

Diez reformas a la administración de justicia

Pablo Rodríguez Grez

Decano Facultad de Derecho
Universidad del Desarrollo

Resumen: El presente trabajo trata de las reformas que el autor estima más urgentes para un mejoramiento significativo de la institucionalidad judicial. Se resumen las razones para sostener la conveniencia de eliminar a los “abogados integrantes”, tema largamente discutido en los últimos años; excluir de la competencia de los tribunales civiles los “juicios ejecutivos”, por tratarse de una materia más administrativa que jurisdiccional, y confiarlos a “fiscalías de cobranza” financiadas por quienes requieren sus servicios; entregar a la supervisión de la Corte Suprema la calificación e idoneidad de los abogados dedicados a actividades forenses, habida consideración de que ellos intervienen en el ejercicio de una potestad pública; revisar los mecanismos de designación y promoción en la carrera judicial para asegurar la independencia de quienes administran justicia; establecer un “pre-juicio de admisibilidad” cuando una demanda se considere aventurada o la acción deducida carezca de plausibilidad, a objeto de evitar los daños que resultan para el Tribunal y la parte demandada; dotar a la Corte Suprema de la “facultad de avocarse” aquellas materias que estime de mayor relevancia jurídica, con el fin de permitirle crear una jurisprudencia que sirva de modelo interpretativo que grave en todo el sistema judicial; eliminar los llamados “árbitros arbitradores”, cuyas facultades atentan contra las bases del “Estado de Derecho”, al permitírseles resolver al margen y aun contra lo que dispone la ley; precisar la competencia de la Corte Suprema en el futuro, como tribunal de casación, custodio de los “derechos fundamentales” y, excepcionalmente, llamada a corregir abusos, faltas y errores evidentes; introducir en los tribunales ordinarios una administración técnica independiente de las funciones jurisdiccionales de la magistratura, con miras a no colmar de actividades extrajurisdiccionales a los jueces, en desmedro de lo que les es propio; y regular los alegatos en los tribunales colegiados para una mejor programación de las funciones que corresponden a abogados y jueces. Se resumen las razones para justificar cada una de estas reformas y los problemas que ellas suscitan en el ámbito jurídico nacional.

Desde hace varios años, venimos proponiendo una serie de reformas a nuestra Administración de Justicia, en el entendido que su implementación mejoraría, a muy corto plazo, problemas que se han hecho cada vez más extendidos y profundos. Hay en el país una permanente insatisfacción por la actuación del Poder Judicial. Cada encuesta ciudadana permite medir el escaso porcentaje de confianza que suscita su funcionamiento. Muchos de los reproches parecen injustificados y corresponden, esencialmente, al desconocimiento que la ciudadanía tiene sobre el rol que corresponde a la judicatura en el ordenamiento institucional. Todavía no puede comprenderse, por ejemplo, que las decisiones jurisdiccionales se adoptan sobre la base de lo que dispone la ley y no en razón del ejercicio de una potestad discrecional. Así, cuando se sanciona un delito o se libera al presunto autor de un ilícito, la pena impuesta al responsable o su libertad mientras se substancia el proceso es consecuencia de lo prescrito en la ley y no una decisión caprichosa del magistrado competente. Los tribunales de justicia no tienen injerencia ni en la génesis ni en la aprobación de las leyes, limitándose su función a la aplicación de las mismas a través del proceso interpretativo. No obstante lo anterior, la judicatura carga con la responsabilidad de las antedichas decisiones, provocando, muchas veces, el disgusto de la comunidad, que inculpa a los jueces de determinaciones que están obligados a adoptar en cumplimiento del mandato del legislador.

Para formarse una idea aproximada de lo que señalamos, basta con recordar que en una encuesta de octubre de 2009 se consultó sobre cuál, a juicio del consultado, era la institución que más confianza daba a la ciudadanía. Los tribunales de justicia apenas alcanzaron la aprobación de un 7% de la muestra, revelando que un 93% de la ciudadanía no valoriza su cometido.¹

Lo anterior no implica exonerar a los jueces de la responsabilidad que les asiste por los errores circunstanciales que cometen. Pero ello es excepcional y no constituye, afortunadamente, una regla general. El descontento ciudadano a que nos referimos se ve, en cierta medida, magnificado por declaraciones y comentarios de los propios jueces que, a través de organismos gremiales de bien dudosa legalidad y conveniencia, se encargan de desacreditar sus propias tareas, apuntando las críticas fundamentalmente a sus superiores.

El Poder Judicial es esencialmente jerárquico, característica que hoy día despierta resistencia en ciertos sectores de la judicatura. Las prerrogativas que corresponden a los tribunales superiores se manifiestan preferentemente en el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria y los procesos de calificación de los

¹ Encuesta de la Facultad de Derecho de la Universidad del Desarrollo sobre "La situación de Chile hoy", correspondiente a octubre de 2009. Separata N° 10 de la Revista "Actualidad Jurídica". Al consultarse al encuestado sobre cuál era, a su juicio, la institución que más confianza daba a la ciudadanía, el 40% respondió "Carabineros"; el 18% la Iglesia, el 9% la Policía Civil y sólo el 7% los tribunales de justicia.

jueces inferiores. Es bien difícil eliminar ambas facultades sin debilitar la estructura judicial, lo cual no impide, por cierto, modernizarla y adecuarla a los requerimientos actuales.

No puede ignorarse, por otra parte, que el Poder Judicial en Chile ha sido objeto de una crítica política constante y sostenida, lo cual llegó al paroxismo entre los años 1970 y 1973, y ha continuado en forma ininterrumpida hasta el día de hoy. Ello ha llevado a gran parte de sus integrantes a adoptar medidas, a nuestro juicio, radicalmente equivocadas y que parecen estar llamadas a congraciarse con determinados sectores de la comunidad política. Tal ocurre con doctrinas y teorías que claramente parecen estar destinadas a esquivar la aplicación de instituciones tales como la prescripción, la amnistía, el debido proceso, la cosa juzgada, etc.² Esta conducta, aplaudida por un sector perfectamente identificable del espectro político nacional e internacional, no ha representado un avance en el juicio de la opinión pública, sino, más bien, un retroceso, al colocar a los jueces en una posición que rompe su tradicional prescindencia del acontecer político ideológico. Los sectores más sensibles de nuestra sociedad advierten una creciente politización de la judicatura, al extremo de que no es difícil predecir, en muchos casos, cuál será la determinación que adoptará un juez al pronunciarse sobre una materia con raíces o proyecciones políticas. Por este camino la judicatura seguirá perdiendo credibilidad y confianza en la mayoría de la ciudadanía.

No es esta materia la que inspira el presente trabajo, pero nos parece importante descorrer el velo que cubre la verdadera situación del Poder Judicial. Lo que dejamos estampado es frecuentemente acallado, porque, como es ya tradicional, quien rompe el círculo del silencio experimenta una crítica acerva que, no pocas veces, va unida a imputaciones y descalificaciones difíciles de soportar.

Con todo, se trata de analizar la "reacción histórica" de un Poder del Estado al que tocó enfrentar situaciones extremadamente complejas y delicadas, fruto de acontecimientos que comprometieron a toda la sociedad chilena y que, tarde o temprano, serán juzgadas cuando las pasiones políticas se apaguen y las odiosidades se extingan. Sólo entonces será posible emitir un juicio objetivo y ponderado.

² Cabe recordar a este respecto la doctrina del llamado "secuestro permanente" para eludir la aplicación de la prescripción y la amnistía; la decisión de que sólo cabe pronunciarse sobre ambas eximentes de responsabilidad una vez "agotada la investigación", vale decir, al cabo de varios años de prisión preventiva de los presuntos culpables; la aplicación de "tratados internacionales" no ratificados por nuestro país al tiempo de la comisión del delito; etcétera. Todo ello no ha sido sino una manera de eludir la aplicación de instituciones largamente arraigadas en nuestra tradición jurídica, que, como es lógico, han servido para restañar las heridas históricas que dejan las confrontaciones civiles.

A tal extremo se ha llegado en el propósito de imponer al Poder Judicial una determinada posición política, que hay sectores que reclaman una “verdad oficial”, establecida por el Poder Judicial, sobre los acontecimientos que culminaron en 1973 con la interrupción del orden constitucional y su posterior restablecimiento. Probablemente sean estas excentricidades las que mejor ilustren el momento que vivimos.

I. Principales reformas al Poder Judicial

Más allá de lo comentado y admitiendo que el Poder Judicial no proyecta la confianza y el prestigio que demanda su trascendental misión en un Estado de Derecho, siempre con el ánimo de mejorar su función, nos parece indispensable encarar diez reformas que no implican alterar en forma sustancial su estructura orgánica, pero que aportarían una dosis de realismo del que, por desgracia, carecen muchos de los proyectos pendientes. En otros términos, si nos fuere dado proponer las medidas que estimamos más urgentes para avanzar en el perfeccionamiento de la judicatura, plantearíamos las siguientes:

1. Eliminación de los abogados integrantes (reforma que se encuentra pendiente en el Poder Legislativo);
2. Sustracción de los juicios ejecutivos de la competencia de los tribunales ordinarios de justicia y creación de “fiscalías de cobranza”;
3. Habilitación especial de los abogados forenses para intervenir en el ejercicio de la jurisdicción;
4. Modificación de los mecanismos de designación en la carrera judicial;
5. Examen de admisibilidad previa de las acciones deducidas ante los tribunales de primera instancia;
6. Facultad de la Corte Suprema para avocarse sólo aquellas materias de relevancia jurídica;
7. Eliminación de los llamados “árbitros arbitradores o amigables compositores”.
8. Competencia exclusiva de la Corte Suprema (jurisdicción disciplinaria, nuevo recurso de “afectación de garantías constitucionales” y recurso de casación en el fondo);
9. Administración profesional del tribunal; y

10. Programación de los alegatos ante los tribunales colegiados.

Como puede constatarse, no se plantean grandes innovaciones (como la promulgación de un nuevo Código de Procedimiento Civil), lo cual, por cierto, no descartamos, o una profunda reestructuración de las funciones que corresponden a la Corte Suprema. En lo inmediato, a nuestro juicio, deben abordarse aquellas materias que a corto plazo corrijan insuficiencias y vacíos que pueden superarse sin altos costos, compromisos o definiciones de mayor envergadura.

Es ya tradicional en Chile que el trabajo legislativo se realice con exagerada lentitud. Esta realidad no se aviene con la velocidad de los cambios que operan en la sociedad y con la necesidad de institucionalizarlos a corto plazo. Probablemente sea éste uno de los peores escollos con que tropieza el propósito del mundo jurídico de modernizar el sistema y adecuarlo a la época que vivimos. Como lo hemos señalado tantas veces, la llamada “revolución tecnológica” –de que somos testigos y tributarios– exige que los hombres de derecho actualicen los mecanismos y procedimientos establecidos para que las normas jurídicas regulen los nuevos instrumentos que se incorporan día a día a la actividad profesional, económica, cultural, comunicacional, etcétera. Piénsese solamente en fenómenos de tanta trascendencia como la “globalización” (que ha desencadenado un brusco aumento del comercio mundial y un intercambio cultural cada día más dinámico), o en la creación de masivas redes de participación social (cuyos efectos políticos están cambiando la historia de muchas naciones), o el vertiginoso desarrollo del transporte y las comunicaciones. En cierta medida, el jurista está condenado a quedar rezagado, salvo que sea capaz de enfrentar con audacia e imaginación el desafío que implica la incorporación de las nuevas tecnologías al sistema normativo.

Pero no es este el tema que plantea el presente artículo. Tratamos aquí sólo de algunas medidas (10) que pueden aliviar la tarea judicial y reordenar el funcionamiento de los tribunales, reivindicando para ellos lo que les es propio: el ejercicio de la jurisdicción. Lo demás seguirá pendiente a la espera de proposiciones de mayor entidad y de la asunción, por parte de los juristas, de fórmulas, principios y mecanismos renovados que sirvan para modernizar sistemas jurídicos en gran parte superados por el tiempo.

Analizaremos, a continuación, cada una de las medidas que proponemos:

1. Abogados integrantes.

Esta materia se ha debatido largamente, en especial durante los últimos 10 años. Existe consenso en la necesidad de eliminarlos, no obstante el aporte que esta institución entregó, especialmente en el pasado cuando una falange de notables juristas ejercía estos cargos (Leopoldo Ortega, Darío Benavente, Luis

Cousiño Mac Iver, Fernando Fueyo, Hugo Rosende y tantos otros). Sin embargo, la transferencia del contencioso administrativo a los tribunales ordinarios de justicia (1989) y el reforzamiento del principio de independencia (1980) en nuestra Carta Fundamental excluye, razonablemente, la posibilidad de que sea el Poder Ejecutivo quien, anualmente en la Corte de Apelaciones y cada tres años en la Corte Suprema, designe a los Ministros llamados a reemplazar a los titulares cuando estos últimos se encuentren impedidos de concurrir a una audiencia, lo cual es de ordinaria ocurrencia. Nadie podría negar que leyes especiales, en una multiplicidad de casos, entregan al Poder Judicial la revisión de asuntos resueltos originalmente por la Administración, en los cuales ella tiene interés directo (incluso la revisión de tareas jurisdiccionales conferidas a la Administración o *ius puniendi*). Tampoco puede desconocerse que la responsabilidad del Estado es cada día más extendida, gracias a la reforma del artículo 38 inciso 2° de la Constitución, ni que muchas materias de que conocen nuestras Cortes tienen un alcance político inocultable.

El “principio de inamovilidad” no opera respecto de este tipo de jueces “temporales”, cuyo comportamiento es evaluado periódicamente por la misma Administración, introduciendo con ello todo tipo de desconfianzas y recelos. En pocas palabras, esta institución, por muchas que fueran sus bondades en el pasado, es hoy día impresentable y no puede subsistir.

Discutible resulta la forma en que debe operar la subrogación de los jueces impedidos de concurrir a su oficio en audiencias determinadas (esporádicamente). Se sospecha que en el evento de llamar a subrogar a jueces titulares de primera instancia (que parece ser lo natural), se desorganizará el funcionamiento de sus tribunales, provocándose ineficiencias que resultan perfectamente previsibles. Lo anterior lleva a la conclusión de que sería preferible la creación de nuevas plazas ministeriales –en número equivalente al de los actuales abogados integrantes–, a fin de suplir a los magistrados ausentes, pudiendo encomendárseles otras tareas que, al aliviar la labor de los titulares, permitirían que las Cortes funcionaran con mayor regularidad y sin obstrucciones. Contribuye a lo indicado el hecho de que las plazas que actualmente se destinan a “fiscales judiciales”, incluido el cargo de la misma naturaleza en la Corte Suprema, se eleven por el solo ministerio de la ley a la categoría de ministros, como se consulta en el proyecto que pende de la decisión del Congreso Nacional.

Lo anterior reafirmaría la tendencia a abrir la carrera judicial a abogados experimentados con vocación judicial que no se incorporaron a la judicatura al comenzar su ejercicio profesional. Esta fue la razón que impulsó la inclusión de cinco ministros de la Corte Suprema que no pertenecen a la carrera judicial y que se integran a ella conforme el procedimiento establecido en el artículo 78 inciso 4° de la Constitución Política de la República (Ley N°19.541 de 20 de diciembre de 1997).

No nos parece desdeñable la posibilidad de incorporar a la judicatura a una serie de abogados que luego de foguearse en el ejercicio libre de la profesión, descubren, aun cuando tardíamente, su interés por incorporarse al Poder Judicial. Esta apertura no debería quedar delimitada a uno o más cargos, a los cuales son llamados excepcionalmente abogados destacados para asumir las más altas funciones en la jerarquía judicial. Sería de innegable utilidad establecer un régimen permanente que habilite a los abogados con un determinado número de años de ejercicio profesional, de intachable idoneidad moral y con vocación por esta actividad, para incorporarse a la carrera judicial previo por cierto, el cumplimiento de requisitos que aseguren su capacidad profesional (cursos especiales en la Academia Judicial o títulos de postgrado en universidades acreditadas).

Pero, como quiera que se organice estructuralmente la judicatura, la designación de un juez no puede pender de la simpatía o antipatía política que le profese la autoridad gubernativa, ni muchos menos calificarse su comportamiento cada cierto espacio de tiempo en función de sus decisiones. Son numerosos los casos en que es justo presumir que los abogados integrantes fueron alejados de sus cargos porque las determinaciones adoptadas no coincidían con el criterio sustentado por la Administración. Lo que señalamos se hizo aun más evidente tratándose de causas de indudable connotación política, en las que algunos jueces aparecieron abanderados en una posición claramente conocida por los justiciables. Al menos en el foro judicial esta realidad era plenamente conocida y condenada por quienes observaban este fenómeno en forma objetiva.

Finalmente, tampoco parece admisible que abogados integrantes pertenecieran a “estudios profesionales”, porque la imagen que ello proyecta afecta gravemente su independencia, cualquiera que haya sido su comportamiento. Lo propio podría sostenerse en relación a algunos abogados integrantes que hicieron carrera en esta función, prolongando largos años tal calidad, la cual se conservaba por la simpatía de que gozaban en las esferas gubernativas frente a las cuales debían ser obsecuentes.

Como puede observarse, se trata de una institución incompatible con las exigencias mínimas de imparcialidad e independencia, generando un atmósfera de desconfianza y suspicacia que deteriora la imagen y funcionamiento del Poder Judicial. Lo que se señala se ve amplificado por lo que sucede en las diversas regiones del país. En la mayoría de ellas el cuerpo jurídico es considerablemente más reducido, razón por la cual lo que acontece en cada Corte se divulga con facilidad y, muy probablemente, se amplifican sus defectos, deteriorando irremediablemente la imagen del Poder Judicial.

Creemos indispensable insistir, a lo menos, en tres aspectos que no pueden verse preteridos: reconocer la valiosa contribución que, especialmente en el pasado,

prestaron los abogados integrantes, la mayor parte de los cuales, como se indicó en lo precedente, ejercían simultáneamente funciones de carácter docente; la circunstancia de que la Constitución de 1980 extendiera considerablemente la competencia del Poder Judicial, asumiendo, desde 1989, el llamado “contencioso administrativo”, lo cual determina una injerencia cada vez mayor del Poder Judicial en la actividad de la Administración; finalmente, es indiscutible que la judicatura ha sido llamada por leyes especiales, especialmente en el último tiempo, a resolver contiendas de innegable contenido político, lo cual conlleva la necesidad de independizar la designación de los jueces del Gobierno en ejercicio. Hay que entender que la realidad institucional ha cambiado y que ello determina que instituciones como ésta, que pudieron funcionar adecuadamente en el pasado, hoy día enturbian la imagen de una potestad que no puede concebirse sino al margen de todo influjo ajeno a la pureza de su misión.

Esperamos que el proyecto que se encuentra en actual trámite legislativo vea la luz en una fecha próxima y no ocurra con él lo sucedido en tantos otros casos análogos.

2. Sustracción de los juicios ejecutivos de la competencia de los tribunales ordinarios de justicia y creación de “fiscalías de cobranza”.

Se ha demostrado, a través de numerosos estudios, que los tribunales ordinarios de justicia se dedican preferentemente a la tramitación de los llamados juicios ejecutivos. Aproximadamente el 80% de los procesos en actual tramitación en los tribunales letrados de primera instancia se abocan a esta materia. **Ocurre, sin embargo, que el juicio ejecutivo, en su fase coercitiva, no tiene carácter jurisdiccional, sino meramente administrativo.** Por ende, esta materia no responde al concepto de jurisdicción definido en la Constitución Política de la República.

Desde un punto de vista práctico, los tribunales se encuentran atiborrados por una actividad que no les compete y que debiera ser abordada por órganos especialmente constituidos al efecto. La sola circunstancia de sustraer esta materia del conocimiento de los jueces letrados implicaría desahogar la judicatura civil y permitir que ella se dedicara a lo que le es propio: **ejercer la jurisdicción.** Mucho se ganaría si los jueces dispusieran de tiempo suficiente para estudiar, con la debida dedicación, cada una de las controversias que están llamados a conocer y pronunciar sentencias sin el apremio que deben soportar. De lo que señalamos se desprende que una materia ajena a la misión esencial de los jueces constituye el peor obstáculo para que éstos puedan desarrollar sus funciones como corresponde.

Sin perjuicio de lo comentado, cabe advertir, además, que el solo hecho de asignar a la judicatura ordinaria el conocimiento de los juicios ejecutivos oculta

la existencia de un subsidio perverso desde un doble punto de vista. En primer lugar, son los bancos, las grandes empresas de retail, las cadenas comerciales y demás entidades financieras las que absorben la mayor parte de la actividad judicial, la cual es financiada por el Estado. Por consiguiente, si un acreedor escoge erradamente a su deudor, es el erario nacional el que se hace cargo en su mayor parte del costo de la cobranza, facilitando, considerablemente, la actividad subvencionada. En segundo lugar, los juicios ejecutivos alientan a los deudores a eludir sus compromisos, al conferírseles todo tipo de excepciones que pueden oponer a la demanda de su acreedor (artículo 464 del Código de Procedimiento Civil). Esta sola circunstancia estimula el incumplimiento, obligando al titular del derecho a recurrir a la instancia judicial. En tercer lugar, hay que tener presente que el juicio ejecutivo universal (juicio de quiebra) está confiado a un síndico, funcionario público que es remunerado por los acreedores que reclaman el pago de sus acreencias. En cuarto lugar, por último, debe tenerse en cuenta que el Fisco dispone de un procedimiento especial para el cobro de los tributos, multas y demás obligaciones impagas, pudiendo el deudor, sólo en este caso, oponer escasísimas excepciones, debiendo, en tal caso, remitirse al tribunal competente los antecedentes para la resolución específica de la cuestión planteada. Lo que es bueno para el Fisco no lo es, sin embargo, para los particulares, contrasentido que carece de toda justificación.

No es necesario, en consecuencia, introducir sofisticadas reformas al sistema judicial. Bastaría con introducir, por ahora, este tipo de modificaciones que en lugar de debilitar la jurisdicción la fortalecen, al desplazar de ella asuntos de carácter meramente administrativo. El embargo de bienes (afectación del bien debido o afectación de bienes del deudor al cumplimiento de la obligación dineraria), su tasación, su realización, la liquidación de la deuda y demás cuestiones anexas a la ejecución, son cuestiones de carácter estrictamente administrativo, en donde no se presenta conflicto alguno que deba resolverse por medio de un proceso judicial. No se advierte, entonces, por qué habría de intervenir el juez en circunstancias de que se trata de una cuestión ajena al ejercicio de la jurisdicción.

El derecho comparado acusa claramente la diferencia que representamos, ya que en muchas naciones (entre ellas Francia, que tanta influencia ha ejercido en el derecho nacional) existen órganos administrativos encargados de ejecutar forzosamente el cumplimiento de una obligación incumplida.

Con un sentido mínimo de equidad debemos imputar los costos de una cobranza a la persona del acreedor, puesto que ha sido él quien seleccionó equivocadamente a la persona que contrajo la obligación. No es justo, entonces, imputar estos costos al erario nacional, vale decir, a todos los integrantes de la comunidad civil.

Para concluir este capítulo queremos poner acento en el hecho, ya vastamente representado, de que nuestra legislación parece estimular al que, en lugar de esforzarse por cumplir las obligaciones asumidas, intenta eludirlas, recurriendo muchas veces a excusas o pretextos vanos. No existe entre nosotros una cultura que privilegie el cumplimiento de los compromisos contraídos. Por el contrario, es el deudor quien dispone de una batería de excepciones que le permiten prorrogar la ejecución forzada de la obligación debida. A tal extremo se ha llegado en este orden de cosas, que fue necesario introducir en nuestra legislación una serie de disposiciones encaminadas a evitar la dilación de las cobranzas judiciales y el perjuicio que representaba para el acreedor el transcurso del tiempo por efecto de la depreciación monetaria (inflación). Felizmente esta materia ha sido resuelta, imponiendo al deudor el pago de los índices de desvalorización de la moneda. La insuficiencia de que damos cuenta se expresa, además, en la existencia de “oficinas jurídicas de cobranzas” dedicadas exclusivamente a la atención de quienes monopolizan en la práctica la actividad de los tribunales de justicia. De la manera indicada, esta actividad se ha mecanizado, lo cual resulta indicativo de que ello no constituye el ejercicio de la profesión de abogado.

Como es obvio, una “fiscalía de cobranza” deberá ser íntegramente financiada por las personas que recurran a sus servicios sin afectar los recursos del erario. Así ocurre, como ya se dijo, con los servicios que prestan los llamados síndicos de quiebras, financiados íntegramente por las personas interesadas en la ejecución de los bienes del fallido.

Estamos convencidos de que el retraso en la tramitación judicial, que tanto desprestigia al Poder Judicial, tiene como causa principal el recargo de trabajo de que son víctimas nuestros jueces, hecho que se deriva de la necesidad de avocarse a los llamados “juicios ejecutivos”. Sustraer esta materia de su conocimiento permitiría descongestionar los tribunales, haciendo posible que los jueces dispusieran del tiempo necesario para resolver aquellas cuestiones que les son propias.

Durante muchos años, atendida la confianza que entonces dispensaban, se fue asignando al Poder Judicial la solución de una serie de problema de índole administrativo. Así, por ejemplo, el otorgamiento de posesión efectiva de la herencia, la apertura de los testamentos cerrados, la rectificación de las partidas del Registro Civil, la constitución de la propiedad minera, etcétera. Imperceptiblemente se recargaron las funciones judiciales en desmedro de que aquello que constituye la esencia de su misión. Hoy somos víctimas de esta política, obligados a descargar gradualmente el ingreso judicial, propósito que no ha sido fácil cumplir. Por lo tanto, parece llegada la hora de encarar esta exigencia y descomprimir la sobrecarga impuesta a la judicatura.

3. Habilitación especial de los abogados forenses dedicados a la actividad jurisdiccional.

En el último tiempo se ha observado una proliferación en el otorgamiento de títulos profesionales. Hacia 1960, ejercían la profesión de abogado aproximadamente 4.000 profesionales, los cuales debían pertenecer al Colegio de la Orden si comparecían ante los tribunales de justicia en defensa de los derechos de las partes litigantes (como reza el artículo 520 del Código Orgánico de Tribunales). Existía, por tanto, un control ético y profesional relativamente riguroso que sancionaba cualquier falta, tanto a la ética profesional como a los deberes propios de esta actividad. En la actualidad existen más de 20.000 abogados, número que se duplicará en menos de 10 años. A lo anterior hay que agregar, aún, que no existe obligación legal de colegiarse, por mandato constitucional, quedando muchos abogados marginados del más mínimo control ético. Es cierto que en la última reforma constitucional (Ley N°20.050 de 2005) se contempló el establecimiento de **tribunales especiales**, llamados a juzgar a los profesionales no colegiados, pero ellos sólo funcionarán cuando se dicte la ley respectiva. Me temo que ocurrirá con ellos algo semejante a lo sucedido en la Constitución de 1925 con los “tribunales contencioso administrativos”: nunca se dictó la ley que debía regularlos, quedando el mandato constitucional reducido a una norma meramente programática.

El abogado es “**un colaborador de la justicia**”, puesto que interviene en el ejercicio de una potestad pública (la jurisdicción), siendo en ella uno de sus más importantes intervinientes. En consecuencia, por razones de interés público, deben adoptarse todas las medidas necesarias para asegurar que su preparación y comportamiento se ajusten al rol que le corresponde desempeñar. Recordemos que el artículo 19 N°3 inciso 2° de la Constitución, a propósito de la garantía de “*Igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos*”, dispone que: “*Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señala y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida. Tratándose de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, este derecho se regirá, en lo concerniente a lo administrativo y disciplinario, por las normas pertinentes de sus respectivos estatutos*”. El inciso 3° complementa este derecho esencial diciendo que: “*La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no pueden procurárselos por sí mismos*”.

Atendidas las diversas modalidades que puede revestir el ejercicio profesional de abogado, creemos que es útil distinguir entre lo que se ha dado en llamar “**abogados corporativos**” (consejeros, asesores, empleados públicos y particulares, etcétera) y “**abogados forenses**” (que intervienen ante los tribunales de justicia y coadyuvan en la función jurisdiccional).

Los primeros (abogados corporativos) no requieren de un control especial, puesto que su tarea se limita a recomendar, opinar, informar o asesorar, mas no intervienen en el ejercicio de una potestad pública. No puede desconocerse que ellos (abogados corporativos) sí intervienen en el ejercicio de potestades tales como la **"autonomía privada"**, o la **"potestad administrativa"** (derivación a nuestro juicio de la "potestad reglamentaria"), generando actos y contratos y resoluciones administrativas de efectos relativos (que sólo alcanzan a las partes que intervienen en la negociación privada o en el proceso administrativo), pero la demanda y prestación de estos servicios queda entregada a la libre decisión de las personas que recurren a ellos (no es infrecuente, incluso, que esta asesoría se preste por otros profesionales tales como auditores, contadores, ingenieros, psicólogos, etcétera). Como es obvio, este tipo de actividad genera responsabilidad civil (por negligencia, imprudencia o impericia), pero no alcanza a comprometer la función de las potestades públicas (caracterizadas por el atributo de imponer a terceros sus decisiones y hacerlas cumplir con carácter coercitivo). No es necesario, por ende, consagrar un sistema de protección y control de las tareas que desempeñan los abogados corporativos ni ella reviste potencialmente un grado importante de peligrosidad. Todo lo indicado sin perjuicio de la responsabilidad profesional que debe hacerse valer conforme las reglas generales que gobiernan la materia.

No ocurre lo mismo con los segundos (abogados forenses). Estos últimos intervienen activamente en el desarrollo de todo proceso judicial, constituyéndose en intervinientes esenciales. La actividad de este tipo de abogado se encuentra, además, reconocida en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes. En efecto, al precisarse el contenido del *"debido proceso legal"* (Convención Americana sobre Derechos Humanos, denominada Pacto de San José de Costa Rica, promulgado el 5 de enero de 1991, y Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, promulgado el 29 de abril de 1989), se consigna el derecho de toda persona inculpada de la comisión de un delito a *"ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor"*.

De lo señalado se desprende que el abogado forense juega un rol esencial e imprescindible en el juzgamiento de las causas civiles y criminales, por ende, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional definida en el artículo 76 de la Constitución Política de la República. Desde este punto de vista, no puede resultar indiferente para el Estado su formación profesional, sus aptitudes y sus destrezas, puesto que todas ellas influyen en forma determinante en el respectivo juzgamiento. Prueba irrefutable de lo que sostenemos es el hecho de que la Ley Orgánica del Poder Judicial, en su artículo 21, dispone textualmente que: *"El título de abogado será otorgado de la audiencia pública por la Corte Suprema reunida en tribunal pleno, previa comprobación y declaración de que el candidato reúne los requisitos establecidos en los artículos 523 y 526"*. Pongamos énfasis en

el hecho de que el único título profesional que no otorgan las universidades, sino un Poder del Estado, corresponde, precisamente, al título de abogado, lo cual se explica por la naturaleza de la función descrita.

Así las cosas, resulta forzoso otorgar a la Corte Suprema las facultades necesarias para velar por la idoneidad de los futuros abogados, pero sólo cuando éstos intervienen en el ejercicio de la jurisdicción. Para dicho fin existen varias modalidades, entre ellas la adopción de un “examen de barra” (existente en todos los países jurídicamente desarrollados), que bajo la supervisión del Máximo Tribunal, permita asegurar que quienes litigan ante los tribunales de justicia están dotados de las destrezas mínimas que son indispensables para un buen desempeño en el ejercicio de estas funciones especiales. En otras palabras, debe la Corte Suprema adoptar todas las medidas que resulten necesarias para amparar el buen funcionamiento de la jurisdicción, mandato contenido en el artículo 82 de la Carta Fundamental. Más claramente, tanto la Constitución como la ley confieren a este tribunal las llamadas “facultades económicas”, cuyo objeto es adoptar todas las medidas que sean necesarias para el mejor funcionamiento de los tribunales inferiores. Si se advierte –como se ha declarado públicamente por sus personeros más representativos– que la calidad de los abogados no responde a las necesidades que demanda el adecuado ejercicio de la jurisdicción, la Corte Suprema no puede excusar su intervención en esta materia sin que previamente haya representado a los demás poderes del Estado esta insuficiencia y la necesidad de corregirla. Se trata, a nuestro juicio, del debilitamiento de uno de los pilares en que se sustenta el buen funcionamiento de los tribunales, puesto que una torcida asistencia judicial por parte del abogado, hará siempre imposible un buen desempeño de la magistratura.

En consecuencia, asignamos plena responsabilidad al máximo tribunal de la República ante la ausencia de medidas que sirvan para mitigar los daños y desviaciones analizados, todos los cuales constituyen uno de los aspectos más vulnerables en el ejercicio de la jurisdicción.

Si a lo anterior agregamos, todavía, el hecho de que el aumento de la competencia profesional conduce, no pocas veces, al aumento paralelo de las infracciones éticas, lo que reclamamos resulta ser un imperativo para quienes están llamados a velar por el buen funcionamiento de nuestros tribunales.

Como se indicó en lo que precede, el derecho comparado demuestra que no es suficiente la sola preparación académica para el buen ejercicio de la abogacía. A ella deben agregarse el dominio de las habilidades, destrezas y recursos que exige una actividad de esta naturaleza. De aquí la necesidad de comprobar y asegurar que el respectivo postulante al título abogado está dotado de las aptitudes que demanda su buen desempeño en la defensa de los derechos de los litigantes.

Con frecuencia suele imputarse a los jueces la mala calidad de sus sentencias, pero no se repara en la mala calidad de las defensas y la nula contribución que a la tarea del juez prestan los abogados. Para un mejoramiento sustancial de la justicia en Chile, es necesario poner acento en ambos factores, puesto que el aporte del abogado será siempre vital, especialmente en el campo de la justicia civil, ya que el Juez debe pronunciarse sobre las acciones, excepciones y defensas, quedando su competencia circunscrita a las materias comprendidas en la controversia. El crecimiento exponencial de los abogados, desgraciadamente, no ha ido unido a la calidad de estos profesionales, lo cual, a corto o largo plazo, será factor primordial en las políticas de mejoramiento de la judicatura.

4. Mecanismos de designación en la carrera judicial.

Desde hace un tiempo a esta parte se reitera una sórdida protesta de algunos jueces por los mecanismos vigentes para la designación y promoción de los funcionarios judiciales y las calificaciones que corresponden a su desempeño. La sindicalización de los jueces (cubierta o descubierta) no parece ser una experiencia rescatable. En todos los países en que ello ocurre, inevitablemente, factores políticos enturbian la actividad judicial. Particularmente negativo ha resultado la creación de “consejos de la judicatura”, integrados por personeros de reconocida inclinación política, encargados de designar a los magistrados. Como se ha demostrado en numerosos estudios, existe una “ley de hierro”, conforme a la cual toda potestad política tiende a extender su influjo, abarcando cada vez mayores prerrogativas y poderes.

En Chile –salvo el período comprendido entre 1970 y 1973– no se conocen tentativas destinadas a politizar la judicatura. Sin embargo, un sistema arcaico de designaciones, con intervención directa de los otros Poderes del Estado, cuya génesis y naturaleza es fundamentalmente política (Ejecutivo y Legislativo), sirve, en este momento, a los intentos de dar una proyección de esta especie a reformas que parecen urgentes.

Lo que planteamos está directamente relacionado con el modelo de designación y promoción de los jueces. ¿Deben los jueces ser designados por el Gobierno? ¿Deben los magistrados de los tribunales superiores de justicia ser designados con participación del Ejecutivo y el Senado de la República, como sucede hoy día con los ministros de la Corte Suprema?

Hemos sostenido en el pasado que la única forma de asegurar la independencia absoluta de los tribunales de justicia es dotarlos de facultades para su autogeneración. Se afirma que este sistema conduce a la formación de castas judiciales e incentiva el nepotismo. Se ha sostenido también que el único poder legítimo en una sociedad democrática deriva de la voluntad electoral (sufragio), razón por la cual la instalación de los jueces debe fundarse en el respaldo de los órganos

políticos, vale decir, del Gobierno y del Congreso Nacional. Por cierto, no es este el tema del presente artículo, sin perjuicio de lo cual conviene, desde ya, dejar sentado que estas críticas pueden neutralizarse con una adecuada reglamentación en el mecanismo de designaciones judiciales. En toda profesión existe una especie de "continuidad generacional" que se trasmite entre padres e hijos (incluso en el área política, en que predominan por largos períodos de tiempo algunas familias por la sola influencia de sus progenitores). No es malo, entonces, la existencia de "castas judiciales", como no lo son otras "castas" profesionales, todas las cuales, además, tiene la ventaja de mantener valiosas tradiciones que dignifican la actividad. Respecto de "nepotismo", nada impide adoptar los resguardos necesarios para evitar influencias indebidas. A este respecto, es posible neutralizar cualquier factor que desequilibre la igualdad de oportunidades que debe existir en toda carrera funcionaria. Las críticas, por lo tanto, más bien parecen pretextos para justificar la mantención del régimen actual y, aun, aumentar la participación de los organismos políticos en las designaciones judiciales.

Un paso importante en la dirección correcta, sería proveer todos cargos judiciales por medio de concursos de antecedentes y oposición, de modo de transparentar cualquier designación, dejando en evidencia los méritos de cada candidato. Por lo mismo, todo nombramiento o promoción debería desligarse de potestades ajenas a la judicatura, lo cual conduce a la "autogeneración" que, sin ser perfecta, ofrece mayores garantías y seguridades de independencia e idoneidad. Los indicados concursos carecen, no obstante, de mayor significación en el supuesto de que, en definitiva, sea la autoridad política la llamada a escoger entre quienes han intervenido en esta competencia. La sola circunstancia de que la Constitución y la ley dispongan la intervención de autoridades políticas en la designación y promoción de los jueces, politiza, en medida preponderante, la composición del Poder Judicial.

Se ha afirmado, frecuentemente, que la judicatura nunca, salvo situaciones muy calificadas, ha obrado con independencia del Gobierno. Lo anterior no sería difícil comprobarlo, si se considera que desde siempre los nombramientos, ascensos, recursos financieros y administración de los mismos, políticas de modernización y promoción, etcétera, han operado con intervención decisiva de la Administración. Un cierto grado de sometimiento de los jueces a la voluntad política resulta inevitable atendida la estructura orgánica de la judicatura. Se trata, en consecuencia, no de una crítica destemplada, sino de un efecto susceptible de constatarse a través de nuestra historia. Dicho de otro modo, la influencia de las fuerzas políticas en el desempeño de la jurisdicción no es más que una consecuencia obligada de su estructura institucional. Ello, por lo tanto, no es imputable a los jueces, puesto que éstos están sujetos a un sistema que no pueden modificar y al cual están indisolublemente ligados.

Un cambio profundo en los mecanismos de designación en la carrera judicial, conduce, entonces, a la destrucción de los lazos que amarran a la judicatura a los entes políticos que dominan la estructura del Estado.

Lamentablemente, este laudable propósito se estrella frontalmente con la realidad que nos circunda. No parece posible, al menos en este momento, justificar esta innovación aduciendo la conquista de una real independencia judicial. No creemos tampoco que sea éste el propósito que anima a los sectores que promueven la organización sindical de los jueces, con diferentes nombres y etiquetas.

En síntesis, somos partidarios no sólo de modernizar los mecanismos de designación y promoción de los jueces, sino que unir este propósito al empeño de alcanzar una real independencia de la judicatura de los poderes políticos que integran, como se dijo, la estructura fundamental del Estado.

Poco puede decirse, sin caer en un comentario meramente político, sobre la crítica según la cual la única fuente de legitimidad institucional emana de la voluntad electoral. Por cierto, esta afirmación contraviene la letra, voluntad y espíritu del artículo 5° de la Constitución, conforme al cual *“La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece”*. En parte alguna de nuestro sistema jurídico se consagra el principio de que sólo es legítima la autoridad que emana de un pronunciamiento electoral. Por el contrario, como puede constatarse, ejercen la soberanía las autoridades establecidas en la Carta Fundamental, así su instalación sea fruto de una elección popular o se nominen previo cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales prescritos al efecto. Representa, por lo mismo, una falacia afirmar a priori que sólo es legítima la autoridad ratificada en procesos electorales, y que esta legitimidad puede transmitirse a los jueces y magistrados del Poder Judicial.

Como puede visualizarse, tras esta materia se esconden múltiples enfoques de carácter político que enturbian una renovación profunda en lo que dice relación con la estructura judicial.

La opinión pública pudo conocer, en el mes de abril pasado, una serie de comentarios de prensa sobre las deficiencias del mecanismo de designación y promoción de los jueces.³ Lamentablemente, algunos magistrados que

³ Particularmente interesante y clarificador fue la opinión sustentada por la ex Ministra de la Corte de Apelaciones de Santiago doña Raquel Camposano Echegaray, quien, como se recordará, no ascendió a la Corte Suprema por haber adoptado resoluciones consideradas contrarias a elevados personeros políticos en un proceso de gran connotación pública. De sobrados méritos profesionales, su carrera se tronchó por la independencia que ella demostró a la hora de adoptar sus resoluciones. No es este, por cierto, el único caso en que ocurre este fenómeno. No obstante lo señalado, no se observa reacción alguna por parte de los movimientos que agrupan a los jueces que critican el sistema de promoción y ascensos.

asumieron la representación de sus colegas se limitaron a destacar aspectos menores, tales como los medios a través de los cuales los superiores conocían a los candidatos a determinados cargos, pero sin tocar los aspectos esenciales del sistema. Este debate, entonces, ha quedado pendiente, pero presentimos que no hay intención de provocarlo, al menos en los sectores que deberían ser más sensibles a esta problemática.

Sobre los procedimientos destinados a la calificación de los jueces, resulta de toda evidencia la necesidad adaptarlos a nuevas técnicas aportadas por especialistas en el área de la administración. Pero no conocemos proyecto alguno sobre la materia ni parece ser esta una bandera de lucha para los movimientos que se agitan al interior del Poder Judicial. Es probable que los actuales mecanismos de calificación, por su desajuste con el progreso que ha experimentado la ciencia administrativa, sea un factor de retraso que profundice la mala calidad de los jueces. Sobre esta materia sólo cabe reclamar un estudio más acabado, la divulgación de las conclusiones y un cierto consenso sobre la forma de darles aplicación.

5. Examen previo de admisibilidad de las acciones deducidas ante los tribunales de primera instancia.

Son cada día más numerosos los casos que bien podrían calificarse de “aventuras judiciales”. Se trata de acciones mal planteadas, abusivas o sin fundamento jurídico alguno. Constatadas algunas de estas características, los tribunales carecen de todo recurso para ponerles inmediato fin. En consecuencia, la causa debe ser tramitada íntegramente y concluir en una sentencia definitiva que puede impugnarse por medio de los recursos instituidos en la ley. Por lo general, estos juicios persiguen crear presiones sobre el demandado que, por su parte, debe soportar durante largo tiempo un asedio sin otro fundamento que la abusiva pretensión de su contraparte. Los abogados experimentados conocen estos procedimientos, pero no pueden ofrecer una solución económica y racional a sus clientes. En suma, pierde el Estado, pierde el sujeto pasivo de la pretensión y gana –al menos generando presión– quien se aprovecha indebidamente de resquicios moralmente vedados.

Muchos de estos pleitos concluyen con avenimientos que acceden siempre en provecho de quienes emplean dichos procedimientos, puesto que “algo” se obtiene a cambio a la tranquilidad de la contraparte que se ve forzada a conceder alguna ventaja para evitar que se prolongue la incertidumbre.

Lo que describimos no es exagerado. Existen personas que, junto con celebrar un contrato, por ejemplo, dejan abierta intencionalmente la posibilidad de reclamar con posterioridad mayores beneficios, interponiendo toda suerte de reclamaciones. Me temo, con sobradas razones, que esta política se incrementa-

rá en el futuro en la medida que aumente, como está previsto, la competencia profesional y se incorporen a ella abogados mal preparados, especialmente en el ámbito ético.

¿Cómo resolver este problema?

A nuestro juicio, con todos los inconvenientes que pueden presentarse, es dable establecer un **“antejuicio”** que verse específicamente sobre la admisibilidad de la demanda, cuando ella sea impugnada por la circunstancia de carecer de fundamento plausible, materia que debería resolver el juez, sin más antecedentes que los acompañados, en única instancia cuando rechaza la inadmisibilidad, y en primera instancia cuando la acoge. No se trata, como podría suponerse, de duplicar la actividad judicial. Por el contrario, con este procedimiento podría ahorrarse mucho esfuerzo, liberar a las partes y al tribunal de un juicio extenso, caro, cuyo resultado, con certeza, debería estar sellado desde la interposición de la demanda. De acuerdo a las normas procesales que rigen en la actualidad, no existe un contrapeso razonable para una pretensión descabellada, estando obligados los tribunales a dar curso a la demanda por infundada que pueda parecer.⁴

Además de lo indicado, debe agregarse que con este mecanismo se obligaría al pretensor a elaborar cuidadosamente su demanda, acompañar los antecedentes que la respaldan y justificar así la plausibilidad de su acción, todo lo cual redundaría, a la postre, en favor de las partes y del tribunal.

La falta de un procedimiento previo de admisibilidad se ve magnificada por el hecho de que las **“costas judiciales”**, que deberían desalentar a los litigantes temerarios, son, casi siempre, muy exiguas, no guardan relación con los honorarios de los abogados y los gastos en que se incurre en el litigio, razón por la cual el sistema alienta, en lugar de desincentivar, lo que hemos denominado **“aventuras judiciales”**.

En otras palabras, los tribunales no ponen coto a estos procedimientos inútiles y abusivos, impedidos de hacerlo con los muy limitados recursos de que disponen.

Finalmente, debería considerarse de modo especial el hecho de que ni la admisibilidad o inadmisibilidad (en este último caso cuando lo resuelto se enmiende por el tribunal superior), pueden constituir antecedente o presun-

⁴ Salvo lo prevenido en el artículo 304 del Código de Procedimiento Civil (conforme al cual pueden oponerse como excepciones dilatorias y tramitarse del mismo modo “la excepción de cosa juzgada y la transacción; pero si son de lato conocimiento, se mandará contestar la demanda, y se reservarán para fallarlas en la sentencia definitiva”), no existe en nuestro ordenamiento otro antídoto para remediar el abuso que analizamos.

ción respecto a lo que deba resolverse en definitiva. Queda a salvo, por ende, el álea (contingencia incierta de ganar o perder) que es propia del juicio, sin comprometer su desenlace.

Nuestro planteamiento, reiteremos, está referido única y exclusivamente a los casos más evidentes, groseros y manifiestos de inadmisibilidad por falta de fundamento, cuestión que no es difícil advertir por parte de un magistrado relativamente experimentado. Por lo mismo, ello no constituye problema alguno para el recto ejercicio de la jurisdicción. Lo que se intenta es evitar un esfuerzo inútil para el tribunal y la parte afectada.

Cabe agregar, aún, que la “certeza judicial” es uno de los valores más esquivos del sistema, en la medida en que nunca puede anticiparse un resultado, quedando casi siempre la impresión de que, tratándose de un juicio, puede ocurrir “cualquier cosa”. Ello conspira gravemente contra el prestigio del Poder Judicial. En todos los países culturalmente desarrollados debe existir un cierto grado de seguridad respecto del pronóstico que merece la interposición de una demanda. En este orden de cosas, nuestra judicatura tiene mucho que avanzar. Es nefasta para el orden y buen funcionamiento de la sociedad la imposibilidad de prever una decisión, cuando ella debe adoptarse mediante la aplicación de la ley. Nuestra proposición, si bien no corrige esta anomalía, permitiría, por lo menos, excluir la generación de una incertidumbre cuando ella carece de todo fundamento razonable. Lo que se señala cobra mayor significación e importancia en un mundo globalizado, en el cual confluyen intereses cuya raíz se sitúa en territorios remotos. Las nuevas formas de negociación, principalmente a través de instrumentos tecnológicos, exigen de abogados capaces de anticipar con certeza el resultado de una acción. Sin esta certeza jurídica, el intercambio económico y la inversión se contraen, perdiendo el país oportunidades valiosas. Hoy día, cualquier pronóstico judicial es incierto y ello habla mal de nuestras profesión, de los tribunales y, finalmente, del país.

Ambas cosas, entonces, son de la mayor importancia, tanto la sanción oportuna a las “aventuras judiciales”, como la necesidad de dar certeza a la tarea de los tribunales. Debemos reconocer, con todo, que este último aspecto deberá ser fruto no de una medida aislada, sino de un mejoramiento profundo del ejercicio y calidad de la jurisdicción, que lleve aparejado, en lo medular, una preparación óptima de los abogados forenses, una mejor selección de los jueces, procedimientos de calificación más acordes con los progresos de la ciencia administrativa y, sobre todo, una incuestionable independencia de quienes son llamados a administrar justicia.

6. Facultad de la Corte Suprema para avocarse aquellas materias de relevancia jurídica.

Esta cuestión ha sido también largamente debatida. Se trata de habilitar al Tribunal Supremo para que se avoque el conocimiento de aquellas materias que juzgue de relevancia jurídica. La Corte Suprema norteamericana, por ejemplo, goza de esta prerrogativa –denominada “certiorari”–, lo cual permite que apenas el 1% de las cuestiones sometidas a su conocimiento terminen siendo resueltas por ella (claro está que se trata de una Corte Federal que se halla por encima de las Cortes estatales).

Desde luego, resulta absurdo que un Tribunal Supremo deba resolver todas las materias que se someten a su consideración, incluyendo aquellas de mínima trascendencia jurídica. El costo de esta política es altísimo, al desaprovecharse la capacidad jurídica del Tribunal Supremo, desviándolo de lo que deberían ser los fines a que está llamado.

Por su composición y la naturaleza de sus funciones, el trabajo de la Corte Suprema debe quedar reservado para aquello que efectivamente gravita en todo el ordenamiento normativo. En consecuencia, las sentencias que emanan de tan alto tribunal deben ser modelo de perfección para los demás jueces, lo cual, como es obvio, no se condice con la obligación de resolver anualmente miles de causas, como ocurre entre nosotros. Esta desgraciada circunstancia ha empeorado la calidad de los fallos de la Corte Suprema, lo que provoca críticas y descontento.

El hecho de que nuestro Tribunal Supremo ejerza, por mandato del artículo 82 de la Constitución Política de la República, “la superintendencia directiva, correccional y económica de todos los tribunales de la Nación”, exceptuando el Tribunal Calificador de Elecciones y los Tribunales Electorales y, por cierto, el Tribunal Constitucional, no puede ser un impedimento para reconocerle la facultad que reclamamos, si con ello se racionaliza su funcionamiento y se le permite elevar la categoría y calidad de sus sentencias.

La jurisprudencia de la Corte Suprema debe proyectarse a todo el ordenamiento jurídico. Si nos representamos el “sistema normativo” en su totalidad, resulta más importante este influjo que hacer justicia en un caso particular. Un connotado Ministro de la Corte Suprema, hace algunos años, manifestó públicamente en sus clases en la Universidad, que “el recurso de casación en el fondo no tenía por objeto hacer justicia, sino fijar el verdadero sentido, espíritu y alcance de la ley”. A pesar de todos los comentarios adversos que suscitaron sus palabras, creo firmemente que tenía razón. Salvo que se entienda que lo que prescribe la ley es una manifestación de justicia inequívoca, lo que la Corte Suprema debe hacer, a través del recurso de casación en el fondo, es fijar la recta

interpretación de la norma y, por este medio, gravitar en todos los tribunales del país para que haga posible la “igualdad ante la ley”, elevada por la Carta Política a la categoría de garantía constitucional. Por lo mismo, una sentencia de la Corte Suprema no está limitada sólo a resolver una controversia temporal, sino a fijar la correcta interpretación de la ley para ése y todos los demás juicios que aquélla haya suscitado.

Desde este punto de vista resulta conveniente facultar a la Corte Suprema para que seleccione aquellas materias que harán posible el cumplimiento de su cometido, lo que no podrá lograr si se le encarga resolver, como se dijo, miles de causas anualmente, independiente de la importancia jurídica de las mismas.

Parte del retraso que acusa la jurisprudencia, fenómeno que se observa desde hace varios años, tiene su causa, creemos nosotros, en el excesivo ingreso de causas a que está sometida la Corte Suprema, lo cual, incluso, la ha llevado a abdicar de algunas de sus facultades más importantes. Así, por vía de ejemplo, digamos que el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad –antes de competencia del Pleno de la Corte Suprema–, es materia radicada hoy día en el Tribunal Constitucional (desde el año 2005). Nuestro Máximo Tribunal no fue capaz de velar, como debía, por el principio de “supremacía constitucional”, provocando una legítima insatisfacción en el constituyente, que desplazó su control al Tribunal Constitucional con excelentes resultados.

Lo anterior está ocurriendo, en cierta medida, respecto del recurso de casación en el fondo, al cual no se le ha dado la importancia que reclamamos. Otro factor que conspira contra el prestigio de la Corte Suprema y el cumplimiento de la misión que le está confiada.

No se nos escapa el hecho de que entre los jueces inferiores se ha puesto especial énfasis en la defensa de la llamada **“independencia interna”** (que se contrapone a la “independencia externa” consagrada en el artículo 76 de la Carta Política Fundamental). De ello se desprende una especie de “indiferencia” de los tribunales inferiores por los fallos de la Corte Suprema y la interpretación que ésta acoge (la cual se supone inspirada más en razones de justicia que en principios jurídicos). Por lo mismo, no faltan los que proponen como solución dar a la jurisprudencia recaída en recursos de casación en el fondo carácter obligatorio cuando ella es reiterada (dos o más fallos en el mismo sentido). De esta manera, se piensa, sería posible uniformar la interpretación y dar a la ley un mismo sentido, haciendo realidad el derecho de “igualdad ante la ley”.

No creemos que sea ésta una buena solución. Imponer a un juez una cierta interpretación frena los avances jurisprudenciales y transforma, en cierta medida, a la Corte Suprema en un órgano legislativo. La única interpretación general y obligatoria es aquella que emana del propio legislador (interpreta-

ción “auténtica” realizada por medio de una ley). La necesidad de uniformar la interpretación no debe llevarnos a extremos indeseado que desvirtúan la lógica de la función jurisdiccional. En consecuencia, sólo existe una solución real: promover el respeto y extensión de lo resuelto por el Máximo Tribunal de la República, en consideración a la calidad de sus razonamientos y de sus decisiones. Agréguese a lo señalado el hecho de que la imposición institucional de lo decidido por la Corte Suprema ahondaría las diferencias entre los estamentos superiores e inferiores del Poder Judicial con una clara desventaja para su armónico funcionamiento.

Por otra parte, se ha criticado ácidamente el número de ministros que componen la Corte Suprema (21, conforme lo señala expresamente el artículo 78 inciso 2° de la Constitución). Lo anterior contrasta con otras cortes similares, como la norteamericana, que se compone de 9 miembros. Lo que destacamos es consecuencia, como se dijo, de que anualmente nuestra Corte Suprema conoce de miles de causas (más de 8 mil), en tanto la norteamericana no alcanza a 100. De aquí que la Corte chilena se divida en cuatro salas que funcionan simultáneamente para conocer de determinados recursos (civil, penal, constitucional, laboral y otras materias). Esta estructura no es propia de un tribunal de casación ni guarda relación alguna con la realización de la misión que teóricamente le está encomendada y a que nos referíamos en los párrafos anteriores.

Como puede observarse, existe, en este punto, un problema que no puede soslayarse y que, a juicio nuestro, debería comenzar por reconocerle la facultad de avocarse aquellas materias de relevancia jurídica y que inciden el todo el ordenamiento, como se explicó.

Antes de cerrar este capítulo debemos reconocer que la incorporación de la “facultad de avocarse” que reclamamos para la Corte Suprema, debería llevar aparejado dos consecuencias necesarias. Por una parte, la disminución (a lo menos a la mitad) del número de miembros de la Corte Suprema, ya que esta prerrogativa implicaría una disminución automática de sus tareas. Por la otra, la adaptación de los recursos que el nuevo Código de Procesal Penal consagra en favor de los imputados cuando son condenados por el Tribunal Oral en lo Penal. Todo ello sin perjuicio de otras reformas de menor entidad.

7. Eliminación de los llamados “árbitros arbitradores o amigables compondores”.

Es probable que muchos lectores se sorprendan con esta proposición, habida consideración de que son cada día más numerosas las personas que recurren a este tipo de servicios, probablemente con el ánimo de zanjar en corto plazo sus diferencias. Sin embargo, creemos que esta clase de tribunal atenta contra el sistema jurídico y rompe la unidad del ordenamiento normativo, provocan-

do un daño de consideración. Se trata en la especie de tribunales en que se sobreponen la equidad (sentido intuitivo de justicia) y la prudencia por sobre el mandato de la ley que regula la situación intersubjetiva que da origen a la controversia.

Como es sabido, en virtud de la justicia arbitral, que se encuentra regulada en el Título IX del Código Orgánico de Tribunales (artículos 222 y siguientes), pueden las partes –voluntariamente en ciertas materias y forzosamente en otras– sustraer una contienda de los tribunales ordinarios de justicia para que sea resuelta por un juez designado por ellas y, en ciertos casos (arbitraje forzoso), por el juez en desacuerdo de los interesados. Se trata, entonces, de tribunales **“privados”** que los interesados nominan y remuneran libremente. Ahora bien, existen tres categorías de jueces árbitros: **de derecho, mixtos y arbitradores**. Los primeros tramitan y fallan con arreglo a la ley (en el fondo, salvo contadas excepciones, simplemente reemplazan al juez ordinario cumpliendo el mismo rol); los segundos tramitan de acuerdo a las normas que a este respecto les fijan las partes y, en subsidio, de acuerdo a las normas mínimas contempladas en la ley (Título VIII del Libro III del Código de Procedimiento Civil), y fallan ajustándose a derecho; los terceros tramitan conforme a las normas dadas por las partes o las reglas mínimas contempladas en la ley (ya referidas), y fallan obedeciendo “a lo que su prudencia y equidad les dictaren y no estarán obligados a guardar en sus procedimientos y en su fallo otras reglas que las que las partes han expresado en el acto constitutivo del compromiso”, según reza el artículo 223 del Código Orgánico de Tribunales.

De lo manifestado se desprende que en Chile puede un conflicto jurisdiccional resolverse al margen de la ley, sobre la base de la prudencia y equidad de una persona, conceptos ambos esencialmente relativos y subjetivos, cuyo alcance no puede conocerse en forma anticipada y que varían de modo radical entre un sujeto y otro. Aun más, los jueces árbitros de derecho y mixtos deben ser letrados (abogados), sin que ocurra lo mismo respecto de los arbitradores, que no requieren detentar título profesional de ninguna clase.

Es difícil concebir esta institución que echa por la borda todo el contenido y significado del “estado de derecho”, que se funda primordialmente en la majestad y pleno imperio de la norma jurídica. ¿Qué seguridad puede brindar un arbitrador si, como se ha reconocido por la doctrina y la jurisprudencia, puede fallar, incluso, contra el mandato legal, puesto que no está sujeto más que a aquello que le dictan su prudencia y equidad? Salta a la vista que en la forma indicada se lesiona la seguridad jurídica y la vigencia de la ley, sustituyéndose el mandato normativo por una concepción muy genérica de la equidad (en cuanto sentido intuitivo de justicia más allá del marco establecido en la ley) y la prudencia del fallador. Todo ello nos parece inaceptable y un contrasentido en

la medida que el sistema jurídico se desenvuelve en función del cumplimiento del mandato contenido en la norma o, cuando ella no existe, de la analogía, los principios generales de derecho y de la equidad natural del abogado (la que está condicionada por efecto de la internalización del sistema como consecuencia de la formación profesional).

No puede dejarse de lado el hecho de que toda situación intersubjetiva regulada por el derecho supone un conocimiento anticipado de las consecuencias que se siguen de un acto o conducta humana. Allí radica, a nuestro juicio, una de las grandezas de la ciencia jurídica, puesto que es posible prever lo que sucederá (o debe suceder más exactamente) en el futuro, teniendo como antecedente lo que ocurre en el presente. Todavía más, la totalidad de los comportamientos sociales del hombre están regulados (directa o indirectamente) en el sistema normativo (plenitud del derecho), de suerte que la regulación jurídica cubre íntegramente la vida de la comunidad y de cada uno de sus miembros. ¿Puede subsistir esta característica tan valiosa y propia del derecho si un juez es autorizado para separarse del mandato normativo y resolver de acuerdo a lo que le dictan su prudencia y equidad?

La justicia, a nuestro juicio, en el marco del “estado de derecho”, se alcanza necesariamente en el ámbito de la “norma jurídica” (constitución, ley o reglamento), puesto que por medio de su aplicación es posible forjar una “regla jurídica” (sentencia judicial, resolución administrativa, acto o contrato). No se llega, entonces, al mandato particular y concreto (que es aquel que debe cumplir efectivamente el imperado sea en forma espontánea o por medio de la coerción), sino a través del cumplimiento (interpretación) de la norma jurídica. La circunstancia de autorizar a un creador de derecho (el árbitro arbitrador) a generar una “regla” al margen de las “normas” constituye, entonces, una aberración, puesto que se niegan las bases fundamentales del ordenamiento jurídico. Forzoso es concluir, por consiguiente, que la existencia de este tipo de jueces implica legitimar una regla jurídica (sentencia que se pronuncia), que rompe la unidad del sistema al contravenir sus mandatos formales y principios fundamentales. Lo que denunciamos no sería tan grave si el encargo que se confía a los árbitros arbitradores recayera obligadamente en abogados. Esta afirmación se funda en el hecho de que la “equidad natural” de quien detenta el grado de licenciado en ciencias jurídicas está condicionada por sus estudios y conocimientos de derecho. En cierta medida, el abogado ha **internalizado** las normas y principios jurídicos estudiados de suerte que su intuición intelectual de justicia es fruto de aquellos conocimientos. Sin embargo, los jueces árbitros arbitradores pueden no ser abogados, razón por la cual el problema se profundiza.

Lo curioso, a nuestro juicio, es que son los arbitradores los que han conquistado la preferencia de contratantes y litigantes, interesados, de esta manera, en

eludir la intervención de los tribunales ordinarios de justicia. Esta tendencia, por lo tanto, implica un cierto repudio y desconfianza en la judicatura ordinaria –como se señaló en la primera parte de este trabajo–, lo cual obliga a plantearse muy seriamente todo lo que concierne a la cultura jurídica de los chilenos, que parecen no comprender la importancia del “estado de derecho” y la proyección del mismo en todas sus actividades. No puede ignorarse, tampoco, que conspira contra la confianza que inspira la judicatura ordinaria la circunstancia de que los juicios ante ella se extienden exageradamente en el tiempo, lo cual implica desembolsos, preocupaciones y retardo en todo emprendimiento, función o iniciativa. A lo anterior debe sumarse, todavía, que la justicia ordinaria proyecta una mayor incertidumbre sobre las results de la litis, sujeta a una sucesión de circunstancias de la más diversa índole, incluso a factores tales como la opinión pública, la imagen de los litigantes, las campañas propagandísticas, los acontecimientos anexos, etcétera. Como puede comprobarse, el problema es complejo, atendida la multiplicidad de factores que intervienen en él. Pero de algo puede estarse seguro, la existencia en Chile de jueces que actúan legítimamente al margen de la ley o abiertamente contra la ley, debilita todo el ordenamiento jurídico y, en medida nada despreciable, lo niegan y contradicen.

Desde otra perspectiva, parece no haberse reparado que una decisión arbitral, si bien alcanza a las partes que litigan, puede afectar gravemente a los terceros, en la medida que la sentencia influya en el patrimonio de las partes aumentando o disminuyendo el “derecho de prenda general” de que gozan todos los acreedores (artículo 2465 del Código Civil). Si una persona ha aceptado vincularse jurídicamente con otra en el ámbito civil en tal carácter (acreedor), es porque ha confiado en su solvencia y porque le asiste la certidumbre de que ella está amparada por el sistema jurídico que evita despojos, confiscaciones o gravámenes ilegítimos. Al introducirse una judicatura (arbitradores) que puede resolver en contravención a la ley, se introduce un factor de inseguridad que deja sus expectativas y pretensiones sujetas a un riesgo sobreviniente ajeno a todo posible control. Por lo tanto, fuerza concluir que la judicatura que impugnamos reviste un alcance que va muchísimo más allá del solo interés de quien se somete a ella.

Atendidas estas razones, consideramos de alta conveniencia poner fin a la existencia de los árbitros arbitradores, sin perjuicio, incluso, de ampliar el campo de acción de la justicia arbitral, pero siempre que ella se ciña al mandato legal. No contradice lo expuesto sobre los arbitradores la tendencia a aumentar los casos de arbitraje forzoso. A la inversa, la extensión de la justicia privada aliviaría la sobrecarga que pesa sobre los jueces ordinarios, haciendo posible que conflictos representativos de cuantiosos intereses se resuelvan sin costo para el erario nacional.

8. Competencia de la Corte Suprema.

Cualquier reforma que se introduzca en el futuro deberá redefinir el rol que asiste a la Corte Suprema, sin perjuicio de la superintendencia sobre todos los tribunales del país que le asigna el artículo 82 de la Carta Fundamental. No es fácil precisar cuál debería ser su rol, partiendo de la base de que se le permitiera avocarse –según se señaló precedentemente– aquellas materias de mayor relevancia jurídica.

Creemos nosotros que existen tres áreas en que las funciones del Tribunal Supremo son absolutamente imprescindibles. Mucho perdería nuestro sistema al negársele cualquiera de ellas.

a. La Corte Suprema debería seguir siendo un tribunal de casación, esto es, encargada de fijar la recta aplicación (interpretación) de las normas jurídicas. Se ha postulado, como se analizó en lo precedente, la incorporación de algún mecanismo destinado a hacer obligatoria la interpretación que ella determine cuando existan, por vía de ejemplo, a lo menos, tres sentencias en el mismo sentido. El problema planteado se relaciona directamente con el cumplimiento de la garantía de “igualdad ante la ley” y “la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos” (artículo 19 N°s 2° y 3° de la Constitución Política de la República). Obligar a los jueces a acatar los precedentes de la Corte Suprema, si bien no implica infracción constitucional alguna, sin perjuicio de dejar consignado en sus fallos las discrepancias que sostengan para los efectos de su revisión por el Tribunal Supremo cuando corresponda, indudablemente limita sus facultades y, en cierta medida, enmarca el ejercicio de sus funciones a un área prefijada. No creo, por lo tanto, que en esta materia deban introducir reformas de tanta envergadura con el laudable fin de mejorar la respetabilidad que merecen los fallos de la Corte Suprema, lo cual sólo puede lograrse con solidez y calidad de sus sentencias y no con el cambio de sus estructuras. Nos remitimos a lo manifestado en lo precedente sobre esta materia.

b. De la misma manera, atendida la importancia que ha cobrado el reconocimiento y plena aplicación de los derechos fundamentales garantizados en la Constitución Política de la República y tratados internacionales sobre derechos esenciales de la persona humana, debería la Corte Suprema conocer de un nuevo recurso, destinado a asegurar el respeto y cumplimiento de estos derechos. Este recurso de **“afectación de garantías constitucionales”** procedería contra toda sentencia que implique vulneración o quebrantamiento de una cualquiera de las indicadas garantías. No es difícil justificar esta proposición, si se tiene en cuenta la importancia de la llamada “constitucionalización del derecho”, una de las tendencias más importantes de nuestra disciplina en los últimos años y que cubre todas las ramas de la ciencia jurídica. En el fondo ella consiste en la aplicación del principio de **“supremacía constitucional”**, en

virtud del cual se sobrepone a toda norma y principio jurídico aquel contenido en la Carta Fundamental. Asimismo, debemos admitir que el mencionado fenómeno se desencadena a partir del reconocimiento e influencia de los **"derechos fundamentales"**, todos los cuales gravitan hoy en las diversas ramas del ordenamiento jurídico. No es un misterio para nadie que no se trata de una tendencia nacional, sino universal, y que es perfectamente previsible que ella se profundice en los próximos años. Así parece desprenderse de los conflictos que afectan a la humanidad en este momento.

c. Finalmente, la Corte Suprema no puede abdicar de la superintendencia correctiva que expresamente le asigna la Constitución. Se trata, ciertamente, de situaciones excepcionales en que se comprueba una irregularidad grave, un abuso, un error manifiesto que ha servido para consumir un estropicio. En la práctica profesional estos hechos, lamentablemente, ocurren y no deben quedar impunes, a riesgo de provocar un desprestigio para todo el sistema judicial. Por lo mismo, no debe la Corte Suprema eludir esta responsabilidad a pretexto de que existen instancias inferiores llamadas a sancionarlas. No abogamos por volver al período en que reinaba el llamado "recurso de queja", que, en el hecho, había sustituido al recurso de casación en el fondo, generándose una verdadera "justicia de equidad". Creemos que esta experiencia debilitó considerablemente la confiabilidad de los tribunales, extendiéndose la desconfianza y suspicacia ante decisiones mal fundadas o sin fundamento suficiente. Pero este tenor no puede llevarnos a amparar aberraciones jurídicas, casi siempre fruto de desidia y falta de estudio, que atentan con igual gravedad contra el prestigio de los tribunales ordinarios. En consecuencia, este procedimiento debería hallarse reservado para casos excepcionales en que sea evidente el error, falta o abuso en que incurre una sentencia.

Creemos que son éstas las funciones primordiales de un Tribunal Supremo moderno, capaz de encarar las aspiraciones y exigencias que se evidencian en la base social y que satisfaga las inquietudes predominantes en el mundo de las ciencias jurídicas.

9. Administración profesional del tribunal.

En numerosos comentarios se ha señalado, con acopio de antecedentes, la conveniencia de que los tribunales sean administrados por especialistas en la materia. Las primeras experiencias –derivadas de la reforma procesal penal– parecen positivas. Los jueces y funcionarios judiciales no están llamados a asumir responsabilidades administrativas, sino a ejercer la jurisdicción, vale decir, administrar justicia. No es bueno, por lo mismo, imponerles tareas que no corresponden a su función exclusiva y preferente.

No hay duda de que estas tareas, ajenas a la función judicial, corresponden a otra época. En el día de hoy la masificación de la sociedad, el alto porcentaje de la población que se ha incorporado a la demanda por servicios judiciales, la existencia de recursos tecnológicos que han transformado las tareas administrativas y la especialización que demanda el uso de estos recursos, hacen ilusorio que puedan los jueces o el personal del tribunal asumir estas tareas. Todo tribunal requiere de un administrador especializado que mantenga un servicio adecuado, seguro e idóneo técnicamente.

Este punto, creo yo, no merece dudas. Podrá estudiarse una estructura administrativa óptima, pero ya nadie sostiene que sean el juez y sus subordinados quienes deban cargar con el peso de la gestión administrativa del tribunal. La experiencia que se sigue de asignar a los funcionarios judiciales tareas de orden administrativo es nefasta. Basta con recordar el desorden, falta de medios, irregularidades y demás anomalías producidas en los antiguos tribunales del crimen, para comprender en toda su magnitud la necesidad de esta reforma en el área de la justicia civil. Suponemos, en consecuencia, que no tardará mucho una innovación de esta importancia.

10. Programación de los alegatos en las Cortes.

Se trata, aparentemente, de un punto menos importante que, sin embargo, tiene efecto en la eficiencia de la justicia. Comencemos por señalar que el “tiempo” en todas las actividades de la sociedad moderna es un bien escaso. En cuanto mejor se aproveche una jornada laboral gana la comunidad toda. Los abogados —en este marco— desperdician parte de esa jornada esperando ser llamados a alegar ante un tribunal colegiado. No pocas veces esta espera cubre varias horas de una mañana.

¿Es posible programar el funcionamiento de una Corte de manera de señalar una hora de audiencia, con la latitud que, por cierto, es dable admitir en una actividad de esta índole? Creemos que ello es perfectamente factible sin alterar en absoluto el desarrollo de las audiencias programadas.

Para estos efectos no es necesaria una reforma legal, ni siquiera un auto acordado, bastaría con el buen propósito de mejorar y facilitar el ejercicio profesional de los abogados.

Durante muchos años se ha pensado que los jueces, a pesar de compartir su título profesional con los abogados, no tienen para con ellos la deferencia y el respeto que corresponde. De aquí que no extrañe que esta clase de innovaciones menores, pero importantes, no se concreten. Ignoro cuánto de verdad tiene esta aseveración, pero lo cierto es que una programación como la sugerida sólo

acarrea beneficios y una mejor organización. ¿Qué impide, me pregunto yo, que el presidente de la Sala respectiva, el día anterior a la audiencia, programe los alegatos, fijando horas tentativas para la intervención de los abogados? Nada, salvo la indiferencia por la pérdida del tiempo de quienes intervienen ante la magistratura.

Se ha señalado, por otra parte, que los alegatos de los abogados no constituyen, por regla general, un aporte efectivo para el tribunal, atendido el hecho de que no se advierte en ellos un estudio adecuado y responsable de sus causas. Esta parece ser la opinión generalizada de los falladores cuando se plantea el problema. Sin embargo, esta deficiencia es perfectamente subsanable con un simple expediente: interrogar al abogado sobre la causa, fijar los puntos que interesa conocer y desarrollar al tribunal, representar los aspectos más vulnerables de la defensa, etcétera. Lo que se propone implica que el tribunal ante el cual se alega pasa a desplegar una conducta activa y no pasiva, como sucede hasta el día de hoy. De esa manera, es posible enriquecer la participación de los abogados en la tramitación del proceso y asignarles una función más proactiva.

Hasta aquí los comentarios que nos merecen lo que podríamos llamar algunas reformas más urgentes y necesarias a la actividad de nuestros Tribunales de Justicia. Todas ellas con miras a acelerar la tramitación de las causas y mejorar la calidad de las resoluciones judiciales.

II. Evolución del Poder Judicial.

No podríamos cerrar estas reflexiones sin reconocer que en los últimos 30 años el Poder Judicial ha experimentado una transformación muy significativa, sin espectacularidad, pero de efectos positivos. Como es habitual entre nosotros, se dirá que falta mucho y que no se han encarado cuestiones de fondo que los teóricos suelen sobreponer a lo cotidiano y práctico. Como quiera que se miren las cosas, la realidad judicial hoy día es otra.

Costó muchos años incorporar a la mentalidad de los chilenos que el Poder Judicial es, como su nombre lo indica, un Poder del Estado que no está subordinado a ninguno de los otros poderes (Ejecutivo y Legislativo). Atenta contra su independencia, sin duda, la designación, ascenso y promoción de los jueces, como se explica en las páginas anteriores. Cuando bajo la vigencia de la Constitución de 1980 se estableció una bancada de senadores institucionales (se les bautizó como “senadores designados” para debilitarlos), las diversas fuerzas políticas protestaron por la injerencia que otros organismos tenían en la composición de la llamada Cámara Alta. La campaña concluyó, como era de esperar, modificando la Constitución y eliminando a los senadores institu-

cionales. Cabe preguntarse, entonces: ¿Por qué en la designación de los jueces y ministros de corte interviene el Poder Ejecutivo? ¿Por qué en la designación de un ministro de la Corte Suprema interviene el Presidente de la República y el Senado, que debe aprobar el nombramiento por los votos tercios de los senadores en ejecutivo? La razón es política y puede la respuesta en pocas palabras a una sola cosa: porque predomina en Chile la idea de que la única fuente de legitimidad de las potestades es la voluntad electoral.

Por consiguiente, mientras se mantenga esta tendencia no existirá posibilidad alguna de que nuestros tribunales sean efectivamente independientes, ya que su composición estará siempre condicionada por las corrientes políticas predominantes.

Un estudio comparativo entre el Poder Judicial del año 1960 y el Poder Judicial del año 2010 depararía sorpresas en todo orden de cosas. Es indudable que el campo que abarca la actividad judicial ha crecido considerablemente; que se ha reconocido y reforzado su independencia; que cuenta en el día de hoy con mayores recursos; que su infraestructura ha crecido considerablemente; que se le reconoce su carácter de Poder del Estado; que sus sentencias se cumplen sin necesidad de la intervención de las autoridades del Poder Ejecutivo; etcétera. Pero, a nuestro juicio, lo principal radica en el mejoramiento de los medios con que se cuenta para desempeñar sus funciones y los incentivos económicos para estimular la carrera judicial. Es difícil que las nuevas generaciones puedan medir en toda su magnitud lo que señalamos, porque este país, lamentablemente, parece no tener memoria histórica. Pero, como quiera que sea, se trata de dos realidades totalmente diferentes que no admiten parangón.

El Poder Judicial, como todos los demás órganos institucionales, debió soportar, en estos últimos 50 años, crisis y trastornos que comprometieron sus bases y cimientos. Lo importante y valioso es el hecho de que salió de ello fortalecido. Subsiste, no obstante, un peligro siempre latente que deberá neutralizarse a medida que avance el tiempo: el debilitamiento de sus escalafones por razones extrajurídicas (políticas). Cuidar la independencia judicial es un deber insoslayable que pesa sobre toda la comunidad jurídica, especialmente sobre quienes se incorporan a esta noble actividad.

No puede perderse de vista, desde otro ángulo, que el mundo sigue evolucionando y que no parece posible, en este momento, anticipar qué sorpresas en el terreno científico y tecnológico nos depara el futuro. Las ciencias jurídicas no pueden quedar rezagadas, razón por la cual es dable anticipar que seguirá adecuando sus estructuras, perfeccionando los mecanismos de que se vale, y extendiendo su influencia hasta hacer realidad la plenitud del sistema normativo.