

---

---

JOSE EDUARDO FARIA (\*)

**Liberalismo jurídico, autoritarismo político y libre iniciativa  
(Implicancias políticas del Decreto-ley del Poder Ejecutivo)**

En las sociedades avanzadas, en las que el grado de integración social resulta de un alto nivel de industrialización y de una razonable amplitud del régimen de participación política, normalmente prevalecen las tentativas de los diferentes grupos y clases de salvaguardar los mecanismos institucionales de control de los gobernantes y de ver realizados sus concepciones de derecho, equidad y solidaridad. En esas sociedades, desde el punto de vista de la correlación entre coerción y el acatamiento de las obligaciones emanadas de los ordenamientos normativos por parte de los gobernados, suele existir una cierta implicancia entre el costo de los recursos necesarios para la imposición de las órdenes y la legitimidad del poder: en este sentido, cuanto menor es la autoridad de los gobernantes, tanto mayor es la dependencia de los mismos de recursos de violencia, física o psíquica, a fin de que sus prescripciones sean obedecidas realmente.

Por esta razón la cultura jurídica forjada en ese contexto, que tiende a evitar cualquier identificación entre eficacia y violencia, ha insistido siempre en un hecho simple: si es cierto que la obediencia regular y reconocida de los gobernantes depende de la efectividad de su poder, también es correcto que siempre se necesita un mínimo de cooperación voluntaria de los múltiples segmentos sociales para lograr una adecuada posibilidad de legitimación de un sistema de coerción. Como

(\*) Docente libre de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sao Paulo. Profesor del Departamento de Filosofía y Teoría General de Derecho de la USP.

afirma Herbert Hart —un eminente jurista que distingue las leyes primarias de las leyes secundarias y atribuye a estas últimas un papel decisivo en la fundamentación de las obligaciones jurídicas— «la dicotomía de la ley basada en el poder y en una ley aceptada como moralmente obligatoria no es exhaustiva. No sólo puede ser coaccionada tomía de la ley basada en el poder y en una ley aceptada como moralmente obligatorias, sino que aquellos que aceptan voluntariamente el sistema tampoco tienen que sentirse moralmente obligados a actuar así» (1).

Ahora bien, en las sociedades en vías de modernización, aun mayormente integradas y sujetas a regímenes de participación altamente discriminatorios, suelen prevalecer las cuestiones relativas a la eficacia del poder sobre las referencias a las formas democráticas de legitimación de los sistemas políticos. En ellas, finalmente, los grupos dotados de un hiperpoder, como lo son las clases detentoras de propiedad privada, están siempre dispuestos a apoyar programas y reglas que preserven sus prerrogativas e intereses no negociables contra las presiones de las clases no propietarias. Por este motivo, programas de desarrollo de países como Argentina, Brasil y Chile, invariablemente acaban por acusar aspectos autoritarios: a pesar de un cierto pluralismo reconocido institucionalmente, los niveles de liberalización extendidos a todos los segmentos son limitados. Al mismo tiempo, los grupos que ejercen el poder se desenvuelven dentro de límites mal definidos y, como la falta de ideologías orientadoras en las actividades gubernamentales genera reacciones no sistematizadas, los regímenes de estos países se vuelven incapaces de crear previsibilidad de expectativas. De esta manera, mientras que el desarrollo económico es un proceso global de racionalización que moviliza políticamente a los sectores más diversos, cuyo éxito depende tanto de la validez técnica de sus proyectos como de la vigencia de sus programas dentro de un ordenamiento jurídico capaz de adaptarse rápidamente a nuevas situaciones coyunturales, el derecho positivo no sólo se convierte en el medio formal por el cual se traducen las metas en normas específicas, sino que, evidentemente, también está condicionado a la capacidad de los go-

(1) Cf. HERBERT HART, *El concepto de derecho*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1968, p. 250. Véase también, GUILLERMO O'DONNELL, *Apuntes para una teoría del Estado*, Buenos Aires, Documento Cades/CLACSO, 1977, núm. 9; REINHARD BENDIX, *Concepts and Generalizations in Corporative Sociological Studies*, en «Embattled Reason-Essays on Social Knowledge», New York, Oxford University Press, 1970; y JOSÉ EDUARDO FARIA, *Técnicas de encorajamento e eficácia jurídica*, a ser publicado por la «Revista de Ciências Sociais», Facultad de Ciências Jurídicas, Económicas y Sociales, Universidad de Valparaíso.

bernantes de maximizar sus recursos de poder a fin de realizar sus pretensiones.

Por lo tanto, cuanto más se convierta la ley en un mecanismo destinado a avanzar racionalmente hacia objetivos cuantitativos y cualitativos específicos, tanto más efectiva tendrá que ser. La mejor manera de lograr su eficacia plena como instrumento de control y modernización, es a través de un enfoque *incremental* o de un «*approach*» promocional del derecho positivo, cuyo rasgo autoritario es el de permitir a los gobernantes considerar estériles los formalismos jurídicos, justificando el poder presente de intimidación y represión en nombre de una promesa de un futuro bienestar social. En consecuencia, los esfuerzos tendientes a ampliar la operatividad e institucionalidad de las leyes de carácter socio-económico, en esos contextos, llevan a que el orden legal dependa en cada vez mayor medida de los órganos de poder reglamentario del Ejecutivo, al ampliar la legislación de naturaleza meramente dispositiva, al reducir el alcance de la competencia parlamentaria en lo que se refiere a la legislación ordinaria y al revocar, en la práctica, el mínimo de seguridad necesario para el cálculo empresarial. Aquí, pues, tenemos la perversión de la soberanía constitucional del liberalismo jurídico, determinada por la comparación entre el texto formal de la Carta Magna y la práctica política. A medida que el Poder Legislativo es socavado por la creciente tutela política, económica y social de los círculos tecnocráticos, aumentan marcadamente las facultades discrecionales políticas del Ejecutivo. Y se llega a un punto tal, que desde un jefe de dependencia hasta los ministros de Estado, todos disponen de un poder de facto mucho mayor que el formalmente establecido por la ley. Y como la Constitución tiene parámetros vagos y normas meramente programáticas, en la aplicación diaria deja de servir de referencia para los actos políticos del Ejecutivo. En la práctica, estos actos son los que se convierten en referencia de su entendimiento, motivo por el cual primero es preciso ver cómo actúan los gobernantes para saber, así, lo que las normas constitucionales prescriben y cuál es la interpretación *real* de sus disposiciones.

En países como el nuestro este proceso ha alcanzado gran intensidad. Sólo en el ámbito del mercado de capitales, reflejando las incertidumbres generadas por oscilaciones de la más variada naturaleza —de orden fiscal, monetario y cambiario—, es significativo el volumen de reglamentaciones: Entre el decreto-ley número 157, del 10-2-67, que crea los fondos de inversiones fiscales, y el decreto-ley número 1.994, del 29-12-82, que establece estímulos para la transformación de la deu-

da externa en capital de riesgo, en promedio fue promulgado un decreto-ley cada tres (3) días. Entre la resolución número 63, del 21-8-67, que permite la captación y transferencia de recursos externos por la red bancaria privada nacional, y la resolución número 796, del 11-1-83, que libera el 5 por 100 del depósito obligatorio de los bancos para la aplicación de acciones de debentures, el Banco Central produjo un promedio de una (1) resolución por semana (2).

Esto nos revela que la asociación de la idea de legitimidad con la consecución de resultados específicos no se limita solamente a corroer las categorías básicas de la cultura jurídica liberal, de la cual se destaca aquella «ética de responsabilidad» inherente a la concepción liberal de soberanía constitucional, sino que también va provocando el surgimiento de un conjunto de leyes de carácter administrativo destinadas a remediar la incapacidad de autorregulación de la actividad económica. Se destaca así una «ética de convicción» inherente a las concepciones de la legislación extraparlamentaria, fundada solamente en criterios de eficiencia y expresada, a nivel jurídico, por los decretos-ley del Poder Ejecutivo. Es decir: un poderoso instrumento legal capaz de disolver los valores jurídicos de la certeza de seguridad, legalidad y constitucionalidad, que permite la reducción de las cuestiones de equidad, justicia social y cálculo empresarial a la mera funcionalidad de los planes gubernamentales.

En la realidad brasileña se puede encontrar un sinnúmero de ejemplos que lo confirman. En los recientes decretos-ley, relativos al aumento de las alícuotas de previsión social, a la alteración de la política salarial y la tributación sobre las ganancias adicionales en las ORTNs (\*) con ajuste cambiario originadas por la maxidevaluación del cruzeiro, el gobierno federal siempre justificó su acción por el *mérito* de las decisiones y las *buenas intenciones* de los responsables. Por lo tanto, como sólo le interesan los resultados inmediatos, el uso sistemático de ese figura jurídica de vasto alcance revela la naturaleza pragmática y casuística de la legislación económica vigente destinada a la viabilización de las decisiones ministeriales, sean éstas cuales fueren, tengan el alcance que tuvieren, independientemente de eventuales «derechos adquiridos» de sus destinatarios. Por esta razón, el gobierno de manera alguna permite la revisión de las disposiciones constitucionales re-

(2) Cf. O Estado de São Paulo ..., Ibmecc considera la situación actual como semejante a la del 64.

(\*) N. del T.: Siglas conformes al original.

feridas a la titularidad de la iniciativa legislativa, en especial del artículo 55, cuyo inocultable objetivo es definir los límites y controles formales de los códigos y demás normas ordinarias, consideradas por los gobernantes como obstáculos para la ejecución de su política económica y encaradas como comprometidas con los intereses a los cuales se oponen los dirigentes bien intencionados.

Por esto mismo, la profusión de decretos-ley muestra con claridad cómo el régimen actual tiene conciencia de que su sobrevivencia operativa está directamente condicionada a la utilización de procedimientos legales más ágiles que aquellos imaginados por la cultura jurídica liberal. O sea que sin la prerrogativa de transformar decretos, resoluciones y reglamentos en instrumentos efectivos de poder, independientemente de las prohibiciones formales de la Constitución a la expansión de su poder discrecional, la tecnocracia se siente limitada, inmovilizada e impotente. De este modo, en la medida en que la utilización *incremental* o promocional del derecho positivo permite a los gobernantes absorber la organización jurídica del ejercicio del poder y ampliar los mecanismos políticos que les propician una efectiva capacidad de suscitar obediencia, les cabe cada vez más a los organismos administrativos la responsabilidad de formular, fiscalizar y cumplir una legislación casuística y pragmática. Así, al actuar fuera del alcance operativo de los tribunales y canales legislativos, estos órganos pasan a funcionar corporativamente como *loci* de absorción de incertidumbres del proceso económico, mediante sistemas de representación e interacción basados solamente en la negociación con los grupos productivos organizados a nivel de sus dirigencias sectoriales.

El origen de dicha disfunción, en vista a los padrones clásicos de la noción liberal del estado de derecho, es conocido. Después de la consolidación del régimen posterior al 64, responsable de la redefinición de las formas de promoción y exclusión de intereses en torno a las cuales se promovió el proceso de acumulación necesario para la expansión económica, no fueron los mecanismos clásicos de mercado —costos y precios, oferta y demanda— los que determinaron primordialmente la distribución de los excedentes. Al contrario, fueron el poder político del estamento militar y el poder gerencial del estamento tecnocrático. Los demás instrumentos de asignación de mercado pudieron funcionar sólo a partir de la división básica realizada en ese nivel corporativo, una vez que la disposición de los grupos y clases dominantes de neutralizar el «populismo distribucionista» y la «hiper-

excitación nacionalista» previos al 64 posibilitó que el Consejo Monetario Nacional y el Consejo de Seguridad Nacional desempeñaran el papel de *loci* institucionales de acomodación, negociación y control de intereses conflictivos entre los diversos sectores productivos (3).

De ahí, pues, se deduce la ética de convicción que infiltra al estado brasileño actual, que puede ser concebido como un complejo y desordenado aparato organizador de intereses y formulador de decisiones. Esto se debe a que en la práctica sus papeles simultáneos de instrumento reglamentador, controlador, productor y árbitro no sólo expresan una distribución de áreas específicas de acción y competencia entre el empresariado nacional, grupos multinacionales y empresas estatales, independientemente de las disposiciones constitucionales relativas al orden socio-económico, libertad contractual y libre iniciativa. Tales papeles indican, igualmente, cuáles son los contornos de una organización burocrática y corporativista de armonización de los intereses dominantes, la que puede ser incompatible con el principio de certeza jurídica y con el modelo liberal de estado de derecho, si bien pragmáticamente es capaz de atender las necesidades de cada agente productivo de un mínimo de protección en su respectiva esfera de competencia, gracias al papel calibrador de los procedimientos de los órganos administrativos y consejos interministeriales.

Tal organización, claro está, depende básicamente de la eficacia de sus anillos burocráticos. Sin embargo, dicha eficacia, por más paradójico que pueda parecer, está condicionada a una cierta estabilidad de cálculo. En otras palabras, para que el Estado sobreviva al peso de su propio poder, es preciso que todos aquellos que de él se benefician obedezcan determinadas reglas de juego, para que se puedan fijar los eslabones de continuidad en el interior del aparato encargado de tomar las decisiones (4). A nivel militar, por ejemplo, las Fuerzas Armadas

(3) Véase, en este sentido, PHILLIPE C. SCHMITTER, *Still the century structures in the Iberian World*, London, Frederick Pike y Thomas Smith editores. University of Notre Dame Press, 1974, pp. 85-131; CARLOS ESTEVAM MARTINS, *Capitalismo de Estado e modelo político no Brasil*, Río de Janeiro, Graal, 1977, pp. 259-261; SÉRGIO HENRIQUE ABRANCHES, *Estado e Desenvolvimento capitalista: uma perspectiva de análise estrutural*, en «Dados», Río de Janeiro, 1979, núm. 20; FÁBIO WANDERLEY REIS, *Autoritarismo, Intervencionismo Estatal e Controle do Executivo*, «paper» presentado en el III Encuentro Anual de la Asociación Nacional de Posgraduación e Investigación en Ciencias Sociales, Belo Horizonte, octubre de 1979.

(4) Cf. JOSÉ EDUARDO FARIA, *Direito, modernização e autoritarismo: mudança sócio-econômica e liberalismo jurídico*, San Pablo, mimeografía, 1981 y *Autoritarismo e liberalização: o discurso político no Brasil*, México, Centro Coordinador y Difusor de los Estados Latinoamericanos, UNAM, 1980. Véase, también, SIMON

no prescinden del respeto ilimitado a la «cuarta estrella» (\*) en casos en que coroneles, generales de brigada o de división se vean imposibilitados de asumir la «investidura presidencial». A nivel gerencial burocrático, el proceso de *administrativización* de la legislación económica se produce a partir del desprecio por las técnicas legislativas ordinariamente establecidas por la Constitución (como la necesaria difusión de las normas positivadas, la inexistencia de efectos retroactivos, la claridad de sus prescripciones, la inexistencia de contradicciones entre normas de una misma figura jurídica y una constancia mínima en términos de existencia temporal de cada ley). Curiosamente, sin embargo, sin la internalización de valores equivalentes a los inherentes a los principios de seguridad y certeza jurídicas, dada la hipertrofia del Ejecutivo y la expansión de la administración pública descentralizada, el aparato decisorio del Estado se enriquece, se desgasta y se destruye en función de los más variados tipos de conflictos y presiones.

Es evidente que existe una enorme disparidad entre la concepción liberal de aquellos principios y la exigencia funcional de estabilidad mínima de las reglas de juego en el interior de regímenes autoritarios, burocratizantes y corporativistas. También es evidente, empero, que la sobrevivencia de tales regímenes presupone la «rutinización» de ciertos procedimientos decisorios en la fijación de los intereses prevalentes, definición de los nuevos valores e implementación de estrategias determinadas por las necesidades coyunturales, que reviste la forma de un complejo de decretos, resoluciones, instrucciones normativas y decretos-ley. Entretanto, ante la asimetría de los recursos de poder entre los múltiples agentes estatales y las diferentes representaciones de la sociedad que tienen acceso a los círculos decisorios, cada decisión acaba por tener un peso específico. Esto explica la existencia de una profusión de leyes confusas que, al entrecruzarse y revocarse entre sí, traen consigo el germen de las contradicciones.

El ejemplo más reciente es la decisión del gobierno de devaluar el cruzeiro y, por ende, de imponer un gravamen adicional a las ganancias correspondientes en las ORTNs con ajuste cambiario, después de haber estimulado durante meses a las empresas para que contraigan deudas

SCHWARTZMAN, *Desenvolvimento e abertura política*, en «Dados», Río de Janeiro, 1969, núm. 6; y WANDERLEY GUILHERME DOS SANTOS, *Poder e Política: Crônica do Autoritarismo brasileiro*, Río de Janeiro, Forense Universitária, 1978.

(\*) N. del T.: Las Fuerzas Armadas responden a la designación de «tres estrellas».

en dólares, a fin de tratar de mantener, de esta manera, el control de la balanza de pagos. Tal medida, como se sabe, por sus efectos inflacionarios y el riesgo de conmocionar el sector industrial, irritó profundamente al empresariado, el que, sin embargo, no parece disponer de las condiciones institucionales para reaccionar judicialmente, como lo hicieran los sindicatos obreros en el caso de la alteración de la política salarial. Por una parte, porque les falta autoridad. Debido a que en los períodos en que los excedentes cubrían las necesidades de inversión de todos los grupos dominantes del régimen posterior al 64, prefirieron someterse a los círculos informales de los consejos interministeriales, en vez de esforzarse por la consolidación de un marco de verdadera legalidad, las dirigencias empresariales contribuyeron de manera decisiva, a la socavación de los organismos legislativos y judiciales tradicionales. Es decir, que cambiaron la seguridad y certeza jurídicas por la posibilidad de negociación y aceptación de sus reivindicaciones en el seno de dichos consejos. Por otra parte, porque el sistema jurídico actual, si bien incomprensible para el hombre de la calle tiene una *lógica* peculiar. El artículo 55 de la Constitución reza que el Ejecutivo está facultado para expedir decretos-ley sobre aumentos de los impuestos, siempre y cuando haya *urgencia* e interés público. Como esas expresiones son intencionadamente vagas y se dejan a discreción de motivos de oportunidad y conveniencia de las autoridades, no son pasibles a la apreciación judicial —como ha afirmado la Procuraduría General de la República— cada vez que se discute la inconstitucionalidad de dicha figura jurídica. Además, ella arguye que tales recursos judiciales suelen provocar una *grave lesión a la economía pública* una vez que las decisiones fiscales, monetarias e incluso cambiarias fueron consideradas como «imprescindibles dada la actual coyuntura económica brasileña» (5).

Ese ejemplo, por lo tanto, nos revela el carácter perverso de la estructura y del proceder del sistema jurídico-político vigente. Como al régimen le interesa la eficiencia de sus decisiones, la condición de validez y de posibilidad de cada norma no está dada por su coherencia formal, por el escalonamiento de las leyes en términos de jerarquía de competencias, por la garantía de las libertades públicas, etc. Más bien está

(5) Tal argumento fue empleado por la Procuraduría General de la República en los procesos relativos a la inconstitucionalidad tanto del IOF, en las operaciones de cambio, títulos y valores mobiliarios del ejercicio de 1980, como del Finsocial en el ejercicio de 1982. En el primer caso terminó siendo rechazado por el Supremo Tribunal Federal, que mantuvo el principio constitucional de la anualidad. Cf. *Jornal do Brasil*, «IOF inconstitucional», 11-11-82, y «Gazeta Mercantil», idem, 25-2-83.



asegurada por la *regulación* de la capacidad de los gobernantes de suscitar obediencia por parte de los gobernados, a partir de un sutil proceso circular basado en la vinculación de instrumentos normativos cruzados en la regularidad de aplicación, en pseudo-garantías, etc. Por extensión, el sentido del sistema jurídico ya no está definido por su estado inicial sobre la base del texto de una constitución (6), como antes de 1964, sino por los parámetros deducidos de su organización actual, es decir, por normas de carácter dispositivo que se acumulan y modifican continuamente la estructura misma del sistema, violando de ese modo la concepción liberal de que el orden jurídico indefectiblemente debe ser unitario y jerárquico y culminar, forzosamente, en una ley fundamental.

Esto se debe a que, a raíz de la dinámica de los juegos de influencia en el ámbito de los consejos interministeriales, las «reglas» vigentes permiten determinar, en cada caso y conforme a la coyuntura, los conceptos conflictivos entre sí. La unidad del sistema jurídico, entretanto, acaba resultando de la aplicación, por parte de los burócratas del Ejecutivo, de fórmulas difusas que hasta pueden llegar a contrariar principios como el de legalidad, jerarquía de las leyes, doble tributación e irretroactividad, pero que posibilitan el control de las decisiones a un nivel esencialmente político entre las fuerzas que sustentan el régimen. En la medida que el funcionamiento de ese sistema impide conflictos, poniéndoles término y configurando el seno de los consejos interministeriales y órganos administrativos con un sinnúmero de crisis, presiones, negociaciones y conciliaciones, su eficacia descansa sobre regulaciones que disponen de una lógica propia-antitética y fuertemente esencias que disponen de una lógica propia, antitética y fuertemente estigmatizada por una paradoja: la impregnación con valores estatales de normas destinadas a tutelar una sociedad de clases, después de haber sido determinados los centros de referencia del sistema jurídico por los sectores más fuertes de la coligación del poder, la corporación militar y el «establishment» tecnocrático.

No es por caso, por lo tanto, que el sector más débil de la *coligación en el poder*, como lo es el empresariado en este régimen, hace años que

(6) Cf. TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JR., *Para que serve a constituição brasileira*, en «Jornal da Tarde», 12-2-82; y *Fundamentos e limites constitucionais à intervenção burocrática*, 1968; y FÁBIO KONDER COMPARATO, *Libertades formais e liberdades reais, do Estado na economia privada*, San Pablo, PUC, 1976; JOSÉ ALFONSO DA SILVA, *Aplicabilidade das normas constitucionais*, San Pablo, Editora «Revista dos Tribunais», 1968; y FÁBIO KONDER COMPARATO, *Libertades formais e liberdades reais*, a ser publicado en «Caderno de Leituras», recopilación de textos editada por «Jornal da Tarde», San Pablo, O Estado de São Paulo, 1983.

viene confesando públicamente su dependencia, lamentando las consecuencias de la promulgación de decretos-ley que son responsables de la reducción de sus excedentes —como, por ejemplo, los relativos a los aumentos del IOF (\*), al incremento de las alícuotas de previsión social, la creación del Finsocial, tributación de las ORTNs con ajuste cambiario, etc.

A mero título ilustrativo, veamos cuán antigua es dicha dependencia:

«No se arma una carrera política fuera de los partidos. Pero en ellos no veo otra utilidad para nosotros.»

«Actualmente las decisiones son altamente centralizadas, si bien el diálogo entre empresarios y ministros es constante a nivel extra-oficial, no se tiene participación activa en el proceso mismo de toma de decisiones. Los empresarios se reúnen frecuentemente con los ministros. Oficialmente, entre tanto, no tienen participación... El diálogo se logra fácilmente, sólo que no se sabe lo que se hará.»

«En cuanto a la cuestión del momento en que se hace sentir la influencia del empresario, el sistema decisorio actual es bastante cerrado. Las decisiones se toman en secreto. El proceso está precedido por un sigilo total, hasta la formulación de la ley. No hay consulta previa; las entidades no son oídas en la fase de formulación de la ley. *A posteriori*, sí. Ahí existe la posibilidad de intervenir. En algunos casos, esa intervención acarrea modificaciones, alteraciones en ciertas disposiciones. En otros se puede impedir que la medida sea ejecutada. Pero todas esas leyes están precedidas por un gran secreto.»

Si los consejos económicos (...) tienen como objetivo la formulación de directrices para el desarrollo económico global o sectorial, evidentemente es muy importante que el empresariado participe en ellos, que esa participación sea oficializada, o sea, que él sea oído obligatoriamente, con derecho a voto, no sólo por una cuestión de eficacia momentánea, sino que también de responsabilidad futura. Los contactos entre asociaciones empresarias y ministros del área económica se ubican en la línea de una colaboración informal y queda a criterio del gobierno el atender o no sugerencias. Esta colaboración informal no sustituye a la colaboración formal.»

«Es una necesidad restaurar la participación en los consejos. Es una forma de evitar la estatización, dada la posibilidad del empresariado de dialogar con el gobierno oficialmente y de presentar sugerencias que tenían influencia limitada, sin influir en la fase de-

(\*) N. del T.: Siglas conformes al original.

cisoria. Se las atiende en carácter de gracia concedida por un acto de condescendencia del gobierno, y no por derecho y obligación» (7).

¿A qué conclusión se puede llegar? La respuesta es simple e inquietante. Vivimos, hoy, bajo dos órdenes jurídicos yuxtapuestos, relacionados por un proceso de intervencionalidad y polaridad. A través del mismo, los códigos y la legislación ordinaria cumplen la simple función retórica de una caja de resonancia de esperanzas prevalecientes, procurando despertar la lealtad del hombre de la calle, induciéndolo a creer que todas las aspiraciones de *todos* los segmentos sociales cuentan con la protección de la ley. En la práctica, sin embargo, de hecho prevalecen las leyes dispositivas que perfeccionan, operativamente, el funcionamiento del aparato estatal. Como se puede ver en el caso de la reciente modificación de la política salarial, el Ejecutivo continúa despreciando al Legislativo, especialmente en materia de política económica, al considerarlo como un agente de antiacumulación y distribucionismo, con el pretexto de que el mismo está sometido a presiones coyunturales e interesadas de los sectores más variados. Para aquellos que controlan el poder, las simbologías inherentes a los modelos liberales de organizaciones del Estado tienen, cuando mucho, la finalidad de preservar el alcance de sus comandos y de su radio de acción.

Con esto se explica la desproporcionalidad entre la palabra oficial de la distensión y la práctica autoritaria consubstanciada por los decretos-ley del Ejecutivo.

Precisamente por esta razón, a medida que, en la práctica, se va subordinando el orden jurídico *formal* al orden jurídico *incremental/promocio-*

(7) Las dos primeras afirmaciones fueron tomadas de un reportaje de «Jornal da Tarde», *Política, un negocio para empresarios*, publicado el 18-9-69. Las demás fueron tomadas de las investigaciones de ELI DINIZ CERQUEIRA y RENATO RAUL BOSCHI, *Elite industrial e Estado: uma análise da ideologia do empresariado nacional nos anos 70*, en Carlos Estevam Martins editor, *Estado e capitalismo no Brasil, op. cit.*, pp. 167-188. De los mismos autores, también *Empresariado Nacional e Estado no Brasil, op. cit.*, Véase, además, CESAR GUIMARÃES, *Empresariado, tipos de capitalismo e ordem política*, en Estevam Martins editor. *Estado e Capitalismo no Brasil, op. cit.*, pp. 191-204; y CARLOS ESTEVAM MARTINS, *Capitalismo de Estado e modelo político no Brasil, op. cit.*, pp. 259 y ss. Asimismo son importantes las declaraciones del empresario EYNAR KOK, *Kok defende diálogo e quer a reforma da lei sindical*, en «Jornal do Brasil», 18-6-78, *Kok: sem política, outra geração perdida?*, en «O Estado de São Paulo», 8-3-77; *O medo da liberdade*, en «Isto É», 21-2-72, y el documento firmado por algunos de los dirigentes más expresivos de cada sector industrial, conforme a la investigación realizada por «Gazeta Mercantil», cuya versión íntegra se encuentra en «Jornal do Brasil», 27-6-78. Para comentarios críticos de algunas de dichas posiciones, véase, finalmente, JOSÉ EDUARDO FARIA, *Empresarios: eles também ficaram às margens das decisões*, y *Cómo o empresariado voltará a praticar das decisões?*, en «Jornal da Tarde», 1-2-77 y 7-2-77, respectivamente.

*nal*, la legislación actual no es más que un mecanismo de control de comportamiento y un instrumento viabilizador de decisiones. Su criterio absoluto es el esfuerzo de una minoría por conservar el poder central, cerrado e impermeabilizado a los tiempos de apertura. Por este motivo, en el ámbito de este Estado caracterizado por valores estamentales de los cuadros burocráticos y militares, la yuxtaposición de estos dos órdenes jurídicos encuentra su denominador común en los decretos-ley del Ejecutivo. Ahora bien, esto reduce toda la ideología del sistema legal a una concepción de «finanzas públicas» y de «seguridad» basada en el nivel común de los «intereses de la nación», aceptados globalmente o por un restringido grupo de militares de la «comunidad de informaciones» o bien por los sectores más ágiles del «establishment» tecnológico. En suma, tras la práctica de los decretos-ley del Ejecutivo se oculta la presencia de un poder autocrático que, por una parte, se encuentra constantemente obligado a valerse de argumentos meta-jurídicos a fin de continuar detentando el poder de facto, lo que ha conducido a una sofisticación cada vez mayor de sus concepciones de «razones de estado» y a una intensificación de sus mecanismos coercitivos de seguridad; y por otra, se ve obligado a seguir una especie de «neopositivismo» a fin de implementar su aparato normativo, con la finalidad explícita de tratar de garantizar el control interno y externo de su propia dominación.

¿Cuánto más seguirá durando esta situación? ¿Será que una Asamblea Constituyente está en condiciones de invertirla? Es difícil decir: mientras que el gobierno continúe ejerciendo un control de segundo grado sobre los sistemas jurídicos, manipulando los elementos normativos por medio de una legislación dispositiva, calibrando los códigos mediante el uso indiscriminado de los decretos-ley y garantizando las regulaciones ya establecidas por los consejos internacionales, seguramente continuará en condiciones de tomar decisiones a voluntad. En cierto modo, hoy cuenta con *su* jurisprudencia, poco persuasiva y muy intimidativa: la cancelación de créditos, la amenaza de investigación fiscal, el veto informal en licitaciones públicas, la no liberación de guías de importación, etc. Es decir que su mayor riesgo es que, con el *im-passe* de la balanza de pagos que está internacionalizando el proceso decisorio en el ámbito económico, comprometa la estabilidad de dichas regulaciones, elementos normativos y calibraciones por medio de un torrente de decretos-ley contradictorios, exponiéndose así a posibles procesos judiciales y juicios desfavorables, como en el caso del IOF, en el cual el Supremo Tribunal Federal hizo prevalecer el principio constitucional de la anualidad. No es por acaso, tampoco, que la

Procuraduría General de Hacienda Nacional ya está revisando un anteproyecto de ley complementario, en el que se excluye tal imposición del principio constitucional, por el cual ningún gravamen puede ser impuesto o aumentado para cobranza en el mismo ejercicio financiero (8).

(8) IOF: *Governo quer mudar constituição*, artículo en el periódico «O Globo», Río de Janeiro, 22-2-83.