



Reflexiones sobre la justicia

Luis Bates Hidalgo

Abogado

Profesor de Derecho Penal

UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

Necesidad de una visión de conjunto

Las reflexiones que siguen sobre la justicia, con las limitaciones propias de un artículo de esta naturaleza, son el resultado de actividades públicas y privadas realizadas en los ámbitos académicos, del ejercicio privado de la profesión, de servicio público, de la judicatura y en el ámbito internacional. El desempeño del cargo de Ministro de Justicia permite además conocer en profundidad el proceso legislativo y, finalmente, adquirir una visión global, teórica y práctica, de todos los componentes que integran el sistema de justicia del país y sus correlaciones. Se dice que una primera condición para trabajar por la justicia es haber sido testigo de sus problemas.

Nos referimos al estado actual de la justicia que administran los jueces, porque la justicia conforma una acepción más amplia, que se encuentra inmersa en todos los actos de la vida cotidiana de las personas, por ejemplo, en las relaciones con la familia y con los dependientes en el trabajo, al calificar a los estudiantes, la justicia social, distributiva, conmutativa, etc. Focalizamos las siguientes reflexiones a lo menos en tres temas que nos parecen importantes: el objeto o la materia del trabajo judicial; la singularidad de los casos que conocen los jueces y las variables que influyen en la calidad del servicio que la ciudadanía espera de ellos.

I. El objeto o la materia de la función judicial

La misión que se asigna al Poder Judicial es la de administrar justicia, o como expresa la Constitución Política del Estado, “conocer de las causas civiles y criminales, resolverlas y hacer ejecutar lo juzgado”. Esta función se cumple mediante la búsqueda de la verdad judicial y la declaración del derecho, en el contexto de un debido proceso.

Se trata entonces de resolver conflictos de relevancia legal mediante la declaración de los derechos que les asisten a las partes en decisiones jurisdiccionales definitivas. Es precisamente este carácter de “cosa juzgada” de aquellas decisiones lo que diferencia el quehacer judicial del proceso legislativo, pues las leyes pueden modificarse y de hecho suelen modificarse más de la cuenta. Sin embargo, al ponerse el acento en la resolución de conflictos vía jurisdiccional, suele olvidarse que lo que interesa realmente a las personas no son solamente decisiones judiciales basadas en la verdad judicial, el derecho y la justicia, sino que les resuelvan efectivamente sus problemas en lapsos razonables.

En el análisis del funcionamiento de la justicia útil es recordar que la materia con la que trabajan los jueces es precisamente el **conflicto humano**, individual o colectivo, con intereses contrapuestos de variada naturaleza –económicos, políticos, sociales, incluso espirituales– y sus ingredientes de pasión, engaño, odio, violencia, miedos y otros.¹

Por ello, las decisiones judiciales no son siempre bien comprendidas por aquellos a quienes no se les declara el derecho y la justicia que reclaman. “Nada me parece justo en siendo contra mi gusto”, se lee en una de las obras de Calderón de la Barca. En efecto, para las partes, y también para muchos abogados, la justicia solo existe cuando las resoluciones judiciales les favorecen y, en caso contrario, suelen atribuir sus resultados adversos a factores ajenos al mérito de las causas poniendo en duda la facultad soberana de los jueces de aplicar el derecho a los casos particulares de que conocen. A diferencia de otras profesiones, los jueces trabajan entonces con un material **particularmente delicado** –el **conflicto humano y su entorno**–, el que se erige en una importante barrera que dificulta la correcta comprensión ciudadana de sus funciones.

¹ Ver: *Conflictología*, del profesor Eduard Vinyamata, Editorial Ariel, y *El conflicto*, de Krismanurti.

II. La singularidad de los casos

Los casos de que conocen los tribunales son diferentes unos de otros, empezando por la individualidad de las personas involucradas. No hay dos experiencias iguales, cada una es como una huella dactilar de la vida. A diferencia de la política, que trata con temas generales, la justicia trata con casos particulares, personas y conductas humanas. La función de los jueces es adaptar las generalizaciones de la ley a la complejidad cambiante de las circunstancias y a la singularidad de las situaciones específicas. Las abstracciones de las leyes las adecúan entonces los jueces a las exigencias diversamente flexibles y complejas de la realidad. **Dentro de este contexto, resulta difícil que la opinión pública se imponga de todos los hechos y alcances legales que integran un caso y atendida su naturaleza, los medios de comunicación social informan solo fracciones de aquél. Es éste un factor adicional que atenta contra la debida comprensión ciudadana del quehacer judicial.**

III. Variables que influyen la calidad del servicio judicial

Un economista francés –Frederic Bastian– expresaba que todas las cosas en la vida tienen la forma de un polígono, al que generalmente vemos un solo lado, por lo que resulta difícil consensuar opiniones.

Lo importante, decía, es ver el polígono, es decir, desarrollar esa cualidad preciosa que se llama vista de conjunto y que permite apreciar un problema en todos sus diversos aspectos o componentes. Un análisis serio y justo requiere ser hecho con visión global sobre el estado actual de la justicia de nuestro país e identificar los factores que la condicionan, lo que permite, a su vez, una mejor asignación de las responsabilidades. Hoy, estas últimas se focalizan con fuerza en la cara más visible del sistema de justicia: la de los jueces, en circunstancias que la función judicial depende de una multiplicidad de variables que estos últimos controlan solo parcialmente. Algunas de esas variables son las **leyes** sustantivas y de procedimientos que elaboran los poderes colegisladores; los **recursos públicos** que asigna el poder político al sector justicia; el funcionamiento y las subculturas de las **instituciones** que integran el sistema legal del país, y que no siempre apuntan en una dirección común, por ejemplo, las del propio Poder Judicial, la de los servicios públicos que auxilian a la administración de justicia dependientes del Poder Ejecutivo; las policías civil y uniformada, el Ministerio Público, la Defensoría Penal Pública y otros; la **profesión legal** y la **cultura cívica y legal de la ciudadanía** poco informada o mal informada por un periodismo que no tiene la suficiente preparación para cumplir su importante función de formar opinión pública en

materias elementales de derecho y de justicia. De modo tal que las noticias del sector, particularmente las de carácter penal, se difunden sin un mínimo de información cívica y legal que facilite una mejor comprensión de las mismas y eleve los niveles cívicos de las personas.² Al proceder del modo señalado, la prensa genera una especie de justicia paralela con sanciones sociales que no siempre coinciden con las decisiones que imparten los tribunales. Siendo la justicia de aquellos temas de opinión y lugares comunes, deseable sería que el legítimo control ciudadano del trabajo judicial, las críticas y comentarios, se ejercieran de la manera más informada posible. La justicia es algo demasiado serio para trivializarla o transformarla en espectáculo o en una forma de entretenimiento. Voltaire afirmaba que las personas se burlan de lo que no entienden. El Poder Judicial es en nuestro país el más débil y desconocido de los poderes del Estado y sus integrantes, por razones de tradición, convicción, carencia de destrezas, temor a enfrentar los riesgos propios de la exposición pública o respeto a las jerarquías, no hacen lo suficiente por explicar a la ciudadanía en términos comprensibles la naturaleza de su trabajo, sus logros y dificultades. Es un poder esencialmente reactivo más que proactivo. Esta realidad integra el problema más amplio de la insuficiente divulgación de los temas de derecho y de justicia en lenguaje comprensible sobre los asuntos que afectan la vida cotidiana de las personas, y los derechos humanos particularmente de los sectores más débiles y vulnerables de la población. Es creciente la distancia que existe entre los actores del sistema legal y judicial y esos sectores de la población y los esfuerzos para disminuirla no son significativos.³ Ello tiene que ver, finalmente, con la democracia del "diario vivir" y la profundización del sistema democrático de gobierno.

De lo dicho, se desprende que parece más justo y preciso, entonces, referirse al "sistema de justicia" del país, con visión integral de todos sus componentes. De este sistema, los jueces y tribunales son solo una parte importante, debido al poder cuasimonopólico de que disponen para resolver conflictos en un Estado de Derecho democrático; al ejemplo que irradian a la sociedad según como cumplan sus funciones y a lo que pueden hacer "desde adentro" para mejorar y humanizar el gobierno y la gestión judicial con más autocrítica y transparencia y menos defensas corporativas, porque los jueces demasiado asimilados al sistema son relativamente incapaces de enfrentarse a él.

² Sobre la relación justicia y medios de comunicación ver: *Derecho y Periodistas. Cómo se informa y cómo se juzga*. Poder Ciudadano, República Argentina.

³ Las universidades, los órganos públicos, los colegios profesionales y los parlamentarios deberían desempeñar un papel gravitante en la solución de este problema.

a. Las leyes

Existe en nuestro país una clara e histórica tendencia a sobrevalorar la importancia de las leyes en la solución de los problemas de la más variada índole. Es una especie de "huida" de los problemas sociales, políticos o económicos a las leyes, con olvido de que éstas son –más allá de su definición legal– promesas que el cuerpo social se hace a sí mismo, expresadas en palabras no siempre claras para el ciudadano común y que presumen acciones fáciles. Pronunciadas las palabras, es decir, elaboradas las leyes, suele creerse que todo está ya hecho, en circunstancias que con ellas recién se inicia el complejo proceso de implementación, interpretación, aplicación y seguimiento o evaluación de las mismas con barreras, a veces imprevisibles, que inciden en su eficacia y eficiencia: barreras políticas, burocráticas, de información, culturales, etc. En lenguaje militar, las leyes son como la aviación y su aplicación como la infantería. Porque el derecho es lenguaje, pero también vida, situaciones existenciales, historias personales irreductibles, intransmisibles, únicas. La necesidad de personalizar las relaciones humanas tiene un apartado excelente en la obra de Herrendorf.⁴ De esta y otros trabajos se deduce la necesidad de humanizar la justicia y las limitaciones de las leyes en la solución de los problemas sociales. Dice Herrendorf:

"Mientras la humanidad no prefiera seguir deshumanizándose, como lo ha hecho hasta hoy tan eficazmente –con el auxilio, por cierto, del derecho–, habrá que aprender a comprender el universo de "cada cual", pues la justicia no es para todos, sino para cada uno. Y en este "cada uno" está contenido todo el humanismo occidental, que es platónico, es judío, es cristiano y es existencialista.

El mundo se deshumaniza; las universidades aborregan alumnos numerados y expiden diplomas; las administraciones maltratan a los ciudadanos en laberintos de hueca quietud, donde cada cual es algo menos que un expediente; los medios de información y distribución de chatarra intelectual emboban la mente y masifican los espíritus, en un fofo destilar de avalanchas de "grandes novedades" inventadas que aturden y enceguecen.

La venta de ilusiones y el alquiler de paraísos es una forma más de la vida en bloque; el mundo masificado y en vías de expansión tiene ejemplos terroríficos, como China y Japón, graneros de gente anónima. Si lo único que puede salvarnos es un nuevo renacimiento, como quiere José Isaacson, que además nos libere del terrorismo intelectual y la estética de la mugre, tal vez los primeros pasos de esa resurrección esperanzada sea un intento por repersonalizar otra vez las relaciones sociales.

Y la justicia tiene que ser una relación de cada hombre con su destino".

⁴ El poder de los jueces. Cómo piensan los jueces que piensan. Abeledo Perrot, pág. 102.

Las deficiencias de algunas leyes y la falta de consideración sistemática por los aspectos que gravitan en la aplicación de las mismas, son factores que terminan deslegitimando el sistema legal y judicial del país y, finalmente, el sistema democrático de gobierno. En el ámbito de la inflación penal y su relación con el fenómeno de la delincuencia, se advierte, por ejemplo y con claridad, la insuficiencia de las leyes y del quehacer judicial para abordar un problema que tiene preferentemente componentes sociales, económicos, de salud y otros. No es lo mismo dictar leyes que implementarlas, interpretarlas y aplicarlas a conductas humanas. El juez juzga conductas humanas, debe tratar con ellas y advertir lo valioso o disvalioso de las mismas. Y debe considerar además la situación en la cual fue desplegada esa conducta. Para ello, el juez debe estar vital y existencialmente preparado. Por su parte, los abogados juegan en este aspecto un papel gravitante insuficientemente analizado en la literatura especializada. El abismo que a veces separa estos ámbitos del derecho y la justicia ha llevado a algunos (Lyon) a distinguir entre la justicia de la ley y la justicia de su aplicación o entre los códigos míticos y los códigos prácticos (Moreno Ocampo). Hombres ilustres de la humanidad, como Einstein, Jefferson y otros, han expresado que nada es más destructivo para el respeto de los gobiernos y del derecho que aprobar leyes que se aplican mal o no se cumplen.

b. Los procedimientos

Las causas civiles y criminales las conocen y resuelven los jueces en el marco de los procedimientos diseñados por los legisladores. Suelen calificarse de oscuros y engorrosos; "tumbas del derecho de fondo"; ininteligibles para el hombre común; vehículos que facilitan la "justicia del trámite" en desmedro de los resultados; "dulce" de procesalistas y de abogados expertos en atajos para dilatar los casos. Un antiguo refrán expresa que los litigios son árboles frutales plantados en el jardín de la casa de un abogado... Pero lo cierto es que la crónica lentitud de la justicia, y por lo tanto su denegación, depende en medida importante de los procedimientos vigentes, concebidos para épocas sustancialmente diferentes de la actual. A su turno, los procedimientos condicionan de modo importante la parsimonia con que se desempeñan jueces, abogados y funcionarios y según sus características, pueden incentivar o frenar la corrupción judicial.⁵ La irracionalidad de la lentitud judicial oprime a los usuarios de la justicia violentando derechos humanos, por un lado, y la justicia se niega a sí misma, declarando su ineficiencia, su inutilidad sustancial, por otro. En nuestra opinión, en materias de procedimientos se necesitan cambios sustanciales, flexibles y creativos, que sean capaces de equilibrar las

⁵ La oralidad y la publicidad de la reforma procesal penal hecha en Chile ha hecho prácticamente desaparecer las corruptelas judiciales del sistema antiguo

exigencias de realización de la justicia en el contexto del debido proceso con los ritmos de los tiempos modernos. Se necesita aproximarnos en este sentido a la experiencia europea, cuya Corte de Derechos del Hombre ha condenado a varios países, conformando jurisprudencia internacional, por incumplir la Convención de Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales sobre “juzgamiento en plazo razonable”, especificando en sus fallos las causas que generan las tardanzas y las respectivas responsabilidades. Es patente y dañino al país, por ejemplo, el divorcio existente hoy entre la necesidad de solucionar los conflictos económicos con rapidez y los procedimientos legales existentes para resolverlos. Lo anterior se ha traducido en el fomento del arbitraje comercial como formas más pragmáticas de resolver los conflictos de esa índole. La reforma procesal penal realizada en Chile y sus réplicas en otros ámbitos del derecho, si bien excede lo meramente procedimental, tiene en el cambio de procedimiento una importante razón de sus satisfactorios resultados, entre los que destaca de modo incontrovertido la mayor celeridad en que hoy se resuelven los conflictos penales.

c. Recursos económicos

En la asignación de recursos al Poder Judicial, la sociedad chilena ha sido históricamente poco generosa. Los porcentajes del Presupuesto Nacional asignados se mantuvieron por décadas en rangos tradicionales. La silenciosa y tolerada situación económica en que se mantuvo al Poder Judicial minó la capacidad de asombro de muchos en contraste con la importancia, naturaleza y cantidad de los conflictos que la sociedad traslada a sus decisiones generando un verdadero shock demográfico ante los tribunales. De aquí la importancia de las decisiones políticas de los últimos gobiernos, que se han traducido en recursos inéditos en la historia de Chile para el sector justicia, alcanzando una cifra superior al 2% del Presupuesto de la Nación. A simple vista puede apreciarse cómo ha cambiado en la última década la cara de la justicia en el país.

La creación de la Academia Judicial para la capacitación de los jueces y funcionarios, el desarrollo que ha experimentado la Corporación Administrativa del Poder Judicial, la creación de instituciones nuevas y el reforzamiento de las existentes y los cambios de procedimientos han creado las condiciones necesarias que permiten avizorar con optimismo la justicia del Bicentenario en la medida que se continúe la obra en marcha, con perseverancia, convicción, claridad de metas y recursos.

d. La cultura legal de los operadores del sistema: el componente de la profesión legal

El derecho y la justicia “es lo que los abogados hacen”, expresa un autor.⁶ Las deficiencias o insuficiencias profesionales y éticas de los abogados y de los demás operadores del sistema impactan negativamente el trabajo judicial y viceversa, pues las falencias y debilidades de los jueces afectan de igual modo el trabajo de aquellos a modo de vasos comunicantes. Lo que los abogados hacen depende en gran medida de hábitos inveterados y de las características de la educación legal, particularmente sus metodologías. Estas últimas continúan priorizando el manejo abstracto de doctrinas y de códigos en clases conferencias que colonizan la gimnasia mental del estudiante, por sobre métodos más atractivos y motivadores y sin una genuina preocupación por las personas y sus conductas, la ética, los valores, y los principios que deben inspirar la nueva justicia, deshumanizando de este modo el proceso de aplicación de las leyes. Los operadores del derecho, particularmente el abogado litigante y su disposición a la guerra en que se transforma el litigio, se han movido históricamente dentro de hábitos profesionales y debilidades de un sistema judicial que en muchos aspectos los beneficia y, por lo tanto, consciente o inconscientemente lo sostiene. Una definición clara y temprana de los intereses de los clientes que se desea representar en la vida profesional puede contribuir a satisfacciones personales.

e. El litigio como forma preponderante de solución de conflictos

Abogados y jueces provienen de un tronco común que después se diversifica entre las variadas ramas laborales que ofrece la profesión: una de ellas es el litigio ante los tribunales.

La cantidad de asuntos que el creciente número de nuevos abogados (alrededor de 1.700 al año) conduce a los tribunales contribuye a la asfixia del sistema e influye la calidad y oportunidad de las respuestas jurisdiccionales. El litigio, con su sistema adversarial de ganadores y perdedores –en el que el abogado es el principal protagonista–, predomina de modo incontrastable como método de solución de los más variados conflictos. Suele advertirse la promoción de malos litigios, frívolos y hasta fraudulentos. Los abogados son una pieza importante, si no determinante, del sistema de justicia. Son los primeros jueces que conocen de los conflictos, sin embargo no desincentivan el litigio como forma de solución de los mismos, a pesar de ser reconocidamente costoso, penoso, destructivo e ineficiente y a pesar de que no altera las causas de los mismos. Algunos autores afirman que ¡hay que despertar a la justicia

⁶ Jacobo Feldman, *Del hacer al ser del abogado*. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1972

existente!, pues hemos llegado a ser ciegos de cómo se perjudica la vida de las personas cuando se llevan los conflictos humanos a los tribunales. Uno de los grandes desafíos o misión de futuro para el presente milenio es, en mi opinión, trabajar en opciones para hacer una sociedad menos litigiosa; en que se resuelvan las controversias, en la medida de lo posible, sin necesidad de ir a los tribunales; retornar a éstos al equilibrio de lo absolutamente necesario, atendida su importancia y legitimidad social como forma de solución de controversias. Aproximarnos a un sistema en el que la función del profesional del derecho sea, como sugería el abogado Gandhi, **unir** a las partes más que imponer mediante la fuerza del derecho decisiones judiciales con vencedores y perdedores. Krishnamurti afirmaba, por su parte, que “cualquier profesión que contribuya a generar y mantener divisiones y conflictos entre los seres humanos es, evidentemente, un medio de vida incorrecto”.

Promisorios métodos alternativos y menos tradicionales que el automático recurso al litigio como forma de solución de conflictos son la **negociación**, la **conciliación**, la **mediación**, y el **arbitraje** o una combinación de los mismos para cierta tipología de conflictos. Ellos exigen, sin embargo, preparación del profesional del derecho diferente de la actual, concurrencia de otras disciplinas del saber y cambios culturales de lento desarrollo. Es decir, no solo cambios en las instituciones formadoras de los abogados y en los que operan más directamente el sistema legal y judicial, sino, además, de la ciudadanía y su percepción de los abogados.

En la medida que se perpetúe la percepción de la abogacía como instrumento de litigios más que de solución pacífica de los mismos, en los que “yo gano y tú ganas”, seguirán la educación y la profesión legal contribuyendo al desarrollo de los conocimientos y las destrezas inherentes al litigio, y seguirán los abogados sobrecargando el ya asfixiado sistema judicial.

“Es de sabios dirigir las inquietudes a problemas y no a personas, a soluciones y no a excusas”, expresa un antiguo refrán. ¿Cómo pueden hoy los abogados colaborar con la justicia en su función legal de defender ante los tribunales los derechos de las partes litigantes? En nuestra opinión, primero, incorporando a su quehacer un sentido de totalidad, una conciencia más clara de lo que hacen y de la estructura en que se mueven y no exclusivamente proteger el interés del cliente que representan. Por lo tanto, con mayor sensibilización al bien común o impacto social y económico del litigio, a los beneficios y ventajas de las soluciones alternativas y amistosas de conflictos y al negativo impacto que la incompetencia profesional y las infracciones éticas tienen en la calidad del servicio judicial. En este sentido, los abogados y sus gremios tienen escasa autocrítica. Segundo, con más distancia de los intereses de sus clientes, de los componentes emocionales del conflicto hu-

mano, y consideración de que la verdad total o parcial también puede estar en la contraparte. Porque como su “representante”, el abogado es el técnico profesional que suele identificarse con los valores e intereses de su cliente, poniendo su “mercadería” –el derecho– al servicio de éste, desdoblándose a menudo como ser humano. Su acción combatiente se despliega a través de los verbos del abogado: demandar, probar, alegar, contestar, ejecutar, recusar, querellar, transar, embargar, etc., en el contexto de una sociedad de agudas desigualdades sociales y un mundo de negocios y multiplicidad de lazos patrimoniales, en el que la moral convencional carece de peso propio y solo es utilizada por el profesional en otras esferas de su vida justificando por sí misma su actuación profesional. La moral del triunfo y del éxito profesional, compuesto por el halago, el dinero y el poder, conducen a una ética endeble que justifica como herramientas válidas claras infracciones a la misma.⁷ En las circunstancias del mundo actual de competencia despiadada por el dinero, el poder y la ventaja, es difícil adecuar los comportamientos profesionales a la ética, entendida ésta como un cerco que uno mismo se impone para no dañar a los demás. Se carece del tiempo espiritual para formular una toma de conciencia de sí mismo. Tercero, promoviendo relaciones más fluidas y de confianza con los jueces, tal vez al estilo inglés.

Las reformas

La reforma al sistema de justicia es un tópico recurrente en todos los países. Pensamos que son históricos los importantes esfuerzos de los últimos gobiernos –particularmente los de los Presidentes Frei y Lagos– en recursos e iniciativas orientadas al ámbito penal, de familia, laboral, penal juvenil y otras áreas del derecho y de la justicia. Estas reformas han ido más allá de los necesarios cambios legales y de gestión. Han creado una nueva institucionalidad y condiciones para cambios culturales de los agentes del sistema y de la ciudadanía. Se nutren de principios y marcos valóricos orientados a liderar una mística de algo nuevo que logre entusiasmar. Gabriela Mistral: “Cada día creo más en que las reformas o salen del tuétano del alma y asoman hacia fuera firme como el cuerno del testuz del toro, o bien se hacen en el exterior como cuernillos falsos pegados con almidón”. Las reformas no pueden basarse solo en un ideal o un sistema. Las reformas reales crean hábitos, despiertan lealtades, concitan apoyos, se hacen propias. Lo son cuando empiezan en las personas y éstas son capaces de romper con sus propios hábitos de pensamiento y patrones de acción, y de romper con las reticencias derivadas de la inseguridad de lo desconocido y de la pérdida de poder que para muchos significa un cambio de sistema.

⁷ Sobre consejos éticos a sus estudiantes ver: *Letters to a young lawyer*, del profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Harvard, Alan Dershowitz, 2001.

Urge, por lo tanto, apoyar decididamente y con perseverancia los esfuerzos gubernamentales, de la sociedad civil y los de los órganos más directamente encargados de la elaboración y aplicación de las reformas, poniendo el acento en lo positivo y constructivo más que en la crítica injusta o hecha con fines subalternos. Continuar divulgando sus valores y contenidos, en el contexto de un generoso esfuerzo mancomunado por crear la nueva justicia del presente siglo. Una gran justicia debe ser progresiva o pronto dejará de ser una gran justicia. Por otra parte, la inspiración y colaboración foránea a las reformas debe asumirse acorde con los ambientes sociales, económicos, políticos y culturales en que será aplicada.