

Reformas judiciales. Algunas claves para su entendimiento

Ramón García Odgers

Profesor de Derecho

UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE LA SANTÍSIMA CONCEPCIÓN

UNIVERSIDAD SAN SEBASTIÁN

Introducción

El tema de las reformas judiciales ha adquirido progresivamente mayor relevancia en el debate público de nuestro país. Las informaciones que a diario son entregadas por los medios de comunicación social sobre ciertas resoluciones judiciales o acerca del funcionamiento cotidiano de las distintas instituciones que se relacionan con el sector justicia, generan profundos debates y algunas veces desconcierto en la opinión pública.

En efecto, el complejo escenario en que se desenvuelven las reformas judiciales nos da cuenta de un proceso cuya naturaleza y efectos aún nos cuesta comprender a cabalidad.

Este proceso se manifiesta en la implementación de profundas transformaciones en las instituciones judiciales por medio de políticas públicas especialmente diseñadas al efecto, en cambios legislativos y organizacionales, en el nacimiento de nuevas instituciones, en programas de capacitación orientados a inducir a los actores en las innovaciones adoptadas, en la inversión de importantes recursos públicos en infraestructura e innovación tecnológica, en la preocupación por los procesos de trabajo, etc. Incluso puede observarse que la misma implementación de los cambios da origen a otra clase de problemas, como las dificultades en adecuar las prácticas concretas de los actores a los nuevos requerimientos o mejorar la eficiencia, entre otros. Unido a lo anterior, la participación de organismos internacionales o la Banca multilateral en el tema de la reforma judicial es una característica destacable del proceso. Estos han apostado al apoyo de diferentes y focalizadas experiencias de innovación, o a través de programas "piloto".

Además, no debe perderse de vista que las reformas judiciales que se han implementado en Chile en los últimos años no constituyen un proceso aislado en nuestra región. Por el contrario, la gran mayoría de los países de Latinoamérica está actualmente enfrentando, desde sus propias realidades institucionales, un proceso de similares características. Los estudios disponibles del proceso de modernización o reforma judicial nos muestran realidades regionales diversas en cuanto a los resultados de su implementación y al éxito de las medidas adoptadas.¹⁻²

Completan el cuadro las expectativas sociales creadas por la oferta de mejoras que preceden a los cambios.

Este conjunto de factores hace que el tema de las reformas judiciales actualmente en desarrollo constituya un fenómeno extraordinariamente interesante de analizar, y para cuya adecuada comprensión se requiere superar la perspectiva de aproximación que nos proporciona el análisis jurídico tradicional que normalmente se agota en el comentario de los cambios legales asociados a las reformas.

Este artículo tiene por objeto describir acotadamente algunos aspectos involucrados en el debate asociado al tema de las reformas judiciales para un mejor entendimiento de este proceso.

I. Configuración histórica de los sistemas judiciales en Latinoamérica

La configuración estructural de los sistemas judiciales latinoamericanos data de la época de la Colonia. Sus raíces se hunden históricamente en el bajo medioevo español, que corresponde a un período de creciente concentración del poder

¹ Sobre los procesos de reformas judiciales ver DESHAZO PETER y VARGAS VIANCOS, JUAN ENRIQUE. "Evaluación de la reforma judicial en América Latina" y el Proyecto de Seguimiento de las Reformas Procesales Penales en América Latina del Centro de Estudios de Justicia de las Américas, disponibles en el sitio web de CEJA, <http://www.cejamericas.org>. También MAIER, JULIO B.J.: AMBOS, KAI, y JAN WOISCHNIK. *Las Reformas Procesales Penales en América Latina*. Editorial Ad Hoc. Buenos Aires, octubre de 2000.

² "Si bien las reformas legales o normativas de los sistemas judiciales, especialmente de la justicia penal, a partir de los años 90 del siglo pasado han producido cambios importantes en los planos normativo (nuevos Códigos de Procedimiento Penal) e institucional (creación de nuevos órganos: Tribunales Constitucionales, Consejos de la Judicatura, Defensores del Pueblo, etc.), el balance total es mixto". AMBOS KAI. Ponencia presentada en la jornada. "El Ministerio Público y el proceso de transición hacia el sistema acusatorio", auspiciado por: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y la Fundación Alemana de Cooperación Legal Internacional, Ciudad de Panamá, 2006. Versión publicada en el Diario Electrónico El Dial. http://www.eldial.com.ar/suplementos/penal/tcdNP.asp?id=2171&id_publicar=980&fecha_publicar=10/04/20.

real.³⁻⁴ Esta fisonomía daba cuenta de una organización judicial extremadamente burocrática y vertical, sin independencia de sus operadores, que funcionaba por delegación y devolución del poder de proceder, tributaria de un poder político centralizado al extremo, entre otras características destacadas.⁵ Este sistema piramidal de distribución de poderes⁶ incide no solo en lo organizativo, sino que se disemina por todo el sistema de justicia, incluso en cuestiones de índole puramente procesal.⁷ Ello explica, por ejemplo, que el tribunal de primera instancia sea inferior respecto del de segunda instancia, que es su superior jerárquico, y a su vez, éste responde a otro tribunal también superior, y así sucesivamente. También explica el efecto devolutivo de la apelación, que implica que el tribunal “inferior” **devuelve** la competencia a quien naturalmente le correspondía, es decir, al “superior”, lo que constituye una confirmación de que las decisiones de primera instancia son provisorias, ergo, se trata más de propuestas al superior que de verdaderos fallos judiciales.

De este modo, la estructura del sistema judicial resultaba altamente jerarquizada, y en el cual el ejercicio del poder jurisdiccional recaía casi en forma exclusiva en manos del monarca. Aunque por razones de imposibilidad física el rey no podía resolver todos los asuntos, éste delegaba su facultad en otros funcionarios, normalmente juristas letrados, quienes impartían justicia en nombre del monarca, quien siempre se reservaba la facultad de decidir el asunto en última instancia.

Esta estructura, que era coherente con un contexto histórico y político determinado, sobrevivió en sus aspectos centrales mas allá de la República,⁸ lo que

³ “Al igual que los demás países de Hispanoamérica, Chile entró en órbita del Derecho Común europeo desde los primeros momentos de su historia”. BRAVO LIRA, BERNARDINO. “Estudios de Derecho y Cultura de Abogados en Chile 1758-1998: Tras la huella lus Commune, la Codificación y la Descodificación en el Nuevo Mundo”. Rev. estud. hist.-juríd. [online]. 1998, N° 20, pp. 85-106. Disponible en www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54551998000200003&lng=es&nrm=iso. ISSN 0716-5455

⁴ Sobre el período de la Baja Edad Media y la Recepción del Derecho Común, véase BARRIENTOS GRANDON, JAVIER. *Introducción a la Historia del Derecho Chileno*. Tomo I. Editorial Barroco Libreros. Santiago, año 1994.

⁵ MAIER, JULIO B.J., AMBOS, KAI, y JAN WOISCHNIK. *Las Reformas Procesales Penales en América Latina*. Pág. 20. Editorial Ad Hoc. Buenos Aires, octubre de 2000.

⁶ En la pirámide, la distribución de poder es jerarquizada. Siempre el inferior tiene menos poder que el superior, y éste (el superior) tiene facultades para revisar no sólo el contenido de las resoluciones del inferior, sino que además interviene en aspectos administrativos y disciplinarios.

⁷ RUEDA, PAUL. “Debilidades y Retos de la Estructura de los Gobiernos Judiciales”. Ponencia presentada en Seminario Internacional “Independencia y Reformas Judiciales en Iberoamérica”, 20 al 23 de septiembre de 2005. San José, Costa Rica. Disponible en la página de la Unión Internacional de Magistrados. Grupo Iberoamericano de Trabajo. www.iaj-uim.org/IBA/Rueda.doc.

⁸ “Por cientos de años nuestros sistemas judiciales prácticamente no han sufrido alteraciones. Incluso el intento deliberado más intenso para hacer cambios en este sector, aquel que acompañó a los procesos emancipadores en este continente, en buena medida terminó como una experiencia frustrada, sin logros que exhibir más allá de un cierto mayor ordenamiento y una mayor institucionalización de

ha generado profundas tensiones con los requerimientos de una sociedad moderna y democrática, con el desarrollo económico,⁹ con la globalización, y también con una creciente demanda de mayor independencia reclamada desde los mismos poderes judiciales.¹⁰

II. Estado de Derecho constitucional y reformas judiciales. Una relación indisoluble

En la configuración del sistema legal latinoamericano propio de la tradición del *civil law*, encontramos en su base una fuerte dicotomía filosófica y política, dado que mientras a nivel legal (derecho de la codificación) las influencias provienen del sistema del Derecho Romano, articulado con las reformas liberal racionalistas de los siglos XVIII y XIX en Europa, a nivel constitucional encontramos cierta reproducción del modelo constitucionalista norteamericano.

Así, Acuña ha afirmado que *“la forma que fueron adoptando estos sistemas mostraron cierta hibridez entre un derecho público basado en la separación de poderes norteamericana y francesa, y un derecho civil adaptado del Código Napoleónico de principios del siglo XIX. La concentración/centralización del poder, propia de las características coloniales, resultaron en una mayor presencia de los aspectos centralistas del sistema francés que los mecanismos de control y equilibrio propios del sistema norteamericano. De esta forma, la separación de poderes latinoamericana surgió con una preponderancia del Ejecutivo sobre los dos poderes restantes y, entre estos, del Legislativo sobre el Judicial”*.¹¹

un sistema que, en sus raíces, continuó siendo prácticamente igual al de la España colonial”. VARGAS VIANCOS, JUAN ENRIQUE. *“Las Estrategias de Reforma Judicial en América Latina”*. Artículo disponible en el sitio web: www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/pdf/Vargas1.pdf

⁹ En consecuencia, el funcionamiento de la economía ha tropezado con la estructura tradicional de las instituciones estatales, las precarias modalidades de la gestión gubernamental, la inadecuación de las políticas públicas, la obsolescencia de los ordenamientos jurídicos y, en consecuencia, la erosión del Estado de Derecho. Por esa razón, en los últimos años se ha fortalecido el consenso en torno a la importancia de la gobernabilidad para impulsar una sólida política de desarrollo sostenido y equitativo. Se trata de edificar un modelo político consistente con el modelo económico, pues sin un Estado de Derecho democrático, que incluya sistemas de justicia robustecidos y eficaces, no se tendrá una economía de mercado eficiente. CARRILLO FLOREZ, FERNANDO, *“Los Retos de la Reforma de la Justicia en América Latina”*. Artículo disponible en la página del Departamento de Estudios Jurídicos Internacional de la Organización de los Estados Americanos (OEA), Washington D.C. Oficina de Cooperación Jurídica. http://www.oas.org/dil/esp/Oficina_de_derecho_interamericano_programas.htm.

¹⁰ Nos referimos tanto a la independencia objetiva como subjetiva, independencia externa o interna, la autonomía del Poder Judicial y la independencia personal del juez.

¹¹ ACUÑA, CARLOS HUGO. *“La dinámica político-institucional de la reforma judicial en Argentina”*. VII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Lisboa, Portugal, oct. 2002. Panel: Las Reformas de Segunda Generación y su impacto sobre el buen gobierno: Experiencias comparadas de Argentina y México en los últimos veinte años. Artículo completo disponible en <http://www.unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/CLAD/clad0043310.pdf>.

Esta distancia entre Constitución y ley permanece hasta nuestros días.¹²⁻¹³

En efecto, no hace mucho escuchaba a un connotado panel de juristas argentinos comentar que en los países de Latinoamérica todavía aceptamos –y sin escándalo– que una parte importante del ordenamiento jurídico contenga normas derechamente contrarias a los principios y garantías que nuestras Constituciones Políticas nos prometen.¹⁴ Incluso se afirmaba con cierta ironía que todavía era difícil imaginar un país latinoamericano donde la Constitución fuera cabalmente aplicada, formal y sustancialmente.

Estos comentarios reflejan nuestra realidad, y además dejan traslucir una ácida pero certera crítica a una idea que subyace en nuestra cultura legal, sobre una supuesta falta de preparación de nuestros ciudadanos para disfrutar de la plenitud de derechos y libertades establecidas en las Constituciones o en instrumentos internacionales.¹⁵

En este contexto se observa una tendencia clara detrás del proceso de reformas judiciales en orden a darle plena eficacia al modelo constitucional de Estado de Derecho.¹⁶

¹² En este contexto, se ha dicho que una característica de lo original del desarrollo procesal iberoamericano consiste “en un dato valorativamente negativo: la discordancia entre la legislación procesal penal de los diversos países y sus Constituciones, hijas del movimiento liberal de fines del siglo XVIII, que aún hoy se detecta...”. MAIER, JULIO B.J.; AMBOS, KAI, y JAN WOISCHNIK. Ob. cit., pág. 21.

¹³ Véase además ACUÑA, CARLOS HUGO, y ALONSO, GABRIELA. “La Reforma Judicial en América Latina: Un estudio político-institucional de las reformas judiciales en Argentina, Brasil, Chile y México”. Disponible en <http://www.udesa.edu.ar/files/UAHumanidades/DT/DT28-C.PDF>.

¹⁴ Es lo que sucede en nuestros días –por ejemplo– cuando se proclama y refuerza constitucionalmente la transparencia y publicidad de los actos del Estado, en tanto, la ciudadanía se enfrenta a múltiples restricciones que surgen no sólo desde textos legales de jerarquía inferior, sino de prácticas fuertemente enquistadas de secretismo en nuestras autoridades.

¹⁵ La Constitución federal Argentina, por ejemplo, contiene originariamente (1853), en tres reglas precisas (hoy arts. 24, 75 inc. 12 y 118), tanto el derecho de los acusados a ser juzgados por jurados, como el de los ciudadanos a integrar estos tribunales, en materia penal, mas la obligación para el Parlamento Federal (Congreso de la Nación) de dictar las leyes procesales penales respectivas y, para la organización judicial, el deber de integrar sus tribunales, en esta materia, por jurados; y, sin embargo, nunca existieron tribunales integrados por jurados en esta República. MAIER, JULIO B.J.; AMBOS, KAI, y JAN WOISCHNIK. Ob. cit. Pág. 23.

¹⁶ Al respecto, y refiriéndose a las reformas al sistema penal, Binder en su artículo “La Fuerza de la Oralidad” expresa que: “A.- Existe una línea de continuidad en los esfuerzos trunco por construir una justicia republicana, que se expresa de diferentes formas, pero con unidad de propósitos y objetivos. B.- Este esfuerzo debe enfrentarse a una fuerte tradición inquisitiva instalada en las prácticas institucionales. C.- En cada una de las etapas, con sus propias particularidades, no solo se ha discutido el problema de la justicia penal, sino la configuración del Poder Judicial mismo. D. Cuanto más se acercan los proyectos de reforma al modelo constitucional más resistencias encuentran, lo que plantea un fuerte problema estratégico. E. La tradición inquisitiva no es algo muerto, sino una estructura poderosa que configura todavía un modo predominante el campo judicial y las prácticas de los actores.” BINDER, ALBERTO M. “La Fuerza de la Oralidad”. Artículo disponible en el sitio del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales. INECIP http://www.inecip.org/index.php?option=com_docman&task=doc_details&gid=101.

De este modo, por ejemplo, el hecho de que se establezca un modelo oral, con intermediación y publicidad, en la configuración de los procesos reformados, es precisamente porque esas características satisfacen los estándares constitucionales e internacionales del debido proceso.

Es así que se ha sostenido que “la experiencia neoconstitucional latinoamericana permite, en términos macroscópicos, afirmar una clara relación entre desarrollo constitucional y proceso de reforma judicial, pudiéndose apuntar que en aquellos casos donde las reformas judiciales han fracasado o no se han activado, el efecto transformador desde la Constitución o no se ha producido o lo ha hecho de forma muy limitada, generando graves crisis sociales”.¹⁷

Por estas razones fundamentales, se ha instalado fuertemente la idea que uno de los principales problemas del proceso de modernización del Estado y de la vigencia efectiva del Estado de Derecho en América Latina lo constituye el funcionamiento de los sistemas judiciales.¹⁸

Sobre este tema, el Ministro del Tribunal Constitucional de Chile Jorge Correa Sutil ha señalado que “*Hemos llegado a comprender que los poderes judiciales se han transformado en actores relevantes de nuestra historia. Sus decisiones empiezan a gravitar en la estabilidad y el desarrollo de nuestras economías; en la capacidad de controlar la corrupción política; en la vigencia efectiva de los Derechos Humanos, en los niveles de inseguridad que viven nuestras poblaciones y hasta en los niveles de aceptación de nuestra diversidad cultural*”.¹⁹

Por ello cabe identificar una clara relación de correspondencia entre Estado Constitucional y Poder Judicial eficaz e independiente. Como afirma el magis-

¹⁷ HERNÁNDEZ GARCÍA, JAVIER. “Las Reformas Judiciales en Iberoamérica ¿Necesidad o Moda?”. Ponencia presentada en Seminario Internacional “Independencia y Reformas Judiciales en Iberoamérica”, 20 al 23 de septiembre de 2005. San José, Costa Rica. Disponible en la página de la Unión Internacional de Magistrados. Grupo Iberoamericano de Trabajo. www.iaj-uim.org.

¹⁸ La Constitución colombiana de 1991, la venezolana de 1999, la reforma constitucional boliviana de 1994, la ecuatoriana de 1992, reformada en 1998, la chilena de 1980, con las posteriores reformas de los años 90, la hondureña de 1994, la salvadoreña de 1986, la guatemalteca de 1985, la nicaragüense de 1986, la brasileña de 1986, la paraguaya de 1992, la peruana de 1993, constituyen muy buenos ejemplos de lo hasta ahora expuesto. “Todas ellas tienen el denominador común, de la normativización de los derechos fundamentales, del establecimiento de una regla valorativa de distribución del poder, de plasmación de objetivos de transformación social, de lucha contra las desigualdades, incorporando fórmulas constitucionales de enorme atractivo y potencial eficacia fundacional de nuevas bases políticas. Todas ellas precisan derechos sociales de última generación, con un alto grado de fundamentabilidad. Todas, también, contienen cláusulas de interpretación conforme con lo establecido en los tratados internacionales, con especial relevancia de lo dispuesto en la Convención Americana de Derechos Humanos, de San José, de 1969, y las decisiones de la Corte Interamericana.” HERNÁNDEZ GARCÍA, JAVIER. Ob. cit.

¹⁹ CORREA SUTIL, JORGE. “Acceso a la Justicia y Reformas Judiciales en América Latina”. Artículo completo disponible en <http://www.islandia.law.yale.edu/sela/jcorrs.pdf>.

trado Javier Hernández García: *“Sin jueces independientes, sin modelos eficaces de autogobierno, sin reformas estructurales que posibiliten el acceso a la justicia de los ciudadanos, sin una nueva cultura de la imparcialidad y de la responsabilidad, sin políticas activas de saneamiento de prácticas y actitudes contrarias a los valores constitucionales, sin apuestas decididas y exigentes en materia de selección, capacitación y formación judicial, no puede existir Estado Constitucional y, por tanto, tampoco, puede proyectarse la energía transformadora de la Constitución, entendida como norma fundacional que debe determinar, desde los valores superiores de libertad, igualdad, justicia, dignidad y pluralismo político, qué se manda, quién lo manda y cómo se manda”*.²⁰

Finalmente es importante subrayar que durante gran parte de nuestra historia republicana, las instituciones judiciales fueron olvidadas y relegadas dentro de las prioridades de modernización del Estado, lo que mantuvo durante décadas a este poder del Estado en una verdadera situación de pobreza estructural.

III. Objetivos de las reformas judiciales y el problema de cómo abordarlas.

Las reformas al sistema, como se ha visto, buscan reemplazar las antiguas estructuras de las instituciones judiciales, en el contexto de la modernización general del Estado, procuran armonizar la actividad de ese sistema judicial con los principios constitucionales y con las normas contenidas en los principales instrumentos Internacionales, a objeto de consolidar el ideal de Estado de Derecho y hacer efectiva la independencia del poder judicial, como corresponde a un sistema democrático y de separación de poderes. Asimismo, procuran adecuar su funcionamiento y operatividad con los principios de la economía moderna, incorporar las principales herramientas de gestión que nos proporciona la Administración, entre los más importantes desafíos que se ha planteado.

Lo anterior, a su vez, en el intento de responder a las demandas sociales de mayor acceso a la justicia de la población, la resolución de los conflictos en tiempos acotados y razonables, el respeto por los derechos individuales, la predictibilidad en las decisiones judiciales, la eficiencia en el uso de los recursos asignados y en la gestión administrativa, la transparencia general del sistema, y el control de la corrupción.

En este aspecto debe reforzarse el hecho que se fue consolidando un consenso bastante amplio en el sentido que los problemas de la justicia no podían ser so-

²⁰ HERNÁNDEZ GARCÍA, JAVIER. Ob. cit.

lucionados con modificaciones aisladas o superficiales, sino que por el contrario, se requería de una profunda transformación de las instituciones judiciales.

Instalada la necesidad de efectuar profundas modificaciones a los sistemas judiciales, e identificados los principales objetivos a lograr, el proceso de reforma se enfrentó al problema de cómo llevarlas a cabo.²¹

La especialista en reformas judiciales del Banco Mundial, Linn Hammergren, manifestaba sobre este punto que la reforma en Latinoamérica ha pasado por dos fases. *“La primera podría llamarse el enfoque mecanicista, caracterizado por la introducción de una serie de medidas particulares, dirigidas a resolver problemas específicos de producción. La segunda, un enfoque sistémico o técnico-institucional, considera que el mal desempeño es consecuencia de conjuntos completos de prácticas interdependientes que deben ser transformadas simultáneamente”*.²²

Por su lado, Alberto Binder, analizando la reforma en el sistema penal, que ha sido uno de los cambios más paradigmáticos en esta materia, expresaba que en un comienzo compitieron dos visiones, una que llamaba estructural-política, la que *“ponía el énfasis en la configuración histórica del sistema inquisitorial y su funcionalidad política ligada a la concentración del poder, la selectividad del sistema penal y sus consecuentes afectaciones a los derechos fundamentales (garantías). Desde esta perspectiva, muchos de los males de la justicia penal no eran simples “defectos de funcionamiento”, sino “funcionamientos efectivos” que respondían a una lógica interna de la justicia penal, fuertemente consolidada a lo largo de los siglos y sostenida por toda una cultura (cultura inquisitiva) avalada y perpetuada por las prácticas de la abogacía y la enseñanza universitaria”*.²³ Según esta perspectiva, lo central era generar cambios con capacidad de crear una “contracultura”, es decir, una forma de ver las tareas de la justicia penal aptas para confrontar y vencer a la tradición inquisitorial. La segunda visión, que Binder denomina “tecnocrática-gerencial”, compartía el diagnóstico sobre el mal funcionamiento de la administración de justicia, pero *“ponía el énfasis en la necesidad de cambiar las prácticas cotidianas de administrar los casos, en la modernización de las organizaciones, en el impacto tecnológico como factor de innovación, es decir, en indudables tareas pendientes”*.²⁴

²¹ Véase a este respecto HERNÁNDEZ, CRISTIAN; VERA, IVÁN, y MARTÍNEZ, JAVIER. “La Gestión del Proceso de Reforma Judicial: Experiencias y Lecciones”. Revista Sistemas Judiciales N° 3. Reformas Procesales Penales en América Latina.

²² HAMMERGREN, LINN. “Quince Años de Reforma Judicial en América Latina: Dónde Estamos y Por Qué no Hemos Progresado Más”. Artículo disponible en la página del Departamento de Estudios Jurídicos Internacional de la Organización de los Estados Americanos, (OEA), Washington D.C. Oficina de Cooperación Jurídica. <http://www.oas.org/Juridico/spanish/adjusti5.htm>.

²³ BINDER, ALBERTO M. “Reforma de la Justicia Penal y Derechos Humanos”. Artículo disponible en info.worldbank.org/etools/docs/library/92997/jr_lac/pdf/S%EDntesis_AlbertoBinder.pdf.

²⁴ Ídem.

Más allá de constatar la existencia de distintas visiones de cómo abordar la reforma, lo cierto es que parece que hoy existe acuerdo en que el cambio institucional efectivo opera a través de una variedad de mecanismos interrelacionados y depende de su influencia conjunta más bien que del impacto de uno solo de ellos.²⁵

IV. Las reformas judiciales y la importancia de una adecuada implementación

Una cuestión que ha sido clave en el aprendizaje obtenido de los procesos de reformas ha sido la consolidación de la idea que cualquier objetivo que se persiga con las reformas, sea en cuanto al acceso a la justicia, celeridad, transparencia, etc., es sólo utopía sin una estrategia de implementación adecuada. Si realmente existe la pretensión de modificar una situación que se considera deficiente, si las reformas quieren de verdad intervenir en un sentido transformador en el estado de las cosas, debe destinarse una preocupación fundamental por la implementación.

Esta perspectiva implica superar lo que tradicionalmente entendíamos por reforma en materias legales o judiciales, las que normalmente quedaban reducidas a modificar un texto legal. Al respecto, Binder se refería al “fetichismo normativista”,²⁶ como la práctica según la cual las autoridades públicas sancionan leyes, muchas veces con propuestas ambiciosas de cambio y, luego, se despreocupan de su puesta en marcha.

Por otro lado, la implementación de cualquier reforma requiere de una estrategia que la oriente y ordene.

Uno de los problemas que se han detectado en los procesos de reforma es que en muchos casos se carece de una estrategia de implementación, lo que ha llevado al fracaso numerosas experiencias. En este contexto, cuando hablamos de fracaso debemos necesariamente pensar en tiempo desperdiciado, en una mala inversión de importantes recursos públicos, en el desperdicio de infraestructura, en fin, de desencanto de la ciudadanía, y lo que es peor, de deslegitimación del proceso de reforma.

Este punto es de extrema importancia, puesto que este proceso ha revelado

²⁵ HAMMERGREN, LINN. *Ob. cit.*

²⁶ Se suele denominar “fetichismo normativista” a la perspectiva que cree que una vez sancionada una ley, esa sanción (o su validez formal) es suficiente para que produzca los efectos deseados en el proceso social. BINDER, ALBERTO M. “Reforma de la Justicia Penal y Derechos Humanos”. *Ob. cit.*

cierta incapacidad de diseñar y ejecutar adecuadamente las políticas públicas, de generar aprendizajes de las experiencias anteriores, de identificar obstáculos, de reconocer liderazgos, etc.²⁷

Este efecto deslegitimante derivado de una mala implementación de las reformas hace que muchas veces tengamos la tendencia de confundir las reformas como la causa de los problemas.

Lo importante, en todo caso, es que se ha avanzado mucho en tener información sobre el resultado de los distintos procesos, en identificar problemas, errores, éxitos, buenas prácticas, etc. Esta información está disponible y cada día genera más estudios, especialmente de carácter empírico, que permiten trabajar en base a mejores diagnósticos. Asimismo, se observa una tendencia muy marcada de transferir esa información,²⁸ mediante la generación de verdaderas redes de conocimiento y la consolidación de la buena costumbre de conocer “modelos” exitosos mediante el intercambio de expertos o bien derechamente visitando aquellos países que han tenido éxito en la experiencia de implementación de instituciones o procesos reformados.²⁹

V. La preocupación por la gestión de las instituciones

Como también se ha dicho anteriormente, las reformas pretenden superar las respuestas tradicionales a los problemas del sistema de justicia, como el aumento del número de jueces, el incremento de remuneraciones, o la reforma de unos cuantos procedimientos.

²⁷ Un buen ejemplo de los efectos que puede generar una mala implementación se encuentra en los inconvenientes que hoy se evidencian en los tribunales de familia. En efecto, como se ha consignado en forma acertada, aquellos (problemas) “son parte de un problema mayor: la paulatina pérdida de rigor, planeamiento y profesionalismo en el proceso de reforma a la justicia. Así, mientras el trabajo de preparación en la reforma procesal penal se caracterizó por contar con grupos de profesionales de diversas áreas, tanto del mundo privado como público, participando del debate, en la producción de normas e implementación del sistema, con problemas a resolver claramente identificados y un discurso propuesto para enfrentarlos público y coherente, incluyendo una importante cantidad de trabajo previo a la implementación, pero sin dejar de considerar que todo trabajo previo tiene poca relevancia si no se pone especial énfasis en el proceso de implementación, en las nuevas reformas se percibe un grado importante de desconocimiento e improvisación. Nos parece que este es el verdadero problema detrás del mal funcionamiento de los tribunales de familia y que puede esperarse también, si no cambian las circunstancias, de la implementación de la ya aprobada reforma al procedimiento laboral”. CASAS, LIDIA; DUCE, MAURICIO; MARÍN, FELIPE; RIEGO, CRISTIÁN, y VARGAS, MACARENA. “El Funcionamiento de los Nuevos Tribunales de Familia: Resultados de una Investigación Exploratoria”.

²⁸ Destaco en este ámbito los Seminarios Internacionales de Gestión Judicial organizados por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas, que ya lleva su quinta versión.

²⁹ Chile se ha constituido en un modelo exitoso de implementación de la reforma procesal penal, más allá de los problemas asociados a cualquier proceso de esta envergadura, lo que ha generado la visita de decenas de delegaciones institucionales de diferentes países a observar el funcionamiento del modelo.

Ese modelo de ejecutar reformas ya no tiene sustentabilidad, ni justifica el gasto público, cuya inversión exige cada día mayor eficiencia, en un contexto donde las necesidades del sector justicia compiten con otras necesidades igualmente relevantes, como salud, educación, vivienda, etc.

En la búsqueda de mayor eficiencia la atención se ha puesto sobre la gestión de las instituciones, sus procesos de trabajo, los presupuestos asociados a los resultados, los incentivos, la medición de los desempeños institucionales, el uso de la tecnología para mejorar rendimientos, etc., temas que han sido centrales en la configuración actual de este proceso.³⁰ También ya se ha reconocido la dificultad que conlleva la pretensión de intervenir en las prácticas o rutinas que forman parte de la "cultura organizacional" y que se han modelado a través del tiempo al interior de instituciones muy decaídas.

Eficiencia, entonces, es el nombre de la obra. Esto exige el cumplimiento de estándares mínimos en el servicio judicial.

Al respecto, un tema notable es que se ha ido derribando la creencia tradicional de que las instituciones judiciales, entendiéndose por tal para estos efectos no sólo los tribunales, sino también las instituciones relacionadas, como el Ministerio Público, la Defensoría Penal, son instituciones tan especiales, por la naturaleza de la función que cumplen, que no pueden someterse a los principios de la administración moderna.

Este mito está cerca de caer completamente. Los principales esfuerzos de las organizaciones judiciales se han focalizado precisamente en la introducción de herramientas que permitan generar una gestión de calidad al interior de sus instituciones. Así, por ejemplo, una de las más importantes transformaciones experimentadas por nuestros tribunales ha sido la separación de las funciones administrativas de las jurisdiccionales, dejando en manos de especialistas y técnicos las acciones de administración. Los procesos de trabajo han ganado no sólo en eficiencia, sino también en calidad.

Además, la incorporación de tecnologías de información y comunicaciones (TIC) ha generado gran impacto en el trabajo judicial. Por un lado ha permitido la

³⁰ "Finalmente, se debe señalar que la reforma procesal penal ha marcado un hito en el tipo de discusión y análisis conceptual relativo a las políticas públicas de administración de justicia, logrando que sean incorporados argumentos, principios y conceptos económicos y de política pública que están reemplazando los paradigmas que dominaron por largos años la cultura jurídica nacional. Ello no es más que la evidencia de un largo proceso de cambio cultural, que debe ser profundizado y perfeccionado en los sucesivos procesos de reforma". JOSÉ FRANCISCO GARCÍA y FRANCISCO JAVIER LETURIA. "Justicia Civil: Una Reforma Pendiente". Pág. 6. Instituto Libertad y Desarrollo. Serie Informe Político N° 88. Febrero 2005.

generación y procesamiento de una enorme cantidad de información, la que se encuentra organizada para la toma de decisiones por parte de los gobiernos judiciales o la consulta y escrutinio ciudadano, y por otro, ha intervenido directamente en la configuración de procesos de trabajos como las notificaciones por vía electrónica, la comparecencia por videoconferencia y la litigación por Internet, donde ya existen experiencias de nivel comparado de gran éxito. Los servicios judiciales pueden dar un salto exponencial, cuantitativa y cualitativamente, ocupando estratégicamente estas herramientas.

En la Declaración Copan-San Salvador del IV Encuentro Iberoamericano de Consejos de la Judicatura y VIII Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia se dejó constancia como primera declaración temática que *“la incorporación de las nuevas tecnologías en la administración de la justicia es un imperativo de la era de la “sociedad de la Información”, que puede contribuir a elevar la eficiencia y con ello la confianza de la sociedad de nuestros sistemas judiciales”,* y que *“la incorporación de las nuevas tecnologías en la administración de justicia debe ser considerada un instrumento indispensable que proporcione eficiencia, eficacia, celeridad y calidad del trabajo judicial, tanto en la parte jurisdiccional como administrativa”.*³¹

Por último, se ha consolidado la idea de incorporar en los procesos de trabajo la evaluación constante, la coordinación interinstitucional y la innovación como objetivos estratégicos, lo que ya se está empezando a observar con una interesante dinámica de ensayos y evaluación de resultados, en búsqueda de las prácticas que le otorguen más eficiencia al sistema en su conjunto.

V. Consideraciones finales

El proceso de reformas judiciales ha superado con creces lo que se podría imaginar hace una década. En efecto, los esfuerzos desplegados y la inversión realizada han sido sostenidos en el tiempo y consistentes con la idea de modernización y mejoramiento de los servicios de justicia, lo que ha marcado una clara diferencia con las tradicionales respuestas a los problemas del sector, como el aumento del número de jueces o tribunales, el incremento de las remuneraciones, o la modificación de algunos procedimientos. Ahora la pretensión es mucho mayor, como se ha explicado.

³¹ Declaración Copan-San Salvador del IV Encuentro Iberoamericano de Consejos de la Judicatura y VIII Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia.

Si bien es cierto que existen expectativas frustradas en la sociedad derivadas de un discurso muy prometedor de las autoridades, el camino de las reformas está lejos de acabarse.

Ahora que la reforma procesal penal ha entrado a una etapa de las llamadas reformas de "segunda generación", orientadas al manejo de la carga de trabajo, y la reforma de tribunales de familia todavía presenta grandes dificultades en su implementación, y nadie apuesta por lo que sucederá con la reforma al proceso laboral, ya se ha iniciado el debate que precederá la reforma a la justicia civil. En los foros especializados todavía hay temas pendientes sobre gobierno judicial, cortes superiores, justicia de paz, entre otros de gran repercusión.

Este proceso ha sido riquísimo en enseñanzas que han permitido una mejor comprensión de un fenómeno que aún plantea importantes desafíos y dificultades.

Sin embargo, no es posible que cientos de años de tradición, de una cultura de hacer las cosas de un modo determinado desaparezca en escaso tiempo, y la existencia de tensiones revela precisamente que las reformas han generado un impacto de verdad.

La resistencia cultural, manifestada en la forma en que operan los actores de este sistema, es el punto más delicado de todo el proceso. La incapacidad de transformar las prácticas se ha transformado en el gran problema.

Al terminar, me permito formular un par de reflexiones sobre el esquema actual de las Facultades de Derecho y la enseñanza jurídica en este contexto, ya que muchas críticas les apuntan directamente.

Lo primero, con las excepciones que confirman la regla, debería haberse esperado más de las Facultades de Derecho en este proceso, tanto en la generación de estudios como en la discusión de los temas relevantes. Pero esto con un esquema distinto al tradicional, que supere el mero dogmatismo, que integre disciplinas y enfoques diversos, con visiones más sistémicas de los fenómenos que se estaban desarrollando, aquí, al frente de sus narices. Ello revela cierta incapacidad para "leer" adecuadamente los acontecimientos que se producen en el ámbito jurídico, lo que es desconcertante, ya que precisamente son estas las llamadas a liderar el debate y orientar el proceso.

Lo último, es que se constata una brecha enorme entre lo que se enseña en las aulas y lo que sucede en la realidad. No me refiero a la distancia entre teoría y la mal entendida práctica (que es una mera transmisión de labores de procurador). La crítica tampoco es a una metodología de enseñanza, sino al

derecho que se está enseñando. No puede enseñarse a nuestros estudiantes un derecho desapegado de los efectos que genera en la sociedad ni de los procesos a que se enfrenta. Es aquí donde se encuentra el debate más enriquecedor, el que permite el fortalecimiento de nuestras instituciones, el que abre paso a la innovación, el que se preocupa de los ciudadanos a quienes se supone el derecho debe servir.

Por ello destaco la temática que ha propuesto la revista *Actualidad Jurídica* de la Facultad de Derecho de la Universidad del Desarrollo, pues precisamente se hace cargo de esta reflexión resaltando la centralidad del proceso de reformas en la "actualidad".