andrés Tagle Domínguez.

Asistieron 20 académicos y los dos expositores invitados.

En la sesión del 26 de agosto se reflexionó Sobre el nuevo concepto de ciudadanía. Participaron los Académicos de Número de la Corporación don José Luis Cea Egaña, Presidente de la Institución, y don Cristián Zegers Ariztía.

Asistieron 16 académicos.

Después del fallo de La Haya fue el tema que se analizó en la sesión del 30 de septiembre. En esta ocasión intervino don Claudio Troncoso Repetto.

Asistieron 14 académicos y dos expositores invitados.

En la sesión del 28 de octubre se abordó el tema La ciudad, integración y marginación. Intervino don Fernando Pérez Oyarzún.

Asistieron 17 académicos y dos expositores invitados.

Vigencia del Estado de Derecho fue el tema analizado en la sesión del 25 de noviembre y expusieron los señores Rodrigo Correa González y el Numerario Jorge Correa Sutil.

Sesión Ordinaria del 16 de diciembre.

Destinada a presentar la Memoria de la Mesa Directiva sobre la actividad cumplida en 2013.

Ideas de los Académicos para el programa de Conversaciones 2014.

Asistieron 17 académicos.

III. Sesiones públicas

El martes 9 de abril de 2013, a las 18:30 horas, se reunió la Academia en el Aula Magna del Instituto de Chile bajo la Presidencia del titular don José Luis Cea Egaña. El Presidente abrió la sesión expresando que el objetivo de aquella era recibir como Miembro de Número de la Corporación al profesor don Hernán Corral Talciani, quien pasa a ocupar el Sillón Nº 15, vacante por el fallecimiento de don Helmut Brunner Nöerr (QEPD).

Luego de la introducción, el Presidente ofreció la palabra al señor Corral Talciani, quien dio lectura a su trabajo de incorporación titulado Ideas para una reforma modernizadora del Código Civil de Chile.

El Académico de Número Sr. Enrique Barros Bourie pronunció el discurso de recepción.

El martes 6 de junio del año en curso, a las 18:30 horas, en sesión pública realizada en el Aula Magna del Instituto de Chile, bajo la Presidencia del titular don José Luis Cea Egaña, se incorporó como Miembro de Número don Jorge Correa Sutil. El discurso de incorporación del señor Correa Sutil se tituló “La política comparece ante los tribunales. Judicialización y democracia en Chile”.

El Numerario don José Zalaquett Daher recibió al nuevo Miembro de la Corporación.

IV. Sesiones extraordinarias

El 29 de julio sesionó extraordinariamente nuestra Corporación para votar los reemplazantes de tres Miembros de Número que ocuparán el Sillón Nº 11, vacante por el fallecimiento de don Gonzalo Figueroa Yáñez (QEPD) y el Sillón Nº 34, vacante por el fallecimiento de don Máximo Pacheco Gómez (QEPD) y finalmente para el Sillón Nº 7 vacante por el fallecimiento de don Enrique Silva Cimma (QEPD).

Fueron elegidos para tales vacantes don José Joaquín Ugarte Godoy para el Sillón Nº 11, don Fernando Montes Matte para el Sillón Nº 34 y don José Rodríguez Elizondo para el Sillón Nº 7.

V. Obituarios

El 6 de agosto falleció el Miembro Correspondiente en la XV Región don Marcelo Padilla Minvielle.

Falleció el Miembro de Número don Ernesto Videla Cifuentes, el 6 de agosto de 2013, quien ocupaba el Sillón Nº 16. El Presidente leyó el discurso de rigor en el Parque del Recuerdo de Santiago; y

El 11 de septiembre de 2013 falleció el Miembro Honorario don Alejandro Silva Bascuñán. El Presidente asistió a su funeral y leyó una oración In Memoriam en su homenaje.

VI. Publicaciones aparecidas en 2013

El presente año cierra con una serie de publicaciones con obras cuyas autorías pertenecen a Miembros de nuestra Corporación.

1. Primeramente, en marzo apareció la Revista Societas Nº 15. En este número fue publicado el contenido correspondiente a las conversaciones sostenidas en 2012. Incluye, asimismo, otras contribuciones como discursos, obituarios, homenajes y reseñas de libros.
2. El lunes 29 de abril don Jorge Peña Vial presentó su libro Ética de la Libertad, la obra fue presentada por el Numerario Cristián Larroulet Vignau. El acto tuvo lugar en el local ResPublica (Valentín Letelier 1331, piso 5º), Metro Moneda, a las 19:30 horas.
3. El viernes 24 de mayo el Miembro de Número don Luis Riveros Cornejo presentó su libro La Universidad Chilena: Los efectos de una Mandrágora Contemporánea, presentaron la obra el Rector de la Universidad de Chile don Víctor Pérez Vera y el Rector de la Universidad Andrés Bello don Pedro Uribe Jackson, en el Auditorio Abdón Cifuentes de la Academia Diplomática Andrés Bello, en Catedral Nº 1183, Santiago.
4. El martes 24 de septiembre a las 12:30 horas el Numerario Agustín Squella Narducci presentó su libro Deudas intelectuales (Hans Kelsen, Norberto Bobbio, Jorge Millas y Carlos León) en la Casa Central de la Universidad Diego Portales

Junto al autor comentaron el libro el Rector de esa casa de estudios don Carlos Peña González y la señora María Beatríz Arriagada.

5. El jueves 10 de octubre a las 12:00 horas el Presidente de la Academia y Miembro de Número don José Luis Cea Egaña presentó su libro titulado Derecho Constitucional Chileno. Tomo III (Editorial UC, 2013, 780 pp.), edición ampliada y actualizada, tercero de cuatro volúmenes que aspira a terminar el 2014, en el Salón de Honor de la Pontificia Universidad Católica. Presentaron la obra los profesores Ana María García Barzelatto y Gonzalo García Pino.
6. El lunes 28 de octubre el Presidente presentó el ejemplar (en dos tomos) de la Historia General, Natural, Militar, Civil y Sagrada del Reino de Chile, escrita por José Antonio Pérez García, Comandante de la Milicia de la Corona de España en Chile, entre los años 1788 y 1808. Esta obra permaneció más de dos siglos sin ser editada ni publicada, omisión que fue salvada mediante un esfuerzo del Instituto de Chile y la Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales en conmemoración del Bicentenario de la Independencia Nacional. Esta Historia fue manuscrita en una primera versión en 1780, elaborada por encargo del Gobernador de Chile Ambrosio O'Higgins, y terminada en mayo de 1808. No se publicó nunca salvo cuatro capítulos que don José Toribio Medina Zavala lo hizo en una revista de grandes historiadores de Chile hace 110 años.
7. En noviembre el Presidente distribuyó a todos los Miembros de la Corporación el libro La Sociedad Chilena en el Nuevo Siglo, Tomo II. La primera parte de la obra presenta una recopilación de las conversaciones sostenidas por el Comité Editorial de la Revista Societas con destacados Miembros de Número de la Corporación, en la segunda parte se incluyen las disertaciones de Numerarios e invitados especiales que ofrecieron en las sesiones ordinarias mensuales de la academia desde 2008 a 2010, ambos inclusive.

VII. Próximas publicaciones

Revista Societas Nº 16

En las secciones anteriores de esta cuenta se hizo referencia a las conversaciones sostenidas en la Academia, todas las cuales aparecerán en el volumen XVI de la Revista mencionada, correspondiente al año en curso. Colaboraciones inéditas de Miembros de la Corporación y las actas de las Jornadas efectuadas en los encuentros en regiones aparecerán igualmente difundidas en aquel volumen.

VIII. Distinciones recibidas por Académicos en 2013

La Escuela de Gobierno de la Universidad Adolfo Ibáñez entregó el lunes 26 de agosto del año en curso, a las 12:30 horas, el Premio ResPublica por el aporte que han otorgado al país, desde el mundo público y privado, dos Miembros de Número de esta Academia, don Jorge Cauas Lama, por su destacada contribución a la recuperación económica del país, diseño fundacional de las reformas basadas en la libertad que cimentan el desarrollo del Chile contemporáneo; y don José Zalaquett Daher, por su infatigable labor en defensa de los Derechos Humanos, su testimonio de valentía personal y su

especial preocupación por la ética pública. A raíz de la premiación aludida excusaron su asistencia por hoy los señores Bianchi, Cauas y Zalaquett.

El 12 de octubre de 2013 el Miembro de Número de la Academia y Presidente del Consejo de Libertad y Desarrollo don Carlos Cáceres Contreras fue galardonado con el Liberani Institute Annual Award 2013, en Praga, por su contribución a la difusión del pensamiento liberal y por hacer realidad las ideas de libertad, propiedad privada, competencia y Estado de Derecho.

IX. Ciclo de diálogos Bicentenario en La Moneda

Continuando con esta actividad organizada en el 2012 por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia y el Instituto de Chile, en el que intervienen destacados intelectuales nacionales, que forman parte de las diferentes Academias, el 10 de enero de 2013 correspondió participar a la Academia Chilena de Medicina con la participación del Dr. Ricardo Uauy, quien expuso sobre Obesidad: la epidemia de los tiempos modernos.

Continuó este ciclo con la presencia de nuestra Corporación y expuso el Numerario José Joaquín Brunner Ried, el 25 de abril de 2013 a las 12:00 horas en el Salón Montt-Varas del Palacio de La Moneda, con el tema Los desafíos de la Educación Superior en Chile. Asistió el presidente de la Institución y numerosas personalidaes.

X. Otras actividades

Se destacó y felicitó por la brillante participación de los Miembros de Número señores Francisco Orrego Vicuña y Enrique Barros Bourie en la integración del Tribunal y la asesoría en la defensa de Chile, respectivamente, en el juicio que se siguió por la demanda de Perú en la Corte Internacional de Justicia de La Haya. El señor Orrego lo integró como Juez Adjunto y el señor Barros como abogado asesor.

Í N D I C E

SOCIETAS 16

Academia Chilena de Ciencias Sociales,
Políticas y Morales

NÓMINA DE ACADÉMICOS

INCORPORACIÓN COMO MIEMBRO DE NÚMERO DE
DON HERNÁN CORRAL TALCIANI

Palabras de bienvenida de don José Luis Cea Egaña 15

Discurso de incorporación: Ideas para una Reforma Modernizadora del Código Civil de Chile 17

Discurso de recepción del Académico señor Hernán Corral Talciani por don Enrique Barros Bourie 29

INCORPORACIÓN COMO MIEMBRO DE NÚMERO DE
DON JORGE CORREA SUTIL

Palabras de bienvenida de don José Luis Cea Egaña 35

Discurso de incorporación: La Política comparece ante los Tribunales. Judicialización y Democracia en Chile 37

Discurso de recepción del Académico señor Jorge Correa Sutil por don José Zalaquett Daher 55

CONVERSACIONES

Entrevista al Académico de Número don Sergio Molina Silva 63

DIÁLOGOS EN LA ACADEMIA

Censo de Chile 2012 y familia. La introducción estuvo a cargo de la Sra. Carmen Domínguez Hidalgo y del Académico de Número de la Corporación don Ricardo Riesco Jaramillo 83

Valores y sociedad. Exposiciones introductorias de la Sra. Carolina Dell' Oro Crespo y del Académico de Número de la Institución don Jorge Peña Vial 97

Realidades y mitos en el conflicto mapuche. Exposición introductoria de don Sebastián Donoso Rodríguez y de don Sergio Villalobos Rivera 111

Futuro de la Educación en Chile. Exposición introductoria de don Harald Beyer Burgos y de don Andrés Bernasconi Ramírez 129

El Sistema Electoral de Chile y sus Reformas. Exposiciones introductorias de don Ángel Flisflisch Fernández y don Andrés Tagle Domínguez 143

El Nuevo Concepto de Ciudadanía ¿Participación sin Compromiso? Exposiciones introductorias del Presidente de la Academia, don José Luis Cea Egaña, y el Miembro de Número de la Corporación, don Cristián Zegers Ariztía 157

Después del Fallo de La Haya. Exposición introductoria del profesor don Claudio Troncoso Repetto 171

La ciudad como factor de integración y marginación. Exposición introductoria del profesor don Fernando Pérez Oyarzún 179

Crisis y vigencia del Estado de Derecho. Exposición introductoria del Miembro de Número de la Academia, don Jorge Correa Sutil y de don Rodrigo Correa González 189

DOCUMENTOS

Don José Luis Cea Egaña. Ciencia y experiencia para Educación Superior de Calidad 207
Don José Luis Cea Egaña. Cambio sin Ruptura 209
Discurso de inauguración del Presidente de la Academia don José Luis Cea Egaña: Reflexiones sobre el arte de conversar y la práctica deportiva 213

PUBLICACIONES

Don Jorge Peña Vial, Ética de la Libertad 217

Don Luis Riveros Cornejo, La Universidad Chilena: Los efectos de una Mandrágora Contemporánea 217

Don Agustín Squella Narducci, Deudas intelectuales (Hans Kelsen, Norberto Bobbio, Jorge Millas y Carlos León) 217

Don José Luis Cea Egaña, Derecho Constitucional Chileno Tomo III 217

Don Agustín Squella Carducci, ¿Es usted feliz? Yo sí pero… 217

Don William Thayer Arteaga, Texto, Comentarios y Jurisprudencia del Código del Trabajo 217

OBITUARIO

Homenaje a don Marcelo Padilla Minvielle, don José Luis Cea Egaña 219

Homenaje a don Ernesto Videla Cifuentes, don José Luis Cea Egaña 221

Homenaje a don Alejandro Silva Bascuñan, don José Luis Cea Egaña 223

Homenaje a don Dimitri Georges Lavroff, don José Luis Cea Egaña 225

Homenaje a don Félix Schwartzmann Turkenich, don José Luis Cea Egaña 227

CRÓNICA DE LA ACADEMIA

Memoria de la Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales con la reseña de actividades cumplidas en 2013 231

ANDROS IMPRESORES
www.androsimpresores.cl