

humanismo cristiano

CERC  
017-926  
C.1



# cerc

**CENTRO DE ESTUDIOS  
DE LA REALIDAD  
CONTEMPORANEA**

Seminario

"La enseñanza del derecho en Chile"

Expositores:

Antonio Bascuñán  
José Luis Cea  
Jorge Correa

CERC, octubre 1987

CENTRO DE ESTUDIOS DE LA REALIDAD CONTEMPORANEA

Academia de Humanismo Cristiano

Seminario

"La enseñanza del derecho en Chile"

Expositores:

Antonio Bascañán  
José Luis Cea  
Jorge Correa

CERC, octubre 1987

I N D I C E

Introducción .....	3
Antonio Bascuñán, profesor de la Escuela de Derecho de la Universidad de Chile .....	5
José Luis Cea, profesor de la Escuela de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile .....	23
Jorge Corréa, Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Diego Portales .....	35

### INTRODUCCION

El Area Universidad del Centro de Estudios de la Realidad Contemporánea organizó, en agosto del presente año, un seminario sobre "La enseñanza del Derecho en las universidades chilenas", en el marco del interés por someter a una revisión crítica la enseñanza de las diversas disciplinas y profesiones en nuestro país.

Las cuestiones de metodología, plan de estudios, contenido de los cursos, etcétera, son índices bastante expresivos de los objetivos reales que se persigue en la educación superior chilena, y en modo alguno responden solamente a decisiones "técnicas". Por el contrario -como queda claro en el material que ofrecemos para la reflexión-, las grandes líneas ideológicas y políticas que presiden la organización global de la enseñanza superior tienen su más clara concreción en la estructura de cada carrera particular.

Así, plantear como tema de reflexión la enseñanza de las disciplinas apunta no sólo a indagar sobre niveles de eficiencia o de rendimiento académico, sino también, y de manera muy concreta, sobre qué tipo de profesional (o de científico, o de técnico) se desea lograr al término del período de enseñanza. El punto no es, en modo alguno, irrelevante; no es necesario abundar aquí sobre la importancia de la clase profesional en la vida social y política de este país. Por lo mismo, esperamos que esta publicación sea recogida, estudiada y comentada al interior de las escuelas de Derecho -y también fuera de ellas-. Asimismo, esperamos abrir este debate respecto de otras disciplinas y profesiones.

CARLOS BASCUÑAN  
Area Universidad-CERC

ARMONIO BASCUÑAN

Quiero agradecer, en primer lugar, la invitación a participar en este encuentro con esta exposición y posterior debate. Señalo también mi alegría de que en un sábado en la mañana encuentre tantos jóvenes interesados en este tema, tema que a mí me ha preocupado por mucho tiempo, pero que creía que era una preocupación más bien solitaria. El hecho de que se comparta la preocupación por la enseñanza del derecho desde ya me produce una gran alegría.

Se me ha encargado que yo haga un esquema histórico de los distintos modelos o formas en que la enseñanza del derecho se ha planteado en nuestro país. Yo quiero hacerlo no exactamente en orden cronológico, sino más bien a partir de ciertos modelos, para que ustedes pueden comparar las diferencias y puedan apreciar que lo que actualmente existe es una opción de entre varias opciones que a través de la historia se han tomado en nuestro país.

Parto de un esquema muy simple, que espero también pueda servir a los profesores que van a continuar en el uso de la palabra. El estatuto de la Universidad de Chile del año 31 expresaba, en su artículo primero, que corresponde a la Universidad de Chile el cultivo, la enseñanza y la difusión de las ciencias, de las letras y de las artes. Quiero empezar por subrayar estos puntos. La Universidad no es sólo ciencia. La Universidad es ciencias, letras y artes, esto es, el universo de la cultura. Y respecto a este universo de la cultura, el artículo primero señalaba que a ella le corresponde -a la Universidad de Chile; se refería a esta Universidad- el cultivo, la enseñanza y la difusión. Y surge la idea de la triple misión de la Universidad. Primera misión, señala el estatuto: cultivo. Y aquí el término cultivo es un término muy rico. A la Universidad le corresponde, por ejemplo, el mantener el conocimiento existente, ser o mantener una tradición de conocimiento. El conocimiento ha sido producido socialmente por la humanidad y alguna tiene que ser la institución que lo mantenga y sostenga a través del tiempo. Pero cultivo también significa profundizar este conocimiento, renovar este conocimiento, crear nuevos conocimientos. No obstante la riqueza del término empleado, yo quiero señalar aquí otro

con el cual actualmente nosotros podemos entender básicamente qué significa cultivo: la función de investigación, la función de creación. A la Universidad le corresponde investigar el conocimiento en cualquier área de las ciencias, las letras o las artes. Y dentro de la investigación se acostumbra distinguir la investigación pura de la investigación aplicada. Investigación pura es aquella que se hace básicamente en ciencias, por el conocimiento en sí mismo, por el saber, por la búsqueda de la verdad. La investigación aplicada es la investigación que se realiza con algún fin utilitario posterior y que normalmente se traduce en tecnología, en la aplicación de ese conocimiento en la actividad del hombre con provecho básicamente económico.

En segundo lugar, la enseñanza, la función docente, esto es, transmitir el conocimiento de una generación a otra. Enseñanza que, más allá del título profesional o del nivel académico requerido para el título profesional, pretende incrementar un mayor conocimiento que tiende de alguna manera a vincularse a la investigación.

Y, finalmente, la idea de difusión, que también se produce en la idea de extensión universitaria, es la idea de cultura. Es la vinculación entre este ente-universidad, que tiene estas misiones, cultivo-enseñanza, con la sociedad, con la comunidad respecto a la cual esa universidad está vinculada. En esta difusión, nosotros podemos entender, desde el campo nuestro, la misión de cultura legal de la sociedad, los cursos de extensión o de actualización de conocimientos, el trabajo con profesionales, hasta consultorios jurídicos, asesorías externas, etc.

Cultivo, enseñanza y difusión de las ciencias, letras y artes. El artículo segundo de dicho estatuto señalaba que la Universidad de Chile era una persona jurídica de derecho público, lo cual apuntaba hacia la función docente del Estado. Es el Estado, a través de una persona jurídica, el que está preocupado del cultivo, la enseñanza y la difusión superior. Persona jurídica de derecho público que goza de autonomía, con lo cual se indicaba la independencia que tenía la Universidad de Chile respecto al poder central del Estado, para que pudiera dirigir este cultivo, enseñanza y difusión prescindiendo de los problemas inmediatos, políticos, de gobierno,

pero siendo representante de ese Estado en esta actuación de la enseñanza, cultivo y difusión superior, y cuyo representante legal es el Rector.

Y el artículo tercero señala que esta Universidad se divide en Facultades. Vale decir, esta misión conjunta de la institución de universidad, por división del trabajo, se va a parcializar en distintas Facultades. Nuestro tema se reduce a una de las facultades de esta Universidad, en la cual debe repetirse la triple misión de cultivo, enseñanza y difusión. Y para este esquema, yo planteo en primer término el problema del cultivo en el área, llamémosle así, Facultad de Derecho.

¿Qué debe cultivarse en esto que llamamos Facultad de Derecho? Y sigo por terreno muy conocido para que nos sirva de esquema de desarrollo. El profesor Antonio Hernández Gil, catedrático español que visitó nuestro país en el año 75, en una conferencia dada en la Universidad de Valparaíso, se plantea el estado actual de la ciencia jurídica. Ese es el tema de su conferencia. Y después de plantear el problema, en la parte final de su conferencia nos da un derrotero, con el cual yo podría señalar, a partir de Hernández Gil, qué es lo que debe cultivarse en esto que llamamos Facultad de Derecho, en esta área que nosotros podemos señalar como derecho. La pregunta que se planteaba Hernández Gil es la pregunta que van a repetir los profesores que continuarán con el uso de la palabra. ¿Cuál es la situación actual de la ciencia del derecho? ¿Se ha logrado reemplazar la dogmática jurídica? ¿Sigue, por el contrario, subsistiendo? ¿Qué es lo que debemos continuar en esta área que es el derecho? Y las afirmaciones o proposiciones que hace el profesor Hernández Gil son las siguientes:

Primera proposición: los intentos críticos y renovadores del saber dogmático que, con deseo de perfeccionamiento o de substitución, irrumpieron desde hace largos decenios y se mantienen, han creado una preocupación revisora, mas no han llegado a consolidar en su oportunidad su operatividad científica, esencialmente distinta, en el campo de las ciencias políticas. ¿Qué nos está diciendo con esto Hernández Gil? Hay un área, que vamos a llamar dogmática jurídica, que es la ciencia de derecho positivo y que ustedes la conocen a través de las distintas asignaturas de derecho positivo que estudian: derecho civil, derecho penal, derecho procesal, derecho constitu-

cional, derecho administrativo, derecho de minas, derecho económico, derecho comercial, etc., áreas, partes, ramas del derecho a las cuales especialistas se han preocupado de interpretar, de sistematizar y de reconstruir en un sistema. Hay aquí un centro de cultivo propio de una Facultad de Derecho. ¿Qué dice Hernández Gil? No obstante los intentos renovadores, no obstante las posiciones críticas frente a la dogmática, aún no podemos decir que se ha superado. Por lo tanto, yo concluyo, no Hernández Gil, que esta dogmática jurídica tiene que ser uno de los ámbitos de conocimiento necesarios del derecho en una Facultad de Derecho.

Segunda proposición de Hernández Gil: es patente el fenómeno de la multiplicación de los saberes acerca del derecho, no ligado necesariamente al reemplazamiento de la dogmática, sino al incremento de los puntos de vista cognoscitivos que se hacen paralelos o yuxtapuestos. ¿Qué nos dice Hernández Gil con esta segunda proposición? Esto que llamamos derecho no se agota con la perspectiva de la dogmática jurídica: no se agota con el estudio de las ramas de derecho positivo en un ordenamiento jurídico determinado, sino que el derecho se caracteriza por las múltiples perspectivas que nosotros podemos tener de ese objeto. Y él señala a continuación algunas de estas perspectivas. Por ejemplo, la perspectiva histórica, que da origen a la historia del derecho. Es una perspectiva cuya base científica es la historia, pero que toma por objeto -y puede hacerse historia de muchas cosas- la transformación, la evolución, el cambio del sistema jurídico de un pueblo. Por lo tanto, hay una perspectiva que da origen a una disciplina que es una especialidad de la historia. Continúa Hernández Gil. La perspectiva sociológica: Sociología del Derecho. Podemos nosotros continuar: Antropología Jurídica, Psicología Jurídica, como disciplinas que forman parte de la sociología, de la antropología, de la psicología, pero que se transforman en una especialidad en cuanto delimitan como objeto de conocimiento a este fenómeno que llamamos jurídico. Si tomamos ahora la filosofía, vamos a encontrar por lo menos dos grandes ámbitos de extraordinaria riqueza en su tratamiento cuando se determina el derecho como objeto: la axiología, o sea el problema de los valores, y, más concretamente, el problema de la ética, como disciplina de los valores de conducta: y la lógica, que da origen a la lógica normativa o lógica de orden. Y nosotros podemos seguir. En este momento hay una enorme importancia del estudio de la lingüística, el proble-



ma del lenguaje. Todo el avance en el problema del lenguaje se está traduciendo en importantes invocaciones en el cultivo del derecho, pero a partir de los problemas del lenguaje que éste encierra. O el problema de la cibernética, expresamente señalado por Hernández Gil. Y así tenemos grandes perspectivas que producen, o están en condiciones de producir, un enriquecimiento del conocimiento del derecho, pero estas disciplinas, con algunas excepciones (la historia del derecho tiene una larga tradición en Chile; es una disciplina que desde el siglo pasado, por lo menos, o con anterioridad, se mantiene en un excelente nivel, y tal vez la filosofía, en alguna medida y en alguna época), prácticamente no han sido desarrolladas, cultivadas, en la Facultad de Derecho, o son muy poco cultivadas.

La tercera proposición de Hernández Gil es la siguiente. Pese a tantos autores, la ciencia jurídica se mantiene demasiado regionalizada. No participa de manera deseable en las temáticas generales del pensamiento. Los juristas nos solemos atener a una frontera que los no-juristas no mantienen. ¿Qué significa esta última proposición de Hernández Gil? Que los juristas, durante el siglo pasado y en el presente siglo, han dado la espalda a otras disciplinas, a otras ciencias que han tenido un importante desarrollo. Y la temática actual, los grandes temas de la ciencia o del pensamiento humano actual, no están en su campo. Y aquí viene un grave problema de organización de las Facultades. ¿Debe ser una Facultad exclusivamente de Derecho? O la organización en la cual se cultiva el Derecho, ¿debe además cultivar otras disciplinas vinculadas al Derecho? Manteniendo la autonomía del conocimiento, ¿debe una misma sede abarcar más de un área?

La respuesta histórica ha sido distinta. En la Universidad Católica de Chile, entiendo que la tradición ha sido la Facultad de Derecho. En la Universidad de Chile, la tradición ha sido muy diversa. Cuando se creó, en su Ley Orgánica de 1842 se establecía que la Facultad era de Leyes y Ciencias Políticas. Pero, en el estatuto del año 31, la Facultad es de Ciencias Jurídicas y Sociales; y bajo la Facultad de Derecho está ahora la Escuela de Derecho, la Escuela de Servicio Social y la Escuela de Ciencias Políticas y Administrativas. En el año 76 se borra esta tradición y se transforma exclusivamente en Facultad de Derecho, eliminando de su ámbito el conocimiento y cultivo de otras disciplinas humanas y sociales vinculadas al Derecho. La

Facultad de Derecho de Valparaíso es la Facultad de Ciencias Jurídicas, Económicas y Sociales, y también sigue, por lo tanto, el esquema de ampliar la temática de cultivo más allá de la disciplina jurídica. ¿Cuál es la importancia que tiene esto? Básicamente, la importancia radica en tres aspectos. Uno, los trabajos interdisciplinarios. La posibilidad de que en una misma sede, bajo una misma organización, se puedan analizar problemas, temas, con distintas perspectivas científicas. Lo que se dificulta -no se impide, pero sí se dificulta- cuando obedecen a ámbitos estructurales y organizacionales de distintas Facultades, por la asignación de personas, recursos humanos y materiales. Segunda importancia. Porque el resultado de distintas disciplinas, como, por ejemplo, Teoría de Estado, Ciencia Política, Sociología, etc., puede ser de interés en el cultivo del Derecho. Porque el jurista no puede estar alejado del conocimiento de los resultados de estas otras disciplinas que están trabajando en áreas muy cercanas a su propio campo de trabajo. Nuestra tradición, en la Universidad de Chile, ha sido una Facultad de Derecho amplia, con un cultivo de distintas disciplinas. Tercera importancia. Vamos a ver que al enfrentar el problema de la enseñanza del Derecho, o mejor dicho de la enseñanza de la profesión de abogado, es menester no sólo entregar asignaturas de Derecho Positivo, sino también que en los curriculum se encuentren asignaturas de otras disciplinas, como Doctrina Política, Historia, Filosofía, Economía, etc. Por lo tanto, si se enseña eso, o es dado por otras Facultades en una labor interfacultades, o es desarrollado por la misma facultad. Según Hernández Gil -o interpretando a Hernández Gil- una Facultad de Derecho debería estar cultivando Dogmática Jurídica o Ciencia del Derecho, más las perspectivas de análisis del Derecho a través de otras disciplinas, vinculando el pensamiento del jurista, el pensamiento del Derecho, a los grandes problemas que se dan en otras áreas del pensamiento y que, según él, el jurista ha omitido. Eso sería, a juicio de Hernández Gil, lo que debería cultivarse en una Facultad de Derecho.

Quiero comparar este esquema, que es un modelo, con lo que ocurrió, por ejemplo, en Chile, en la Universidad de San Felipe, desde 1738 o 58, que empieza a funcionar, a 1813. Pongo 1813 porque en ese año no es que desaparezca la Universidad de San Felipe, sino que ese año asume el Instituto Nacional la función de la enseñanza. Qué hace la Universidad de

San Felipe. Por favor, comparen ustedes lo que en esa época se consideraba que debía ser el cultivo de una ciencia con lo que Hernández Gil nos señala que debería ser. ¿Qué dice la Universidad de San Felipe? Cuatro años de estudio. ¿Qué se cultiva? Dos años Derecho Romano, y Derecho Canónico. Veán ustedes. El vigesto y las institutas cubren dos años de Derecho Romano, y de Derecho Canónico se hacen los otros dos años. Ese es el orgullo o cultivo, esa es la preocupación de la época, el desarrollo de los principios de Derecho Romano y de los principios de Derecho Canónico. A nadie se le enseña, en la Universidad de San Felipe, las leyes españolas, el Derecho de Indias, es decir, el Derecho que realmente se va a aplicar en los tribunales. Las leyes de Enjuiciamiento, el Código de las Siete Partidas, eso está fuera de la Universidad y cuando se enseña, se enseña en una Institución independiente, la Academia de Leyes y Práctica Forense, que surge unos 20 años después de la Universidad de San Felipe; y en esta Academia de Leyes y Práctica Forense se le enseña al estudiante cómo ejercer posteriormente la profesión. Y en los períodos en que no está la Academia, eso lo aprende el estudiante en el buffet de un abogado, trabajando por 3 o 4 años con un abogado quien le enseña cómo aplicar los conocimientos que se cultivan y se enseñan en la Universidad de San Felipe. La Academia de Leyes y Prácticas Forenses, que surge antes de la Independencia, se restablece hacia 1823 y desaparece a mitad del siglo, por ahí por 1850, en un famoso conflicto del honroso estudiante, don Benjamín Vicuña Mackenna, que se enfrenta al rector de la Academia, don Francisco Meneses, y a consecuencia del conflicto surgido, la Academia cierra sus puertas y desaparece.

Pero he citado al Instituto Nacional y quiero mostrarles otro modelo. Ustedes ven que si comparamos el modelo de lo que debería cultivarse según Hernández Gil, con lo que se cultivaba en la Universidad de San Felipe, son dos mundos absolutamente separados. Entre esos dos mundos surge la Independencia. Se produce el acto de Independencia, e inmediatamente de producida ésta, se entrega al Instituto Nacional la enseñanza del Derecho. Y vean ustedes qué se pasa a enseñar en 1813. Primer año, o sea primer grupo de materias: Derecho Natural, Derecho de Gentes y Economía Política. Veán ustedes el contraste con lo que se estaba enseñando hasta entonces, que era Derecho Romano y Canónico. Se están incorporando los principios filosóficos e ideológicos que han dado lugar a la Independencia. Se está

incorporando la Doctrina de los Derechos Naturales. Se está apoyando, a través del Derecho de Gentes, la interrelación de los distintos pueblos. Se está incorporando, en la Economía Política, la ciencia que está surgiendo en la economía liberal de la época. Segundo grupo de materias: Derecho Civil, Derecho Civil Español, porque se ha producido la ruptura en el ámbito político, pero las leyes siguen siendo las leyes españolas. Derecho Civil Español, Derecho Canónico, que es el que regula todo el sistema de la familia, por ejemplo. Y, en la medida en que van apareciendo, Leyes Patrias, vale decir, el derecho positivo de la época. Por lo tanto el modelo de contenidos varía fundamentalmente.

En 1842 se dicta la Ley Orgánica de la Universidad de Chile. Pero la Universidad de Chile no asume la enseñanza. Continúa el Instituto Nacional hasta bien avanzado este siglo. Pero, ¿qué se produce en la segunda parte del siglo pasado? Se produce un proceso extraordinariamente importante en la institucionalización de la nueva República: el proceso de la codificación. Se dicta el Código Civil; se dicta diez años más tarde el Código de Comercio; diez años después el Código Penal; se dicta el Código de Minería, se dicta la Ley Orgánica de Tribunales. Son los nuevos Códigos, en los cuales se han incorporado las verdades de razón fundadas en los derechos naturales. Es la nueva legislación positiva que viene a reemplazar a la antigua legislación castellana, de las Partidas, de las Recopilaciones, etc., por una legislación al modelo francés, sistemática, clara, etc. Y, ¿qué ocurre desde el punto de vista del cultivo de la enseñanza? Lo obvio. Se incorporan estas asignaturas a la enseñanza del Derecho.

Yo les quiero mostrar el plan de estudios que existía, como modelo, simplemente para que ustedes escuchen los ramos, en 1887. Primer año: Derecho Natural, Derecho Romano, Código Civil. Segundo año: Economía Política, Derecho Canónico, Código Civil. Tercer año: Derecho Internacional, Código Penal, Código Civil. Cuarto año: Derecho Constitucional, Código de Comercio, Práctica Forense. Quinto año: Derecho Administrativo, Código de Minería, Enjuiciamiento de Tribunal, Práctica Forense. Y, ¿con qué método se enseña? Se va estudiando el Código artículo por artículo. Es el sistema del Código el que el alumno aprende. Artículo primero: pasa al artículo segundo, ¿concordancias, comentarios, hay oscuridades, está claro? Pasa

al artículo tercero; y así sucesivamente hasta llegar hasta el último artículo del Código. El sistema que se enseña es el sistema de la codificación. Lo que interesa es que el alumno sepa código. ¿Y sepa el Código por qué? No porque tenga que aprenderse de memoria el Código, sino porque el Código es la nueva legislación, es el moderno sistema de regulación de las conductas de la sociedad. Y si ustedes preguntan cuál es la función que persigue la enseñanza en este período, es formar a los hombres de Derecho del país independiente. Es formar los hombres de Derecho de la República. Personas que desde el punto de vista filosófico, ideológico, tengan conciencia de lo que significa la Independencia, tengan conciencia de los principios rectores de su Independencia -como igualdad ante la ley, como libertad- y, al mismo tiempo, que sepan aplicar esa ideología traducida en legislación positiva, a través de la aplicación práctica del Código. Y tal es así, tal es la dificultad, que 20 o más años después de dictado el Código Civil, los jueces siguen fallando por la Ley de Partida. Hay fallos en los tribunales -han pasado 20 años, dos, tres generaciones en la Universidad- y los jueces siguen fallando por la legislación que ellos conocían. No han entendido que se ha dictado un Código Civil, que hay que aplicarlo. Esa aplicación se da no cuando se promulga la ley, se produce cuando se forman generaciones que son capaces de comprender ese Código y de poder usarlo.

Voy a dar un salto, a fines del siglo pasado. Tomo por fecha más exacta 1889, en los albores de la Revolución del 91. Está Balmaceda de Presidente. Está don Julio Bañados Espinoza de Ministro de Educación. Hay en nuestra Facultad una generación de hombres extraordinariamente valiosos: Valentín Letelier, Alejandro Alvarez, Domingo Amunátegui Solar, entre otros. ¿Qué dice el Ministro Julio Bañados Espinoza al consejo de Instrucción Pública de la época respecto de los estudios de Derecho?

Hacia ver la poca orientación científica que existía en los sistemas de enseñanza de la Facultad de Leyes y Ciencias Políticas, como también la ninguna concordancia que sus programas de estudio guardaban con la realidad social existente. Agregaba que los alumnos de la Escuela de Derecho se ocupaban solamente de los estudios de las leyes positivas, sin darles mayor importancia a asignaturas tan fundamentales como la Historia del Derecho con sus diversas instituciones. Se supeditaba la enseñanza profesional

de tipo empirista a la enseñanza universitaria científica. "Sin medio de comprobación, estoy cierto, sin antecedentes que permitan conciliar las leyes antiguas con las modernas, ni las modernas entre sí, el abogado no podrá ser nunca un buen legislador ni un buen jurisconsulto. Por eso los abogados de hoy día, concluía, carecen de elementos y de criterios para corregir los vacíos de que adolece nuestra legislación". Luego de otras consideraciones sobre el mismo problema, el Ministro Bañados Espinoza pasaba a proponer, al igual que don Valentín Letelier, una bifurcación de los estudios legales que diera la posibilidad de optar a los estudiantes de Derecho. Se entraba a estudiar Derecho y ellos proponían que el estudiante pudiera elegir entre: uno, abogacía; dos, diplomacia; tres, administración. Se entendía que la formación del estudiante de derecho lo habilitaba para la abogacía, para la diplomacia y para la administración. Obviamente no existían los economistas en aquella época y el conocimiento de la ciencia económica radicaba en nuestra Facultad. Las innovaciones más importantes que Bañados Espinoza sugiere son: tratar de darle un giro científico a la enseñanza jurídica en Chile; crear una serie de nuevas cátedras, como sociología, finanzas, geografía económica, diplomacia, historia política y parlamentaria de Chile y de América; dar especial importancia al estudio del Derecho comparado en las diversas asignaturas y al aspecto histórico de las mismas, con lo cual la enseñanza del Derecho se universaliza y se completa. Es decir, que en vez de estudiar el Código Civil artículo por artículo, se estudiara Derecho Civil, tanto en perspectiva histórica como en Derecho Comparado. También es digno de señalarse el aumento a seis años de los estudios, con la que entendía una mayor seriedad de ellos, ya que el aprendizaje rápido produce funestos resultados y es preferible demorar más tiempo a costa de conseguir mejores frutos. Esto se traduce, en 1902, en un nuevo plan de estudios. Un plan de estudios muy amplio y comprensible. La Filosofía de Derecho se incorpora por primera vez a los estudios del Derecho. Derecho Romano, Economía Política y Social, Historia Central del Derecho, Derecho Constitucional Positivo y Comparado, Derecho Civil, Hacienda Pública y Estadística. Había que estudiar Matemáticas cuando se estudiaba Derecho, y Estadísticas. Derecho Penal, Derecho Civil II, Derecho Agrícola e Industrial. Se vincula por primera vez el Derecho a la actividad económica; Derecho Civil, Derecho Administrativo, Derecho Procesal, Derecho Internacional -Público y Privado-, Medicina Legal. Se vincula el Derecho al conocimiento de las Ciencias

Biológicas, de la Medicina. Además de esto, ramos optativos: Legislación Comparada, Historia de las Doctrinas Jurídicas Políticas, Económicas y Sociales e Historia de la Diplomacia Europea y Americana.

Si ustedes se fijan, el programa de 1902 es un modelo absolutamente distinto al anterior. No es que deseché el conocimiento de la legislación, sino que cambia, en primer lugar, el método. Hay que entender que el Código es una instancia de un conocimiento científico, por lo tanto, el Código hay que complementarlo desde el punto de vista histórico y desde el punto de vista del Derecho Comparado, sin perjuicio de su validez como tal. Porque no se sabe Derecho Civil cuando se saben de memoria los artículos del Derecho Civil, sino cuando se sabe por qué son las instituciones, cómo son, y qué otras alternativas de instituciones hay en una legislación comparable, qué experiencia comparable en Penal, en Procesal o en cualquier otra asignatura. Se pasa, por lo tanto, del método exegético que existía hasta entonces, al método sistemático, que es la labor de construcción. En segundo lugar, se da la perspectiva filosófica, histórica y social, especialmente bajo la influencia de don Valentín Letelier. La idea de la génesis de las instituciones, de ver una evolución en las instituciones sociales, es una perspectiva extraordinariamente valiosa para el conocimiento estricto. Esto, qué significa. Que más que un técnico en el Derecho Positivo, el jurista es un hombre culto. Es un hombre que está vinculado a las grandes disciplinas. Y, en tercer lugar, se incorporan nuevas asignaturas, incluso optativas.

Durante el presente siglo, especialmente entre los años 25, 27 y 29, hay una gran efervescencia universitaria, hay movimientos de la Federación de Estudiantes de Chile muy activos, participan fuertemente en política, hay grandes trastornos universitarios y por lo tanto hay una gran riqueza creadora al interior de la universidad y se formulan diversos proyectos y modelos de enseñanza del Derecho. En 1933, retorna a la presidencia de la República don Arturo Alessandri Palma y pasa a ser Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile su hijo, don Arturo Alessandri Rodríguez. El trae un nuevo modelo de Facultad de Derecho, que persigue el objetivo de formar un profesional, abogado, capaz de defender ante los tribunales superiores de justicia, de manera técnicamente correcta, los derechos de las partes litigantes. Lo que se persigue es tener un técnico en el Derecho, un buen técnico en el Derecho Positivo, que pueda defender airosam-

te ante los Tribunales de Justicia, por lo tanto, de manera técnicamente correcta, los derechos de las partes litigantes. Ese es un modelo de abogado y él, en persona, representa ese modelo. Es un excelente abogado ante los Tribunales de Justicia. Y el programa de 1934 tiende a realizar eso.

¿Qué características tiene este programa? En esa época lo extiende, de cuatro, en que había terminado en el proceso anterior, a cinco años. Yo les voy a pedir que cualquier semejanza de este programa con la realidad actual, no la tomen como mera coincidencia. Hay un retorno evidente y explícito de la actual estructuración de los programas a este modelo de 1934. Por lo tanto, cuando describo 1934, estoy describiendo en línea gruesa la experiencia de ustedes en la Facultad de Derecho de hoy, y hay una referencia explícita, entre otras razones, porque la mayor parte de sus profesores se formaron en este modelo, que dura como tal hasta los años 66 o 70, cuando se da el proceso de Reforma.

Cinco años, cursos anuales, rígidos. Vale decir que quien no aprueba todos los ramos de un año no pasa al siguiente, lo cual significa que para el alumno es esencial aprobar todos los ramos porque si no carece de competencia para seguir cursando los ramos de otros cursos. Enseguida, obligatorios todos los ramos para todos los alumnos, salvo quinto año, en que hay un Derecho civil profundizado y un Derecho comparado que el alumno puede elegir. En tercer lugar, el plan de estudio. De 24 cátedras, 17 son ramos de Derecho Positivo. Lo que se persigue es formar técnicamente al individuo en el Derecho Positivo chileno. No son ramos de Derecho Positivo: un ramo de Derecho comparado; tres cátedras de materias económicas y financieras, una de medicina legal, una de historia del derecho y una de introducción al derecho. O sea, la excepción es: Historia, Introducción al Derecho, que también es un ramo de Derecho, pero que puede tener una perspectiva no de derecho positivo, Medicina Legal y materias económicas. Método: clase expositiva del profesor. Lo que interesa es que el alumno aprenda un sistema ya elaborado, que está en los textos o que después van produciendo los textos, y que conozca este sistema. El mejor método para eso es la exposición del profesor. Evaluación: hay períodos de asistencia libre y períodos de pruebas solemnes. El año 44 se produce un conflicto en la Facultad de Derecho por las pruebas solemnes, conflicto en que vence el movimiento estudiantil.



til y que provoca la salida del Decano, señor Alessandri. Pero, fuera de las pruebas solemnes, la forma de controlar es el examen oral, al término del año. Investigación: no hay en la Facultad a nivel de alumnos, salvo para pasar a quinto año, que hay que hacer un trabajo de investigación, y el trabajo de memoria que se hace una vez egresado. Y finalmente, un examen de grado, que vuelve a exigir al alumno la aprobación de ramos que ya ha aprobado, como todo el Derecho Civil y todo el Derecho Procesal que ha ido cursando a través de tres o cuatro años durante la carrera; tiene que reexaminarse a través de una Comisión final para obtener el grado de licenciado. Lo que es práctica, esta ajeno a la Facultad. El alumno puede aprender el ejercicio práctico de la profesión en los buffet de abogados, o trabajando como procurador, o en los Colegios de Abogados, una vez egresado, en un Consultorio de Asistencia Judicial para sectores de bajos recursos.

Ese modelo se prolonga en el tiempo. Hacia 1960, cuando va a llevar 30 años de aplicación, el modelo está totalmente obsoleto. Personas como don Alejandro Silva Bascuñán, como don Eugenio Velasco, como don Eduardo Novoa, como don Guillermo Pumpin y numerosos otros abogados, en las Facultades y en el Colegio de Abogados, señalaban la grave crisis en la formación del abogado que se ha producido con este modelo. No porque el modelo sea necesariamente malo, pues tuvo un período en el cual fue exitoso, sino porque la evolución del sistema legal y la evolución del sistema social hacia los años 60, hace que la orientación formadora propuesta el 34 no funcione, no sirva. Y eso provoca que en 1966 se inicie una comisión de Reforma bajo el decanato de Eugenio Velasco Letelier. La Reforma del profesor Velasco se implementa y fracasa al año y medio. Pero ya ha entrado la Universidad en el proceso de Reforma Universitaria de los años 68 en adelante.

Antes de pasar a este último modelo, quiero insistir en que no puede haber enseñanza de una disciplina si no hay un cultivo de ella. O sea, mal podemos enseñar una disciplina que nosotros no cultivamos. Tal vez a nivel de pre-grado pueda haber una enseñanza básica, pero realmente no hay un proceso verdadero de enseñanza si no hay un grupo humano cultivando el área o disciplina. Pero, al mismo tiempo, si nosotros proponemos ciertos mecanismos de enseñanza, si nosotros nos proponemos enseñar ciertas áreas,

el hecho de incorporarlas a los programas de estudio produce este cultivo. Porque alguien empieza a producir discípulos, hay más personas que se interesan en ella, hay quienes empiezan a cultivarla. Hay una vinculación bastante importante entre el mecanismo cultivo-enseñanza. Más decisivo, a mi juicio, es el primer nivel. Si no hay cultivo, la enseñanza es meramente repetitiva de lo que alguien en alguna oportunidad creó, sin que esté creándose nueva enseñanza y sin que las personas que están aprendiendo sepan los antiguos conocimientos del área.

Nuestra pregunta tiene que ser, ¿qué requiere saber la persona que se va a desempeñar en la sociedad con el título de abogado? Por lo tanto, el problema no es qué disciplina cultivo, sino que, de lo que estoy cultivando, qué debo entregar en un mecanismo de enseñanza para que en un período de tiempo limitado esta persona tenga lo que lo habilita para su ejercicio profesional. Y de aquí surgen una serie de preguntas que deben ser formuladas por la Facultad de Derecho. ¿Qué rol es el que va a cumplir el abogado en la sociedad? Hay un rol más o menos generalizado, pero, ¿podemos especificar los roles? Yo les puedo decir que los abogados en Chile han ido perdiendo roles profesionales durante el presente siglo, en forma alarmante. A mi juicio, ello obedece al esquema del año 34, que preparó un sólo modelo de abogados, para defender en los Tribunales, y olvidó otras alternativas, como la diplomacia, como la administración, las relaciones públicas, etc.; el abogado dejó de tener esas capacidades y entraron otros profesionales, formados por otras disciplinas, a ocupar esos cargos. Por lo tanto, es muy importante plantearse qué función o rol debe tener un abogado.

Segundo. ¿Qué habilidades y destrezas requiere el abogado para cumplir con esos roles? No es sólo saber, no es sólo el aprendizaje de determinado conocimiento, sino que tiene que desplegar habilidades, saber discutir, saber debatir, saber razonar, saber alegar, saber transar, respetar posiciones ajenas, conductas éticas. Es decir, hay un sinnúmero de habilidades y destrezas morales y técnicas que la persona tiene que buscar. Si nosotros pensamos solamente que la persona tiene que saber ciertas cosas, podemos sacar personas que sepan ciertas cosas pero que no puedan utilizarlas en el campo profesional. En todas las generaciones pueden salir 2, 3, 5,

12 personas muy brillantes, que aunque no hubieran ido a la Universidad van a ser grandes abogados. Pero, desde el punto de vista de la sociedad, lo que importa es que el conjunto de los profesionales sepan responder a los requerimientos de esa sociedad y entren a solucionar el problema que en su área les corresponde, que es el sistema legal, esto es, resolver los conflictos de intereses y encontrar fórmulas de solución justas, para evitar que los conflictos pasen a resolverse por vías no adecuadas socialmente. Y ese es un problema del conjunto de los abogados y no de una docena de abogados brillantes que nosotros podamos encontrar. Hay, por lo tanto, en la decisión de enseñar, un conjunto de elementos que no se derivan del cultivo de las metas o propósitos que nosotros señalemos que debe tener quien va a ser habilitado por la sociedad para ejercer la profesión de abogado.

¿Cuáles son los postulados del proceso de reforma? No me voy a referir en particular a una reforma. En la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile hay tres procesos de reforma propiamente tales. El de Velasco, que es una pequeña innovación al sistema anterior que fracasa al año y medio. Hacia el año setenta, los estudiantes de Derecho llaman a una convención de reforma e invitar a profesores a participar en esa convención de reforma; un grupo importante de profesores acoge el llamado de los estudiantes; se hace una convención de reforma; se postulan determinadas cosas; se aprueban en asambleas esas cosas; y los estudiantes, con posterioridad, llevan estos postulados reformistas a la Facultad, al Consejo de Facultad, formando solamente por profesores titulares. Y, por la presión estudiantil, el Consejo de Facultad se ve obligado a aprobar en bloque, de manera genérica, el proceso de reforma que los estudiantes solicitaban. Y así se inicia la reforma universitaria, sin un reglamento, sin un estudio específico. Después de ese proceso de reforma, el año 74, entra la Facultad en la última reestructuración, en la cual me corresponde participar directamente, que es el último período de proceso de reforma, que duró hasta 1976, cuando se elimina de la Facultad el área de Ciencias Políticas y Administrativas y se la reduce a Facultad de Derecho, se eliminan todas las reformas anteriores y se retorna al esquema del año 34, en el cual actualmente nos movemos.

¿Cuáles son los principales postulados respecto de la enseñanza del último período de Reforma? Primer postulado. La Universidad, antes

que nada, debe ser un centro de cultivo, un centro de investigación. La enseñanza es una consecuencia de esto. Se da extraordinaria importancia a la extensión social de la Universidad, a la misión social de la Universidad como función de difusión y se disminuye la importancia de la enseñanza. Se entiende que el alumno entra a un centro donde se está cultivando y él va a aprender en la medida que vea cómo los profesores investigan y trabajan y se incorporan a la investigación.

En cuanto al plan de estudios, hay varias modalidades y no me refiero más que al último plan de estudios. Es un plan flexible, semestral; el alumno tiene que ir aprobando pre-requisitos y, cumplidos los pre-requisitos, tiene algunos ramos que puede ir tomando, por lo tanto hay toda una hilación de ramos. ¿Por qué es flexible? Porque se estima que no hay que formar un sólo modelo de abogado, sino que es deseable formar varios modelos de abogado. Para el ejercicio de la profesión a fines del presente siglo y a principios del próximo siglo, no me basta a mí con tener un abogado sólo para tribunales, sino que tengo que tener una modalidad de abogados que sean algunos diestros en ciertas áreas y otros diestros en otras. Por lo tanto, tengo que abrir un campo de conocimientos a esos alumnos para que ellos, dentro de sus propias opciones, puedan tender a distintos campos. Dentro de ese plan flexible -estoy refiriéndome al plan del 74- hay un 65 por ciento de ramos obligatorios, y están los ramos básicos: naturalmente, Derecho Civil, Procesal, Penal, Filosofía, etc. Un 25 por ciento son ramos electivos: un cuarto de las asignaturas. Los alumnos hacen ellos mismos su programa dentro del área del Derecho y de sistemas afines al Derecho, Ciencia Política, Administración, Contabilidad, que son las áreas más vinculadas, además de las propiamente jurídicas. Y un 10 por ciento es un plan de estudios facultativos, el alumno puede estudiar teología, matemáticas, lógica, puede hacer deportes, estudiar idiomas, etc. Tiene un 10 por ciento para elegir programas de acuerdo a sus propias inquietudes y estudiar sus propias capacidades.

Enseñanza, metodología. Se postula durante toda la reforma la metodología activa. No a la clase-conferencia. Asistencia libre. Metodología activa significa que el alumno, a través de materiales, tiene que ir elaborando su propia formación. No se concibe el que el profesor trans-

mite conocimientos del alumno, salvo el caso muy excepcional de una conferencia, sino que el alumno, a través de su propia actividad, va alcanzando niveles de conocimiento, y lo que hace el profesor es organizar materiales, casos, situaciones, debates, con el respaldo de los textos ya existentes que el sistema construye.

En cuanto a la evaluación, se reemplazan los exámenes orales finales por pruebas durante el semestre, habitualmente pruebas escritas u orales, en que el alumno tiene que rendir durante el período, y el promedio de esas notas es el promedio de aprobación o reprobación. El alumno que reprueba tiene que reprobado, no tiene una segunda oportunidad, tiene que repetir ese ramo, pero puede seguir avanzando en los otros ramos donde ese no es pre-requisito. En cuanto a la actividad, se incorporan los consultorios jurídicos como una actividad obligatoria del alumno, complementando su formación, y se incorpora la idea de Talleres de Investigación para que el alumno participe en investigaciones, las que serían el centro fundamental de la actividad de los profesores. Y finalmente, también en el programa del 74, se crea un ciclo básico de un año, común a la carrera de Derecho y a las otras carreras que se van a crear en la Universidad; es un ciclo general que tiene ramos como Ciencia Política, Economía, Ciencia del Derecho, Sociología, Matemáticas y Estadísticas, ramos electivos; en el segundo semestre, Derecho Político, Ciencia de la Administración, Economía, Ciencia del Derecho, Metodología de Investigación y ramos libres. El ciclo básico es común a las distintas disciplinas para dar al alumno un panorama de Ciencias Básicas o disciplinas básicas, y luego, a partir del segundo año, incorporarse a los ramos de Derecho Positivo propiamente tal.

Finalmente, durante un período se elimina el examen final o de licenciatura y se reemplaza éste por una defensa de tesis. Se supone que el estudiante va a hacer una tesis y la va a defender ante una comisión examinadora. Todos estos ensayos reformistas, en un período de mucha riqueza, de gran creatividad, pero al mismo tiempo de mucho desorden, de muchas dificultades, no sólo internas de la Universidad, sino por las que el país también vive, determinan que, en definitiva, se produzca una contra-reforma, y a mi juicio, y con esto concluyo con un juicio absolutamente personal, a partir de 1976 la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile se cierra.

No se cierra formalmente con candado porque eso es de mal gusto, pero se cierra intelectualmente. Se cierra intelectualmente porque restringe el ingreso de alumnos de 400, que era el promedio histórico, a 150. Se restringe porque se elimina todo lo que es investigación. Se restringe porque se elimina todo lo que es publicaciones, o se restringen las publicaciones al máximo y, en definitiva, triunfa una postulación que se había formulado que lo mejor para Chile era cerrar la Facultad de Derecho por seis años.

La verdad es que ha estado, a mi juicio, muy apagada la Universidad de Chile, con un grave daño no sólo para los abogados, sino que para el país, porque la vinculación entre el profesional y el sistema es inevitable. Si hay una crisis, la crisis del sistema legal chileno obedece a la crisis de quienes tienen que sustentar el sistema legal, de quienes tienen que trabajar con él, es decir, jueces y abogados. Chile, efectivamente, a partir de los años 70, enfrentó una crisis institucional violentísima, muy grave, que se quiebra con el pronunciamiento militar del año 73. A mi juicio, si había alguna manera de superar esa crisis, era precisamente apoyando una Facultad de Derecho que fuese capaz, a través de su investigación, de explicar las causas de la crisis y de proyectarse en el futuro. Cerrar la Facultad de Derecho significa prolongar indefinidamente la crisis, como a mi juicio ha ocurrido durante el período que hemos tenido que sufrir.

JOSE LUIS CEA

Que las primeras palabras mías sean de agradecimiento al CERC de la Academia de Humanismo Cristiano, de agradecimiento a ustedes porque son la esperanza de un país con tantos procesos ambiciosos y difíciles, y de agradecimiento también a los queridísimos amigos Antonio Bascuñán y Jorge Correa, compañeros de tantas y tantas ilusiones que hoy día, yo por lo menos, Antonio y Jorge, veo renacer. Cuántos años que han quedado, ojalá no sepultados, de esperanzas y de anhelos por lo que ha sucedido en estos 14 últimos años en Chile.

Yo voy a plantear un pensamiento personal, voy a exponer un punto de vista, porque me he acostumbrado a tener que hablar en primera persona, porque no creo ser comprendido por el ambiente. En alguna medida siempre traté de interpretar a Antonio y a Jorge, pero yo creo que ese es un problema que nos angustia y nos afecta a todos, a los que, por lo menos, hemos entendido el Derecho y hemos querido enseñarlo e investigarlo de una manera distinta. Es tan depresivo el medio ambiente en el que uno se tiene que desenvolver que realmente, como comentaba con María Angélica Figueroa, hay que sacar fuerza de flaqueza, porque de lo contrario estaríamos todos ya aplastados.

Yo, por lo tanto, quiero dar nada más que una visión personal, partiendo de la base de que comparto plenamente lo que tanta claridad y precisión expuso Antonio Bascuñán, de manera que muchos asuntos están en ese fondo de ideas que expuso Antonio y, por lo tanto, no me voy a referir a ellas porque coincido plenamente con su planteamiento, lo suscribo íntegramente y quisiera entonces formular algunas precisiones, más que nada en relación a la situación actual y particularmente en relación con la enseñanza del Derecho en la Facultad respectiva de la Universidad Católica.

Pues bien, yo voy a dividir mi exposición en tres aspectos fundamentales. En primer lugar, creo indispensable que si se quiere dar una visión lo más íntima y honesta del problema se diga qué es lo que uno piensa respecto a lo que es el Derecho y lo que debe ser el Derecho. No voy a convencer a nadie, salvo a los que quieran seguir esa manera de pensar, pero

por lo menos permítanme decirles qué es lo que claramente creo yo que es el Derecho, lo que debe ser el Derecho y lo que se debe enseñar entonces en Derecho. Si discrepan, conversémoslo después, pero entendámonos y conozcamos lo que queremos tratar. Segundo, quiero decir algunas palabras sobre mi juicio respecto de lo que yo veo, respecto a lo que yo siento, a lo que yo sufro, a veces también de lo que me alegro, de lo que se enseña del Derecho en la actualidad en Chile. Y por último, algunas ideas muy someras y tentativas respecto de como tendría que ser la enseñanza, la investigación y la difusión del Derecho en Chile y, particularmente, en una Universidad Católica, como la Universidad en que yo trabajo.

Vamos al primer punto. ¿Cómo veo yo que es el Derecho? Nietzsche formuló una definición que a mí siempre me ha impresionado mucho y me ha suscitado grandes dificultades. Dijo: las palabras o los términos que tiene mi historia no pueden ser definidos, y del Derecho se podría decir que Nietzsche tiene toda la razón. Probablemente no hay palabras más susceptibles de polémicas, con todas las consecuencias que ellas tienen, que definir lo que es el Derecho o señalar con toda precisión sus contornos. Del Derecho, Kant dijo, por ejemplo, que era una ciencia sin objeto o un objeto sin ciencia. Y así se ha pensado mucho tiempo por las mentes más ilustres. Sin embargo, hacer el esfuerzo para perfilar qué es esto nos va a permitir entender qué se enseña y qué se debe enseñar en Derecho. Yo creo que es indispensable tomar una posición ante lo que es el Derecho mismo, porque después uno podrá decir qué enseñar de ese universo y cómo hacerlo, qué investigar de ese universo, cómo llevarlo a la práctica.

Entiendo el Derecho, sin pretender ninguna cosa del otro mundo, sino para que nos entendamos, entiendo el Derecho como un sistema de normas jurídicas positivas, válidamente formulado con la autoridad del Estado o nación vigente, y que pretende o aspira a regular con certeza y justicia -o calificarse como justo- la convivencia social, la convivencia humana. Yo encuentro en esa concepción del Derecho, siguiendo la perspectiva de un gran juez filósofo que es Miguel Reale, lo que se denomina una concepción tridimensional del Derecho. O sea, visualizo los tres grandes elementos, que a su vez son los tres grandes sectores, que tendrían que ser objeto después de una enseñanza, investigación y difusión del Derecho.



El Derecho se nos presenta como un sistema de normas jurídicas positivas. Es el Derecho legislado, es el Derecho positivizado, es el Derecho del Diario Oficial, es el Derecho de los códigos y de las leyes, de las recopilaciones de la Centraloría. Ese Derecho es investigado, como lo dijo muy bien Antonio Bascunán, por la dogmática, y es enseñado también dogmáticamente. Ya vamos a decir algunas palabras sobre este prólogo. El segundo aspecto es el Derecho, como decía la definición, que aspira a regular con eficacia la convivencia, las relaciones sociales -use la palabra social en el sentido más amplio, políticas, económicas, culturales, religiosas, etc. científicas, en fin-. El Derecho no tiene campo de la convivencia social que no pueda cubrir, pero lo aspira a regular con eficacia, de manera que allí está el fenómeno socio-jurídico, la realidad del Derecho como hecho. Y por último, está el Derecho como un valor, el Derecho como expresión de una determinada axiología, y la propia palabra Derecho, que lleva consigo la idea de un modelo de deber ser y de deber hacer: lo derecho, lo justo. Todo Derecho, en otras palabras, es, aunque esté más o menos imperfectamente elaborado, un intento de modelar las conductas. Es un esbozo de modelo, de paradigma, al cual se tendría que adecuar una sociedad en sus más diversos campos.

Pues bien, yo creo que cada asignatura de un currículum bien estructurado tendría que ser enseñada, investigada y difundida en esta triple dimensión, y por ende, no cabe ninguna asignatura -no creo que exista ninguna disciplina dentro de los estudios jurídicos- que no pudiera ser objeto precisamente de esta exposición, indagación y difusión dogmática, sociológica y valórica. Porque yo creo que eso es el Derecho en la realidad, mucho más allá de lo que me digan que es el Derecho del Diario Oficial. Ese es el fenómeno jurídico real. El Derecho no es solamente un Derecho legislado, ni mucho menos. Tendría que ser enseñado, entonces, no solamente en función de que nuevas disciplinas se agreguen y otras, sobrecargadas o sobre dimensionadas en mi concepto, como voy a mencionar en unos minutos más, tuvieran que ser por lo tanto reducidas, sino que la intención, el ánimo, el espíritu, la concepción con que se enseñe el Derecho tendría que ser en esta forma interdisciplinaria.

El Derecho Positivo; sí, muy importante, pero conectado con la realidad social, entendiendo por realidad social los fenómenos políticos, económicos, históricos, sociales, psicológicos, y también la dimensión valorativa. Pues bien, en ese marco de ideas, ¿qué se enseña del Derecho? Ustedes son estudiantes de Derecho, nosotros somos ya profesores antiguos de Derecho, que hemos visto pasar, por lo tanto, muchas generaciones por la Universidad. ¿Qué se enseña hoy día? No puede ser absoluto, no puede ser una persona que formula juicios categóricos generales abarcando a todas las escuelas de Derecho; por lo demás, aquí hay una representada por su director, Jorge Correa, que es una afortunadísima excepción. No quiero ofender a ninguna autoridad académica, no quiero ofender a ninguna escuela de Derecho; creo que no en todas existe la misma situación, aunque el panorama es más o menos negativo en las antiguas escuelas de Derecho, en términos generales. Por lo tanto, sin ser absoluto, porque hay matices y diferencias, yo quisiera plantear algunas proposiciones o ideas generales respecto al punto de qué se enseña actualmente en Derecho en Chile.

Yo creo que el Derecho está siendo enseñado en la actualidad, principalmente, como un sistema o un conjunto de disposiciones positivas, o sea, el primero de los tres aspectos o ámbitos del fenómeno jurídico que mencionábamos hace unos minutos atrás. Y, ¡caramba!, hemos visto en los últimos días que la propia Corte Suprema y algunos, yo no diría distinguidos abogados, pero sí abogados que aparecen mucho, han afirmado sin ningún tapujo que ese tiene que ser el concepto mismo y la enseñanza del Derecho. Ustedes leyeron o se habrán informado respecto al acuerdo del Pleno de la Corte Suprema de tres semanas atrás, que de manera indubitable, o sea, disipando cualquier sombra de duda, sostiene cuál es el rol, por ejemplo, de los jueces, e incluso pasa rápidamente una película respecto a qué debe ser la ley. Y, acto seguido, viene todo un coro de juristas diciendo que en realidad es así.

O sea, se enseña, se privilegia en los currículos de las Escuelas de Derecho, una concepción marcadamente dogmática, positivista, con un énfasis muy grande en los ramos tradicionales, tradicionalmente enseñados, valga la redundancia. Los ramos tradicionales como Derecho Civil, por ejemplo, en la Universidad Católica, ya llega, si uno suma lo que ocurre realmente en

Derecho Romano y suma lo que ocurre realmente en Introducción al Derecho, se llega a cinco años y medio de puro Derecho Civil, enseñado al más tradicional de los estilos, por lo tanto, sin incorporar ninguna savia nueva o viento nuevo, como ocurre, por ejemplo, con profesores de Derecho Civil en La Sorbonne o en alguna universidad norteamericana o inglesa donde se ve que se podrá enseñar el Derecho Civil, pero, como dice Fragonnier, el día que veamos el fenómeno social que hay detrás de la innovación habremos dado un paso enorme adelante. Pero ni siquiera eso se ve.

El Derecho Civil se enseña no sólo sobredimensionado en su tamaño, creando la impresión de que ahí está todo; lo mismo podríamos decir con Derecho Procesal, o en alguna medida con Derecho Penal, sino que además se enseña tradicionalmente, con la más tradicional y exegética y repetitiva manera de enseñar. Y esto, entre otras cosas, se traduce en que, por ejemplo -vayamos cuantificando-, cuál es el crecimiento del Derecho Civil en Chile, en los últimos 14 o 15 años. ¿Cuál es la expansión de la ciencia civil? y yo les digo, tomen cualquier revista jurídica seria chilena, cuenten o cuantifiquen los últimos 14, 15, 20 años de las publicaciones de las investigaciones sobre Derecho Civil chileno y en alguna medida lo digo también de Derecho Procesal y de Derecho Comercial, o sea, aparecen en este momento como grandes pilares de la enseñanza, de lo que el alumno debe saber para ser un buen abogado y es desolador el panorama. No creo que ustedes puedan contar más de diez buenos trabajos de investigación buscando en las más diversas revistas jurídicas, sin embargo, esa es la clave y el alumno es llevado a la convicción que en el énfasis en el Derecho Privado, y particularmente en el Derecho Civil, enseñado repetitivamente, con un sentido marcadamente técnico-profesional, ahí está la clave. Esa es la clave y el resto es como un aderezo, algo que viene por añadidura, incluso, algunos dirían hasta me molesta. Para qué enseñar economía, por ejemplo; a título de qué enseñar sociología; qué tiene que ver el Derecho Político con el Constitucional; a título de qué meter ese tipo de disciplinas, sociología jurídica, esto es enrarecerle la mente a los alumnos. Sentémosnos, por lo tanto, nada más que en el Derecho Positivo, enseñémoslo tradicionalmente, enfatizamos el Derecho Privado, vayamos sobredimensionando el Derecho Civil, el Derecho Comercial, etc., que el alumno salga convencido de que ahí está la clave.

Yo creo, por lo tanto, que en la actualidad, lo que se enseña, se enseña memorísticamente, se enseña con un énfasis muy grande en el Derecho Privado, y sobre todo en el Derecho Civil, se enseña con la intención más tradicional que pueda haber, o sea el lado social, el lado humano del Derecho no se capta por ninguna parte. Se enseña una especie de máquina aplicadora, subsumidora de normas. No se investiga casi nada. Para qué decir investigación sociológica del Derecho: prácticamente nada. Yo diría que la investigación, donde existe, es una investigación básicamente dogmática y es una investigación que, salvo algunas excepciones, es de bajo nivel. O sea, usando palabras duras, mediocre. Porque no hay una capacitación de los docentes y menos se puede transmitir a los alumnos el entusiasmo por investigar si no ven un modelo a emular. Hay una investigación bajísima, de bajo calibre, y una investigación que incluso, piensen ustedes, ni siquiera satisface las exigencias de la dogmática; o sea, la investigación que tendría que estar realimentando el proceso positivo o la interpretación y aplicación positiva, la ciencia del Derecho Positivo, ni siquiera esa investigación dogmática tiene, salvo excepciones, repito, carisma.

Ahora habría que preguntarse ¿y por qué es todo esto así? Yo no voy a entrar en los detalles, en la estructura curricular; en resumen, yo diría que hay un sobrepeso enorme de las áreas de Derecho Privado, enseñada con los defectos que he mencionado y una infra o mínima valoración muy grande de las áreas del Derecho Público. Iría muy lejos entrar a examinar por qué esto es así, pero yo creo que esa es la realidad. La pregunta ahora sería, para avanzar un poco más, por qué esto ocurre, qué pasa. Tampoco creo posible para mí dar una respuesta, sino una opinión. O sea, no puedo dar una contestación categórica, yo creo que son temas muy complejos y muy difíciles de abordar. Voy a dar mi sensación, mi pensamiento sobre el particular, no pretendo sino ser representante de mí mismo.

Desde luego, yo creo que no hay una sola causa, no hay un solo motivo que explique esta situación bastante grave, que tan sucintamente he tratado de describir, sino que hay muchas causas y esas causas están interrelacionadas. Pero hay una causa que me parece, entre esas numerosas causas concatenadas, muy importante: la crisis política chilena, la crisis republicana chilena, he repercutido dolorosa y muy hondamente en la crisis de la cul-

tura jurídica chilena y del sistema jurídico chileno. De eso no tengo ninguna duda. Y yo quiero ser muy franco al decir que este fenómeno, la crisis democrático-constitucional de las instituciones políticas republicanas de Chile y su impacto o repercusión en la cultura jurídica, en el ordenamiento jurídico y en los operadores del Derecho, los abogados, los jueces, etc., no es una crisis que por arte de magia nació el 11 de septiembre de 1973, y que todavía estamos sufriendo. Es una crisis mucho más larga. Y mientras no se capte esto, mientras no se entienda que en realidad el problema que estoy tratando de describir tiene raíces muy anteriores y no únicamente la intervención militar y el gobierno que se instaura en 1973, creo que vamos a cometer graves errores para no hurgar realmente donde están las causas de la crisis y no quedarnos únicamente, entonces, en las consecuencias o en los efectos. Lo que quiero decir en otras palabras, es que los fenómenos que voy a mencionar a continuación son anteriores cronológicamente, tienen sus raíces mucho antes del 11 de septiembre del 73, que estallan en 11 de septiembre del 73, que nos sume en una crisis tremendamente profunda y honda y de la cual no logramos salir. Y yo quiero decir con mucha franqueza; cuando uno lee el diario de hoy, o el diario de ayer, queda profundamente anonadado. ¿Hacia dónde vamos y qué podríamos enseñar, sobre todo si nos mantenemos en la idea del campo jurídico? ¿Qué podemos enseñar a nuestros alumnos con la angustia, la inseguridad, el desconocimiento de hacia dónde vamos en definitiva? Cuando vemos que suceden las cosas más increíbles en el aspecto de los derechos humanos, que, estoy hablando de derecho, que suceden esas cosas, entonces, ¿con qué cara puede llegar el profesor a enseñar, o el alumno a aprender? ¿Qué le vamos a enseñar? ¿Le vamos a enseñar una farsa, cínicamente, cosas que no suceden en la realidad? ¿Le vamos a enseñar cínicamente el traqueteo de tribunales; en causas que no sean neurálgicas? ¿Es esa la realidad del Derecho? ¿Es eso lo que quieren aprender los estudiantes que el día de mañana van a ser la generación dirigente de este país? ¿Es esa la ética profesional de un profesor, transmitir esa formación, investigar esos fenómenos? Por eso, digo, estamos en una situación muy difícil, con perspectivas muy cerradas. Tal vez lo que tengamos que hacer es redoblar una vez más la confianza en lo que fue la tradición, lo que fue el pasado mucho más grande y valioso de este país, y tratar, haciendo todos un esfuerzo, de recuperarlo lo antes posible, porque se ve tan cerrado el horizonte y tan oscuro.

Pero volviendo al punto que yo planteaba. ¿Por qué ocurre lo anterior? Yo creo que -una primera razón- el Derecho se está enseñando como se está enseñando, no desde el 11 de septiembre del 73, sino desde varios años antes, probablemente, como dijo muy bien Antonio, desde el año 1934, y quién sabe antes también, no quiero hacer una periodización histórica, pero lo concreto es que hace muchos años, probablemente para definirlo habría que ir a esos interesantísimos estudios que María Angélica Figueroa ha efectuado sobre la codificación, desde mediados del siglo pasado.

Yo creo que en Chile desde hace más de cien años se ha venido produciendo una identificación entre poder político y derecho, una positivización del Derecho, una pérdida de autonomía del Derecho mismo que es, en mi modesta opinión, completamente contraria a la tradición jurídica occidental, si me atengo a obras tan magníficas como la de Haroldo Bermann, y otros estudios que plantean que al menos mil años de historia demuestran que el Derecho tiene cierta autonomía, como ciencia, como técnica social, etc., que no puede ser entendido simplemente como la expresión contingente de la voluntad del soberano en un momento determinado. Claro está que es mucho más grave si esa expresión contingente de la voluntad del soberano es una autocracia y no una democracia. Pero aún en una democracia, yo no aceptaría que ni siquiera, por muy grande que fuera la mayoría, o la voluntad general en el pensamiento de Rousseau, se pudiera ir, en esta identificación entre poder y derecho, en contra de los derechos humanos, por ejemplo, de los derechos de una minoría. O partimos de la base que el derecho tiene cierta autonomía y tiene que ser enseñado así, o sencillamente caemos en esta completa identificación entre poder político y Derecho Positivo que nos priva -nos privó en la época de la UP, nos puede privar ahora y nos va a privar después- de cualquier parámetro o paradigma que nos permita confrontar la legitimidad de un ordenamiento positivo, enjuiciarlo, valorarlo y por último, defender los derechos frente a cualquier abuso o prepotencia.

Si aceptamos esta identificación, como desgraciadamente ha ocurrido hace tantos años en Chile, ¿qué armas tenemos después frente a resquicios legales o abusos? ¿Con qué valores podemos confrontar esa legitimidad? Entonces, para mí, un primer factor, un primer motivo que explica por qué se enseña esto, es porque hace muchos años que se viene produciendo esta posi-

tivización exagerada. Yo no desconozco que el Derecho tiene una manifestación positiva, lo que yo no acepto, por lo menos en mi modesta opinión, es la identificación del Derecho con el fenómeno positivo. Creo que eso no es real. Esas podrán ser construcciones abstractas y lógicas, respetables y brillantes, pero no es la realidad.

Segundo. Me parece a mí que se enseña el Derecho con una concepción técnico-profesional también abrumadora. Lo que existen en Chile no son Facultades de Ciencias Jurídicas, son Escuelas de Leyes, y estas son expresiones muy distintas. Una Facultad tendría que cultivar al menos tres aspectos del Derecho. En primer lugar, para mí lo más importante, la investigación científica del Derecho; mucho más importante que la docencia es para mí la investigación científica del Derecho. Porque, por lo demás, no creo que se pueda enseñar bien, o valiosamente, con un docente que no es un buen investigador en Derecho, que no estudia, que no trata de hallar conocimiento, de ponerse al día, de renovarse. La Universidad, para mí, es básicamente investigación; prioritariamente investigación. Y de allí, después, se podrá avanzar a una buena docencia, porque enseñar bien o transmitir bien, con ser algo natural, tiene mucho también de técnica, de aprendizaje. Pero las Facultades tendrían que comenzar con una adecuada investigación del Derecho, no sólo dogmática, sino que también sociológica o empírica del fenómeno jurídico; interdisciplinaria, lo jurídico-económico, lo jurídico-político, lo jurídico-social, la psicología jurídica, porque también eso es realidad del Derecho.

Tendría que existir investigación, que se tendría que desarrollar en un Instituto, como ocurre en Ciencias Biológicas u ocurre en Economía, etc. Yo no entiendo por qué Derecho todavía se aferra a esta estructura monodisciplinaria, centralizada, en que todo depende de una sola autoridad, en que no hay divisiones internas, en que los objetivos o finalidades no se distinguen, etc. Me repito: una Facultad tendría que tener investigación a través de institutos, en todo el campo que cabe en el Derecho, tanto investigación dogmática como investigación empírica, tendría que haber una escuela profesional, que sea una escuela de leyes, formadora de abogados pero no de juristas; diestros en el alegato, en la redacción de testamentos, o en la recusación de testigos, o en la presentación de escritos, etc., en los más

diversos campos de la profesión de abogado. Tendría que haber, por lo tanto, un currículum diseñado específicamente con esa intención, Escuela de Leyes. Prepárense. ¿Quiere ser un abogado? Sea abogado, tenga buenas clínicas jurídicas; enséñele los ramos de Derecho Positivo como instrumentos con los cuales se va a ganar la vida; aplíquelos bien, es una técnica, sepa usarlos bien, hacer bien las cosas con estas normas jurídicas; sea diestro en Derecho Procesal, etc. ¿Le gusta eso, tiene su vocación? Perfecto, si eso es muy válido, pero no tiene por qué ser eso todo lo que se enseñe en Derecho, ni se tiene que partir de la base de que todos los juristas o abogados sean abogados de tribunales. Probablemente, si se hiciera una encuesta para saber hacia dónde está derivando el universo profesional, podríamos llegar a la conclusión de que los que están practicando en los tribunales son una minoría. Sin embargo, se enseña como si fuera esa la mayor parte del universo. Y, en tercer lugar, en la Facultad de Derecho tendría que haber centros preocupados de la investigación de problemas. Ya no sólo el instituto de investigación científica, no sólo la escuela de formación profesional, sino que el centro. ¿Cuántos problemas tiene el Derecho? Hemos tocado aquí, muy al pasar, el problema de la cultura jurídica, por ejemplo. ¿Cuántos problemas podrían ser investigados en búsqueda de alternativas de solución?

Una tercera idea que quiero mencionar de por qué las cosas son así. Porque, entendiendo el Derecho nada más que como un instrumento que tiene como finalidad u objetivo prodigar la certeza o seguridad jurídica a través de las normas positivas, muchos, yo pienso que la mayor parte de los colegas nuestros en las escuelas de Derecho, obvian, o no les interesa, o incluso rechazan, otras finalidades u otros objetivos que tiene el Derecho. Esto está muy relacionado con el fenómeno positivo que mencioné antes o la positivización del Derecho, que, ustedes saben, entre otras finalidades al Derecho le adjudica esto de la certeza o seguridad en la convivencia, haciendo que nuestra vida no sea una sucesión de instantes sino que algo planificado. Pero con ello se olvidan de muchos otros objetivos del Derecho.

Para mí, lo quiero decir con toda franqueza, yo soy católico, yo creo en el jusnaturalismo católico y yo creo en la justicia. Respeto mucho, absolutamente, a quien no cree así, pero cuando yo enseño Derecho, cuando yo investigo Derecho, no puedo sacar de mi mente la idea de la justicia, y de



la justicia como me lo enseña mi Iglesia. Y por lo tanto, para mí, el valor justicia, justicia social, justicia conmutativa, justicia distributiva, es el norte, es la finalidad del Derecho. Pero junto con la justicia, pienso en el Derecho como un instrumento de desarrollo, como un instrumento de cambio social, como un instrumento de distribución y redistribución de la riqueza, como un instrumento de composición de los conflictos, y además, naturalmente, como un instrumento de seguridad jurídica. Yo no me opongo a eso, lo que yo quiero decir es que la seguridad jurídica no es el único objetivo del Derecho, ni siquiera agregaría que ese fin es incompatible con los otros; por lo demás, no creo que pueda existir auténtica seguridad jurídica si no hay paz, si no hay justicia, si no hay progreso, si no hay desarrollo, si no hay eficacia en el ordenamiento jurídico. ¿qué laya de seguridad jurídica es entonces esa que reclaman algunas personas? Yo no lo entiendo, por lo menos no la diviso. Es una especie de sacralización de lo formal de la Ley, una instrumentalización de la legalidad, sumamente peligrosa, como hemos dicho, que conduce a las injusticias más grandes y que el día de mañana puede ser tremendamente traicionera.

Por último, yo creo que en este breve inventario de motivos que llevan a la situación que hemos explicado, y aquí voy a terminar, tendría que mencionar la mentalidad con que los cuerpos docentes de las escuelas de Derecho, de las Facultades de Derecho, enseñan, investigan o difunden el fenómeno jurídico. Ya he dicho que -siempre reconociendo excepciones- creo yo como consecuencia de los últimos trece, catorce años, se ha producido un *relevo importante de profesores en la Facultad de Derecho, tanto de posiciones directivas como de cátedras*. El exilio académico de muchos profesores de talento y de valor, que tenían una visión más fresca, más humana, menos formal positiva del Derecho, algunos de los cuales, sin embargo, en los últimos años, gracias a Dios, han encontrado aleros universitarios en los cuales poder seguir haciendo docencia. Y han quedado en las Escuelas de Derecho muchos cuadros académicos que no son del más alto nivel intelectualmente hablando, reclutados en más de una oportunidad a dedo, sin ningún concurso de antecedentes y oposición en el cual se pudiera evaluar o medir el calibre o la calidad de la persona, muchas veces por razones políticas contingentes, para formar mayorías o minorías de poder dentro de la Facultad, en contravención a lo mismo que han criticado que ocurría antes del 73, cayendo en el mismo error que yo condeno respecto a lo que había antes del 73,

como lo condene después, porque la Universidad tiene que ser absolutamente libre, y no instrumentalizada ni instrumentalizable.

En resumen, contingentes de profesores que precisamente han proyectado esa imagen que trataba de bosquejar hoy día, con alumnos que a su vez reciben este mensaje, con lo cual se va retroalimentando el proceso, este círculo vicioso, de manera que se hace muy difícil el cambio. Yo les preguntaría a los alumnos míos, ¿piensan ustedes que hoy día tenemos alguna posibilidad de cambiar los currículum de Derecho, de darle otro enfoque, otro énfasis, otro contenido a la orientación de los estudios e investigaciones jurídicas? Y yo creo que muchos alumnos me dirían, mire, yo en primer lugar no tengo idea, porque yo lo único que he visto es esto. Yo creía que esto era lo único que me podían enseñar. Lo que usted me está hablando es una cosa absolutamente desconocida para mí. Segundo, lo que yo veo, lo que a mí me enseñan, en esto, es este positivismo mediocre y esta instrumentalización del derecho, con una mala dogmática, si fuéramos Kelsen, por lo menos, digo yo, muy respetable sería, muy valioso, pero, salvo excepciones, una de las cuales tengo aquí a mi lado, la verdad es que ese no es tampoco el caso de la enseñanza del Derecho Positivo o de la investigación de dogmática del Derecho en Chile.

En resumen, para terminar, creo que para decir qué se debe enseñar en una Facultad de Derecho es indispensable previamente decir qué entiendo yo por el Derecho, qué finalidades le asigno y, otro de los asuntos que mencionaba al pasar, allí, hecho eso, se podrá decir qué enseñar del Derecho y cómo hacerlo o cómo investigarlo. Yo, modestamente y en forma muy apretada, he tratado de proyectar con mucha sinceridad lo que creo yo que es el Derecho y qué tiene que enseñarse. Pero sobre todo lo hago, como lo dije al comenzar, por una parte con mucha angustia, porque veo cada día más difícil que este ideal se pueda cumplir. Pero al mismo tiempo con alguna esperanza. Cuando me encuentro con personas como Antonio Bascuñán, como Jorge Correa, como don Arturo Aylwin, como María Angélica Figueroa y con ustedes aquí, aunque sea un sábado, que a tantos nos resulta fatigoso venir, yo salgo feliz porque quiero decir que no está todo perdido. Muchas gracias.

JORGE CORREA

Ante todo, quisiera sumarme muy sinceramente a los agradecimientos que han expresado los profesores Bascunán y Cea al CERC por esta posibilidad de conversar acerca de las finalidades que puede tener la enseñanza del Derecho en Chile. Pienso que si profesores y alumnos destináramos más tiempo y energía a esta reflexión, podríamos enriquecer mucho el camino que conjuntamente estamos llamados a emprender. Por eso, agradezco esta excelente oportunidad que se nos brinda para reflexionar estos temas.

Temo que voy a coincidir también, en lo grueso, con las conclusiones de quienes me han antecedido. No es extraño, pues -de alguna forma- me siento un discípulo de ellos dos. Para desgracia de ustedes, no habrá gran polémica entre nosotros.

Dar cuenta de los objetivos de la enseñanza en la Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales no resulta fácil, pues los cortos años de nuestra existencia nos permiten hablar más bien de un proyecto que de una realidad. Si de la realidad se trata, debemos reconocer, en primer lugar, que ciertas limitaciones -principalmente financieras- confinan nuestro quehacer básicamente a las tareas docentes. El cultivo de la disciplina se circunscribe hoy en nuestra Escuela a una rica reflexión acerca de los fines y funciones docentes de cada asignatura más que a lo que clásicamente suele entenderse como investigación científica. Las instancias de difusión son, por lo mismo, escasas, y la extensión tiene por objeto principal el de recepcionar en la Escuela la realidad e inquietudes del medio. El carácter inicial del proyecto obliga entonces a ser cauto cuando se trata de exponer sus objetivos. Estos se construyen colectivamente por un grupo de profesores que comparten sí algunas cuestiones centrales. Entre ellas, la principal es una visión no reduccionista del fenómeno jurídico. Los profesores de la Escuela parten de diversas posiciones filosóficas e ideológicas. Diría yo que -en lo grueso- ellos participan de una fuerte vocación académica, un alto grado de inquietud por los problemas jurídicos y la percepción de que el Derecho no puede entenderse como sinónimo de ley. Por ello, se entiende que el proceso de enseñanza-aprendizaje debe superar el de la mera transmisión del conocimiento normativo.

Espero con lo anterior explicar por qué lo que expondré a continuación será a título personal, es decir, mi propia visión de los objetivos académicos que deben tener las Escuelas de Derecho.

Las Escuelas o Facultades de Derecho en Chile han otorgado a quienes en ellas se forman el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. No es este un título profesional, sino un grado académico. Su función docente, sin embargo, ha sido entendida como formadora de profesionales. Estudiantes y profesores de Derecho entienden que la misión básica del proceso de enseñanza-aprendizaje está en la formación de estos profesionales. Se enseña y se ha enseñado Derecho en Chile con la mirada centrada en las funciones sociales que en el futuro corresponderá realizar a los estudiantes una vez que se transformen en abogados. La misión de las Escuelas de Derecho se concentra así en la preparación para un quehacer, el del abogado, en torno a un objeto que es el Derecho.

Decir, sin embargo, que las Escuelas son profesionales no nos lleva a aceptar para ellas un supuesto carácter profesionalizante, formalista y acrítico. La formación de abogados, sin caer en estos sesgos negativos, ha sido el desafío que se ha planteado la comunidad de profesores y alumnos de la Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales.

Para entender esta cuestión debemos comenzar por preguntarnos qué es el Derecho y cuáles son las funciones que habrá de ejercer en torno a él este profesional que se pretende formar.

Acometamos esta compleja tarea con algunas respuestas obvias y esenciales. A objeto de no hundirnos en el pantanoso terreno de discusiones axiológicas, digamos o postulemos como hipótesis que el derecho es un complejo y continuo proceso de toma de decisiones que tiende a motivar la conducta social de los hombres. Así entendido, el objeto de estudio en una carrera de derecho es una técnica; pero cuidado, no una técnica cualquiera sino una de motivación social de la conducta humana. Técnica cuyo contenido es más o menos impreciso. Quiero decir con esto que la finalidad del quehacer la define, al menos en parte, aquel que trabaja o manipula la técnica: el abogado. Técnica, por último, que, para alcanzar sus fines, requiere necesaria-

mente ser eficaz en su cometido funcional.

La comunidad jurídica más relevante, la de los abogados, los que las escuelas de derecho han asumido formar, serán los llamados a tomar esas decisiones que constituyen a su vez, el objeto de estudio de las ciencias jurídicas.

Preguntémosnos entonces ahora qué funciones, qué decisiones deben tomar los abogados. Con el solo objeto de una mayor claridad conceptual, emprendamos, como el geógrafo cuando establece ciertas categorías formales como la de los puntos cardinales para poder explicarse una determinada topografía, ciertas clasificaciones de las funciones que realiza el licenciado en Derecho. Lo hacemos no con el objeto de decir que ellas corresponden claramente a una realidad (que siempre resulta más compleja que tales categorías), sino simplemente con el de contar con ciertos instrumentos analíticos de orientación.

Hecha esta aclaración, nos atrevemos a decir que el abogado realiza funciones de inteligencia, promoción, prescripción, invocación, control y aplicación, implementación y crítica del derecho.

Les pediría un poco de paciencia y concentración para describir brevemente lo que estas funciones significan porque ellas nos serán útiles para el resto de la exposición.

Por función de inteligencia habremos de entender aquella que consiste en investigar y analizar sistemáticamente una realidad social (y subrayo este carácter) de realidad social dada y proponer una política jurídica a su respecto. No piensen que esta es una cuestión novedosa y extraña. Es la clásica tarea de los equipos técnicos de estudio, llamados a proponer la adopción de normas jurídicas. No pensemos tan sólo en las asesorías legislativas. Hagámoslo también con aquellas que más corrientemente ejerce el abogado. Pensemos en los profesionales que asesoran los organismos que dictan normas de carácter administrativo, normas estatutarias o de otro tipo que emanan de las corporaciones públicas o privadas o simplemente pensemos en aquel que propone una determinada política jurídica en las relaciones inter-

individuales; es decir, aquel que propone, para decirlo en términos conocidos, la celebración de uno u otro acto jurídico.

Por función de promoción entenderemos aquella que consiste en apoyar la adopción de tal proposición como norma. En el ámbito de las normas constitucionales y legales, esta se transforma en una clásica función de la política, a la que tradicionalmente han accedido también los licenciados en derecho en nuestro país. Una vez más, no sólo pensemos en la norma legislativa, sino en la argumentación que el abogado comúnmente hace en defensa de la política jurídica que ha propuesto en un órgano administrativo en una corporación o simplemente frente a su cliente.

Por función de prescripción entenderemos la que realizan los legisladores, jueces, administradores y particulares al crear normas jurídicas positivas. Usando un giro de Del Vecchio, podemos entender la función de prescripción como la cristalización de significaciones normativas. Ella consiste, en consecuencia, en promulgar y comunicar a la ciudadanía o a un grupo particular afectado por una política normativa que ella es sancionada como derecho, como norma coactiva; esto es, que debe ser sometida al control coercitivo propio de la actividad jurídica. Imaginar esta situación en el plano de las normas de carácter legal resulta fácil. Una vez más, no olvidemos que esta misma función se realiza también en torno a las normas jurídicas de carácter particular por jueces y partes y también por los órganos competentes de las corporaciones y demás personas jurídicas.

Por la función de invocación entenderemos aquella que realizan las partes, normalmente representadas por abogados; esto es, en definitiva, que realizan los abogados, para solicitar a las autoridades, normalmente tribunales, que cautelen una obligación y/o apliquen una sanción jurídica. Es la función clásica que se realiza en los estrados judiciales.

Por la función de control y aplicación entenderemos aquellas que realizan los órganos jurisdiccionales y algunos administrativos al establecer en forma vinculatoria el derecho ante ciertos casos concretos.

La función de implementación, similar a la anterior, es la que normalmente llevan a cabo los Órganos administrativos del estado o las partes del contrato y que consiste en la realización positiva de aquellas conductas que tienden al logro de un fin querido por el derecho.

Por último, la función de crítica es aquella que realiza un análisis no sólo de la norma formalmente válida, sino de toda la operatoria antes descrita, con el fin de analizar la eficacia, eficiencia, oportunidad o mérito axiológico de las decisiones jurídicas que se hayan tomado y que revistan la forma de una norma jurídica.

Si tuviéramos el tiempo para analizar las categorías que hemos señalado, podríamos revisar sus virtudes y limitaciones para explicar las funciones que ejercen los abogados. Sin embargo, quisiera recalcar la amplitud que ellas conllevan. No sólo es posible visualizar en ellas la función tradicional del abogado ante los estrados (que consiste en esta visión en cooperar en la creación de una norma jurisprudencial), sino también se encuentran incluidas en ellas las funciones de creación de normas jurídicas, fiscalización de actos, implementación de los mismos, etc. En el marco anterior creemos poder incluir al árbitro y al juez que ejercen funciones de control y/o prescripción; al abogado que asesora en la redacción de un contrato, función de inteligencia para la prescripción de una norma particular; al que integra una comisión para la modificación de leyes o normas reglamentarias; al que cumple la función de inteligencia para la creación de normas generales; al que es legislador en su función de prescripción; al abogado clásico de tribunales que ejerce una función de invocación; al estudioso que comenta el Derecho o al investigador, quienes realizan funciones de inteligencia y de crítica; al abogado que desempeña funciones en algún organismo destinado al control, tales como Superintendencias o Contralorías, donde este profesional estará llamado a cumplir principalmente funciones de control y, en buena medida, de prescripción de normas reglamentarias y no pocas veces de inteligencia y de crítica a través de los Departamentos de Estudio, etc.

Obviamente, el Licenciado en Derecho, cualesquiera sean las labores que desempeñe, acometerá todas y cada una de las funciones descritas, no obstante que en su labor aparecerá como central alguna de ellas. Desde esta

perspectiva, pienso también nos es posible explicarnos por qué el licenciado en Derecho en Chile ha realizado tradicionalmente funciones vinculadas a la política o a la diplomacia. Todas las descritas son de alguna manera similares. En ellas, el abogado aporta su carácter de experto en el análisis de la convivencia social y especialmente del conflicto y en la posibilidad de regular tal conflicto a través de reglas.

Describimos entonces al Licenciado en Derecho y al Abogado como profesionales que vinculados al comportamiento social del hombre intentan manipularlo o, si se quiere, en una expresión menos fuerte, motivarlo a través de la técnica de motivación social indirecta que es el Derecho.

En todas y cada una de estas funciones lo que el Abogado hace es tomar decisiones.

Hecha esta breve descripción de lo que es el Derecho y de las funciones que en torno a él realiza el profesional que se especializa en esta área, veamos algunas características de estas decisiones que toma el abogado a objeto de intentar desprender de ellas los requerimientos que debiera tener la formación que mejor habilitaría al estudiante para participar en tal proceso de toma de decisiones.

La primera característica que quisiéramos destacar de este proceso de toma de decisiones en que participa el abogado es que este es esencialmente colectivo y complejo. Con ello, quiero subrayar que el abogado, en el proceso de toma de decisiones, no actúa jamás solo ni con condiciones que él pueda crear o manipular a su arbitrio. La decisión es necesariamente tomada en estrecho contacto e interacción de varios, frente a ciertas condiciones objetivas que limitan o enmarcan ese mismo proceso de toma de decisiones.

Así, por ejemplo, si pensamos en el legislador, o en el grupo de técnicos que le asesoran, éstos no sólo realizarán una función en la cual deben necesariamente representar intereses de terceros -en este caso del propio pueblo- sino que su tarea consistirá en precisar esos intereses, cristalizarlos y pensar cómo puede motivarse la conducta de los hombres frente



a una realidad dada para lograr los objetivos que ellos mismos han definido. Si pensamos en el juez, sucede otro tanto; éste no toma sus decisiones solo, sino en un proceso en que participan las partes, sus abogados, funcionarios subalternos y auxiliares, todos ellos obrando frente a una realidad dada que el juez debe intentar reproducir históricamente. El juez y esos auxiliares tendrán, a su vez, como interlocutores a la comunidad jurídica, que ha fijado algunos objetivos o marcos sustantivos y procesales de las decisiones judiciales que enmarcarán los fines y límites que esa decisión debe tener. A su vez, para lograr los fines que ese legislador y que la justicia requieren, será necesario que el juez encuentre la mejor norma de carácter particular que permita reconducir la situación que le ha sido planteada hacia los fines que el legislador y la comunidad jurídica relevante se ha propuesto como el orden social deseable. La realidad fundante del abogado que invoca normas ante los estrados será similar a la del juez; la realidad básica en la cual él debe fundarse será la expuesta por su cliente y los intereses que éste le propone, y deberá procurar conducir el proceso judicial, otra realidad social, al logro de los fines que sean concordantes con los intereses de su cliente. Si pensamos en el asesor de una corporación, ya sea ésta del estado o de derecho privado, el abogado se encontrará con un panorama similar. En todas ellas podemos reconocer los siguientes elementos: realidad social, actores, intereses de esos actores, condiciones objetivas que limitan su capacidad de lograr los intereses de esos actores. Estas limitaciones pueden tener carácter normativo o simplemente fáctico y una vez más, una realidad social que el abogado, conjuntamente con la comunidad que representa, quisiera ver realizada como orden social deseable.

Si esto es así, si este proceso es naturalmente colectivo, complejo y social, el primer atributo que la sociedad pedirá a sus abogados y, en consecuencia, el primer atributo que deberá formarse en las facultades de derecho, consistirá en la capacidad del licenciado para comprender la realidad social que constituye la materia prima y las condicionantes de su propio actuar. Estas características requerirán en el licenciado la formación de una serie de destrezas y habilidades, tales como la capacidad para situarse como un observador desprejuiciado de ella, destrezas analíticas de sistematización, habilidad para distinguir cuestiones principales de accesorias, capacidad para argumentar enfrente de los actores con los cuales debe inter-

actuar este proceso de toma de decisiones, etc., etc. Pero, conjuntamente con ello, al abogado le será requerido encontrarse en capacidad y contar con los conocimientos que le habiliten para conocer las realidades sociales sobre las cuales el derecho actúa. El campo aquí es desafiante e infinito. El derecho, como el Rey Midas -decía algún autor-, toca el más variado tipo de situaciones sociales, transformándolas en jurídicamente relevantes. Así, el derecho regula cuestiones médicas, de vida íntima de los ciudadanos, económicas, sociológicas, psicológicas y de todo orden. Desde la intimidad de la vida conyugal hasta los más complejos procesos de introducción de tecnología son, de alguna forma, regulados por el ordenamiento jurídico. Difícil resultará obviamente preparar al abogado para comprender todas y cada una de las realidades sociales que el derecho abarca. Sin embargo, será necesario preparar en el estudiante algunos hábitos y dotarlo de instrumentos técnicos que le permitan abordar y comprender adecuadamente estas realidades sociales que enfrentará en el ejercicio de la profesión. Permítaseme aterrizar con algunos ejemplos para que esto quede bien comprendido. Lo que queremos significar es que un abogado que ejerce, por ejemplo, en derecho de familia, no puede transformarse en un buen profesional si no es capaz de comprender aspectos sociológicos de la constitución de la familia en Chile, aspectos psicológicos de la relación de pareja, aspectos biológicos y psicológicos del crecimiento de los menores, conocimiento de la forma de razonamiento de los jueces de menores, alguna comprensión de lo que significa un presupuesto familiar, etc., etc. Al abogado que ejerce asesorando una sociedad anónima le resultará difícil ejercer adecuadamente su profesión si no es capaz de entender el complejo problema sociológico de las relaciones laborales, el complejo problema técnico de las formas de producción o de la administración de las empresas, o del mundo comercial, etc., etc. Otro tanto encontrarán ustedes con el abogado que asesora al mundo sindical, con aquel que trabaja en una superintendencia que fiscaliza la actividad comercial, económica o de salud y previsional. Es en este sentido que decimos que el abogado debe ser un experto no sólo en el conocimiento de las normas, sino también en el de estas realidades antropológicas, sociológicas, económicas, psicológicas que el derecho regula. El abogado requerirá, asimismo, transformarse en un conocedor del hombre, en un humanista capacitado para enfrentar adecuadamente a los hombres, que constituyen la materia prima de su trabajo y con los cuales interactúa en este proceso de toma de decisiones.

Las Escuelas de Derecho obviamente no pueden transformar a los abogados que ellas forman en expertos en medicina, psicología, sociología, materias previsionales, comercio, etc. Sin embargo, ello no es suficiente para descartar de plano la exigencia que se les plantea de hacer al menos algunos ejercicios dirigidos a formar en sus estudiantes las destrezas para abordar adecuadamente estas realidades.

El técnico en derecho que se quiere formar no debe ser, entonces, sólo un experto conocedor de las normas, sino también de las realidades que tales reglas pretenden regular.

Segunda característica de este proceso de toma de decisiones y que a su vez implica algunos desafíos para la formación del abogado:

Lo habitual, lo normal será que las decisiones que deba tomar el abogado no estén pre-determinadas por ninguna de estas condicionantes sociales o normativas que la afectan. Desde hace largo tiempo, la teoría general del Derecho ha aceptado como verdad evidente que no hay tal cosa como procesos de creación de derecho y procesos de aplicación del mismo. Salvo tal vez la función de implementación a que hemos aludido, todas las restantes que realiza el abogado constituyen funciones creativas; esto es, decisiones en las cuales, si bien existe un cierto marco normativo y sociológico al interior del cual esta decisión debe enmarcarse, ninguno de esos factores determinan clara y precisamente cuál ha de ser la decisión que se debe adoptar. Estas decisiones que los abogados toman tendrán necesariamente un carácter volitivo, dependiente de la voluntad del propio abogado, y prudencial. Si resultara a ustedes evidente que el constituyente o el legislador toma decisiones que dependen de su voluntad, permítaseme simplemente argumentar que el juez, el abogado que con él participa en la decisión de un caso concreto, el abogado que asesora a las partes para la realización de un contrato o a una corporación para una determinada reglamentación o celebración de un acto jurídico, no encuentran en la norma de carácter general y abstracta una regla de la cual puedan deducir el contenido de la norma que deben crear. La regla general y abstracta simplemente constituirá un marco para la validez de esa decisión. Naturalmente que el ámbito de libertad de un constituyente o de un legislador será mayor que la libertad de decisión de un juez o de un

abogado que litiga ante estrados. Pero esto es un problema de grado y no de esencia. Si ello es así, recae sobre las Escuelas de Derecho la responsabilidad de formar en sus estudiantes una responsabilidad ética y moral que les permita hacerse responsables de las consecuencias sociales que sus futuras decisiones acarreen. Cabría aquí hacer la distinción entre referentes de ética personal y referentes de moral positiva o social. No alcanzamos a hacernos cargo adecuadamente de esta cuestión. Sin embargo, quisiéramos simplemente postular que los problemas éticos en una sociedad compleja como la actual más bien parecen estar determinados por la necesidad de adecuar la propia escala de valores a aquella que resulte socialmente dominante en la sociedad. Postulamos esta cuestión en virtud de principios democráticos. Si fuera de interés podríamos profundizar esta cuestión en el debate posterior.

Quisiera, sin embargo, destacar otro hecho que me parece de la máxima importancia: esto es, que las cuestiones de ética o moral no pueden ser entendidas sólo como una serie de principios que el alumno debe aprender para luego aplicar en las situaciones que le corresponda resolver. Lo que se requerirá del abogado es que sea capaz de prever las consecuencias sociales de las posibles decisiones y preferir aquella que produzca, en la realidad, un orden social acorde con determinados principios éticos de carácter personal o con las valoraciones socialmente dominantes en la sociedad. Una vez más, entonces, el problema ético se encuentra estrechamente vinculado con uno de eficacia y ellos con fenómenos sociales. La enseñanza de la axiología jurídica, rama principal de la filosofía del derecho, no puede quedar entonces reducida en el plan de los estudios curriculares de derecho a ciertos cursos iniciales o terminales de la carrera. Resultará indispensable que conjuntamente con el estudio normativo en cada una de las asignaturas dogmáticas o de derecho positivo ingresen los elementos sociológicos y axiológicos que permiten comprender el sentido de las normas generales que enmarcarán las decisiones jurídicas que el abogado debe tomar. Por su parte, estos mismos elementos axiológicos y sociológicos constituirán referentes indispensables para orientar estas decisiones jurídicas que el abogado debe tomar.

Tercera y última característica de este proceso de toma de decisiones: este proceso de toma de decisiones resulta no sólo complejo sino también dinámico. Hemos afirmado que el abogado debe tomar decisiones que

se enmarquen dentro de las reglas de carácter general que sean aplicables a la situación donde una nueva decisión jurídica deba ser creada. Resulta necesario comprender que este marco normativo de la decisión jurídica es también un marco cambiante. De allí que entre los objetivos de la docencia jurídica será necesario incluir también el de formar en el estudiante una mentalidad abierta al cambio.

El problema, en definitiva, no está, a mi juicio, en que la formación de los estudiantes de Derecho sea profesional, sino en que sea formal, es decir, el que se quede en la sola descripción, para la memorización del alumno, de una de las condicionantes de las decisiones jurídicas; esto es, en las normas de carácter general y abstracta que enmarcan la validez de esa decisión. Lo que se debe proponer una Escuela de Derecho, a mi juicio, es, entonces, el integrar los elementos normativos con los axiológicos y sociológicos para que, en un ejercicio inseparable, el alumno se encuentre mejor capacitado para integrarse al proceso de toma de decisiones que el abogado está llamado a realizar.

Si se quiere expresar esto en un lenguaje simple y analógico, podríamos comparar, como lo han hecho muchos teóricos, al derecho con las reglas de los juegos. Si el derecho es de alguna manera el conjunto de normas que reglan este juego que es la convivencia social, lo que el abogado hará no será simplemente repetir como pregonero esas reglas en la sociedad, sino jugar el juego, cumpliendo la función específica de ser un experto en esas reglas. Sin embargo, si se quiere realmente ser un experto, resultará indispensable el conocer claramente el juego mismo; y, como el juego no es nada menos que la vida social de los hombres, requerirá conocer las valoraciones socialmente dominantes, las finalidades de los que participan en el juego y ser capaz de responder por las decisiones que deba tomar.

Muchas gracias.