

EFICIENCIA EN LA JUSTICIA*
**DOCUMENTO PREPARADO POR EL CENTRO
DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS
EN EL MARCO DE LA REFORMA JUDICIAL**

Juan Enrique VARGAS VIANCOS**

Creo que los retrasos injustificados pueden eliminarse de la justicia, si nos esforzamos en tener continuamente presente que los tribunales existen para servir al Estado y los litigantes, y no a los jueces y los abogados.¹

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *¿Qué debemos entender por eficiencia judicial?* III. *Medidas para aumentar la capacidad de respuesta de los sistemas judiciales*. IV. *Integración de reformas sustantivas y de gestión*. V. *Lecciones que dejan los cambios en la gestión*. VI. *Bibliografía*

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo busca insertar la idea de eficiencia judicial dentro de un contexto que trascienda la visión tradicional, que ve en ella simplemente la incorporación de visiones tecnocráticas al diario quehacer judicial, paradigmáticamente en el área de la gestión judicial. Pretende, en cambio,

* Documento preparado por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA. Reproducido con autorización de la Revista *Sistemas Judiciales*. Además este texto ha sido publicado en el libro *En busca de una justicia distinta; experiencias de reforma en América Latina*, Pásara, Luis (comp.), Lima, Consorcio Justicia Viva, 2004.

** Abogado y magíster en gestión y políticas públicas, director ejecutivo del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA).

¹ Vanderbilt, Arthur T., *La justicia emplazada a reformarse*, Buenos Aires, Depalma Editor, 1959, p. 38.

demostrar que la eficiencia depende de decisiones sustantivas sobre lo que es la función judicial y el rol que dentro de ella juegan los jueces, los funcionarios auxiliares y los litigantes. Que esas definiciones condicionan la gestión judicial y la contribución que de ella puede esperarse.

Para hacerlo inicio por analizar lo que debemos entender por eficiencia judicial, para luego estudiar la forma como tradicionalmente se ha reaccionado al principal problema asociado a la eficiencia (o a la falta de ella): la congestión judicial. Así, en la segunda sección, se analiza el aumento de cobertura, los cambios en los procedimientos y la incorporación de técnicas modernas de gestión; intentando demostrar los alcances limitados que estas medidas tienen cuando se asumen aisladamente.

En la sección tercera se ve cómo debieran incorporarse criterios de eficiencia a la definición del espacio propio del Poder Judicial, del rol de los jueces y finalmente, en los distintos niveles de toma de decisión al interior de los tribunales: nivel estratégico, nivel de gerencia judicial y nivel de gestión del despacho. En este último caso se estudian las mejoras a la gestión habidas en los últimos años en la región. Finalmente, en la cuarta sección, a manera de conclusiones, se exponen las principales lecciones aprendidas con la irrupción de la gestión en el ámbito de lo judicial.

II. ¿QUÉ DEBEMOS ENTENDER POR EFICIENCIA JUDICIAL?

Los sistemas de justicia en América Latina han experimentado enormes transformaciones en los últimos quince años. Ciertamente han habido para ellas un conjunto amplio de motivaciones que han desembocado, a su vez, en una diversidad de estrategias y contenidos para esas reformas. En este texto nos queremos centrar tan sólo en una de ellas, la búsqueda de la eficiencia, cuya irrupción en este sector —muy acorde con los tiempos— presenta características singulares frente a lo que ha sucedido en los restantes del quehacer estatal.

La búsqueda de la eficiencia —que está en la base de la noción de políticas públicas— está íntimamente relacionada con la idea de la escasez. Dado que los recursos de que disponemos no son suficientes para satisfacer todas nuestras necesidades, debemos, por una parte, priorizar aquellas necesidades o preferencias (lo que importa decir que algunas simplemente no podrán ser satisfechas) y, por la otra, utilizar de la mejor manera posible los recursos disponibles para poder cubrir el máximo de necesidades, evitando su desperdicio. La idea de eficiencia apela entonces inmediatamente a la toma de decisiones, a la necesidad de optar entre cursos de acción distintos a partir de ciertas premisas.

Lo anterior, que hoy nos parece tan natural y obvio, choca frontalmente con la concepción que tradicionalmente se ha tenido sobre la justicia. Conforme a ella, la justicia es un tema de principios, de valores de carácter trascendente, que deben ser cumplidos sin ningún tipo de consideración externa ni transacción. No cabría entonces, en este caso, hacer cálculos de oportunidad ni de costos; lo único que debería hacerse es cumplir con ella como un imperativo.

Esta concepción de la justicia lleva a no asumir que haya que tomar decisiones al momento de impartirla –decisiones de política pública, obviamente–. Se entiende que la justicia hay que ofrecerla para todos los casos, sin limitaciones de ningún tipo, incluso en el nivel de costos. Así se explica, por ejemplo, la perseverancia por mantener en el área penal el principio de legalidad o, en términos generales, el acceso gratuito a los tribunales.

Conforme al principio de legalidad en el área penal, el sistema declara que conocerá y tramitará de igual manera todos los delitos que se cometan. Obviamente, esto no es más que una mera declaración. Todos sabemos que hay casos y casos, aquéllos que se investigan acuciosamente y que generalmente terminan por ser resueltos y aquéllos que simplemente duermen en un anaquel y que “se hace” como que se investigan. Realmente, no hay forma de que no sea así. El sistema no tiene recursos para investigarlos todos de igual manera y debe necesariamente privilegiar unos sobre otros: no hay país del mundo que esté en condiciones de poder esclarecer todos los delitos que se cometen en él. El problema se produce puesto que, al no aceptarse explícitamente la selectividad del sistema, ésta se produce a oscuras, debajo de la mesa, sin responder a criterios claros ni a posibilidad de control. Los casos simplemente “se botan a la basura”, como alguna vez se dijo, sin que haya una persona responsable que tome una decisión al respecto, a partir de criterios públicamente conocidos. Las soluciones que de allí se derivan no sólo pueden ser socialmente inconvenientes, dado que no se privilegia los casos más relevantes, sino también ineficientes: se privilegian casos con escasa posibilidad de éxito y se desechan casos luego de haber ya invertido en ellos innecesariamente tiempo y recursos. Mientras más tarde se tomen estas decisiones, menos eficientes son. Por supuesto, estos sistemas también abren un amplio espacio a la corrupción.

La gratuidad de la justicia es promovida, por otro lado, como la vía para que todas las personas puedan llegar con sus conflictos hasta la justicia, sin limitaciones. Sin embargo, y dado que los Estados no están en condiciones de poder solventar todos los costos asociados a presentar un caso a los tribunales, la gratuidad en los hechos se convierte en

un subsidio en favor de quienes más tienen. Los costos que significa tramitar una demanda judicial son diversos; están aquéllos de carácter directo, como los propios de los tribunales o la asistencia legal de un abogado y los indirectos para las personas que litigan, su tiempo (salarios que deja de percibir), los costos de trasladarse, etcétera. Generalmente la gratuidad sólo alcanza a los costos directos (o a algunos de ellos), mas no a los segundos, que deben ser cubiertos por las partes. Y son fundamentalmente estos costos indirectos los que no resultan abordables por las personas con menos recursos y los que no causan ningún problema a quienes sí los tienen. El resultado es que los tribunales están atiborrados con causas iniciadas por personas o instituciones pudientes (bancos, empresas comerciales, etcétera), en tanto los pobres no llegan hasta allí con sus conflictos. Así las cosas, el gasto en justicia se convierte en regresivo, favoreciendo a personas con dinero que bien podrían pagar por esos servicios.²

Adicionalmente, la gratuidad de la justicia lleva a tramitar judicialmente casos cuyos costos superan sus beneficios probables. Si las partes internalizaran todos los costos, habría casos en que superarían lo que se puede obtener con una sentencia favorable, hecho que desaconsejaría seguir adelante con esos procesos y constituiría un estímulo para buscar otras vías más eficientes de solución, como puede ser la mediación. La gratuidad, entonces, nuevamente genera consecuencias tanto socialmente inadecuadas como ineficientes.

Asumir los temas de la justicia desde una perspectiva de política pública permite afrontar en forma racional y transparente decisiones respecto a qué casos ingresan o no al sistema y acerca de quién debe soportar los costos de los mismos. Ello exige construir una escala de preferencias sociales frente al bien (servicio) justicia, para poder privilegiar unas sobre otras al momento de emplear los recursos limitados que hay para ello.

En democracia, la forma de agregar preferencias pasa por reconocer que la soberanía pertenece a los individuos y que sus derechos e intereses están por sobre los del Estado, constituido precisamente para satisfacerlos. Puestas así las cosas, es posible repensar la justicia en torno a la misión de servicio público que debe satisfacer. Si son las preferencias de los ciudadanos las relevantes, es a ellos entonces a los que hay que satisfacer y es su grado de satisfacción el mejor indicador de éxito de la función judicial. Pierden sentido entonces visiones tradicionales como

² Algo que también generalmente se olvida, por obvio que sea, es que desde el momento en que existe congestión, el costo marginal de cada caso adicional es superior a cero.

aquella que ve al conflicto que se genera frente a la comisión de un ilícito como el quebrantamiento del orden jurídico que enfrenta al ofensor con el Estado y no como un problema entre dos personas. En esta concepción tradicional la víctima (y sus intereses) no es relevante sino tan sólo como insumo para obtener información. La “expropiación del conflicto penal” que se deriva de ello es la manifestación más evidente de la despersonalización de los sistemas de justicia y del olvido de su rol de servicio público. Lo son también el maltrato que cotidianamente reciben quienes acuden a los tribunales, la negativa a entregarles información, la extensión de los procesos, en fin todas las manifestaciones de que el sistema tiene un fin en sí mismo, independientemente de las necesidades de las personas que llegan con sus conflictos ante él.

Pese a todas estas consideraciones, probablemente la eficiencia judicial nunca se hubiera convertido en el tema de interés público que es hoy en día, de no mediar un cambio significativo. Tradicionalmente, los sistemas de justicia presentaban los problemas antes indicados pero sus consecuencias, en cuanto a la mala inversión de los recursos, no eran muy significativas en razón de que en justicia se gastaba poco; muy poco, a decir verdad. Pero esa realidad, producto del proceso de reformas judiciales que en el inicio mencionábamos, ha comenzado a cambiar y hoy en día, en varios países de la región, los presupuestos judiciales representan un porcentaje relevante de los recursos públicos, habiendo recibido importantes aumentos en los últimos años. Sin embargo, esos aumentos no se han traducido en mejoras palpables para la ciudadanía respecto al servicio y a la justicia que se encuentra recibiendo. En términos sencillos, era fácil aceptar un sistema ineficiente pero barato, pero se hace difícil aceptarlo ahora, cuando se trata de uno crecientemente más caro.³

Antiguamente, era común que los presupuestos judiciales no superaran el 1% de los presupuestos públicos.

³ Linn Hammergren señala: “La cantidad de fondos nacionales e internacionales dedicados al sector continúa creciendo, mientras que se extiende también el número y tipo de problemas a los que se dirigen. En efecto, algunos observadores han sugerido que nos aproximamos a un punto de rendimiento decreciente —hay un exceso de fondos que persiguen demasiados objetivos, generando una agenda de reforma que ningún conjunto de instituciones nacionales estaría en capacidad de realizar”. Más adelante agrega: “El acuerdo inicial sobre la necesidad de eliminar la «pobreza» judicial ha suscitado ahora problemas acerca de cuánto deben gastar las sociedades en la justicia y quién debe hacerse cargo de los gastos. La exigencia de mayores recursos ha conducido también a interrogantes acerca del rendimiento de esas inversiones y de cómo debe ser evaluado” (Hammergren, Linn, “Quince años de reforma judicial en América Latina: dónde estamos y por qué no hemos progresado más”, *Reforma judicial en América Latina. Una tarea inconclusa*, Santa Fe de Bogotá, Corporación Excelencia en la Justicia, 1999, p. 4).

En la actualidad,⁴ el de Costa Rica alcanza el 5.16%⁵; El Salvador, 4.51%; Guatemala, 3.44%; Argentina, 3.15%; Nicaragua, 2.85%; en Brasil sólo el presupuesto de la justicia federal asciende al 2.22%.

Para ver la evolución del gasto en justicia de los últimos años basta con dos ejemplos. En Colombia, en la década de los ochenta, el promedio del presupuesto público destinado a justicia alcanzó a 0.6%; entre 1993 y 1998 ascendió a 1.16%⁶ y en la actualidad es de 1.22%.⁷ En Chile, el gasto judicial ejecutado representaba, en 1977, 0.36% del presupuesto público neto. En 1990 había subido a 0.59% y en 1997 a 0.83%.⁸ En 2002, el presupuesto de justicia alcanzó a 0.93% del presupuesto público.⁹

En la contracara, la percepción de las personas sobre la justicia, pese a partir de una línea de base muy baja, en estos últimos años ha seguido decayendo. La encuesta Latinobarómetro, aplicada en 17 países de América Latina, indicaba en 1996 que 33% de los ciudadanos de esta región declaraba tener “mucho” o “algo” de confianza en la justicia. Esa misma encuesta en el 2002 baja ese tipo de respuestas a sólo 25%, encontrándose en peor situación sólo la confianza a los demás, a los parlamentos y a los partidos políticos. No sólo la justicia recibe una mala evaluación en cuanto a la confianza que genera; también respecto a cuánto favorece los negocios, a su imparcialidad, rapidez y honradez.¹⁰

Específicamente, en cuanto a la calidad del servicio que entrega la justicia el Barómetro de Gobernabilidad 2003, CIMA, da cuenta de que en América Latina en general la opinión es negativa, tal como se observa en el gráfica 1,¹¹ donde salvo en los casos de Puerto Rico, Uruguay y Colombia, las opiniones de que la calidad del servicio prestado por la justicia es mala o muy mala superan a las opiniones de que es buena o muy buena.

4 Los datos están tomados de Centro de Estudios de Justicia de las Américas, *Reporte sobre el estado de la justicia en las Américas 2002–2003*, Santiago, CEJA, 2003.

5 El presupuesto global del Poder Judicial costarricense fue de 6.4% en el 2001, pero se incluye en él al Ministerio Público y la Defensa Pública (Centro de Estudios de Justicia de las Américas, *ibidem*).

6 Fuentes, Alfredo y Perafán, Betsy, “Cambios al sistema de justicia de justicia y sociedad civil en Colombia, (1991-2002)”, *Justicia y sociedad civil*, Buenos Aires, CEJA, 2003.

7 Centro de Estudios de Justicia de las Américas, *op. cit.*, nota 4.

8 Vargas, Juan Enrique, *Gasto en justicia. Informes de investigación*, Santiago, núm. 3, Centro de Investigaciones Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales, 1999.

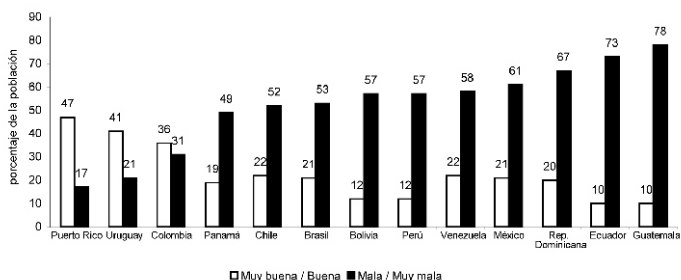
9 Centro de Estudios de Justicia de las Américas, *op. cit.*, nota 4.

10 *Idem*.

11 *Idem*.

Gráfica 1

¿CÓMO SE EVALÚA LA CALIDAD DEL SERVICIO QUE PRESTA LA JUSTICIA EN EL PAÍS?



Fuente: Barómetro de Gobernabilidad 2003, CIMA.

El fenómeno que con más fuerza se asocia a esta percepción de mal servicio es el de la congestión judicial, con el consiguiente retraso en la resolución de las causas.¹² La congestión judicial está vinculada a un crecimiento sostenido de los ingresos judiciales sin que existan sistemas adecuados para asumir ese flujo mayor de casos.

En el caso de Colombia, por ejemplo, en el periodo comprendido entre 1993 y 2000, la tasa de causas ingresadas cada 100.000 habitantes creció de 2.015 a 4.028, es decir, prácticamente se duplicó.¹³ En el caso de Chile, en el mismo periodo la tasa varió entre 7.917 y 11.678,¹⁴ es decir, aumentó en casi 50%.¹⁵ Es difícil tener un juicio definitivo acerca

12 "La lentitud de los procesos es sin dudas uno de los aspectos críticos del funcionamiento de los tribunales en una buena parte de los países del continente. Este hecho se ve corroborado por la impresión de los empresarios. Apenas el 3.9% de los encuestados en los 22 países de las Américas opina que sus tribunales son siempre y casi siempre rápidos para resolver las controversias, en tanto el 73.6% opina que raras veces o nunca los tribunales actúan con rapidez". Cifras del World Business Environment Survey, 1999-2000 (Centro de Estudios de Justicia de las Américas, *op. cit.*, nota 4, p. 21).

13 Al iniciarse el año 2001, las causas pendientes ante la justicia ordinaria en Colombia alcanzaban a 3.608.059. Terminar con este rezago de causas demandaría, al ritmo actual, tres años de trabajo de la justicia sin que en el intertanto ingresara ninguna causa nueva (Fuentes, Alfredo y Perafán, Betsy, *op. cit.*, nota 6, p. 261).

14 No se contabilizan entre éstas, las causas relativas al tránsito y conflictos vecinales menores, que en Chile se tramitan ante los juzgados de policía local.

15 Los datos de Colombia provienen de Fuentes, Alfredo y Perafán, Betsy, *op. cit.*, nota 6. 258. Los datos de Chile provienen de Vargas *et al.*, *El rol del Estado y el mercado en la justicia*, Cuaderno de Análisis Jurídico, Santiago, núm. 42, Universidad Diego Portales,

de si este explosivo crecimiento supera las capacidades de los sistemas judiciales para procesar adecuadamente los casos. De hecho, la sola diferencia entre los países —entre los casos citados, el sistema judicial de Chile procesa bastante más del doble de casos que el colombiano— podría indicar que aún hay márgenes, al menos en algunos países, para tramitar más causas. Igualmente, en el interior de cada uno de esos países las diferencias son importantes: hay jurisdicciones y tribunales con gran cantidad de trabajo y otros en una situación bastante diferente.¹⁶ Lo cierto es que carecemos de información adecuada: los distintos países contabilizan los datos judiciales de manera diferente y dentro de cada uno de ellos no se han desarrollado ponderadores que nos permitan comparar con certeza el peso relativo de los diversos tipos de causas que permitan emitir un juicio.¹⁷ Pero independientemente de la verdad objetiva que entrañe esta percepción de congestión, en los hechos ella se ha convertido en la más importante motivación de las reformas a la justicia.¹⁸

2001, y de los sitios web del Poder Judicial de Chile www.poderjudicial.cl y del Instituto Nacional de Estadísticas de Chile www.ine.cl.

16 Pastor señala que muchos casos implican poco esfuerzo: "...en España, al menos el 30% de los casos civiles se resuelven por auto, que habitualmente implica menor esfuerzo que la sentencia. En el mismo sentido, en el 45% de los casos no hay oposición del demandado..." (Pastor, *Los nuevos sistemas de organización y gestión de la justicia: ¿mito o realidad?*, ponencia presentada a la "Tercera Conferencia sobre Justicia y Desarrollo en América Latina y el Caribe: Principales Tendencias de la Última Década y Hacia Dónde Vamos", Quito, Ecuador, Banco Interamericano de Desarrollo, 24 al 26 de julio de 2003, p. 18). En el caso de Chile, en materia civil, un estudio sobre una muestra aleatoria de causas sobre gestiones preparatorias a la vía ejecutiva de notificaciones de protestos de letras, pagarés y cheques (que representan más de 25% del total de los ingresos civiles), indicó que en sólo 5% de ellas el demandado opuso una excepción con lo que se convierten propiamente en un litigio que requiere de un juez para su resolución (Correa, Jorge y Peña, Carlos, *Informe sobre desjudicialización de gestiones preparatorias*, sin publicar, 1996). Pastor también compara distintas jurisdicciones para marcar las diferencias en carga de trabajo. Indica que en España, en 1999, los tribunales superiores de justicia en materias civil y penal, dictaron 3 sentencias por magistrado. Al mismo tiempo, los magistrados de las audiencias provinciales dictaron 155 cada uno y 120 los del Tribunal Supremo (Pastor, citado en esta misma nota, p. 19).

17 De hecho, en los sistemas judiciales se sigue usando una mala unidad de cuenta: el expediente judicial, pese a que un expediente, por ejemplo en materia criminal, puede estar referido a uno o muchos delitos, a uno o muchos inculpados, a una o muchas víctimas. Una alternativa distinta es la que ha comenzado a utilizar el Ministerio Público de Chile, el que contabiliza "relaciones", estando compuesta cada una de ellas por una víctima, un delito y un imputado. Así, un expediente tradicional puede dar lugar a muchas relaciones.

18 Pastor afirma lo anterior, pese a agregar que "Con todo, conviene no dar por sentado este argumento de la congestión y sobrecarga de los órganos judiciales, puesto que en algunos casos la evidencia es más bien la contraria" (Pastor, *op. cit.*, nota 16, cita 3).

III. MEDIDAS PARA AUMENTAR LA CAPACIDAD DE RESPUESTA DE LOS SISTEMAS JUDICIALES

1. *Aumento de la cobertura*

La respuesta más antigua ante la mayor demanda por el bien justicia ha sido el aumento de la cobertura judicial: la creación de más tribunales. Ese aumento en la cobertura judicial —unido a la mejora de las remuneraciones de los funcionarios judiciales—¹⁹ constituyen la mejor explicación del alza en los presupuestos judiciales. Sin embargo, la vinculación entre estas medidas y el aumento de la productividad judicial (que es lo que puede solucionar la congestión) ha sido discreta.²⁰ Las razones para ello son varias.

Primero, porque es una solución cara. La creación de un nuevo tribunal demanda importantes inversiones en recursos humanos, infraestructura y equipamiento. No da solución al principal cuello de botella del sistema: el tiempo del juez. Pareciera mucho más racional una organización que permita sumar jueces sin necesidad de replicar la totalidad del aparato administrativo de apoyo. Se dice que el coste de un juez no llega a un séptimo del coste total de un órgano unipersonal; y que un aumento en un 10% en el número de jueces puede traducirse en un aumento casi proporcional en el número de sentencias, pero que un aumento en el 10% del personal tiene un impacto reducido y en todo caso menor en el número de sentencias.²¹

Por otra parte, la creación de nuevos tribunales lo que hace es abaratar el costo de litigar, por el solo hecho de hacerlos más accesibles y, por esa vía, alienta la llegada de nueva demanda que rápidamente satura a esos juzgados, tal como estaban los antiguos. Esto que puede parecer un efecto positivo en términos de acceso a la justicia, bien puede ser una solución ineficiente pues, como antes veíamos, puede llevar a los tribunales asuntos que sería más barato solucionar por

¹⁹ Dependiendo del país, entre 80 y 90% de los presupuestos judiciales se destinan al pago de remuneraciones.

²⁰ El ministro del Interior de Colombia, al fundamentar las reformas constitucionales que en este momento se discuten en ese país, señala: “Desde 1991, el sector justicia ha tenido dos planes sectoriales, los cuales han presentado fallas de consistencia entre el diagnóstico, que parte del atraso, la congestión y la impunidad; y las soluciones que se propone para su solución, que tienen como primera herramienta la inversión en infraestructura física y pretenden que la solución a los problemas del sector sea a través de la creación de despachos judiciales” (Londoño, Fernando, *Exposición de Motivos. Proyecto de Acto Legislativo por medio del cual se reforma la constitución Política en materia de administración de justicia*, sin publicar, 2003).

²¹ Pastor, Santos, *op. cit.*, nota 16, p. 6.

otras vías.²² En Chile, entre 1982 y 1992 más que se cuadruplicaron los tribunales civiles en Santiago, siendo así que en el mismo lapso la duración de los procesos aumentó. Un juicio ordinario, que en promedio tardaba 805.59 días, pasó a demorarse 1009 días. Igualmente, pese al aumento en 34% en la cobertura de tribunales en el periodo 1980-1987, la carga de trabajo de cada uno prácticamente no disminuyó.²³

En los hechos, los aumentos de presupuestos judiciales que no han estado asociados a cambios relevantes al trabajo judicial no han demostrado tener correlato en el aumento de la productividad. En el caso chileno, el presupuesto judicial aumentó entre 1977 y 1995 en 289%, elevándose las causas terminadas por sentencia o avenimiento²⁴ en ese mismo lapso sólo en 152%. Con ello, cada sentencia o avenimiento que en 1977 costaba \$80.846 de recursos públicos, pasó a costar \$124.872 en 1995.²⁵

Obviamente, lo anterior no significa que en muchos países y jurisdicciones no haya necesidad de nuevos tribunales que justifiquen la inversión. El punto es que esta medida, como solución a los endémicos problemas de congestión y retraso judicial, es de alcances muy limitados, dados los costos que envuelve.²⁶ En definitiva, los resultados de estas medidas llaman la atención sobre las insuficiencias e inconveniencias de una política que sólo postule hacer “más de lo mismo”.

Incluso intervenciones más enfocadas muestran tener un rendimiento marginal decreciente. Es el caso de medidas como designar jueces con la exclusiva función de dar término a casos rezagados en el sistema. Costa Rica, que ha implementado esta política logró, al comienzo, muy buenos resultados, que han ido decayendo en el tiempo (cada nuevo juez que se agrega es capaz de dictar menos sentencias que el ante-

22 Hammergren, Linn, *op. cit.*, nota 3.

23 Cerda, Carlos, *Duración del procedimiento civil ordinario en los juzgados de Santiago*, Santiago, FONDECYT, 1992.

24 Las causas terminadas por esa vía dan cuenta de una respuesta al conflicto por parte del sistema judicial. En el periodo analizado las causas terminadas totales crecieron en un 228%.

25 Los valores están expresados en términos constantes. Pastor señala que en España el presupuesto judicial aumentó entre 1990 y 2000 en 61%, mientras que el número de sentencias con oposición creció en 50% Pastor, *op. cit.*, nota 16, p. 6; Vargas, Juan Enrique, *op. cit.*, nota 8, p. 21.

26 Hammergren señala: “Añadir más jueces, fiscales o policías, sin aumentar su producción individual es una solución a corto plazo y, en última instancia, muy poco satisfactoria. Este sistema ha introducido, por lo demás, otros problemas —la proliferación de oficinas, organizaciones y funcionarios, ha propiciado la duplicación de funciones, facultades y misiones superpuestas, y menos coordinación entre ellos”. Hammergren, *op. cit.*, nota 3, p. 24.

rior), a la par de presentar inconvenientes como la desvinculación entre los sentenciadores y la evidencia.

2. Ajustar los procedimientos

La otra medida con que históricamente se ha reaccionado frente a la congestión y a la mora judiciales ha sido la introducción de modificaciones a los procedimientos judiciales, con el fin de aligerarlos de trámites innecesarios o de simplemente reducir los plazos que conceden para las distintas acciones. Si revisamos la historia de nuestros países, casi sin excepción encontraremos una enorme cantidad de enmiendas a los procedimientos, algunas de ellas generadas por pruritos técnicos, pero las más en el afán de hacer más eficaz la labor de los tribunales. Sin embargo, el impacto que en la realidad han tenido esos cambios ha sido nulo o, cuando menos, insignificante. En los hechos, los procesos judiciales siguen tardando largos periodos de tiempo para su tramitación, tal como se aprecia en el cuadro 1.

CUADRO 1
DURACIÓN DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

<i>País</i>	<i>Promedio de duración</i>	<i>Promedio de duración</i>
<i>Argentina</i>	>2 años	
<i>Bolivia</i>		2 a 4 años - 6 meses ²⁷
<i>Chile</i>	2 años 9 meses	1 año 5 meses
<i>Colombia</i>	2 años 9 meses	1 año 10 meses
<i>Costa Rica</i>	10 meses 1 semana	
<i>Ecuador</i>		1 año
<i>Paraguay</i>	>2 años	
<i>Perú</i>	4 años 6 meses	
<i>Uruguay</i>	8 meses	

Fuentes: Los datos de la segunda columna provienen de Hall, Daniel J. *et al.*, "Professional Court Administration: The Key to Judicial Independence", *Sistemas Judiciales*, Buenos Aires, núm. 5, 2003.2003: 4.²⁸ Los de la tercera provienen del CEJA, 2003.

27 La Fiscalía General informa el plazo de 2 a 4 años. Los seis meses son señalados por el Consejo de la Judicatura.

28 Éstos los obtuvieron de: "Justice Delayed, Judicial Reform in Latin America", Eduardo Jarquín and Fernando Carrillo Editores, Banco Interamericano de Desarrollo, 1998, p. 9. Para Argentina, Costa Rica, Paraguay, Perú y Uruguay, IDB Legal Department, julio de 1994. Vargas Viancos, Juan Enrique y Correa, Jorge *Diagnóstico del sistema judicial chile-*

En ningún país los juicios se aproximan en extensión a aquella dispuesta por la ley.²⁹ La razón de ello reside en que los plazos legales son establecidos en la legislación sin ninguna consideración empírica sobre las capacidades reales del sistema para dar respuesta y sin generar los incentivos necesarios que permitan al menos acercarse a esos plazos como objetivos. En la mayoría de los casos, la fijación de plazos y su reducción no responden más que a cierto voluntarismo y a la creencia ciega en que la ley es capaz, por sí sola, de construir la realidad, en lo que se ha dado en llamar el “fetichismo normativista” de nuestros países. El efecto que de ello se deriva es que no existe otro sector del quehacer estatal que se encuentre más normado que el judicial (donde hasta aspectos absolutamente administrativos se encuentran rigidizados en normas legales) y probablemente no exista tampoco otro sector estatal donde menos se cumplan las normas legales. Para cualquier observador externo ésta es una de las características más sobresalientes del quehacer judicial: su constante ilegalidad.³⁰

El que ello suceda así no da cuenta de que jueces y abogados sean personas a quienes no interesa respetar la ley. Simplemente, señala que las condiciones y los incentivos no están colocados de manera tal que sea posible o esperable conductas en tal dirección. Por una parte, los jueces no reciben por lo general ningún reconocimiento ni beneficio por hacer más rápido su trabajo. Más bien la situación es la inversa: se castiga fuertemente los errores, a los que se está mucho más expuesto al realizar un trabajo más rápido. Incluso, culturalmente se valora dentro del sistema judicial más la reflexión que la oportunidad, aunque la primera generalmente no está ligada a productos de mayor calidad. En definitiva, si el juez se equivoca por actuar rápido va a ser sancionado y si no, lo único que recibirá será... más trabajo.

No debe olvidarse que esto se da dentro de un contexto en que no son los jueces quienes controlan su carga de trabajo.³¹ Por lo general

no, Santiago, Centro de Desarrollo Jurídico Judicial, Corporación de Promoción Universitaria, 1995. Ministry of Justice and Law of Colombia, “Justicia para la gente”, 1995.

²⁹ Según datos proporcionados por Alfredo Fuentes, en Colombia, por ejemplo, los procesos civiles que por ley debieran durar un máximo de 185 días, en los hechos duran en promedio 1448.

³⁰ En Chile, uno de los mecanismos que han usado los jueces para presionar por sus reivindicaciones gremiales ha sido el de ejecutar sus funciones “con estricto apego a la ley”, para así llevar al sistema al caos (por ejemplo realizando personalmente todas las diligencias en que la ley exige la presencia del juez).

³¹ Es cierto que por lo general poseen algunas herramientas, por ejemplo para sancionar a los litigantes dilatorios, pero nuevamente tampoco tienen incentivos claros que les impulsen a usarlas.

ésta depende de las partes y, especialmente, de los abogados, cuyos incentivos muchas veces están asociados a la mayor demora en los juicios. En ello intervienen fuertemente tres factores. En primer lugar, la inexistencia de tasas judiciales en muchos países o su valor poco relevante en otros. En segundo lugar, en general en la región los honorarios legales están asociados a la duración de los juicios y no a sus resultados.³² En tercer lugar, el sistema de costas judiciales, ya que aún en los países en que se aplica la regla inglesa, según la cual paga los costos de ambas partes el litigante perdedor, éstos son calculados generalmente a valores muy por debajo de los reales.³³

Las reformas procesales, por otro lado, no se han constituido en una mejora seria a los problemas de retraso y de congestión en razón de diversas razones. Por una parte, debido a que la mayoría de ellas no han significado un quiebre radical a la lógica del procedimiento escrito tradicional en nuestros países. Es esta lógica uno de los principales obstáculos para lograr sistemas más eficientes. Por lo pronto, por el tiempo que toma preparar un escrito, recibirlo, proveerlo, darle traslado a la otra parte, que ésta confeccione su respuesta, para que luego, tal vez, el juez adopte una resolución, en asuntos que bien podrían haber sido debatidos y resueltos en pocos minutos durante una audiencia. Pero no sólo por ello. La escrituración genera una cultura adversa a la toma de decisiones: si tienes un plazo, tómatelo completo, hasta el último día; si puedes postergar una decisión, hazlo; si puedes derivarla, también. Genera así el fenómeno de delegación de funciones que altera toda la lógica del funcionamiento de los tribunales. Ya no son los jueces quienes tienen el control de los expedientes, sino sus funcionarios, obrando ellos como cedazos de la información que pasa al juez. De allí también se pasa a una desconexión entre la evidencia en el juicio y la resolución del mismo. Quien recibe la prueba no es el mismo que debe fallar. A esta desconexión personal se suma también una temporal, que elimina el principal incentivo que se tiene para generar decisiones rápidas: la presión del público y evitar el olvido y mezclar los hechos de una causa con los de otras.

³² El sistema de *cuota litis* no sólo abrevia los juicios sino también reduce la litigación frívola u oportunista, ya que la intervención del abogado está directamente asociada con las probabilidades de éxito en el juicio y no a la magnitud de su trabajo. En esta situación, los abogados operan como aseguradores de sus clientes (Vargas *et al.*, *op. cit.*, nota 15, pp. 167 y 168).

³³ Según la regla americana, cada parte debe pagar sus costas. Existe también una versión modificada de la regla inglesa, conforme a la cual el litigante perdedor paga, a menos que haya tenido motivo plausible para litigar (Vargas *et al.*, *op. cit.*, nota 15, pp. 168 y 169).

Es cierto que también ha habido innumerables intentos por oralizar al menos ciertas actuaciones en los procedimientos. Esto ha sido particularmente notorio en el área de la justicia laboral, pero también en materias civiles sencillas.³⁴ Sin embargo, estas iniciativas han tenido escaso impacto pues, entre otros factores, siempre dejaron amplios espacios para la introducción de evidencia por escrito y, por lo general, no concentraron la presentación de los argumentos, la prueba de las partes y la resolución judicial en una sola audiencia. En definitiva, estas etapas orales no pasaron de ser ejercicios de teatralización: lectura de minutas o de antecedentes acompañados en el expediente, mas no ejercicios reales de litigación, que suponen reconocer como regla elemental que la prueba por excelencia es la testimonial y que las restantes evidencias deben introducirse en el juicio a través de ésta. No se entendió que la litigación es una compleja metodología de trabajo judicial que requiere de una serie de reglas para poder desarrollarse y de gran preparación por parte de sus actores.

Avances más sustantivos se han producido de la mano de las reformas procesales penales que en los últimos años han significado que la mayoría de los países de América Latina abandonaran sus viejos procedimientos inquisitivos, para adoptar sistemas de corte adversarial.³⁵ Estos cambios han tenido un gran impacto en el desarrollo de los procedimientos, generándose en ellos efectivamente juicios orales por audiencias; produciéndose la evidencia en (y sólo en) las mismas audiencias de juicio y, en muchos casos, obteniéndose un veredicto inmediato una vez terminadas.³⁶

³⁴ La iniciativa más extensa y significativa en la región para introducir la oralidad en los procesos civiles la constituye el Código General del Proceso dictado en Uruguay en 1998.

³⁵ Los antecedentes que se entregan a continuación provienen del Estudio de Seguimiento de las Reformas Procesales Penales en América Latina que viene desarrollando desde 2002 el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) y que hasta la fecha ha abarcado los siguientes casos: Chile, Costa Rica, Córdoba en Argentina, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Paraguay y Venezuela. Sus resultados pueden ser consultados en www.cejamericas.org.

³⁶ Otra enorme ganancia en eficiencia es la supresión de la apelación tradicional, entendida como la revisión tanto de los hechos como del derecho por parte de una corte superior. Esta supresión puede y debe producirse gracias a los juicios orales. Puede, ya que es un panel de tres jueces el que decide, por lo general, las causas, lo que ofrece suficientes seguridades, lo que no sucedía con los jueces individuales. Y debe, porque es imposible reproducir el juicio en forma idéntica en segunda instancia. La apelación se cambia por otros recursos en los que sólo puede discutirse el derecho (casación o nulidad), respetándose así el derecho a la doble instancia. En buena medida, el retardo actual en los tribunales se debe a la revisión completa de los asuntos por parte de los superiores. En algunos casos esta revisión es obligatoria, aunque no haya nadie inconforme. En otros, se produce varias veces durante el procedimiento. Estas revisiones tampoco acrecientan la certeza jurídica, debido a la escasa generación de jurisprudencia por parte de nuestros tribunales.

Sin embargo, su impacto en los procedimientos en general ha sido reducido, básicamente porque en la mayoría de los países las intervenciones judiciales durante la etapa de instrucción siguen siendo de carácter escrito, sin mayores modificaciones a lo que históricamente sucedía.³⁷ Cuantitativamente el tema es relevante ya que sólo una proporción muy menor de los casos penales llega a juicio.³⁸ En las etapas anteriores se producen decisiones de enorme relevancia, tales como las relativas a la libertad de las personas imputadas, a la continuación o no de la investigación, a la suspensión del procedimiento a prueba, por sólo señalar algunas. Todas ellas se producen bajo un procedimiento escrito, con delegación de funciones y los restantes vicios del sistema antiguo. Esto explica en buena medida que los nuevos procedimientos no hayan producido la ganancia en celeridad que se esperaba de ellos, tal como se ve en el cuadro 2, que registra la duración de los procedimientos desde la comisión del delito hasta la realización del juicio, en una muestra correspondiente a la totalidad de juicios realizados en un periodo (generalmente, de un mes).

CUADRO 2
DURACIÓN DE LAS CAUSAS PENALES

	<i>Promedio de días</i>
<i>Córdoba</i>	500
<i>Costa Rica</i> ³⁹	900
<i>Chile</i>	196
<i>Ecuador</i>	268
<i>Guatemala</i>	732
<i>Paraguay</i>	368
<i>Venezuela</i>	566

Fuente: Riego, Cristián y Vargas, Juan Enrique *Problemas de la implementación de las reformas procesales penales en América Latina*, ponencia presentada a la Tercera Conferencia sobre Justicia y Desarrollo en América Latina y el Caribe: Principales Tendencias de la Última Década y Hacia Dónde Vamos, Banco Interamericano de Desarrollo, Quito, Ecuador, 24 al 26 de julio de 2003.

³⁷ De los países estudiados sólo hay procesos relevantes de oralización de la instrucción en Chile y El Salvador.

³⁸ En Chile, del total de causas terminadas en el nuevo sistema, 10,2% lo fue por sentencia definitiva absoluta o condenatoria (Baytelman Andrés y Duce, Mauricio, *Evaluación de la reforma procesal penal. Estado de una reforma en marcha*, Santiago, Centro de Estudios de Justicia de las Américas y Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, 2003, p. 235).

³⁹ Debe considerarse que el promedio incluye un importante número de juicios provenientes del antiguo sistema, lo cual ha sido considerado en el informe de Costa Rica como un problema que ha afectado los lapsos promedio de duración.

Pese a que no tenemos información homologable para el caso de El Salvador,⁴⁰ en el caso de Chile, el único de los países de la muestra que estableció que toda intervención judicial debía efectuarse a través de audiencias orales, incluyendo las intervenciones judiciales durante la etapa de instrucción, refleja índices de duración sustancialmente más bajos que los restantes.

En todo caso, y cual sea el contenido de las reformas procesales que se hayan introducido, un problema común en todas ellas fue desatender —generalmente en forma absoluta— la implementación que ellas requerían.⁴¹ Las reformas fueron hechas sin prever los cambios organizacionales necesarios para su funcionamiento, sus requerimientos de personal, las nuevas condiciones de infraestructura necesarias y, sobre todo, careciendo de una estrategia de implementación que permitiera monitorear el proceso y hacer los ajustes pertinentes. Tratándose de los cambios más sustantivos —como es el caso de las reformas procesales penales— resultó especialmente relevante la desatención del cambio cultural que estas reformas entrañaban, siendo así que los cambios culturales son los más difíciles de efectuar. El fenómeno que se encuentra es el del fetichismo normativista antes mencionado: pensar que la sola aprobación de una ley tiene la virtualidad de transformar la realidad. Realmente, las leyes de suyo no cambian nada; son un instrumento más que debe integrar una estrategia compleja de cambios, donde la gestión y la capacitación,⁴² por ejemplo, son factores claves para el éxito.

De hecho, son las deficiencias en materia de gestión las que explican muchos de los problemas que existen en la región para que los nuevos procedimientos por audiencias funcionen adecuadamente. En el cuadro 3 es posible apreciar la gran cantidad de audiencias de juicio que, en el nuevo proceso penal, fracasan en la región.

⁴⁰ Información de El Salvador indica que aproximadamente 69% de los casos observados se encuentra entre los 6 y los 18 meses, y 24% entre 15 y 18 meses.

⁴¹ Nuevamente la experiencia de Chile es una excepción a este respecto, lo que no implica que no se hayan presentado problemas en la puesta en marcha de estos cambios. Véase al respecto Baytelman y Duce, *op. cit.*, nota 38.

⁴² En la región es común que la capacitación sea vista como un bien en sí mismo, desvinculado de los procesos de transformación del sector justicia. Los programas de capacitación de las escuelas judiciales se han diseñado prescindiendo de las políticas a las que deberían apoyar (Marensi, Inés, "Un nuevo enfoque pedagógico para la capacitación judicial en América Latina", *Sistemas Judiciales*, Buenos Aires, núm. 1, 2001).

CUADRO 3
JUICIOS AGENDADOS Y JUICIOS REALIZADOS

	<i>Juicios agendados</i>	<i>Juicios realizados</i>	<i>%</i>
<i>Córdoba</i>	117	97	83%
<i>Costa Rica</i>	179	54	30%
<i>Chile</i> ⁴³	65	64	98%
<i>Ecuador</i>	222	59	27%
<i>El Salvador</i>	170	69	41%
<i>Guatemala</i>	50	38	76%
<i>Paraguay</i>	17	13	76%
<i>Venezuela</i>	(867)	(144)	(17%)

Fuente: Riego, Cristián y Vargas, Juan Enrique *Problemas de la implementación de las reformas procesales penales en América Latina*, ponencia presentada a la Tercera Conferencia sobre Justicia y Desarrollo en América Latina y el Caribe: Principales Tendencias de la Última Década y Hacia Dónde Vamos. Banco Interamericano de Desarrollo, Quito, Ecuador, 24 al 26 de julio de 2003.

Este alto índice de fracasos se debe a que no existe una organización judicial adecuada para enfrentar los desafíos de gestión que importa un sistema oral. Como se decía, en la mayoría de los países los cambios procesales no vinieron aparejados de cambios en el modelo de gestión. Se pretendió que un sistema de gestión establecido para las necesidades de un procedimiento escrito —y que mal cumplía con esas necesidades— podía ser utilizado sin cambio alguno para satisfacer las necesidades de un procedimiento por audiencias, en circunstancias que el producto de uno y otro sistema es muy diferente.

En el sistema escrito, la organización gira en torno a la tarea de “completar” el expediente; esto es, realizar las tareas que burocráticamente se ha definido que deben integrar una tramitación judicial: proveer los escritos, emitir las órdenes pertinentes, dictar las resoluciones judiciales

⁴³ Cifras correspondientes a las estadísticas del Tribunal de juicio oral de Antofagasta. De acuerdo a las cifras de la Observación de Juicios del Primer Informe de Chile, de un total de 35 juicios se realizaron efectivamente 28, lo cual corresponde al 80%.

que procedan. Se trata de la realización de funciones rutinarias, generalmente encomendadas a funcionarios no jueces, en donde el acento está puesto más en el cumplimiento de las formas que en el resultado mismo. Así, por ejemplo, lo relevante en el procedimiento escrito es que las notificaciones se hagan conforme al procedimiento legal, no que las personas efectivamente tomen conocimiento de aquello que se les quiere transmitir.

En el procedimiento oral por audiencias, por el contrario, lo relevante es el resultado. De nada sirve que se hayan notificado adecuadamente las resoluciones si efectivamente el día en que debe realizarse la audiencia no comparecen todas las partes. Para la gestión de estos sistemas no se requiere personas con conocimientos y habilidades jurídicas (como las de los actuarios de los procedimientos escritos, unos jueces pequeños), sino algo mucho más parecido a un productor, capaz de coordinar y reunir todos los elementos para que el evento (la audiencia) pueda materializarse. Esta tarea de producción es por naturaleza mucho más desformalizada, flexible y dinámica. Así, por ejemplo, quienes ejercen estos roles deben tener la capacidad de trabar contactos personales con las partes, generar compromisos con ellos para asegurar su comparecencia, etcétera.

Las consecuencias de esta inadecuación entre la oralidad como método y el soporte administrativo no se limitan al fracaso de las audiencias; en muchos casos también generan un deterioro del conjunto de la actividad de los tribunales en su relación con el público. Por ejemplo, en varios de los países del estudio citado no existe una agenda de juicios y, por lo tanto, para una persona ajena al sistema resulta muy difícil conocer la hora y lugar en que se desarrollará una audiencia. Como cada tribunal maneja sus casos por medio de expedientes, quien desee saber los juicios que tendrán lugar, deberá acceder al funcionario que maneja el caso y preguntarle específicamente esa información. Otra situación que se da en varios países es la falta de respeto por las horas fijadas para el inicio o continuación de las audiencias. Esto se origina, en algunos casos, a que sólo en el momento en que debe iniciarse la audiencia programada se constatan las incomparecencias y comienza un verdadero esfuerzo informal de producción: se realiza llamados telefónicos, se envía a la policía a arrestar a los rebeldes, entre otras diligencias. Este uso está muy generalizado, siendo los retrasos muchas veces de varias horas, sin avisos oficiales, y generando que en la práctica el juicio deje de ser público puesto que es muy difícil acceder a éste.

Otra práctica derivada de la inadecuación administrativa, que agrava el problema, consiste en que los tribunales, ante la constatación de que

muchas audiencias fracasan, citan a varias al mismo tiempo con la esperanza de que alguna se realice. Se agrava así los problemas de des-coordinación, puesto que defensores, fiscales y otros actores permanentes del sistema reciben mayores citaciones sin conocer a cuál deben acudir porque a su vez, saben que muchas de ellas fracasarán.

En conclusión, ya sea porque las reformas procesales no alteran sustantivamente las características de procedimientos poco eficientes, como porque en cualquier caso no han ido acompañadas de reformas a la gestión judicial, en los hechos estos cambios no han tenido un impacto sustantivo en la reducción de la congestión y la mora judicial.

3. Incorporar técnicas de gestión

En los últimos años,⁴⁴ en parte debido a todas las indicadas limitaciones que mostraban las soluciones tradicionales a los problemas de la congestión y el retraso judicial, y en parte en razón de la experiencia acumulada en la reforma de otros sectores del quehacer estatal, surge con fuerza la gestión como solución para estos problemas. El principal impulso que en la región es posible identificar tras los cambios de gestión, proviene de la acción de los bancos multilaterales de crédito que, a partir de mediados de los años noventa, comenzaron a desarrollar operaciones en el sector justicia de los países de la región.

La experiencia de los bancos se centraba en las áreas a las que tradicionalmente se asociaba la capacidad de un país para desarrollarse y darle mayor bienestar a sus ciudadanos: infraestructura, desarrollo de la capacidad productiva, etcétera. No fue sino hasta fines de los años ochenta que los bancos empezaron a trabajar fuertemente en la transformación del Estado, en el marco de las reformas estructurales que siguieron a la llamada crisis de la deuda externa. Esas reformas perseguían hacer más eficientes al Estado, a la par de liberar la pesada carga de regulaciones e intervenciones que pesaba sobre la actividad económica. Sin embargo, muchas de esas transformaciones se toparon con sistemas judiciales anticuados, con capacidad para constituirse en un serio obstáculo para el éxito de las reformas.⁴⁵

⁴⁴ Últimamente en América Latina, pero desde hace bastante más tiempo en los Estados Unidos de América. Véase el proceso en Estados Unidos desde 1940 en Vanderbilt, *op. cit.*, nota 1.

⁴⁵ Enrique Iglesias, presidente del Banco Interamericano de Desarrollo, en la inauguración del seminario con que el banco dio inicio a su actividad en el área expresó: "La modernización o reforma del Estado incluye, pues, como un componente fundamental, la actualización de su ordenamiento jurídico. La viabilidad, fluidez y estabilidad de las transacciones económicas, el proceso de inversión, la organización de las firmas, la solución de los pro-

Esa motivación fáctica fue revestida de sustento teórico a través de las ideas de la llamada nueva economía institucional, iniciada por Douglas North. Según ésta, el mercado no funciona en el vacío, puesto que para que las transacciones se produzcan, y con ello tenga lugar una eficiente asignación de los recursos, se requiere de un conjunto de instituciones que lo hagan posible. Tales instituciones pueden tener tanto un carácter formal, como es el caso de leyes y organismos, como uno informal, como corresponde a todo el espectro cultural de una sociedad.⁴⁶ Las instituciones son las verdaderas “reglas del juego”, en torno a las cuales se producen los intercambios, siendo entonces ellas las que determinan cuán costosos pueden ser éstos; es decir, si será fácil o complejo reunir información sobre los potenciales contratantes, llegar a un acuerdo entre ellos, redactar los contratos y, lo más importante, monitorear su ejecución y, eventualmente, obligar a su cumplimiento. Mientras más complejos sean los tipos de transacciones, más impersonales y duraderas, más relevante pasa a ser el rol de las instituciones. Entre tales instituciones, destaca precisamente el Poder Judicial, que juega el rol de un tercero independiente, dotado de reglas procesales preestablecidas y de coercibilidad para forzar el cumplimiento de los contratos (y el respeto a la ley) sin que sea necesario que las partes negocien ni su constitución, ni su forma de funcionamiento, ni los alcances de sus resoluciones, temas respecto a los cuales sería posible que no llegaran a acuerdos.

Si, por último, unimos la experiencia ya alcanzada por los bancos y gobiernos de la región en trasladar las nociones de gestión moderna propias del mundo de lo privado al quehacer de lo público, se entiende el contexto en que se produce la irrupción de los bancos en el sector y el contenido de la misma.

blemas laborales, la regulación de muchas situaciones sociales o familiares que agravan la pobreza, y la regulación de los conflictos que puedan surgir entre los distintos agentes involucrados en estos procesos, se vería seriamente perjudicada por la vigencia de una institucionalidad y de una normativa jurídicas anticuadas. Su modernización es un ingrediente esencial del desarrollo” (Iglesias, Enrique, “Derecho, justicia y desarrollo en América Latina en la década de los noventa”, *Justicia y desarrollo en América Latina y el Caribe*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1993, p. 9). En ese mismo seminario, el vicepresidente y asesor jurídico del Banco Mundial, Ibrahim Shihata, señaló: “El objetivo de mejorar la eficiencia del sistema de administración de justicia también puede lograrse mediante la introducción o la mejora de las funciones gerenciales y administrativas del personal no judicial que trabaja dentro del sistema judicial, dándole cada vez más responsabilidad en el «manejo de casos» y brindándoles capacitación en tecnologías de oficina que sirvan para ahorrar tiempo” (Shihata, Ibrahim, “La reforma judicial en los países en desarrollo y el papel del Banco Mundial”, *Justicia y desarrollo en América Latina y el Caribe*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1993, p. 298).

⁴⁶ North, Douglas, *Instituciones, cambio institucional y desempeño económico*, México, Fondo de Cultura Económica, 1993.

La primera premisa con que los bancos comenzaron a trabajar es que en el sector judicial no es imprescindible dictar nuevas leyes para que funcione bien. De hecho, se afirma que el principal problema no es que las leyes sean malas, sino que no se aplican. En todos los países hay normas que permitirían a los jueces un control mucho más estricto del procedimiento y la acción de las partes, pero no las utilizan. También hay muchas posibilidades para la actuación oral, pero no se usan, y los juicios podrían ser mucho más breves, pero son largos. En definitiva, los bancos postulan un cambio radical de enfoque, el que podría resumirse en dejar de lado la visión de los procesalistas sobre los problemas judiciales para utilizar la de los expertos en gestión.⁴⁷

Ese enfoque no implica que los proyectos no incluyan reformas legales, pero siempre como componentes accesorios o de apoyo, mas no como estrategia principal. A las razones ya dadas se suman dos adicionales. Por una parte, los mandatos de los bancos les prohíben inmiscuirse en la política de los Estados y es difícil sostener que las reformas legales más sustantivas no tengan tal carácter, sobre todo cuando implican una redistribución de poderes dentro de los órganos públicos.⁴⁸ Por otra parte, la tramitación de las leyes es lenta y azarosa. Dejar todo un proyecto de cooperación sujeto a su aprobación impediría tanto una planificación como una ejecución adecuadas de los mismos.⁴⁹

Un recuento de los proyectos emprendidos con recursos provistos por el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) en la región da buena cuenta de la relevancia que en ellos ha tenido el componente de gestión. 56 de los 59 proyectos aprobados entre 1993 y 2001 contienen actividades destinadas a fortalecer la administración general del sector, a infraestructura y a servicios informáticos. En términos de recursos,

⁴⁷ Resume bien esta visión el trabajo del FORES sobre justicia y desarrollo económico: "Ha existido un error de enfoque, por desconocimiento de la naturaleza de los problemas, que evidenciaba el PJ (Poder Judicial) atribuyendo las mismas deficiencias a las leyes procesales, cuando en realidad tenían su origen en falencias en la formación de los magistrados, en problemas estructurales reflejados en la utilización de sistemas ineficientes, y en graves errores en la administración de los recursos de la justicia" (FORES, *Justicia y desarrollo económico*, Buenos Aires, Consejo Empresarial Argentino, 1999, p. 26).

⁴⁸ Esta misma limitación le ha impedido al Banco Mundial intervenir en los procesos de reforma a la justicia criminal, limitándose a aquella área de la justicia más estrechamente ligada a los negocios. El BID durante mucho tiempo siguió esa interpretación, para luego desprenderse de ella.

⁴⁹ Una de las críticas que comúnmente se hacen a los proyectos impulsados por los bancos es su excesiva rigidez. Se planifica su ejecución como si se tratara de la construcción de un puente, en circunstancias que estas reformas son mucho más inciertas y que las más exitosas son aquellas que se adaptan para ir aprovechando oportunidades imposibles de prever cuando el proceso recién se desata.

U\$243.599.446- fueron destinados a estos proyectos, de un total de U\$326.637.374; esto es, más de las dos terceras partes del total.⁵⁰

Lamentablemente, no hay evaluaciones específicas sobre el impacto que estos proyectos y, en general, las reformas autónomas en gestión han tenido.⁵¹ La falta de información y de estudios sistemáticos es un mal crónico de este sector que no ha sido corregido en el marco de estos programas. Aún así, la percepción existente es que el impacto de los programas ha sido bastante más limitado que lo esperado. Por lo pronto, tal como antes señalábamos, los retrasos judiciales y la confianza pública en la justicia no han mejorado en los últimos años en la región, pese a que en muchos de los países se han desarrollado estos proyectos. Las razones para estos resultados sólo limitados son, en parte, las indicadas antes: no alteran en lo sustantivo ni los incentivos ni la cultura del sector; se preocupan sólo en incidir en la oferta del servicio mas no en la demanda por el mismo, etcétera. Pero, adicionalmente, hay en este caso razones específicas que permiten fundar un juicio crítico sobre estos programas.

La primera de ellas proviene de haber colocado como interlocutor en las negociaciones exclusivamente a las cúpulas de los poderes judiciales. La idea de partida es que, tratándose de mejoras en gestión, es necesario que el responsable de la institución esté comprometido con los cambios para que éstos sean viables y tengan éxito. Sin embargo, aquí se producen dos problemas. Por una parte, en los poderes judiciales, al menos en teoría, el poder se encuentra repartido entre todos los jueces, ejerciendo cada uno de ellos parte de esa potestad pública. No sucede como en las organizaciones en que el poder se delega desde el superior escalonadamente hasta los inferiores. El poder de un juez, insistimos, no proviene de una delegación por parte de los miembros de la Corte, sino que se origina directamente en la soberanía popular, expresada a través del sistema de selección que esté establecido. Así, los ministros de las cortes supremas no son “jefes” de los restantes jueces. Entender eso es de vital importancia para resguardar la independencia interna de los jueces. Los proyectos de los bancos no tomaron en cuenta esta con-

⁵⁰ Los otros destinos de los fondos son a la Formulación de Políticas Institucionales (U\$27.552.000.- o el 7.73%) a Capacitación (U\$44.837.995.- o el 12.58%) y a organizaciones de la sociedad civil para aumentar su capacidad para proveer servicios legales (U\$10.647.933.- o el 2.99%). Biebesheimer, Christina y Payne J. Mark, *IDB Experience in Justice Reform: Lessons learned and elements for policy formulation*, Washington, Sustainable Development Department, Technical Papers Series, Inter-American Development Bank, 2001, p. 17.

⁵¹ La Oficina de Evaluación Externa del BID está preparando una evaluación de la intervención del Banco en proyectos de justicia, que hasta esta fecha no ha sido publicada.

sideración acrecentando así —tanto en la forma como se dieron las negociaciones, como mediante las medidas concretas que en su ejecución se han desarrollado— una organización más verticalizada de los poderes judiciales, en circunstancias en que lo que se debiera buscar en la región son organizaciones judiciales más horizontales.

Por otra parte, tampoco parece correcto hacer recaer sólo en autoridades judiciales las decisiones sobre las políticas en el sector. Indudablemente, hay allí motivaciones que les impulsan a cooptar los procesos de reforma, conduciéndolos hacia sus propios intereses, que no necesariamente coinciden con los de la ciudadanía. Ciertamente, una reforma de la justicia —sobre todo en temas de gestión— requiere de la participación de los jueces, pero no parece razonable transformar esa participación en un derecho absoluto a decidir sobre sus contenidos. Debe comprenderse que los jueces tienden a actuar en estas cuestiones más que como una institución, como un gremio. La situación de ellos no es muy distinta entonces a la de los profesores o médicos que trabajan para el Estado, a quienes resulta conveniente consultar por las políticas públicas en educación y salud, pero no dejarlas entregadas a su entera resolución, sobre todo si de ello depende su estatuto profesional, sus condiciones de trabajo y remuneraciones. Aquí el rol de un tercero políticamente responsable (calidad que no tienen los miembros de las cortes) es indispensable como contrapeso a los inevitables y legítimos intereses gremiales.⁵² No es asimilable la situación del Poder Judicial a la del Legislativo o del Ejecutivo (aunque a veces los primeros también se comportan como gremio), fundamentalmente debido al carácter transitorio de las funciones de los otros dos órganos y a que estén sujetas más claramente al escrutinio público.

Muchas veces se mezclan estos temas con el de independencia judicial. Si bien es cierto que en la región existen experiencias de influencia de los otros poderes del Estado en el trabajo judicial a través de las políticas públicas judiciales, la solución no puede pasar por entregar inte-

⁵² En materia de reforma de la justicia en la región se ha caído en la “trampa de los consensos”. La idea de que las reformas deben responder a una auténtica política de Estado, es decir, que convoquen un alto apoyo y no sean vistas como la reforma de un sector contra otro, ha sido mal interpretada como la necesidad de que tras estas reformas exista unanimidad. Debe entenderse que, ante cualquier política pública de significación, existen ganadores y perdedores; personas que mejoran su situación (que debieran ser mayoritarias) y personas que se ven perjudicadas en sus intereses gremiales, de poder o económicos. Sin duda, lo mismo sucede con la reformas del sector justicia, donde los intereses de la comunidad más que probablemente presentarán diferencias con los de abogados o jueces. Una reforma que no reconozca esto y busque el consenso será con seguridad una reforma anodina o generará pérdidas sociales.

gramente estas políticas a las corporaciones judiciales. Esta entrega importa restar del debate público y de las instancias democráticas de decisión una cuestión tan importante como la justicia, por una parte, y aceptar, como ya se ha sugerido, decisiones que muy probablemente vayan a ser ineficientes, por la otra. La solución para la mala calidad de la política en nuestros países no puede ser eliminarla, sino tratar de mejorarla.

En gran medida, debido a haber dejado entregados los programas a la decisión de las autoridades judiciales se explica que buena parte de sus recursos hayan sido destinados a infraestructura (20.2% de los proyectos del BID) o a informática (18.66% de los mismos proyectos), factores que se relacionan más con las condiciones de trabajo de los jueces que con los intereses de los justiciables.⁵³

La segunda razón reside en que es imposible lograr los efectos buscados con los cambios de gestión si no hay claridad previa sobre los roles y las funciones dentro de la institución. Claramente, no esto lo que sucede en los tribunales. Baste un ejemplo. Buena parte del trabajo jurisdiccional es realizado hoy en día por funcionarios subalternos, como producto de la delegación de funciones que es consustancial a los procedimientos escritos, pese a ser totalmente contraria a la ley y a la filosofía que debe inspirar un buen sistema de justicia. Los nuevos sistemas de gestión que, por ejemplo, simplemente incorporan la informática al trabajo judicial, sin hacerse cargo de este tema, introducen mayor irracionalidad aún en la función judicial; esto es, demandan tiempo, esfuerzos y recursos en desarrollar y capacitar personal para hacer aquello que precisamente no queremos que hagan: dictar resoluciones judiciales (aunque se lo presente como simplemente hacer “borradores de resoluciones”). Estos sistemas consolidan prácticas inadecuadas, alejan más a los jueces de la evidencia sobre la que deben resolver los casos y, en definitiva, se constituyen en un obstáculo adicional a los ya existentes para hacer las reformas que urgentemente requieren nuestros sistemas de justicia.

La imagen que dan los nuevos juzgados “informatizados” en la región, no es en absoluto una imagen de modernidad. Siguen existiendo

53 Pastor señala: “Muchos se sorprenden al ver que la adición de medios presupuestarios no se traduce en menos dilación. No hay nada de sorprendente en ello. En primer lugar, la adición de medios presupuestarios puede destinarse a cometidos que no aumenten la oferta, tales como las inversiones en infraestructuras edilicias —actividad que suele absorber ingentes sumas, a la que son tan proclives algunos poderes judiciales—, o retribuciones que no están vinculadas a la productividad. Destinar medios a esos cometidos mejora las condiciones de quienes trabajan en la justicia o sus instalaciones, pero no siempre se traducen en aumentos de producción” (Pastor, *op. cit.*, nota 16, p. 20).

las rumas de expedientes escritos —pues la informática no los ha reemplazado—, sigue siendo inexistente para las partes la figura del juez y sigue dependiendo el avance de las causas de la acción de funcionarios subalternos. En palabras de un ministro de la Suprema Corte de Uruguay al visitar uno de esos juzgados: “es como ponerle un motor fuera de borda a una carabela”.

Todo ello cuestiona seriamente que los cambios de gestión hayan logrado introducir más eficiencia a los sistemas judiciales. Sobre todo, si también se toma en cuenta que las más de las veces se ha operado a través de la realización de experiencias piloto,⁵⁴ que no se han generalizado, dado que resulta sumamente difícil que con recursos públicos se logren extender a todos los órganos judiciales. En ese contexto, también hay que tener presente que todas estas reformas son caras y que las operaciones de los bancos consisten en préstamos; es decir, se trata de recursos que los Estados deben devolver.

IV. INTEGRACIÓN DE REFORMAS SUSTANTIVAS Y DE GESTIÓN

En otras áreas existe gran experiencia sobre la necesidad de integrar los cambios sustantivos con los de gestión. De hecho, hoy es común que estos últimos no se entiendan simplemente como un arsenal tecnocrático aplicable a cualquier realidad. La gestión moderna integra la planificación estratégica como un elemento básico y previo a cualquier definición o instrumento de carácter más operativo. Aun cuando probablemente en la justicia de los países de la región no baste sólo con redefinir estrategias, sino que se requieran procesos más profundos —refundacionales a juicio de algunos—, debido a las graves distorsiones en las funciones y roles que la caracterizan y de los cuales antes hemos dado cuenta, lo que interesa precisar ahora es que la gestión no es una disciplina neutra: para poder definir cómo se va a gestionar una institución es indispensable haber precisado previamente qué y para qué se va a gestionar. Haciendo un paralelo con una empresa que elabore un bien, nada se saca con optimizar su cadena de producción, el mercadeo o el sistema de distribución, si el bien no es atractivo para los

⁵⁴ Debe diferenciarse las simples experiencias piloto, de la implementación gradual de una reforma, tal como ha sucedido con la reforma procesal penal en Chile y se planifica hacer en otros países, como República Dominicana. En este último caso, existe un compromiso, con un calendario cierto, para la extensión de la reforma, lo que no sucede en los planes piloto cuya generalización, por definición, está condicionada a su éxito.

consumidores. Aunque se produzca de la manera más eficiente y a los menores costes, será un mal negocio.

En esto no hay nada nuevo y es de sobra conocido en la administración pública. Existe, por ejemplo, vasta experiencia sobre los efectos incluso negativos de introducir en una institución costosos sistemas informáticos sin efectuar una profunda reingeniería de sus procesos internos.⁵⁵

Un programa integral de reformas judiciales debiera partir entonces por:

- Definir el espacio propio de lo judicial,
- Determinar la forma de actuación de jueces y funcionarios de apoyo dentro de ese espacio, para
- Especificar los modelos de organización administrativa necesarios para dar cumplimiento a esas funciones y roles, en dirección a:
 - La adopción de decisiones estratégicas respecto a la institución,
 - La fijación de políticas generales de administración o gerencia judicial y
 - La gestión del despacho judicial.

Previamente a analizar todos estos niveles de intervención, se hace necesario señalar que la materialización de estas definiciones debe obedecer a consideraciones estratégicas. Obviamente, no es posible abordar la reforma del sector al unísono en todos sus ámbitos y con la misma intensidad. La profundidad y el lugar donde se inicien los cambios dependerá de un conjunto de factores particulares dependientes de cada realidad: capacidad institucional, liderazgo, voluntad política, acceso a recursos, etcétera. Esos factores pueden (y deben) llevar a privilegiar un sector sobre otro o una entrada sobre las restantes. Lo importante es que cualquiera sea la estrategia seguida, las acciones deben tener claro el objetivo último, aun cuando para alcanzar éste se requieran transformaciones que no es posible impulsar todavía. Es decir, las ac-

⁵⁵ En Chile, respecto al sistema informático que funciona en los tribunales se decía: “sólo un 15% de los tribunales cuenta con apoyo computacional. Esos tribunales ocupan el 31% del total del personal del Poder Judicial y conocen tan sólo el 25% de las causas ingresadas al sistema, de acuerdo a cifras del año 1992. En otras palabras, los tribunales con apoyo computacional ocupan, en promedio, más personal que aquellos que no lo tienen y conocen menos causas por empleado, cuando la lógica indicaría que debiera suceder a la inversa” (Vargas y Correa, Jorge, *op. cit.*, nota 28, p. 102).

ciones deben estar congruentemente dirigidas hacia la obtención de un sistema de justicia sustantivamente más adecuado.⁵⁶

Al mismo tiempo, debe considerarse que las definiciones que se formulan respecto al espacio de lo judicial y al rol de los jueces tienen enorme impacto en todo el sistema de justicia; un impacto generalmente mucho más fuerte que procesos similares llevados a cabo en las otras instituciones del sector, como ministerios públicos y defensorías públicas.⁵⁷ Es por ello que generalmente se tiende a ver la reforma judicial exclusivamente circunscrita a la reforma de los poderes judiciales. En todo caso, las reformas en las otras instituciones tienen lógicas y contenidos particulares, diferenciados de los tribunales, los cuales, sin embargo, no son objeto de análisis en este artículo.

1. Definición del espacio propio de lo judicial y control de la carga de trabajo

Como señalábamos al inicio, cualquier política que pretenda introducir eficiencia en la función judicial tiene que preocuparse no sólo de la forma como se ofrece el servicio, sino también de poder controlar la de-

⁵⁶ Ha sido común en la región caer en la “trampa de la integralidad”, cuya mejor manifestación es la elaboración de los llamados “Planes Integrales de Reforma Judicial” que contienen largos listados de todos los ámbitos, elementos o iniciativas posibles en el campo judicial. Estas verdaderas “listas de supermercado” en las que cada quien coloca lo que le interesa son perfectamente inútiles para orientar procesos de reforma que naturalmente exigen optar, en cada momento, entre diferentes alternativas de cambio, eligiendo aquéllas que aparezcan más viables, adecuadas y con mayor capacidad para gatillar otros procesos de transformación. La integralidad de las reformas no debe ser entendida como que haya que hacer todos los cambios al mismo tiempo, lo que nadie es capaz de afrontar. La integralidad significa que, dentro de una concepción estratégica, las distintas acciones se van engarzando de manera racional hacia el logro del objetivo final buscado.

⁵⁷ En lo propiamente administrativo, la forma como los tribunales conocen las causas, por ejemplo, influye enormemente en la forma de organizarse y funcionar de los ministerios públicos. Es común que éstos tengan una organización casi absolutamente refleja a la judicial, pese a que sus funciones son distintas. En los nuevos sistemas penales adversariales hemos visto que para quebrar ese sistema tradicional de organización, basado en que cada fiscal es dueño autónomo de una cartera de causas y se maneja con un personal asignado a apoyarlo a él exclusivamente, es mucho más determinante introducir cambios en el funcionamiento de los tribunales, que tratar de cambiar directamente a las fiscalías. Así, si los tribunales comienzan a conocer las causas en audiencias consecutivas, según el tipo de decisión que se trate, los fiscales se ven obligados —por razones prácticas de poder responder a esa dinámica— a generar equipos de trabajo cuyos integrantes se puedan repartir cada tipo de audiencias. Constituidos estos equipos de trabajo, es mucho más simple establecer esquemas de especialización y supervisión que son los que uno esperaría en una fiscalía moderna.

manda del mismo. Esto pasa por reconocer que hay cosas para las que sirve el sistema judicial y cosas para las que no, y por aceptar que proveer justicia, tal como proveer cualquier otro servicio, importa un costo. Quizás una de las mayores deficiencias de los programas de reforma judicial intentados en los últimos años —sobre todo los concentrados exclusivamente en los temas de gestión— es haberse preocupado solamente de la oferta del bien, mas no de controlar su demanda.

La definición más elemental que hay que llevar a la práctica es que el sistema de justicia existe para resolver conflictos. Aceptar esto, que parece sencillo y casi de perogrullo, tendría enorme efecto en aliviar y racionalizar la carga de trabajo de los tribunales.⁵⁸ Hoy ellos están atiborrados de asuntos puramente administrativos, para los cuales no se requiere en absoluto un juez, o de asuntos en que el conflicto entre partes es sólo una eventualidad, como en las cobranzas de deudas.⁵⁹ Para este tipo de asuntos es mucho más eficiente destinar instancias privadas de tramitación o, si se prefiere que sean públicas, instancias propiamente administrativas. La organización judicial, el tipo de funcionarios que en ella trabajan y los procedimientos que aplican, son especialmente complejos y caros, dadas las particularidades del tipo de producto que deben entregar: resolución de conflictos surgidos entre partes, respetando un debido proceso y proporcionando con ello información a toda la comunidad sobre el sentido concreto de las normas legales, que por definición son generales y abstractas. Emplear esa misma organización para simplemente tramitar papeles es un despropósito.

Incluso en casos que entrañen propiamente conflictos, puede resultar más barato y más adecuado otro tipo de mecanismos de resolución, como la mediación o el arbitraje. Se puede implementar políticas para incentivar el uso de estos mecanismos (difusión, subsidios públicos), para hacer obligatoria su utilización, estableciendo instancias previas necesarias de mediación o conciliación,⁶⁰ o para definir que determina-

58 Pastor señala que una de las causas de la ineficiencia judicial "... tiene que ver con el uso indebido de los órganos judiciales; esto es, se utilizan para lo que no deben, y, en consecuencia, ocupados en ello no desempeñan el papel que debieran como órganos de adjudicación de aquellos conflictos para los que la vía judicial es indispensable (ineficiencia de demanda)" (Pastor, *op. cit.*, nota 16, p. 5).

59 En los países de la región un porcentaje de entre 70 y 80% de las causas civiles corresponden a cobranzas de deudas. En ellas generalmente no se produce un conflicto, al no haber oposición por parte del deudor (Véase nota 16). En Costa Rica, casi 40% de los litigios civiles en materia de tránsito son cuestiones administrativas y multas de tránsito, que no tienen nada de judiciales (Pastor, *op. cit.*, nota 16, p. 6).

60 Sucede así en casos civiles y de familia en varios países de la región: Argentina, Uruguay y Perú por citar algunos ejemplos.

das materias deben ser objeto de arbitraje forzoso y no ingresar nunca a los tribunales.⁶¹

La otra forma de regular la carga de trabajo y evitar la regresividad del gasto en justicia es cobrar por los servicios judiciales, a través de las llamadas tasas judiciales. Existen asuntos en que la justicia se comporta como un bien público, pero en otros se trata realmente de un bien privado que, cuando más, genera externalidades positivas hacia la comunidad, aunque esto en la región sucede escasamente.

Como se sabe, los bienes públicos, a diferencia de los privados, no se consumen por su uso y es imposible o muy costoso restringir el acceso a ellos a una persona determinada. En tal situación se encuentran, por ejemplo, las luces que iluminan las calles o la defensa nacional. Frente a este tipo de bienes, el mercado falla como mecanismo eficiente de asignación de los recursos, pues no existen incentivos para que agentes privados los provean en cantidad eficiente; todos esperan que lo haga otro y así aprovecharlos gratis. En economía este fenómeno se denomina del *free rider* o del “polizón”. Un examen de la justicia civil y comercial —de la composición del litigio y de su comportamiento— pone de manifiesto que, en esas áreas, la justicia no constituye un bien público. No es verdad que la incorporación de un nuevo litigante carezca de costos, que no exista rivalidad por acceder al aparato de justicia o que no sea posible excluir a un nuevo consumidor. Ninguno de esos rasgos —propios de un bien público— los presenta la justicia civil y comercial. Al contrario, ese tipo de justicia constituye un bien privado, cuyos beneficios —aunque actualmente no la totalidad de sus costos— son hechos suyos predominantemente por los litigantes. Al proveerse ese tipo de justicia como si fuera un bien público, se produce un resultado socialmente ineficiente: como los litigantes no pagan la totalidad de los costos asociados a ese bien, su tasa de bienestar asociada al litigio se acrecienta. Los sujetos tienden, entonces, a litigar más, incluso más allá de aquello que resulta eficiente desde el punto de vista del bienestar social. Aunque los costos asociados al litigio sean superiores al beneficio que con él se obtiene, de todas suertes los sujetos tienden a demandar.

Existe, dicho en términos técnicos, una divergencia entre los costos sociales y los costos privados del litigio. Estas divergencias pueden y deben ser subsanadas cobrando tasas judiciales.⁶² Con el fin de que

61 En Chile, por ejemplo, todos los conflictos entre miembros de sociedades civiles o comerciales deben ser resueltos por medio de arbitraje. Vargas Viancos Enrique *et al.*, *op. cit.*, nota 15.

62 Son varios los países de la región que aceptan hoy día el cobro de tasas judiciales: Ecuador, Perú y Uruguay. En Argentina, el cobro de una tasa de 3% sobre el monto deman-

ellas no se constituyan en un obstáculo para que las personas más pobres accedan a la justicia, debieran ir de la mano de un sistema de subsidios directos a las personas que acrediten tal calidad, lográndose así una mucha mejor focalización de los recursos públicos destinados al sector.⁶³

A diferencia de lo que ocurre en materia civil, en el área penal sí es posible sostener que la justicia se comporta como un bien público bastante puro: los beneficios de sancionar un delincuente o absolver a un inocente se extienden a todas las personas de la comunidad, hayan o no sido parte de ese litigio. Así puestas las cosas, parece razonable que la justicia en esta área se financie con cargo a rentas generales. Sin embargo, esta conclusión, como en un comienzo sosteníamos, no nos puede llevar a pretender que todos los casos penales deban ingresar al sistema y ser tramitados con idéntica acuciosidad. El principio de la escasez obliga a reconocer que, lamentablemente, no estamos en condiciones de satisfacer todas nuestras necesidades, por lo que tenemos que priorizar y escoger de entre ellas a las más importantes y urgentes. Tal criterio aparece claramente en materias como la vivienda, donde se sabe que con recursos fiscales no se puede construirle una casa a todo el mundo o, al menos, no se puede ofrecer casas que tengan más allá de ciertas dimensiones mínimas. Otro tanto sucede con la educación e incluso la salud, quizás los dos sectores de mayor relevancia social. Sabemos que no se tiene recursos públicos para financiar gratuitamente todos sus estudios a todas las personas, al igual como no se puede poner a disposición de todos ellos los últimos adelantos médicos y a veces ni siquiera los que podrían ser los estándares mínimos en esta área. Tal realidad es válida tanto para un Estado grande como para un pequeño, para uno eficiente como para uno negligente. El umbral podrá ser diferente —habiendo distintas concepciones para definirlo— pero igual existe uno y es necesario tenerlo siempre presente.

Sin embargo, en el derecho, y particularmente en el derecho penal, una idea tan elemental como ésa ha sido permanentemente desconocida e, incluso, combatida. Choca frontalmente contra ella el llamado principio de legalidad, en torno al cual se ha estructurado tradicionalmente el sistema procesal penal en la región, según el cual el Estado se com-

dado permite financiar 15% del presupuesto de la justicia federal. En Colombia se incorporó este tema en la reforma constitucional que se está discutiendo, puesto que el texto constitucional reconoce sin limitaciones la gratuidad de la justicia.

⁶³ El establecimiento de tasas también debiera acompañarse de reformas a los sistemas de cobros de honorarios por parte de los abogados y del pago de las costas judiciales, de forma tal que operen como desincentivos para la litigación oportunista. Vargas *et al.*, *op. cit.*, nota 15.

promete a investigar y sancionar todos los delitos que se cometen en el país. Esto no puede sino ser una simple declaración, desprovista de cualquier posibilidad práctica de materializarse, ante la escasez de recursos a la que nos hemos referido. Lo irreal de esta declaración se comprueba al verificar las múltiples válvulas de escape que hoy operan en el sistema con carácter informal, es decir, sin una reglamentación precisa y, lo que es más grave, sin mecanismos que permitan controlar públicamente su utilización.

Congruentemente con la imposibilidad e inconveniencia de dar respuesta judicial a todos los delitos, los nuevos sistemas penales que han comenzado a aplicarse en la región reconocen en forma explícita una serie de salidas para poner término anticipado a los procesos. Tales salidas tienen como característica estar pormenorizadamente reguladas, tanto respecto a sus requisitos como a sus efectos y, lo más importante, acerca de los medios con los que se pueden impugnar. Expresamente se contempla que en algunas de ellas basta la voluntad contraria de la víctima para que los fiscales se vean obligados a seguir adelante con la investigación.⁶⁴

Algunas de estas salidas tienen por fundamento la ausencia de información suficiente para realizar la pesquisa; es el caso del archivo provisional de los antecedentes o el sobreseimiento. Otras se basan en la escasa importancia del hecho; es el caso del principio de oportunidad en sentido estricto. O se fundan en el carácter primerizo del involucrado, como ocurre en la suspensión condicional o a prueba del procedimiento. Los acuerdos reparatorios, que también ponen término al proceso, se justifican en la preeminencia —en determinados tipos de delitos, como los patrimoniales— del interés de la víctima sobre el estatal de castigar, cuando tal interés de la víctima es adecuadamente satisfecho por el inculpado. Finalmente, también existe la posibilidad de que el proceso, aunque termine con una sentencia, no lo haga a través del sistema normal del juicio oral ante un panel de jueces. Se trata de los procedimientos abreviados que operan previo acuerdo del inculpado y del reconocimiento por parte de éste de los hechos en que se funda la acusación.

Para extraer los mayores beneficios de este catálogo de salidas alternativas, se ha buscado que sean adoptadas en la fase más pronta del proceso en que ello sea posible, evitándose así incurrir en gastos innecesarios. Se obvia así el problema del sistema tradicional en que, para aparentar que todas las causas se investigaban, mecánicamente se despachaban órdenes de investigar en todas ellas y “se hacía” como

⁶⁴ Duce, Mauricio y Riego, Cristián, *Introducción al nuevo sistema procesal penal*, Santiago, Universidad Diego Portales, vol. 1, 2002.

que se pesquisaban, para sólo mucho más tarde, concluido el sumario, proceder a su sobreseimiento que era, por lo demás, la forma normal de término de las causas penales.

Para lograr el funcionamiento de las salidas alternativas se hace necesario jugar con otro factor muy afín a la economía: el sistema de incentivos. Se ha diseñado un conjunto de ellos que permiten motivar a las partes para acceder a cada una de estas salidas. Así, el Ministerio Público tendrá interés en decretar el archivo provisional de las causas, dadas las exigencias y los plazos que existen para que responda frente a su demanda de trabajo. La víctima mirará con buenos ojos un acuerdo reparatorio en la medida en que satisfaga adecuadamente los daños que le ocasionó el delito. Finalmente, el inculpado querrá renunciar al juicio e ir al procedimiento abreviado en la medida que obtiene un “premio” cierto en términos de calificación del hecho o de magnitud de la condena, frente al riesgo que importa el juicio.

Finalmente, se ha buscado que estas salidas no sólo pongan término a los procesos en forma rápida, a diferencia de lo que hoy en día sucede, sino que también incorporen algún tipo de respuesta frente al delito que tenga efectos intimidatorios. Así, por ejemplo, en la suspensión se impone al inculpado una serie de condiciones que favorecen su resocialización y se establece que, en el caso de cometer un nuevo delito, será juzgado tanto por éste como por aquél en el que operó la suspensión. Otro tanto sucede en los acuerdos reparatorios y en el procedimiento abreviado. Medidas de tal naturaleza son imposibles en el caso del archivo provisional y en el principio de oportunidad, situaciones en que generalmente no alcanza siquiera a haber un inculpado. Pero aun en ellas, el nuevo sistema se preocupa de que la víctima al menos se encuentre informada respecto a lo que sucedió con su denuncia, situación inexistente hoy en día, y que la información acumulada, aunque escasa, sirva, agregada a la de todos los casos similares, para realizar labores de prevención o de inteligencia antidelictual.

2. Rol de jueces y funcionarios. Formas de actuación, incentivos y gestión del recurso humano

Si realmente se busca la eficiencia judicial, es imprescindible hacerse cargo de los procedimientos judiciales, que son los que en definitiva determinan el rol de los jueces y sus funcionarios de apoyo. Sin duda, los procedimientos por audiencias orales tienen claras ventajas frente a los escri-

tos.⁶⁵ Por una parte, en él los roles quedan claramente especificados: a los jueces corresponden las tareas jurisdiccionales y a los restantes funcionarios el apoyo administrativo. La mezcla entre tareas jurisdiccionales y administrativas que hoy desempeñan los llamados “actuarios o escribanos judiciales”, es uno de los obstáculos más importantes para poder hacer real la gestión en las unidades judiciales. Esta mezcla de funciones dificulta la profesionalización de la gestión (ya que debe ser el juez quien debe dirigir a funcionarios que están realizando tareas que en principio sólo a él competen), complica la supervisión por los superiores inmediatos (por la relación directa que se genera entre ellos y el juez) y la especialización de los funcionarios (es raro, por ejemplo, que en los tribunales haya personas que efectúen funciones propiamente secretariales, siendo probablemente la única organización en que ello sucede).⁶⁶ Esta mezcla de funciones alienta fuertemente la corrupción en el interior de las instituciones judiciales, siendo los intereses creados por ella uno de los principales obstáculos contra una gestión moderna que estandarice y transparente el trabajo administrativo.

Los procedimientos orales generan incentivos o, cuando menos, las condiciones para que efectivamente se tomen decisiones. Una de las causas más relevantes de la demora y la congestión judiciales reside en que causas y trámites pueden prolongarse indefinidamente porque nadie se ve compelido a tomar decisiones. Siempre hay un traslado y un plazo posible. Siempre está la posibilidad de consultar a un colega o leer la literatura. Distinto es lo que sucede en una audiencia, con el juez, las partes y la evidencia presentes. La dinámica del debate facilita enormemente y empuja a la toma de decisiones. Objeciones que en un proceso escrito serían objeto de una presentación formal y de toda una tramitación, pueden resolverse en una audiencia en cuestión de segundos, a veces con un simple gesto del juez, sin necesidad de dictar ninguna resolución formal.

Los procedimientos a través de audiencias, por lo demás, tienden a ser más simples en su estructura (aun cuando exigen mayores habilidades a jueces y litigantes). Esto beneficia enormemente la gestión. El

⁶⁵ No nos referimos acá a las ventajas sustantivas de los procesos orales, que son la forma adecuada para materializar la exigencia de un debido proceso.

⁶⁶ De hecho, uno de los efectos más notorios dentro de la estructura de personal de los tribunales que ocasiona oralizar los procedimientos es el cambio de la relación entre jueces y funcionarios de apoyo. En el caso de Chile, en la justicia penal antes de la reforma había 11 empleados por cada juez, reduciéndose esa relación a 3,9 en los nuevos juzgados de garantía y a 2,2 en los nuevos juzgados orales (Vargas, “Organización y funcionamiento de los tribunales en el nuevo sistema procesal penal”, *Nuevo proceso penal*, Santiago, Editorial Jurídica Cono Sur, 2000, p. 345).

complejo trabajo de “tramitar” el expediente en los sistemas escritos, a partir de un conjunto rutinario de pasos y fases que inexorablemente debe seguir la causa, se reemplaza por el mucho más simple trabajo de producción de audiencias. En general, permiten desformalizar toda la acción judicial, en la actualidad llena en muchos países de roles, rutinas y ritos absolutamente inútiles y, en muchos casos, inexplicables.

Estos cambios ya no son una quimera en la región. En el área penal, el proceso de sustitución de los procedimientos inquisitivos escritos por otros orales de carácter adversarial, constituye la iniciativa de cambio más profunda que se ha llevado a cabo sobre los sistemas de justicia en los últimos años. Casi sin excepción, los países de América Latina se están sumando a este proceso de transformación en la última década: a la tímida y más bien frustrada reforma concretada en 1991 en el sistema federal argentino,⁶⁷ le siguieron cambios de envergadura en Guatemala, en 1994; Costa Rica y El Salvador, en 1998; Venezuela en 1999; Chile y Paraguay, en 2000; Bolivia, Ecuador y Nicaragua, en 2001, y Honduras, en 2002.⁶⁸ La reforma civil ha sido menos intensa, pero es un proceso que aparentemente se aproxima.⁶⁹

Siendo sin dudas la definición sobre el tipo de procedimiento la más determinante para perfilar el rol de las personas que se desempeñan en los tribunales, también existe otra serie de medidas institucionales que pueden tener gran efecto en cuanto a determinar la forma como habrán de ejercer sus funciones y, en definitiva, la eficiencia en su desempeño. Entre ellas podemos mencionar los sistemas de selección y promoción, de evaluación de desempeño, de remuneraciones y de capacitación.

⁶⁷ Pese al relativo fracaso de la reforma a nivel federal en la Argentina, en sus provincias ha sido bastante más exitosa e intensa.

⁶⁸ Los países que aún no cuentan con este sistema están en vías de tenerlo. República Dominicana tiene ya un nuevo código aprobado que entrará en vigencia el próximo año. Colombia aprobó una reforma constitucional en el mismo sentido y en 2005 deberá entrar en vigor el nuevo sistema. Perú, pese a haber aprobado dos versiones de un código adversarial, todavía sigue postergando su entrada en vigencia, pero existe un movimiento fuerte por asumir la reforma. México ya cuenta con un anteproyecto a nivel federal y son varios los Estados que se encuentran avanzando en la misma dirección.

⁶⁹ Se mencionó antes que Uruguay hizo una reforma significativa en 1988, que aparentemente ha tenido sólo un impacto relativo, reinstalándose recientemente muchas manifestaciones de escrituración en los procedimientos. El desbalance entre la fuerza del proceso de reformas en el área penal y la debilidad en el civil se debe a dos factores. Por una parte, la mayor importancia social de la justicia penal, debido a los derechos involucrados en ella y al creciente fenómeno de inseguridad ciudadana. Por la otra, no haberse resuelto satisfactoriamente el tema del financiamiento de la justicia, siendo así que los procedimientos orales implican fuertes inversiones que no está claro, según hemos dicho, que el Estado deba asumir en materia civil.

Respecto a la selección y promoción, independientemente del órgano encargado de realizar esa función —que es donde generalmente concentramos toda la atención en la región— lo más determinante para que efectivamente se reclute buenos funcionarios es que estos sistemas sean abiertos (no ponerse restricciones a la admisión), transparentes (eliminando toda sospecha de que las decisiones sean tomadas por razones distintas a las proclamadas y con participación de la sociedad civil) y competitivos (única forma de poder apreciar quién es el mejor).

Los mecanismos de evaluación de desempeño son también determinantes para poder premiar a quienes se esfuerzan y producen más y mejor, eliminando así los incentivos perversos que caracterizan al entorno judicial. Hay, en general, gran resistencia a la evaluación en el sector, pues se sostiene que ésta sólo abarca elementos cuantitativos y no puede hacerse cargo de la calidad del trabajo judicial, que es lo más importante. Además, se dice, entraña el riesgo de sojuzgar a los jueces al parecer de sus superiores. Lo primero es perfectamente abordable, si se trabaja con una batería de indicadores suficientemente amplia que combine factores cuantitativos y cualitativos. Las distorsiones que puedan generarse en los primeros disminuyen notoriamente cuando se trabaja con grandes números. En todo caso, esta presunta oposición entre calidad y cantidad, no se compadece con los estudios realizados, que comprueban que los órganos que más producen son también los de mayor calidad en sus decisiones.⁷⁰ Por último, los peligros de lesión a la independencia interna se morigeran incorporando en estos procesos de evaluación a jueces de diferentes instancias y a representantes de la comunidad legal.

Al mismo tiempo, deben existir sistemas de remuneraciones con diferencias entre grados lo suficientemente atractivas como para incentivar a los buenos funcionarios a progresar y a permanecer dentro de los sistemas judiciales.⁷¹ Deben también contener niveles diferenciados dentro de cada grado, que permitan reconocer el progreso de los funcionarios sin que sea necesario para ello una promoción formal. Por último, es conveniente la existencia de incentivos económicos al buen desempeño, a través de bonos.⁷² Con estas medidas puede resolverse, al menos en

⁷⁰ Pastor, *op. cit.*, nota 16, p. 16.

⁷¹ Las remuneraciones judiciales, que por lo general han mejorado en los últimos años en la región, son por lo general atractivas al comienzo de la carrera pero, al ser muy planas las escalas, van siendo menos competitivas en la medida en que los funcionarios avanzan en su carrera profesional.

⁷² En Chile, los funcionarios judiciales pueden acceder a un bono de gestión que combina la evaluación del rendimiento colectivo —reconociendo así que es muy difícil discriminar la contribución de cada funcionario a los éxitos generales de una unidad judicial—, con

parte, el problema de agencia que se produce en los tribunales, alineando los intereses de los agentes —los jueces— a los del principal —la ciudadanía—.

Finalmente, es de suma importancia para la gestión del recurso humano en el interior de los tribunales la existencia de programas de capacitación adecuados. Si bien la capacitación ha sido el componente por excelencia de todas las iniciativas de reforma judicial en la región,⁷³ lo cierto es que los resultados son en extremo magros.⁷⁴ Las escuelas judiciales, salvo contadas excepciones, se han constituido en pesados arreglos institucionales; con programas destinados a suplir las falencias de las universidades y no a apoyar los procesos de reforma en el sector; con profesores que generalmente provienen del mundo judicial, sin apertura a la academia y a nuevas perspectivas; y con escaso, por no decir nulo, seguimiento de los programas. Todo esto debería evolucionar para establecerse sistemas de capacitación mucho más abiertos y modernos, ligados estrechamente a las políticas institucionales y a la exigencia de mayor eficiencia profesional.

3. Modelos y niveles de toma de decisiones sobre gestión

Existe una vieja discusión acerca de a quién corresponde tomar las decisiones de gestión y administrativas en los sistemas judiciales. Para comprender este debate debe tenerse presente que los tribunales se diferencian de otras instituciones en la calidad que tienen quienes producen el servicio que entregan. La “producción” en los tribunales —al menos en teoría— no está entregada a personal con escasa calificación, sujeto a la conducción del nivel directivo o gerencial, sino a profesionales con alta formación. Precisamente por tal característica, dentro de la gestión estas instituciones son denominadas “organizaciones de profe-

factores individuales —para evitar el comportamiento de *free rider*—. El bono es otorgado a los funcionarios de los tribunales que hayan cumplido las metas de gestión anual fijadas por la Corte Suprema y que, a su vez, se encuentren entre el 75% del personal mejor calificado del respectivo escalafón (Vargas, “Políticas de modernización del sistema de personal en el Poder Judicial chileno”, *Reforma judicial en América Latina. Una tarea inconclusa*, Santa Fe de Bogotá, Corporación Excelencia en la Justicia, 1999, p. 191). En España se acaba de implementar también un sistema de estímulos económicos a la productividad judicial (Dorego, Alberto, *El Estado de la reforma*, ponencia presentada al Seminario “La Reforma a la Justicia: un Requisito para la Democracia, una Exigencia Social”, Cartagena de Indias, 21 al 25 de julio de 2003, sin publicar).

⁷³ El 12,58% de los fondos de los proyectos del BID en el área han sido destinados a capacitación (Biebesheimer y Payne, *op. cit.*, nota 50, p. 17).

⁷⁴ Marensi, Inés, *op. cit.*, nota 42.

sionales”. Tal calidad la comparte el Poder Judicial con otras organizaciones destinadas a producir servicios de alta calidad, como los hospitales o las universidades.

Dadas tales características de estas instituciones, es común en ellas que los profesionales que las integran —jueces, médicos o académicos— tiendan a privilegiar exclusivamente los aspectos técnicos del servicio que deben brindar (la calidad de las sentencias, intervenciones quirúrgicas o actividades docentes o de investigación, respectivamente), mirando en menos los aspectos administrativos que involucran. No se da mayor atención a las labores administrativas, aunque en muchas oportunidades deban asumirlas, viéndolas entonces como una carga indeseada, para la cual tampoco se sienten con mayores competencias. Esta tendencia se acrecienta a medida que las instituciones se expanden.

Lo paradójal y complejo es que, pese a toda esta carga negativa con que se perciben las funciones administrativas, es en los intersticios de éste ámbito, muy distinto al esencial de la institución, donde se encuentran los espacios más preciados de poder para los propios jueces, los que más les cuesta ceder y, al mismo tiempo, los más relevantes para la eficiencia de la organización.⁷⁵ Es esto último lo que hace especialmente complejo el tema y lo que ha dificultado que podamos exhibir logros significativos.

Para poder adentrarnos adecuadamente en esta área y ver quiénes debieran ser los responsables de las decisiones y cómo debieran ser adoptadas, se hace necesario distinguir diferentes niveles, aun cuando los contornos de ellos sean difusos y en sus extremos se solapen.

A. Nivel estratégico o de gobierno judicial

Se comprende aquí las decisiones centrales sobre la configuración, la organización y el funcionamiento de la institución. En el caso de los tribunales, tienen tales características las decisiones sobre el tipo de procedimientos a aplicar, la creación de tribunales, la designación de los jueces y la determinación del presupuesto del sector. Tradicionalmente, por tratarse de las decisiones más trascendentales, intervienen en ellas los poderes públicos que representan la soberanía popular: el Congreso y el Poder Ejecutivo.

⁷⁵ Llama poderosamente la atención que los jueces estén dispuestos a ceder parte de sus facultades jurisdiccionales en funcionarios administrativos, pero defiendan con mucho más celo sus potestades administrativas.

En Estados Unidos y en Europa así ocurre hasta hoy, con la salvedad de que varios países de Europa continental han creado Consejos de Justicia para encargarse de los temas vinculados a la carrera de los jueces. Es el caso de Francia (creado en 1946), de Italia (creado en 1947) y de España (1978). La creación de esos Consejos buscó mayores grados de independencia externa de los poderes judiciales y, específicamente, despolitizar la carrera judicial. Sin embargo, en todos ellos los otros poderes públicos mantuvieron una importante representación y es bastante dudoso que hayan conseguido tal objetivo.

En América Latina se ha ido aún más lejos, pues junto con crear estos Consejos en la mayoría de los países,⁷⁶ se traspasaron a ellos o a los poderes judiciales directamente, algunas de esas decisiones estratégicas. La más relevante ha sido la presupuestaria, vía el expediente de establecer mínimos constitucionalmente garantizados en beneficio del Poder Judicial,⁷⁷ otorgarles la facultad de crear tribunales,⁷⁸ o iniciativa legislativa en materias de su interés.⁷⁹

No nos extenderemos más en este nivel de toma de decisiones pues, para juzgar la bondad de una u otra alternativa, deben entrar a batallar factores muy distintos a los que son objeto de este trabajo. Solamente comentaremos la práctica de establecer presupuestos judiciales garantizados, pues sí tiene una vinculación muy directa con la eficiencia en la justicia. Esta modalidad no genera incentivos en las instituciones judiciales para emplear de la mejor manera sus recursos e ignora el costo de oportunidad que éstos tienen.⁸⁰ Los mínimos también presentan el pro-

⁷⁶ Venezuela creó su Consejo en 1961 (aunque lo suprimió en 1999); Colombia en 1991; al año siguiente lo establecieron Ecuador, El Salvador y Paraguay; Perú en 1993, y Argentina y México en 1994.

⁷⁷ Están establecidos en los casos de Argentina, Costa Rica, Ecuador, Honduras y Paraguay.

⁷⁸ Es el caso de Uruguay.

⁷⁹ Es el caso de Costa Rica.

⁸⁰ Comentando la petición hecha recientemente por la Corte Suprema en Chile al respecto, un editorial del diario El Mercurio señaló: "Se propone adoptar una regla de un «dos por ciento del presupuesto fiscal» para fijar el monto del presupuesto del Poder Judicial. Esto supondría abandonar la comparación racional del valor de los servicios judiciales producidos con el valor que podría obtenerse al invertirlo en educación o salud, y con el valor de reducir los impuestos a la ciudadanía. Semejante fórmula es inaceptable por su ineficiencia, que llevaría a absurdos. Por ejemplo: si se trasladara la realización de obras públicas desde el MOP (Ministerio de Obras Públicas) hacia concesionarias privadas, caería el presupuesto público y, con ello, también los fondos que recibiría el Poder Judicial para operar los tribunales, debilitando así el Estado de derecho; al contrario, si una eventual amenaza externa se enfrentara aumentando el gasto público en defensa, también el Poder Judicial recibiría fondos adicionales, tal vez sin necesidad prioritaria. El que tales reglas

blema de que en vez de obrar como un piso para los poderes judiciales se convierten rápidamente en un techo difícil de superar, aun cuando las tareas y competencias de los tribunales hayan aumentado, tal como lo demuestra la experiencia reciente de Costa Rica.⁸¹

B. Nivel de políticas administrativas y de gerencia judicial

Este segundo nivel corresponde a la administración macro del sistema; esto es, la ejecución de inversiones; la asignación de recursos; el mantenimiento de sistemas de información y estadísticas; la provisión de servicios comunes a los tribunales; y la determinación de las políticas de gestión en materias como recursos humanos y adquisiciones, por sólo mencionar los más relevantes.

En términos muy gruesos, existen dos modelos para la adopción de este tipo de decisiones. Por un lado se encuentra el modelo europeo, conforme al cual estas decisiones son tomadas fuera del Poder Judicial. Por la otra, el estadounidense, que entrega estos asuntos a instancias dependientes del Poder Judicial.

En el modelo europeo es posible distinguir, a su vez, dos modalidades. En Francia y España, por ejemplo, la administración macro de los tribunales es de competencia directa de los ministerios de justicia. Sí hay que reconocer que en los hechos los ministerios de justicia, o las secciones de ellos encargadas de los temas administrativos de los tribunales, se encuentran mayormente en manos de funcionarios que provienen del Poder Judicial y que están en comisión de servicios. Aun cuando dependen políticamente de un ministerio, ellos tienen una gran identificación con los funcionarios judiciales. La otra modalidad es la inglesa, donde la administración judicial se encuentra en manos de una agencia, la United Kingdom Court Service, que si bien depende del Lord Chancellor's Department, es independiente del gobierno y de los jueces.

En el modelo de Estados Unidos, a nivel federal a cargo de definir las políticas administrativas se encuentra desde 1922 la Conferencia Judi-

abunden entre los países de América Latina sólo ilustra la debilidad de las instituciones en estos últimos" (*El Mercurio*, 18 de Julio de 2003, p. A3).

⁸¹ En ese país, con cargo al 6% previsto en la Constitución, el Poder Judicial no sólo ha debido financiar el funcionamiento de los tribunales, sino también el del Ministerio Público, la Defensa Pública, todas las oficinas de pericias judiciales y, lo más significativo, la policía judicial. Producto de tal situación, una representante del Poder Judicial de Costa Rica ha expresado que los presupuestos fijos no son "la solución mágica a las restricciones y a la escasez de recursos" (Navarro, Sonia, *La gestión judicial: sus límites y posibilidades en la reforma judicial*. Santiago, CEJA y Ministerio de Justicia de Chile, 2003, p. 16).

cial (Judicial Conference of the United States), dirigida por el presidente de la Corte Suprema de Justicia (Chief Justice of the United States) e integrada por el presidente de cada circuito federal, un juez de distrito de cada uno de los circuitos regionales y el presidente de la Corte de Comercio Internacional (US Court for International Trade). La Conferencia Judicial supervisa el trabajo de la Oficina Administrativa, la que, a su vez, tiene como misión ejecutar las políticas fijadas por la primera, proporcionando soporte administrativo a los tribunales, preparando el presupuesto que será sometido al Congreso, generando las estadísticas judiciales y realizando estudios sobre su funcionamiento.

Se ha defendido en esta región el modelo estadounidense, pues éste salvaguardaría de mejor manera la independencia del Poder Judicial, al hacer que recaiga en el interior de éste las decisiones administrativas. Realmente, éste no es un argumento muy convincente. En principio, las funciones administrativas en nada se relacionan con la independencia judicial. La independencia judicial es un resguardo en favor de las partes, establecido para velar por la imparcialidad de los jueces al momento de fallar las causas. No es la independencia del Poder Judicial como institución lo que interesa, sino la de cada uno de los jueces que lo componen. El hecho de que el organismo que decida estos aspectos administrativos esté fuera del Poder Judicial o dentro de éste es, en principio, indiferente para la independencia de los jueces. Quizás un ejemplo pueda ilustrar mejor la idea. Muy parecida a la independencia judicial es la independencia de cátedra que se reconoce a cada profesor en las universidades, para que pueda impartir sus lecciones de la manera en que mejor lo estimen. Nadie puede inmiscuirse en cómo deben los profesores dar la materia. Pero para lograr eso no se ha pensado que sea necesario que los profesores administren sus universidades, que decidan ellos los horarios de trabajo, la forma como se utilizará la infraestructura docente, etcétera. Esto lo decide la administración central en forma totalmente autónoma de los profesores, sin que se vea en ello una posible lesión para la libertad de cátedra.

Indudablemente, siempre existe la posibilidad de que se produzcan abusos, desvíos de funciones y casos de corrupción. Ningún arreglo institucional está ajeno a ellos. Pero así como eventualmente podría lesionarse la independencia externa de los jueces al encontrarse estas funciones fuera del Poder Judicial, también podría lesionarse la independencia interna de los mismos al encontrarse dentro.⁸² Ejemplos de una u otra si-

⁸² Binder señala: "Tal como están estructuradas hoy en día las organizaciones judiciales, ellas son el mayor peligro para la independencia judicial, ya que fueron pensadas históricamente para funcionar con jueces que no fueran independientes sino engranajes de una

tuación existen. El punto es que en ningún caso parecen consustanciales al arreglo escogido en este tema, pues también hay buenos ejemplos de ambas alternativas que no se han traducido en dificultades para la independencia judicial.

En definitiva, lo más relevante para juzgar la pertinencia del arreglo que se escoja es el grado de profesionalismo que logre generar en el manejo administrativo de los tribunales.⁸³ Es éste el factor que determina si las facultades que se le dan a estos órganos se usan distorsionadamente o no. Es éste el factor que determina el grado de contribución que a la eficiencia judicial puede alcanzar el sistema de administración central. En los casos de la Oficina Administrativa de Cortes de Estados Unidos y del UK Court Service, la característica común es que están a cargo de funcionarios altamente preparados y prestigiosos, que toman decisiones eminentemente técnicas a partir de un exhaustivo y transparente manejo de la información. En ambos casos, el juicio profesional es el determinante, independientemente de que en el caso de Estados Unidos deban trabajar coordinadamente con los jueces que integran la Conferencia Judicial y que en el inglés tengan mayor independencia frente a los magistrados.

La pregunta que entonces debemos hacernos en América Latina es bajo cuál de los dos modelos sería más fácil lograr ese grado de profesionalismo en la gerencia judicial, pues es éste el gran déficit que hoy en día exhibimos. En nuestra región, la gerencia judicial hace tiempo que dejó de ser responsabilidad de los gobiernos, trasladándose ya sea directamente al interior de los poderes judiciales⁸⁴ o bien a los consejos de justicia.⁸⁵ En uno y otro caso, el nivel de profesionalización logrado ha sido escaso. Lo que sigue aún sucediendo en nuestros países es que

gran maquinaria al servicio del poder centralizado" (Binder, Alberto, *De las repúblicas aéreas al estado de derecho. Ideas para un debate sobre la marcha de la reforma judicial en América Latina*, Buenos Aires, *ad hoc*, 2004, p. 154).

83 Hall, Daniel J. *et al.*, "Professional Court Administration: The Key to Judicial Independence", *Sistemas Judiciales*, Buenos Aires, núm. 5, 2003, p. 7.

84 Son los casos de, por ejemplo, Chile, Costa Rica y Uruguay, los Poderes Judiciales probablemente más sólidos institucionalmente más sólidos de la región. Para estos temas, en el interior de la Corte Suprema existe en Chile una Corporación Administrativa del Poder Judicial y, en Costa Rica, un Consejo Superior del Poder Judicial.

85 Era la situación de Venezuela antes que desapareciera el Consejo y la de hoy en día en Colombia (aunque hay una iniciativa de reforma constitucional para suprimir la sala encargada de estas tareas). Lo es también en Argentina (aunque esta función la concentra el presidente del Consejo quien es, a su vez, presidente de la Corte Suprema) y Bolivia (Tedeschi Sebastián *et al.*, "Informe comparativo: los Consejos de la Magistratura de Argentina, Bolivia, El Salvador, Paraguay y Perú", *Revista Pena y Estado*, número especial Consejos de la Magistratura, Buenos Aires, Ediciones del Instituto, 2003, p. 305).

las decisiones administrativas más relevantes siguen siendo tomadas por jueces,⁸⁶ con una muy débil asistencia técnica y, además, en organismos colegiados que deciden en la misma forma como se adoptan las decisiones jurisdiccionales. El resultado no puede ser más inadecuado. Pastor señala al respecto:

El modelo de Cortes Supremas que desempeñan funciones jurisdiccionales y de gobierno, o de Consejos Superiores del Poder Judicial, es, sin duda, algo de lo más extraño, desde el punto de vista de las organizaciones públicas (judiciales incluidas), y difícilmente puede pensarse en algo más desafortunado. Se trata de un órgano encargado de una parte importante de la política judicial y por tanto es irrazonable, por decir poco, que a su cabeza se coloque no un responsable ejecutivo sino veinte o más responsables en muchos casos, sin una relación jerárquica sustancial —o escasa en algunos países— entre ellos. De formación jurídica, sus miembros carecen de capacidad para la dirección y gestión, para definir y ejecutar la parte de la política judicial que le corresponde. Los métodos de trabajo y decisión de estos órganos siguen las pautas y ritos (en muchos casos pintorescos) de la labor de sentenciar. Una organización sin apenas responsabilidad política ni incentivos para el mejor funcionamiento de la justicia, donde es fácil que cada uno de sus miembros campe por sus respetos o se disputen pequeñas parcelas de poder. Generalmente se trata de puestos bien retribuidos, y por eso mismo es ineficiente que personas tan caras dediquen buena parte de su tiempo a cuestiones banales. En ocasiones se trata de órganos sin continuidad ni memoria histórica, al renovarse a la vez su totalidad.⁸⁷

Sacar estas funciones del Ejecutivo no ha servido para aumentar sustantivamente el dinamismo a la gerencia judicial y en muchos casos creó problemas adicionales.⁸⁸ Los Consejos que se crearon con la idea de in-

⁸⁶ Martínez señala al respecto: "En el caso de los Consejos integrados por funcionarios de la Rama, la especialización se pierde porque en las últimas son los magistrados los que terminan ejerciendo labores de administración, no desde sus poltronas de jueces, sino desde las sillas ergonómicas de los administradores. Los Consejos no pueden servir de trampa para vestir de toga la gerencia de la justicia" (Martínez, Néstor Humberto, *Los Consejos de la Magistratura en Latinoamérica*, 2a. Mesa Redonda sobre Reforma Judicial, Williamsburg, USAID, BID, NCSC, 1996, p. 11).

⁸⁷ Pastor, *op. cit.*, nota 16, p. 17.

⁸⁸ Hammergren indica que: "Tribunales y Consejos más independientes han generado con frecuencia una escalada de conflictos con las otras ramas del poder, llevando a algunos ciudadanos y a muchos políticos a poner en duda la sabiduría de conferirles mayor autonomía" (Hammergren, *op. cit.*, nota 3, p. 14).

troducir criterios empresariales en el sector “no se han traducido en un mejoramiento de la gestión de la rama judicial”.⁸⁹ Ello también se ha debido al alto número de integrantes de estos Consejos, sin una cabeza responsable⁹⁰ y que la mayoría de ellos sean abogados (jueces) sin ningún conocimiento en materias de administración.⁹¹ Además, estos Consejos, verdaderas obras de “ingeniería institucional”, han gastado más tiempo en construir su “nicho” de poder, sumidos en interminables conflictos con las otras instituciones del sector, especialmente las cortes supremas, que en mejorar la situación de la justicia.⁹²

En todo caso, cualquiera sea la solución que en definitiva se adopte, dentro o fuera del Poder Judicial, con Consejos o sin ellos, insistimos en que lo más importante es crear un órgano altamente profesionalizado, donde las cuestiones administrativas sean decididas en función de criterios técnicos y procedimientos ejecutivos. Si se estima conveniente que

⁸⁹ El Ministro del Interior y de Justicia de Colombia agrega “Es posible encontrar algunos elementos que podrían explicar, al menos en parte, esta contradicción existente entre el incremento de los recursos asignados al sector, frente al estancamiento en sus niveles de gestión. Uno de ellos es la administración colegiada de los recursos, a cargo del Consejo Superior de la Judicatura, función que se ejerce a través de los Acuerdos de Sala. En esta forma, la ejecución de los recursos implica la aplicación de todo el procedimiento inherente al ejercicio de funciones judiciales, de manera que la Sala Administrativa se ve limitada por una serie de trámites incompatibles con la eficiencia en el desarrollo de las funciones gerenciales, los cuales se convierten en obstáculos para las mismas. Además, los encargados de estas tareas tienen una formación más jurídica y académica que gerencial”. Londoño, Fernando, *op. cit.*, nota 20, p. 20.

⁹⁰ Aun cuando las cortes supremas y los consejos tienen un presidente, éste actúa como un “*primus inter pares*”, es decir con más poderes protocolares que reales. Esto podrá ser adecuado para una corte jurisdiccional, pero es muy ineficiente para gerenciar una organización. Vanderbilt señalaba ya en la década de los años cincuenta que “Crear que el Poder Judicial puede funcionar bien sin una cabeza ejecutiva es tan irrazonable como creer que un gobierno puede actuar eficazmente con gabinete pero sin presidente o gobernador, o que una gran empresa puede afrontar la competencia con un directorio sin presidente” (Vanderbilt, *op. cit.*, nota 1, p. 123).

⁹¹ Hammergren señala: “Presupuestos más elevados y un mayor control judicial de la administración y del manejo financiero han producido en ocasiones mayores oportunidades para el uso dudoso de los recursos, mientras que la introducción de los Consejos de la Judicatura ha transferido a menudo las prácticas indeseables a las nuevas entidades.” (Hammergren, Linn, *op. cit.*, nota 3, p. 13).

⁹² Hammergren señala que “En Colombia, un problema reciente ha sido el deseo del Consejo de utilizar los fondos del sector para construir sus propias oficinas y capacidades, con lo cual podría decirse que se duplican innecesariamente aquellas que ya existen en otro lugar”. Hammergren, Linn, “La asesoría técnica internacional en las reformas a la rama judicial en América Latina”, *Reforma Judicial en Latinoamérica: premisas para el cambio. Justicia y desarrollo*, Santa Fe de Bogotá, Serie Debates, año II, núm. 4, 1998, p. 54; Vargas, Juan Enrique, “Las Reformas Judiciales en América Latina”, en Tomassini, Luciano y Armijo, Mariana (edit.), *Reforma y modernización del Estado. Experiencias y desafío*. Santiago, Lom Ediciones, 2002, pp. 439 y ss.

exista un cuerpo con representación de jueces y/o de otras instancias que intervenga en estas funciones, su rol debiera ser similar al del directorio de una empresa, reuniéndose sólo esporádicamente para decidir las cuestiones de política general y sin inmiscuirse nunca en la gerencia diaria.

El principal desafío de la administración es que ella se alinee con los intereses de la ciudadanía y no con cualquier otro tipo de intereses, sean éstos los del gobierno o los de quienes sirven en la organización. Por ello, junto con la profesionalización en la que hemos insistido, se requiere la existencia de adecuados mecanismos de control y transparencia. Esto es especialmente relevante en cuanto al acceso a la información sobre el funcionamiento del sistema, la que generalmente en nuestros países o no existe o es de mala calidad o es secreta. Esto es válido tanto para la información estadística y de gestión como para la presupuestaria.

C. Nivel del despacho judicial

En mucho mayor medida que los niveles anteriores, de la forma como se organice la gestión a este nivel depende el nivel de eficiencia de los tribunales. Pues aquí estamos frente a las definiciones más básicas respecto a la organización judicial, sus rutinas de trabajo, la forma como se asigna la carga laboral y se controla su ejecución, los sistemas de seguimiento de procesos y de atención al público. La oportunidad y, en buena medida, la calidad de las resoluciones judiciales, el producto por excelencia de la labor de los tribunales, dependen de la forma como opere la gestión del despacho judicial. El grado de satisfacción de los usuarios también.

Los dos temas centrales en esta cuestión son la forma como se organizan los despachos judiciales, por una parte, y la forma como se toman las decisiones cotidianas de gestión, por la otra. Comenzaremos por analizar este último punto.

Existe la mayor disparidad de modelos posibles para la toma de decisiones. En el sistema inglés, la responsabilidad de la administración directa de las cortes en su trabajo diario recae también en la UK Court Service. Es decir, en este caso los jueces no tienen ninguna injerencia en la administración de su oficina, tarea que es asumida íntegramente por un servicio externo. Los propios jueces son considerados un recurso más del sistema, que debe ser administrado eficientemente. Así, su agenda de trabajo es elaborada y controlada por la administración. La

única y exclusiva responsabilidad de los jueces es la propiamente jurisdiccional: asistir a las audiencias y dictar resoluciones. Esta modalidad ha dado muy buenos resultados en la experiencia inglesa, justicia que comúnmente es evaluada como de alta calidad y eficiencia.

En Estados Unidos se replica el sistema de administración central, pero ahora llevado al nivel de los tribunales. Existe un juez encargado de los temas administrativos en cada tribunal, quien se relaciona con una oficina administrativa, a cargo de un administrador jefe del cual dependen todos los funcionarios no judiciales que se desempeñan en ese tribunal.⁹³ La filosofía es que ambos constituyan un “equipo” responsable de la buena marcha del tribunal.⁹⁴ En este esquema, el administrador reporta al juez administrativo, quien es entonces el máximo responsable. Sin embargo, el ámbito de ambas responsabilidades está claramente delineado: el juez administrativo se encarga de fijar —con la asesoría del administrador— las políticas generales de gestión del tribunal y de las relaciones con los demás jueces del tribunal, siendo el administrador quien asume la implementación de esas políticas. Los jueces administrativos no tienen injerencia en este nivel, no se involucran en las decisiones concretas de administración, salvo en cuanto ellas requieran una intervención directa sobre otro juez. Las responsabilidades de la oficina administrativa incluyen: la preparación del presupuesto del tribunal, su ejecución y control; la administración del personal del tribunal, incluyendo su capacitación; la administración de los casos y el manejo de los sistemas informáticos; la realización de la planificación estratégica del tribunal y la dirección de las investigaciones necesarias para ello; y el manejo de las relaciones públicas de los tribunales, particularmente sus relaciones con otras agencias públicas.⁹⁵

Dos condiciones son esenciales para el buen funcionamiento de este sistema. Por una parte, es preciso que los jueces que asuman esas labores tengan conocimientos, condiciones y vocación por los temas administrativos. Ya en la primera mitad del siglo pasado, al establecerse esta estructura de administración judicial en Estados Unidos,⁹⁶ se tenía clara la importancia de designar jueces presidentes con funciones de administración que reunieran estas características. Vanderbilt señala sobre este tema:

93 Estas oficinas se sitúan en tribunales de ciertas dimensiones y dan servicios a los tribunales locales.

94 Hall *et al.*, *op. cit.*, nota 83, p. 7.

95 *Ibidem*, p. 9.

96 La organización surgió en el sistema federal en 1939. con la creación de la Oficina Administrativa de los Tribunales de los Estados Unidos (Vanderbilt, *op. cit.*, nota 1, p. 102).

Al designar a los jueces de asignación y los jueces presidentes, el *chief justice* debe principalmente preocuparse de seleccionar aquellos jueces que ofrezcan más garantías de encarar con decisión los problemas administrativos. Este sistema, a mi juicio, es muy superior al seguido en los juzgados federales y en otros Estados, en los que tal responsabilidad administrativa se confía automáticamente al juez decano de turno, sin tomar en cuenta la circunstancia de que su interés y habilidad en materia de administración, o incluso su capacidad física para ocuparse de este trabajo complementario, puedan ser, por razón de edad o salud, notoriamente inferiores a los de algún juez más nuevo en la carrera.⁹⁷

Por otra parte, se requiere de un cuerpo de administradores altamente capacitados y profesionales. En Estados Unidos existe, desde hace muchos años, la especialidad profesional de administradores judiciales. Existen una organización dedicada a su capacitación (Institute for Court Management), una profesional que los agrupa (National Association for Court Management-NACM) y una Conferencia Regular de Administradores (Conference of State Court Administrators-COSCA). Todo ello redundante en que el estatus profesional de los administradores sea asimilable, en su espacio, al de los propios jueces.

Es este último modelo el que tímidamente ha comenzado a introducirse en los últimos años en el resto de los países de Europa⁹⁸ y en América Latina.⁹⁹ El modelo anterior —aún vigente en la mayoría de las jurisdicciones— hacía recaer todas las labores administrativas en el propio juez, a veces con auxilio de un secretario también letrado. Este aspecto ilustra lo poco que han evolucionado los tribunales en la región: en ellos las cosas se hacen más o menos igual a cómo se hacían en épocas de la colonia, siendo quizás el mejor ejemplo el que los expedientes sigan cosándose con aguja e hilo.¹⁰⁰ Bajo ese esquema, en los tribunales no había gestión propiamente tal; cuando más actividades mínimas de administración. Un sistema así concebido no podía ser eficiente.

97 *Ibidem*, pp. 104 y 105.

98 Pastor indica que la introducción de administradores “apenas” comienza en Alemania, Italia, Francia y España (Pastor, *op. cit.*, nota 16, p. 9).

99 Es el caso de Chile, Costa Rica, Ecuador, Panamá, Perú y Venezuela

100 Una campaña publicitaria que se diseñó en Chile para promover la reforma procesal penal mostraba en imágenes cómo se realizaba una operación médica en el siglo XIX y cómo se realiza ahora en un moderno pabellón de cirugía; cómo eran las comunicaciones a través del telégrafo y cómo son ahora por medio de la informática; cómo era el transporte en la época de las máquinas a vapor y ahora en la de la aviación. Luego se mostraba cómo eran los tribunales en el siglo XIX y la misma imagen servía para ilustrar como son ahora.

Este sistema está estrechamente asociado con la forma como tradicionalmente se han organizado los tribunales en la región, que es el primer factor abordado en el comienzo de este apartado. La estructura tradicional consistía en que cada tribunal, a cargo de un juez, con un secretario¹⁰¹ y un conjunto de personal auxiliar, tenía competencia dentro de un territorio jurisdiccional determinado. Una organización de este tipo, como se ha dicho, es sumamente rígida e ineficiente. Ampliar la cobertura judicial se hace muy costoso pues no basta con designar a un nuevo juez, puesto que se requiere también dotarlo de funcionarios y local, partiendo siempre desde cero. No se aprovechaban, por otra parte, evidentes economías de escala.

El primer paso que se dio para superar esta situación fue crear servicios comunes para tribunales que compartían un mismo espacio físico (generalmente en las ciudades grandes). Para esos tribunales se diseñaron sistemas únicos en cuestiones como mesón de entrada y atención de público, mensajería y notificaciones, biblioteca y apoyo informático, servicios de aseo.¹⁰² Un esfuerzo más sustantivo es el que se ha dado, por ejemplo, en los últimos años en Chile, en el contexto de la reforma procesal penal, donde se abandonó la idea del tribunal unipersonal, para pasar a operar con organizaciones complejas, dotadas de un número variable de jueces, en función del territorio y de la carga de trabajo que deben cubrir.¹⁰³

Las ventajas de una organización de este tipo son indudables. A la de mayor flexibilidad, antes anotada, se une que permiten una distribución de la carga de trabajo más equitativa entre los jueces, a través de un sistema objetivo de distribución. En el sistema anterior era muy difícil fijar competencias geográficas de manera tal que la litigiosidad (no sólo en volumen, sino también en tipo de caso) se repartiera en forma equivalente entre los distintos tribunales. En los hechos, generalmente se generaban fuertes descompensaciones que llevaron a tribunales al borde del colapso al lado de otros muy relajados.

101 El rol del secretario, ministro de fe que autoriza la firma del juez, es difícilmente explicable. Ejerce un control *ex ante*, en la práctica formal e inútil, contrario a las nociones básicas de una gestión moderna.

102 Vargas, Juan Enrique, "La reforma judicial en el País Vasco. Estudio de caso", en Biebesheimer, Christina y Cordovez, Carlos (edits.), *La justicia más allá de nuestras fronteras*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1999, pp. 182 y ss.

103 La determinación del número de integrantes se hace a través de un modelo matemático que, entre otras variables, integra las de distancia, comunicaciones y litigiosidad. De allí que, por razones de acceso a la justicia, se mantengan tribunales unipersonales. Por otra parte y por eventuales deseconomías de escala que pudieran generarse, se puso un límite máximo al número de jueces por tribunal, de 27, aunque este límite está reconsiderándose en la actualidad.

Compartir los recursos humanos y materiales, sin restricciones, permite también una mucha mejor administración de los mismos. Por ejemplo, el tribunal puede tener menos salas de audiencias que jueces lo integran, ya que no siempre están todos los jueces en audiencia al mismo tiempo. Puede tener salas grandes y pequeñas y asignar unas u otras, según el público estimado para cada juicio.

Se permite así también especializar el trabajo de los jueces, repartiéndose entre ellos los distintos tipos de audiencias, según su complejidad. Esto es vital para un funcionamiento eficiente de los tribunales que intervienen en la instrucción penal. Allí se generan audiencias muy simples, de control de detención, medidas cautelares o autorizaciones, que debieran poder realizarse consecutivamente sin solución de continuidad, casi como en una correa transportadora. Si en estas audiencias debieran intervenir distintos jueces se generarían tiempos muertos imposibles de resistir para el sistema.

Por último, este tipo de tribunales permite horizontalizar al sistema judicial, lo que refuerza la independencia interna de los jueces. La existencia de un sin número de pequeños tribunales atomizados era lo que exigía centralizar muchos temas administrativos en manos de los tribunales superiores, ya que era económicamente inviable e inconveniente, debido a la falta de visión de conjunto, dejar entregados muchos temas de gestión a sus jueces. Eso cambia con estos nuevos tribunales grandes, en cuyo ámbito pueden adoptarse muchas y muy relevantes decisiones. Por ejemplo, esos tribunales pueden administrar su propio presupuesto. En buena medida esto es posible debido a que estas grandes estructuras hacen viable la incorporación de administradores profesionales que puedan intervenir técnicamente en estos temas.

Por eso es que, en definitiva, los temas de nueva estructura organizacional y administración profesional, están indisolublemente ligados; como también ambas se hallan ligadas al cambio en los procedimientos. Como hemos repetido, sería imposible sustraer a los jueces el control directo de sus funcionarios, pasando a tener una administración profesional del recurso humano, si éstos siguieran ejecutando parte de las funciones jurisdiccionales como hoy en día realizan allí donde se encuentran vigentes procedimientos escritos. La vinculación entre reformas sustantivas y reformas de gestión resulta innegable.

Pese a las bondades de una administración más profesional y de la nueva estructura de los tribunales, su correcto funcionamiento en la práctica dista mucho de ser fácil. Un reciente estudio de evaluación de la reforma procesal penal chilena pone en relieve muchos de estos proble-

mas.¹⁰⁴ El problema más agudo es que los administradores han tenido enormes dificultades para hacerse de un espacio de poder propio y autónomo. Los jueces mantienen siempre la última palabra y se imponen por sobre los administradores incluso en los temas más pedestres. Éstos, pese a sus calificaciones profesionales,¹⁰⁵ muchas veces no son más importantes que otro funcionario del tribunal. En esto tampoco les ayuda la administración central, que los ve más como una amenaza que como una ayuda, fundamentalmente porque cubren un espacio que ellos pensaban que podían llenar.

La principal debilidad de los administradores se manifiesta en que no han podido llegar a controlar aquello que es el núcleo de un tribunal: la agenda de los jueces o, en otros términos, la forma como ellos utilizan su tiempo laboral. Son los propios jueces quienes deciden cuántas audiencias conocerán y cuándo, impidiendo un uso racional de este recurso central. Los tribunales están así llenos de tiempos muertos y otras ineficiencias, como salas de audiencias asignadas en propiedad a un juez o que no son utilizadas en las tardes al fijarse todas o la mayoría de las audiencias en las mañanas. Los jueces también se resisten a no tener personal bajo su directa tuición y a que éste sea administrado centralizadamente. Cada uno de ellos tiene sus propias preferencias y modalidades de trabajo, siendo muy difícil estandarizarlas, lo que es vital para establecer procedimientos administrativos adecuados.

El modelo administrativo en Chile prevé la existencia de dos instancias de representación de los intereses de los jueces para los temas administrativos: un comité de jueces, que opera como un directorio y un juez presidente, encargado de la relación directa con los administradores. Este esquema no ha dado buen resultado, por una parte debido a la dinámica que adquirieron los comités, operando como el Pleno de las cortes para decidir todo tipo de asuntos. Los administradores, en vez de tener un jefe, el juez presidente, pasaron a tener tantos jefes como miembros tiene el comité. Por otra parte, el cargo de juez presidente fue visto como un cargo honorífico, designándose para su desempeño, en muchos tribunales, no a quienes tenían mejores condiciones para la gestión.¹⁰⁶

104 Baytelman, Andrés y Duce, Mauricio, *op. cit.*, nota 38, pp. 46 y ss.

105 Todos ellos son ingenieros o administradores universitarios.

106 Para superar muchos de estos problemas, el Ministerio de Justicia de Chile estudia en la actualidad un proyecto de ley que eleva el rol de los administradores dentro de los tribunales, dándoles expresamente la facultad de controlar la agenda de los jueces, y simplifica la coordinación con los magistrados, eliminando el Comité de Jueces y redefiniendo las funciones del Juez Presidente, que pasa a llamarse Juez Coordinador, término que describe mejor sus labores.

En todo caso, los autores citados señalan que en estos temas hay muchas diferencias de tribunal a tribunal y mejoras en relación a la primera evaluación realizada el año 2001, lo que es propio del dinamismo de la reforma. Por ello, algunos de los problemas que antes mencionábamos ya han sido superados en ciertos tribunales. El desafío es ahora cómo lograr que estas mejores prácticas se conviertan en políticas generales de la institución.

Finalmente, no debe dejar de mencionarse —debido a su importante contribución a una buena gestión judicial y, por ende, a la eficiencia en la materia— a la informática aplicada a los tribunales. Éstos pueden ser entendidos como un lugar donde se reúne, procesa y produce información, lo que sugiere la gran contribución que las nuevas tecnologías de información pueden hacer en su interior. La informática tiene así un rol muy importante en el apoyo a las tareas normales de la oficina, en el seguimiento de los casos y en los sistemas de control de gestión. Para todos ellos hay desarrollos en ejecución en prácticamente la totalidad de los países de la región; claro está que el grado de extensión y de éxito en cada uno es muy variable.¹⁰⁷

En este capítulo se ha insistido en que la efectividad de sistemas de seguimiento de casos depende fundamentalmente de los procesos en los cuales se inserten. Adicionalmente, debe tenerse presente que el proceso de implementación en este rubro es determinante. A estos sistemas sólo puede sacárseles provecho en la medida que se utilicen íntegramente: que se ingrese toda la información y que todas las actuaciones queden registradas en ellos. Sin embargo, esto sucede muy escasamente debido al alto grado de resistencia que generan y la falta de compromiso de las autoridades por exigir su uso. En España, en 2002, se calculaba que se cumplimentaba entre 5 y 30% de la información requerida por las aplicaciones existentes en las distintas comunidades.¹⁰⁸

Los sistemas computacionales destinados a generar información sobre el funcionamiento del sector son más escasos.¹⁰⁹ En general, la información sigue siendo una asignatura pendiente en la gestión judicial en América Latina. Cuando más, se cuenta con anuarios estadísticos, desfasados y poco confiables. Pero aun cuando fueran adecuados, es-

¹⁰⁷ 18,66% del total de los fondos invertidos por el BID en justicia en la región, entre 1993 y 2001, se ha destinado a sistemas o planes de informática (Biebesheimer y Payne, *op. cit.*, nota 50, p. 17).

¹⁰⁸ Pastor, *op. cit.*, nota 16, p. 13.

¹⁰⁹ Inexplicablemente, existen sistemas de seguimiento de casos que no generan estadísticas automáticas.

tos anuarios no son útiles para controlar la gestión de una institución. Como se ha dicho, los anuarios son útiles para estudiar un cadáver, ya de varios años atrás; pero no para dirigir en el día a día una institución. Para eso se requiere informes de gestión, acotados a los temas de real utilidad y dirigidos a quien debe adoptar decisiones. Mientras no se cuente con esta información, las decisiones sobre los temas más importantes de la justicia seguirán tomándose a ciegas, basadas solamente en la experiencia personal o en la mera intuición, en circunstancias que raramente esas experiencias son generalizables y que la realidad se encarga de demostrar que muchas veces es contraintuitiva.

V. LECCIONES QUE DEJAN LOS CAMBIOS EN LA GESTIÓN

Hemos apuntado a lo largo de este capítulo que los cambios a la gestión judicial no han sido capaces de integrarse dentro de una estrategia más amplia y comprensiva de reforma judicial, lo que ha limitado y, a veces, anulado sus efectos. Sin embargo, estas iniciativas han tenido como gran efecto positivo instalar en el sector las ideas de eficiencia y de productividad, tradicionalmente ignoradas e incluso combatidas. De la mano de estos cambios, también se ha generado un proceso de innovación nada desdeñable. Hoy en día es posible tratar con jueces y ministros de corte temas que antes no se tocaban; es posible también ver experimentos de funcionamiento que antes hubiesen sido considerados heréticos.

Estas reformas también han servido para despertar el interés y allegar a los tribunales a profesionales de áreas muy distintas a las jurídicas. En el funcionamiento cotidiano y no sólo en las declaraciones, la justicia hoy ha dejado de ser un tema exclusivo de abogados y jueces. Sin duda, esta presencia de administradores, ingenieros, economistas y técnicos de las más diversas disciplinas —aunque actualmente estén desaprovechados— desatará dinámicas de cambio imposibles de parar, sobre todo en la medida que vayan ganando espacios y adquiriendo mayores cuotas de poder.

Los nuevos sistemas de gestión, por incipientes que sean, han servido también para reducir algunas oscuridades del funcionamiento tradicional de los tribunales y mostrar logros palpables en algunas áreas.¹¹⁰ Hoy existe, por ejemplo, una demanda por informática en los tribunales,

¹¹⁰ Una de las más significativas es el acceso a información bibliográfica y jurisprudencial.

cuya satisfacción puede ser objeto de negociaciones que garanticen su óptimo aprovechamiento.

Adicionalmente, los recursos con que actualmente cuentan los tribunales los ponen en condiciones de emprender programas de modernización que antes hubieran sido inalcanzables, pudiendo acceder a lo más avanzado en desarrollos organizacionales y tecnológicos.

Así las cosas, si se logra dar el paso de engranar los cambios en gestión con los más sustantivos que hemos descrito, creemos que la justicia en la región puede dar un salto cualitativo de importancia y, lo más importante, las reformas pueden comenzar a mostrar resultados perceptibles directamente por los justiciables, quienes hasta la fecha es poco lo que se han beneficiado con lo hecho.

Para ello es necesario que se mantenga una presión constante, que exija resultados ante cada esfuerzo, proyecto e inversión. Crecientemente la ciudadanía está más interesada con lo que sucede en la justicia, pues hoy, a diferencia del pasado, es en los tribunales donde se resuelven los asuntos más trascendentes para la vida privada de las personas y también para el quehacer público. El Poder Judicial está dejando de ser el poder sin poder, o el poder abandonado. Hoy tiene poder real y cuenta con recursos para ejercerlo. Esto lo pone inevitablemente en el primer plano de la opinión pública, donde antes sólo estaban los gobiernos o, cuando más, los parlamentos. Se trata de un fenómeno tan inexorable como positivo, aunque quizás aún no sea percibido por los propios jueces: mayores grados de independencia —que no es otra cosa que poder, en última instancia— generan mayores grados de control y de responsabilidad. Y una ciudadanía alerta sobre lo que está haciendo el Poder Judicial, consciente también de que funciona con cargo a sus tributos, es el mejor mecanismo de presión por niveles mayores de eficiencia.

Además, la experiencia indica que la motivación no es sólo externa, aunque ésta sea la determinante. Los jueces más trabajadores y productivos también están interesados en que se mida su trabajo y se compare con el de sus pares, que se les reconozca y beneficie por su esfuerzo. Se generan así efectos de *bench marking*, que permiten no sólo introducir sucedáneos a la competencia en un área monopólica, sino también mayores niveles de información para poder conocer y luego adoptar prácticas más adecuadas y eficientes. En algunas jurisdicciones ya es posible percibir que este círculo virtuoso se ha instalado.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio, *Evaluación de la reforma procesal penal. Estado de una reforma en marcha*, Santiago, Centro de Estudios de Justicia de las Américas y Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, 2003.
- BIEBESHEIMER, Christina y PAYNE J. Mark, *IDB Experience in Justice Reform: Lessons Learned and Elements for Policy Formulation*. Washington, Sustainable Development Department, Technical Papers Series, Inter-American Development Bank, 2001.
- BINDER, Alberto, *De las Repúblicas aéreas al Estado de derecho. Ideas para un debate sobre la marcha de la reforma judicial en América Latina*, Buenos Aires, *ad hoc*, 2004.
- BUSCAGLIA, Edgardo, “Los principales obstáculos de la reforma judicial en América Latina”, *La economía política de la reforma judicial*, en JARQUÍN, Edmundo y CARRILLO, Fernando (edits.), Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1997.
- Centro de Estudios de Justicia de las Américas, *Reporte sobre el estado de la justicia en las Américas 2002–2003*, Santiago, CEJA, 2003.
- CERDA, Carlos, *Duración del procedimiento civil ordinario en los juzgados de Santiago*, Santiago, FONDECYT, 1992.
- CORREA, Jorge y PEÑA, Carlos, *Informe sobre desjudicialización de gestiones preparatorias*, sin publicar, 1996.
- DORREGO, Alberto, “El Estado de la reforma”, ponencia presentada al Seminario “La Reforma a la Justicia: un Requisito para la Democracia, una Exigencia Social”, Cartagena de Indias, 21 al 25 de julio de 2003, sin publicar.
- DUCE, Mauricio y RIEGO, Cristián, *Introducción al nuevo sistema procesal penal*, Santiago, Universidad Diego Portales, 2002, vol. 1.
- FORES, *Justicia y desarrollo económico*, Buenos Aires, Consejo Empresarial Argentino, 1999.
- FUENTES, Alfredo y PERAFÁN, Betsy, “Cambios al sistema de justicia de justicia y sociedad civil en Colombia, (1991-2002)”, *Justicia y sociedad civil*, Buenos Aires, CEJA, 2003.
- HALL, Daniel J. *et al.*, “Professional Court Administration: The Key to Judicial Independence”, *Sistemas Judiciales*, Buenos Aires, núm. 5, 2003.
- HAMMERGREN, Linn, “La asesoría técnica internacional en las reformas a la rama judicial en América Latina”, *Reforma Judicial en Latino-*

- américa: premisas para el cambio. Justicia y desarrollo*, Santa Fe de Bogotá, Serie Debates, año II, núm. 4, Corporación Excelencia en la Justicia, 1998.
- , “Quince años de reforma judicial en América Latina: dónde estamos y por qué no hemos progresado más”, *Reforma judicial en América Latina. Una tarea inconclusa*, Santa Fe de Bogotá, Corporación Excelencia en la Justicia, 1999.
- IGLESIAS, Enrique, “Derecho, justicia y desarrollo en América Latina en la década de los noventa”, *Justicia y desarrollo en América Latina y el Caribe*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1993.
- LONDOÑO, Fernando, *Exposición de Motivos. Proyecto de acto legislativo por medio del cual se reforma la constitución Política en materia de administración de justicia*, sin publicar, 2003.
- MARENSI, Inés, “Un nuevo enfoque pedagógico para la capacitación judicial en América Latina”, *Sistemas Judiciales*, Buenos Aires, núm. 1, 2001.
- MARTÍNEZ, Néstor Humberto, *Los consejos de la magistratura en Latinoamérica*, 2a. Mesa Redonda sobre Reforma Judicial, Williamsburg, USAID, BID, NCSC, 1996.
- NAVARRO, Sonia, *La gestión judicial: sus límites y posibilidades en la reforma judicial*. Santiago, CEJA y Ministerio de Justicia de Chile, 2003.
- NORTH, Douglas, *Instituciones, cambio institucional y desempeño económico*, México, Fondo de Cultura Económica, 1993.
- PASTOR, Santos, *Los nuevos sistemas de organización y gestión de la justicia: ¿mito o realidad?*, ponencia presentada a la “Tercera Conferencia sobre Justicia y Desarrollo en América Latina y el Caribe: Principales Tendencias de la Última Década y Hacia Dónde Vamos”, Quito, Ecuador, Banco Interamericano de Desarrollo, 24 al 26 de julio de 2003.
- RIEGO, Cristián y VARGAS, Juan Enrique *Problemas de la implementación de las reformas procesales penales en América Latina*, ponencia presentada a la “Tercera Conferencia sobre Justicia y Desarrollo en América Latina y el Caribe: Principales Tendencias de la Última Década y Hacia Dónde Vamos”, Banco Interamericano de Desarrollo, Quito, Ecuador, 24 al 26 de julio de 2003.
- SHIHATA, Ibrahim, “La reforma judicial en los países en desarrollo y el papel del Banco Mundial”, *Justicia y desarrollo en América Latina y*

- el Caribe*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1993.
- TEDESCHI, Sebastián *et al.*, “Informe comparativo: los Consejos de la Magistratura de Argentina, Bolivia, El Salvador, Paraguay y Perú”, *Revista Pena y Estado*, Buenos Aires, Ediciones del Instituto, 2003, número especial Consejos de la Magistratura.
- VANDERBILT, Arthur T., *La justicia emplazada a reformarse*, Buenos Aires, Depalma Editor, 1959.
- VARGAS, Juan Enrique, *Gasto en justicia. Informes de investigación*, Santiago, núm. 3, Centro de Investigaciones Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales, 1999.
- , “Políticas de modernización del sistema de personal en el Poder Judicial chileno”, *Reforma judicial en América Latina. Una tarea inconclusa*, Santa Fe de Bogotá, Corporación Excelencia en la Justicia, 1999.
- , “La reforma judicial en el País Vasco. Estudio de caso”, en BIEBESHEIMER, Christina y CORDOVEZ, Carlos (edits.), *La justicia más allá de nuestras fronteras*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1999c.
- , “Organización y funcionamiento de los tribunales en el nuevo sistema procesal penal”, *Nuevo proceso penal*, Santiago, Editorial Jurídica Cono Sur, 2000.
- , “Las reformas judiciales en América Latina”, en TOMASSINI, Luciano y ARMIJO, Marianela (edits). *Reforma y modernización del Estado. Experiencias y desafío*, Santiago, Lom Ediciones, 2002.
- y CORREA, Jorge *Diagnóstico del sistema judicial chileno*, Santiago, Centro de Desarrollo Jurídico Judicial, Corporación de Promoción Universitaria, 1995.
- *et al.*, *El rol del Estado y el mercado en la justicia, Cuaderno de Análisis Jurídico*, Santiago, núm. 42, Universidad Diego Portales, 2001.