

REFLEXIONES SOBRE LAS INSTITUCIONES

(A propósito de las funciones de la sociología del derecho)

JUAN CARLOS AGULLA *

Decir que las instituciones y, entre ellas, las instituciones jurídicas son creaciones humanas históricas, resulta una verdad de Perogrullo. Y por ser tal, muchas veces se olvidan —por lo obvio— las razones de ser para la vida social; se las olvida porque se las tiene por “naturales”, como propias de la vida social, ya que *las instituciones son al comportamiento humano lo que los instintos son al comportamiento del animal*. El hecho cierto, sin embargo, es que las sociedades nacionales, ordenadas políticamente alrededor de los Estados de Derecho, sólo pueden funcionar empíricamente por la vigencia de las instituciones jurídicas. Ellas son las que regulan los comportamientos humanos admitidos y aceptados, tal como los definen las diversas culturas, mediante la legitimación que le dan las leyes debidamente sancionadas. Como tales, conforman necesarias “expectativas de comportamientos sociales” que las sociedades nacionales esperan de sus ciudadanos. Para eso se sistematiza un ordenamiento de derechos y obligaciones; es decir, de relaciones sociales equivalentes legitimadas por las leyes. Para que tales comportamientos esperados por la sociedad se cumplan, el Estado provee a las instituciones, por una parte, de mecanismos de control externo que se expresan en sanciones u omisiones y, por la otra, de organismos específicos encargados de controlar y aplicar esas sanciones u omisiones. Por depender este sistema de leyes de un ordenamiento básico y fundante como la Constitución Nacional, se dice que el Estado tiene el monopolio legítimo de la fuerza (física). El principio de autoridad legítima hace que la voluntad de imponer una norma por la fuerza (*poder*), dependa de la capacidad de ser obedecida (autoridad). Estas sanciones u omisiones son admitidas por la sociedad y, por eso, garantizan el comportamiento social que hace posible la vida social. Y son admitidas porque fueron sancionadas por sus representantes políticos. La legitimidad de la ley justifica la sanción de esas normas de control externo de los comportamientos sociales. Se trata de los comportamientos socialmente admi-

* Investigador permanente del Instituto Ambrosio L. Gioja. Profesor de Sociología en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

tidos, al menos teóricamente, que la sociedad reclama que se cumplan de acuerdo con lo estipulado. Y decimos teóricamente porque puede darse el caso —lo cual es muy frecuente— de que pierdan, en el ejercicio de los roles, la credibilidad (*status*) que le da la propia ley, porque la sanción de esas normas no ha sido acordada, o porque —por distintas razones históricas— no respondan a necesidades reclamadas por la sociedad nacional, o porque el tiempo ha hecho imposible su aplicación.

Estos hechos de desgaste o de pérdida de funcionalidad de las instituciones se manifiestan cuando las sanciones no se aplican ante las violaciones de las normas por los encargados de aplicarlas (impunidad) o cuando se pierde la confianza —por distintas razones históricas— en el valor o interés social que se pretende proteger (credibilidad). Este hecho —muy propio de los momentos de crisis— hace que se hable de *anomía*, cuando los encargados de aplicar las normas no saben, no pueden o no quieren cumplir con sus funciones, o de *atonía* cuando los destinatarios de las regulaciones pierden el temor a las sanciones y las violan conscientemente. Con ello, el sistema de derecho y obligaciones que ordena el funcionamiento de las instituciones se aflojan y pierden la legitimidad justificante. Son los momentos de crisis institucional de los Estados de Derecho; con ello, los Estados de Derecho se quedan sin los instrumentos que justifican la legitimidad de su aplicación. Y entra el caos —falta de autoridad— como forma no reglada de la convivencia social que se expresa en la falta de gobernabilidad. Si bien éstos son casos extremos, no dejan de presentarse cotidianamente en ámbitos institucionales limitados; es decir, la presencia de casos de instituciones jurídicas que pierden su legitimidad legal por ineficiencia o imposibilidad en el cumplimiento de sus funciones (anomía y atonía parciales o sectoriales) o en la satisfacción de las necesidades de la sociedad nacional.

Como es sabido, las instituciones legitimadas legalmente en los Estados de Derecho se orientan en función de un futuro, ya que los axiomas del mismo Derecho lo obligan a que tanto los derechos como las obligaciones —no hay pena sin ley— se sancionen para el futuro. Pero, "el futuro ya no es lo que era" (Paul Valéry); por lo tanto, las instituciones, por ser creaciones humanas, son mortales como las "civilizaciones" o, lo que es más normal, como los Estados nacionales. El hecho de que algunas instituciones tengan características universales y absolutas, o sean más o menos duraderas, no hace al problema ni le quita historicidad a las instituciones, ya que el futuro, como ámbito de oportunidades para el ejercicio de la libertad (Jaspers), es un ámbito de creación siempre posible, limitado, desafiante y, sobre todo, incierto (Prigogine).

Y es, entonces, cuando los hombres de derecho le reclaman a la sociología y, en especial, a la sociología del Derecho, información sobre la viabilidad de las instituciones jurídicas existentes, y sus conclusiones las ofrece a la política (que, por definición, siempre es creadora) para que, en acuerdo democrático,

fije el comportamiento esperado propio de los valores que deben encarnar las instituciones (*status*) y controle el ejercicio del comportamiento real, propio de la estructura de las instituciones (*roles*). La sociología lo hace porque es una perspectiva crítica de las instituciones de la sociedad; de un conocimiento que denuncia las irracionales diferenciaciones y desigualdades sociales de la vida social, y que, para las sociedades nacionales, son objetivos del Estado de Derecho que, en principio, busca la igualdad ante la ley (supresión de los privilegios). Hoy sabemos, sin embargo —y el problema es fundamental— que si bien la igualdad ante la ley, tal como lo proclama el Estado nacional, es importante, no es suficiente para satisfacer el principio de igualdad que reclama la Declaración Universal de los Derechos Humanos sancionada por la Organización de las Naciones Unidas en 1948. Este hecho pone en evidencia que las ideologías nacionalistas que buscan el bienestar o el bien común han ocultado, inconscientemente, el principio democrático de la equidad.

Las instituciones jurídicas dependen de la legitimidad que le da el Estado nacional. Se trata de derechos y obligaciones propios del hombre del Estado de Derecho del Estado nacional; ¡son los derechos y obligaciones del ciudadano!

El concepto de globalización, como nuevo concepto interpretativo que emerge del desarrollo y expansión de la cultura científica y tecnológica, nos ha mostrado las limitaciones ideológicas de los Estados nacionales como unidades reguladoras ante nuevos e inéditos derechos y obligaciones de las personas humanas (ante sí mismo, ante los otros y ante el planeta); y han aparecido, a partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos sancionados por las Naciones Unidas en 1948, al tomar conocimiento de las atrocidades del holocausto. Esta Declaración, acordada por casi todos los Estados nacionales, asentada sobre la dignidad de la persona humana, ha fijado un nuevo principio de ordenamiento de la legitimidad legal, que está por encima de las jurisdicciones nacionales de los Estados soberanos. Con ello, la tradicional declaración de los derechos del ciudadano que sostuvieron los “enciclopedistas” de fines del siglo XVIII y que se materializaron en la Independencia americana (1776) y, sobre todo, en la Revolución Francesa (1789), ha sido superada por el nuevo escenario político en que se mueven los Estados nacionales. En el momento presente, y como consecuencia de la expansión de la cultura tecnológica, se ha ampliado considerablemente el escenario de su aplicación por la aparición de nuevos problemas que emergen de un incipiente mercado planetario y que tan claramente nos muestra la globalización; aunque por el momento se aplica —con dificultades y, a veces, con arbitrariedades— en algunas sociedades nacionales occidentales, pero con una clara tendencia a universalizarse en todo el planeta. El concepto de globalización, nos está así mostrando una nueva perspectiva de análisis que, lógicamente, supera las jurisdicciones

políticas y las soberanías de los Estados nacionales, pero que nos abre la posibilidad de incursionar en el futuro, por ahora tan incierto como desafiante.

Se advierte, y por cierto todavía con dificultades, que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, basada en un principio ético de defensa de la persona humana y de su dignidad en todo el planeta y por toda la gente, está reclamando nuevas instituciones jurídicas que garanticen los nuevos derechos y obligaciones que ese principio implica, a fin de lograr "el desarrollo libre de todo el hombre e igualitario de todos los hombres". Paulatinamente han comenzado a aparecer en el nuevo escenario del mercado, novedosas unidades políticas, como la Unión Europea, Nafta, Mercosur, etc., que de alguna manera y todavía con dificultades, intentan institucionalizar esos derechos y obligaciones que regulan los comportamientos sociales. Y algunos Estados nacionales, a través de discutibles e incoherentes mecanismos jurídicos, han logrado incorporar, como parte de las Constituciones nacionales, algunos tratados internacionales que, de alguna manera, buscan satisfacer los reclamos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Este proceso innovador de las instituciones jurídicas, por cierto, se hizo visible después de la caída del Muro de Berlín o de la masacre de Tinnanmen en 1989, al sellar definitivamente "la era de las ideologías" nacionalistas, que, por su carácter nacional, impedían la actualización de los principios de esa declaración oportunamente acordada por todos (casi) los Estados nacionales después de la guerra de 1939/1945.

El desarrollo y expansión de la cultura tecnológica, por el carácter lineal, expansivo y acelerado que descubrimos desde la perspectiva de la globalización, se inserta en un futuro inexistente, virtual e incierto, que necesariamente hay que hacer con las potencialidades de esa cultura y las posibilidades del nuevo escenario del mercado. Lógicamente ese hacer libre, esos comportamientos creativos, necesitan ser regulados por instituciones acordadas y legítimas (democracia) y apoyados en principios éticos de responsabilidad (equidad). Y eso es un problema de política; es decir, de innovaciones institucionales que garanticen la *libertad humana*, como presupuesto de la vida, y de la *igualdad*, como objetivo histórico. Es sabido que el futuro es el ámbito de la libertad y las potencialidades culturales y las posibilidades históricas son el entorno de sus limitaciones libres y democráticamente acordadas, a través de una *ética de la solidaridad* con los iguales y semejantes y de una *ética de la cooperación* con los diferentes y desiguales.

Creo que el momento presente reclama de los políticos y de los juristas una grande y valiente imaginación, capaz de penetrar en ese futuro que hay que hacer porque "ya no es lo que era". Pero por ser una creación para el futuro, para las nuevas generaciones, deben tener la cuota de responsabilidad que impone una *ética de la fraternidad* (solidaridad y cooperación) con todos los hombres; pero también —y como consecuencia de ello— frente al planeta y a todo el sis-

tema. La globalización, como perspectiva de análisis del sentido de la historia, está marcando el rumbo que, por ahora, controla el desarrollo y la expansión de la cultura tecnológica, a la que le está faltando, creo, un cierto coeficiente de humanidad; de algo que vaya más allá de suficiente y más alimentación, suficiente y más salud, suficiente y más educación, suficiente y más vivienda, suficiente y más vida, etc., a fin de satisfacer los principios de la democracia en su búsqueda de una más "razonable" igualdad entre todos los hombres, a fin de superar —porque se puede— la pobreza, la desocupación, la marginalidad y la exclusión.

La sociología, como otras ciencias históricas, están en condiciones de ofrecer conocimientos de las posibilidades y de las potencialidades actuales que se orientan hacia ese futuro incierto que, necesariamente, hay que hacer. Y la sociología del Derecho tiene la obligación de someter a una severa crítica (con otros conocimientos, por cierto) a las instituciones jurídicas vigentes propias de los Estados nacionales porque éstos —quizás— están —según parece— en un proceso de agonía. Hay que hacer un nuevo Derecho; un Derecho que satisfaga las exigencias del nuevo escenario mundial. Y quizás haya que volver, en parte por cierto, al viejo "Derecho de Gentes" del maestro Hugo Grocio. El tema es para pensar, sobre todo, para las nuevas generaciones que serán los actores del nuevo milenio.