

EL DERECHO Y OTROS METODOS DE CONTROL SOCIAL

I. CONTROL SOCIAL Y DERECHO

Cualquier estudio realista sobre la naturaleza y la función del Derecho debe situarse hoy en el marco intelectual más amplio de lo que la Sociología contemporánea conoce como control social.

Podríamos decir que control social es lo siguiente: cualquier influencia que dentro de un grupo social se ejerce sobre sus componentes, principalmente mediante la comunicación de modelos de comportamiento y siempre con aplicación de una fuerza o presión engendrada por la propia existencia del grupo, para lograr un orden social determinado previniendo o venciendo actuales o eventuales resistencias de dichos componentes.

Es obvia la concurrencia de dos grandes campos de control social que podemos distinguir designándolos respectivamente como control inorganizado y organizado. El primero es ejercido sobre cada componente social por los diversos contornos, más o menos difusos, que lo envuelven dentro del grupo social. Es típicamente un control anónimo, es decir, un control cuyos vectores no son referibles de modo inmediato a un punto personal conocido y diferenciado socialmente; por eso se recurre a vagas entidades abstractas como «la sociedad» o «la gente» para imputar sus efectos a un autor. Cabe agregar también que se trata de un control fundamentalmente horizontal, esto es, que cada persona experimenta por virtud de la presencia y el pensar y hacer de sus «semejantes» dentro de los diversos contextos de relaciones sociales en que se halla prendida.

Esencial es, en cambio, la dimensión de verticalidad al control social organizado, pues en este concepto hemos de encerrar todas aquellas formas de influencia que se ejercen a través de los órganos del grupo. Supone, pues, este control una suma de condicionamientos de la vida humana que se manifiestan de modo inmediato en el proceder de ciertas personas especialmente realzadas para desempeñar de un modo más o menos duradero funciones de gobierno en el grupo,

Pero hay también una forma peculiar de control inorganizado que presupone la existencia del organizado —es decir, la existencia y actua-

ción de órganos sociales— y presenta como éste una dimensión vertical. Se concreta principalmente en esas dos especies que se conocen con los nombres de opinión pública y resistencia al gobernante. Si el control organizado es primariamente una influencia de gobernantes hacia gobernados —y sólo de un modo derivado y accesorio se muestra como acción de gobernantes hacia gobernantes, de gobernados hacia gobernantes y de gobernados hacia gobernados—, esta otra forma del inorganizado es característicamente una influencia de gobernados sobre gobernantes.

Concentrando ya la observación en los grupos políticos soberanos, descubrimos en ellos diversos métodos concretos de control social organizado. Se los puede dividir ante todo en métodos de control directo e indirecto. Dentro de los primeros, las múltiples manifestaciones concretas se dejan agrupar en estos tres conceptos: *persuasión*, *sugestión* y *coacción*. Por su parte, el control organizado indirecto consiste, junto a ciertas formas de coacción disimulada, en una serie de fenómenos que se pueden resumir en la idea de *manipulación*.

De este panorama tan sumariamente descrito nos interesa principalmente seguir el hilo del control organizado coactivo, para deslindar el recinto conceptual del Derecho. Pero antes de encaminarnos por esa dirección concreta debemos ofrecer unas breves explicaciones respecto a las otras especies indicadas, pues, ello ha de servirnos para entender la limitada función del Derecho en la ordenación de la vida social y su frecuente combinación con otras formas de influencia organizada.

Dada la frecuente concurrencia de aspectos persuasivos y sugestivos en unas mismas acciones de control social, vamos a referirnos conjuntamente a uno y otro método. De ellos encontramos estas dos modalidades generales o básicas: la *educación política* y la *propaganda política*. Luego nos aparecen otros diversos procedimientos de alcance limitado, entre los que podemos destacar tres: la acción *conciliatoria*, la acción *premial* y la acción de *fomento*. La mediación de órganos públicos en conflictos laborales, la concesión de títulos nobiliarios o condecoraciones y el ofrecimiento de incentivos económicos para la inversión industrial privada, son claros ejemplos de dichos procedimientos. En ellos es característico un efecto persuasivo —empañado en ocasiones con elementos de sugestión—, cuyo éxito responde al funcionamiento de resortes psicológicos en que actúa predominantemente, según los casos, la fuerza intrínseca de las razones argumentales, la sollicitación intelectualmente articulada de los sentimientos o la moción de los intereses reflexivamente calculados.

En el control manipulatorio se juega siempre con pasiones o apeten-

cias humanas y se busca suscitar en las personas unos determinados comportamientos ocultando la intención o aparentando una intención distinta. También aquí se observa una interesante variedad de formas concretas, que tal vez se podrían condensar en estos términos: control social *inductivo*, *inhibitorio* y *desviatorio*. He aquí unos ejemplos respectivos: difundir informaciones tendenciosas para provocar reacciones masivas de repulsa contra la oposición política; elegir los momentos de relajación o cansancio de las gentes para implantar medidas de gobierno que, en condiciones ordinarias, hubieran hallado resistencia en los afectados por ellas; cualquier aplicación del viejo principio de *pan et circenses* para que las energías psíquicas y las manifestaciones externas de las masas no se polaricen en determinadas demandas de libertad o participación.

Y pasemos ya al control coactivo. Consiste en general, en condicionar la vida de las personas aplicándoles una fuerza física o moral de que resulta un efecto más o menos penoso o colocándolas, con diversos grados posibles de intensidad, en la expectativa de sufrir dicho efecto. Con la acción coactiva se persigue, según los casos, motivar comportamientos de dichas personas o situarlas en condiciones insuperables de pasividad.

Si llamamos coacción real a la que supone privación directa y efectiva de un bien físico o moral, podemos distinguir en ella varias especies en razón de la función social que cumple. Hay dos que merecen especial mención: una es la que cabría denominar, para identificarla de algún modo, *coacción política radical*; otra, la que, recurriendo a un término completamente usual, llamaremos *coacción sancionatoria*. Si pensamos, por ejemplo, en la acción militar con la que se reprime un conato de secesión política o en el acto de impedir físicamente a una persona que abandone el país cuando carece de pasaporte, observamos dos manifestaciones de la primera. El efecto característico de dichas medidas coactivas consiste, por decirlo así, en el hecho radicalmente político de mantener plenamente implicadas en un determinado ámbito de soberanía a las personas sobre quienes recae. Por su parte, la coacción sancionatoria supone incumplimiento real o supuesto de una pauta necesaria de conducta previamente formulada, y sirve, entre otras cosas, para reafirmar la existencia de dicha necesidad y prevenir eventuales quebrantamientos futuros.

Para todas aquellas acciones de control social cuya función consiste en poner a las personas en condiciones de sufrir eventualmente una medida de coacción real podemos construir el concepto de *coacción virtual*. Su manifestación más familiar es la coacción *imperativa*, es decir, aquella que consiste en impartir mandatos, en comunicar las pautas necesarias de

conducta mencionadas antes. Pero el concepto de coacción virtual puede ser extendido de tal modo que en él quepa el hecho de colocar a unas personas en relación de dependencia respecto a la voluntad de otras que adquieren la capacidad de dirigirles mandatos. Tal vez el término coacción *organizatoria* sea de utilidad para designar el dato en cuestión.

Con las ideas de coacción organizatoria, imperativa y sancionatoria hemos determinado ya los tres estadios o niveles que se deben distinguir en el campo de la experiencia jurídica. Pero hemos de completar lo expuesto con otras observaciones para definir con la mayor claridad posible los límites del Derecho como uno de los métodos de control social en el Estado.

Atendiendo a las posibilidades que las personas afectadas tienen de prever y calcular la producción de medidas de coacción real o virtual que les vienen anunciadas o preparadas, siquiera sea de una forma condicional, por las relaciones de dependencia en que actualmente se encuentran, cabe hablar fundamentalmente de coacción *ponderable* y coacción *expeditiva*. En la primera, las posibilidades de previsión y cálculo son óptimas o al menos suficientes para el normal desarrollo de la vida de las personas; en la segunda, dichas posibilidades son mínimas y entran a formar parte, por decirlo así del *tantum* de facilidad que la convivencia social lleva consigo.

Plenamente ponderable es, por ejemplo, la eventualidad de sufrir una condena judicial si no se paga la deuda que se tiene, si bien nunca se puede afirmar que la consecuencia deba producirse de modo automático. Suficientemente ponderable es la posibilidad de quedar obligado por leyes distintas de las actuales, en cuanto dimanadas del programa político de un nuevo Gobierno instalado conforme a la Constitución, aunque el contenido de dichas leyes dependa en alta medida de cómo ejerzan sus poderes discrecionales los gobernantes soberanos. Mínimamente ponderable es, en cambio, el riesgo de padecer extorsión por abuso de poder de un gobernante: aquí se sabe que el hecho podría suceder, pero no cuándo, cómo ni por qué, pues, su acaecimiento depende de algo tan incierto como es la entera arbitrariedad de otras personas. Es precisamente esta arbitrariedad, en cuanto supone desconsideración hacia las pautas de gobierno previamente formuladas en el grupo político, lo que permite hablar en tal caso de una forma expeditiva de la coacción.

Con esto podemos ya decir que el concepto de Derecho estatal se corresponde con el de control social coactivo organizado y ponderable. El control expeditivo ha de ser excluido del ámbito conceptual del Derecho, incluso, cuando —como, por ejemplo, en el caso de leyes penales

retroactivas— se sirve de apariencias jurídicas para enmascararse. Pero hay que hacer la siguiente salvedad: que la primera raíz histórica de todo sistema jurídico es un complejo de decisiones políticas imponderables (yendo al caso extremo: ninguna revolución se hace «conforme a la Ley»), y que otro tanto se ha de afirmar respecto a todos aquellos quebrantamientos constitucionales que, al originar costumbres, dan lugar a mutaciones en el ordenamiento jurídico fundamental.

II. MARIDAJES DEL CONTROL JURÍDICO

Una de las principales razones por las que se sigue discrepando en torno a la naturaleza del Derecho es, en nuestra opinión, la frecuente combinación del peculiar efecto coactivo que tienen sus disposiciones con el ejercicio de alguna otra forma de control social.

Sucede a veces, incluso, que una formulación de pautas de conducta con apariencia de disposiciones jurídicas sólo es en verdad un medio para ejercer otro tipo de influencia directiva. Hay quienes recurren al argumento de que las disposiciones constitucionales carecen de sanción, para apoyar su tesis de que el Derecho no tiene como nota esencial la coacción. Aunque a esto se habría de responder directamente que el efecto coactivo propio de las disposiciones constitucionales ha de ser explicado recurriendo a la idea de coacción virtual organizatoria, en el sentido expuesto antes, lo que ahora interesa subrayar es esto: que puede darse el caso de que un texto constitucional determinado carezca de valor jurídico, sin dejar por ello de cumplir una función de control social. Su valor puede ser entonces, principalmente, el de un instrumento propagandístico, es decir, enderezado a producir efectos de persuasión e incluso de sugestión.

El despliegue de una intención persuasiva por medio de los textos legales ordinarios es un hecho de gran importancia. A esto apunta en realidad la clásica idea de la *vis directiva* de las leyes. ¿Cómo no advertir el dignísimo papel que al respecto desempeñan sus preámbulos? Harto familiar es también el carácter de meras exhortaciones que tienen algunos de sus contenidos dispositivos. Más ampliamente aún, sus diversas declaraciones ordenadoras pueden engalanarse en general con una sutil virtud persuasiva en cuanto se benefician psicológicamente más o menos de la máxima metajurídica según la cual las leyes «deben ser obedecidas» para bien de todos, en nombre de unos ideales éticos, etc.

Pero el efecto persuasivo ligado a la coacción jurídica de las leyes no se manifiesta únicamente a través de la conexión entre sus textos y diversos argumentos más o menos plausibles dirigidos al intelecto de sus desti-

natarios; también se advierte, a veces, y con especial fuerza, en conexión con motivaciones afectivas o apetencias egoístas de los mismos. Las relaciones entre Derecho y acción premial o de fomento son íntimas. Valor jurídico encierra, en más de un aspecto, la disposición por la que se concede a una persona una condecoración; pero sería errónea cualquiera de estas actitudes: reducir el análisis de la significación social del hecho a tales aspectos; reconocer su polivalencia funcional pero dando principal importancia a la faceta jurídica; o pretender ensanchar el concepto del Derecho diciendo que éste tiene dos tipos opuestos de sanciones: sanciones gremiales y sanciones coactivas.

Con el moderno fenómeno de la planificación estamos viendo proliferar el uso de la persuasión apelando a los intereses económicos de los ciudadanos. Con las disposiciones jurídicas que establecen incentivos para la inversión o el ahorro de los particulares se practica también el método persuasivo más seguro de todos: el ofrecer ventajas referidas a bienes inmediatos y tangibles. He aquí el producto de una sabiduría política que, con un dejo de pesimismo cuando no de escepticismo, desconfía de los hombres como seres dispuestos a moverse por consideraciones de bien común...

Pero hay también, a veces, en esas acciones de fomento, un segundo plano en la combinación de lo persuasivo y lo coactivo. Se trata de que, junto al efecto coactivo directo y aparente de las disposiciones imperativas mediante las cuales se ofrecen los incentivos —que fundamentalmente consiste en crear obligaciones para los funcionarios administrativos que hayan de realizar las prestaciones—, se puede producir en forma velada un ejercicio de coacción respecto a determinadas personas que discrepan de las finalidades perseguidas por los gestores oficiales del interés público. Así puede suceder, por ejemplo, que un empresario se vea indirectamente obligado a aceptar los «beneficios» que la Administración le ofrece, ajustando su actividad productiva a las condiciones que ésta señala, para evitar el hundimiento de su negocio a causa de una competencia ruinosa. Esta coacción indirecta, en la que podríamos ver una concurrencia de matices pertenecientes a la coacción expeditiva y a la manipulación, es uno de los problemas que actualmente preocupan a los investigadores interesados por la suerte de los derechos fundamentales de libertad en la era de la planificación.

Hay otros casos en que la realización de un control manipulatorio utilizando las vías jurídicas es aún más notable. Baste pensar en una fuerte elevación de los impuestos sobre determinados productos para reducir el consumo y por tanto la elaboración de los mismos. De nuevo

aquí los defensores de los derechos de libertad pueden hallar motivos de preocupación, sobre todo desde la perspectiva del principio de igualdad.

También el plano de la coacción sancionatoria ofrece interesantes muestras de conjunción entre control jurídico y no jurídico. Señalaremos únicamente dos que se advierten en el plano de la actividad jurisdiccional.

Es innegable el carácter persuasivo que revisten las actividades de conciliación realizadas por los jueces para evitar que se planteen definitivamente los litigios. Aunque el eventual éxito de su influencia tenga trascendencia jurídica semejante a la de una decisión jurisdiccional, el hecho en sí de la conciliación es una actividad metajurídica.

En la jurisdicción penal, los esfuerzos por obtener la confesión del inculcado presentan matices de persuasión y sugestión. A muy delicadas consideraciones críticas se presta esa práctica de sugerir al presunto culpable, siquiera reservadamente, que confiese para obtener así una condena más benigna. Pero aún más digna de meditación es la fuerte presión psíquica del aparato judicial, con su severidad ritual y su trasfondo de misterio para el no iniciado, sobre la persona que, ya inerme, lo siente trepidar sobre su vida. ¿Cómo no pensar que su confesión —que, seamos sinceros, allana el camino para el fallo— es, en ocasiones, producto de un sentimiento fatalista de perdición, de un anonadamiento de la personalidad, que, con el criterio nublado, se deja arrastrar por la fuerza del misterio? ¿Por qué esa grata propensión a interpretarlo la mayoría de las veces en términos de arrepentimiento? ¿Nos preguntamos con el debido detenimiento si la carga sugestiva del proceso judicial no enturbia el funcionamiento de la conciencia moral de quien la sufre? ¿Pensamos bastante en que una confesión por abandono fatalista puede llevar en las entrañas una pérdida definitiva de fe en los valores que tendemos a ver reconocidos con ella?

JOSÉ ZAFRA VALVERDE
Comunicación al Congreso de Filosofía Jurídica y Social en Madrid, septiembre de 1973

IV

Las funciones del Derecho desde el punto de vista del hombre.

Les fonctions du Droit du point de vue de l'homme.

The functions of law from view-point of man.

Die Funktionen des Rechts vom Standpunkt des Menschen.

