

1. 1973 - 1989.

El régimen militar instaurado en Chile hacia mediados de 1973 y hasta marzo de 1989, presenta peculiares rasgos. Su origen aparece asociado a la crisis del Estado de Compromiso y a las características de modernización, profesionalismo y homogeneidad ideológica de las Fuerzas Armadas. De otra parte - y como se ha observado con frecuencia - el combina una *dimensión reactiva* frente a la crisis, por una parte, y una *dimensión fundacional*, por otra. La primera - lo que, siguiendo a Garretón⁹⁸, hemos denominado *dimensión reactiva* - posee como su manifestación más notable el cierre del universo político y la represión, a veces brutal, de toda conducta deliberativa proveniente de la sociedad civil⁹⁹. La segunda - esto es, la *dimensión fundacional* - aparece en los primeros años ligada al simbolismo tradicional de las Fuerzas Armadas, a un cierto conservantismo católico y a las doctrinas de la seguridad hemisférica¹⁰⁰. Después de 1975 - año de la gran crisis coyuntural de la economía - esta *dimensión fundacional* aparece vinculada a un sector tecnocrático ligado a sectores financieros y fuertemente neoliberal. Este sector es el que - luego de no pocas pugnas con sectores tradicionales de la derecha ligados al agro y a las políticas sustitutivas - logra hegemonizar ideológicamente al Estado y a los mandos militares¹⁰¹. Esta hegemonía ideológica fue no solo económica, sino que logró extenderse al conjunto del Estado. Desde el punto de vista económico promoverá el abandono de las políticas sustitutivas y proteccionistas para pro-

⁹⁸. Ob. Cit., p. 125.

⁹⁹. El informe de la Comisión Nacional de Verdad y reconciliación - creada por decreto presidencial N° 355 a fin de esclarecer "las más graves violaciones a los derechos humanos cometidas en los últimos años" - consigna un total de 2115 víctimas de violación de los derechos humanos, entendiéndose por tales los "detenidos desaparecidos, ejecutados y torturados con resultado de muerte, en que (apareció) comprometida la responsabilidad moral del Estado por actos de sus agentes o personas a su servicio." De ese total, 1.570 acaecieron durante los años 1973 y 1974. Debe destacarse - a fin de poner de manifiesto la *dimensión represiva* del fenómeno - que esas cifras incluyen sólo desaparecimientos y violaciones de derechos humanos con resultado de muerte. No se incluyen, en consecuencia, los casos de tortura ni otras formas de violación de derechos humanos.

¹⁰⁰. Cfr. Varas, Augusto et al, Ob. Cit.; Arriagada, Genaro, **El Pensamiento Político de los Militares**.

¹⁰¹. Cfr. Moulian, Tomas y Vergara, Pilar, Estado. Ideologías y Políticas Económicas en Chile: 1973-1978, CIEPLAN.

mover, en cambio, el "desarrollo hacia fuera" fundado en las ventajas comparativas de la economía chilena, la inversión extranjera y la transnacionalización. Desde el punto de vista institucional, promoverá - sobre la base de una racionalidad empresarial - la racionalización del Estado y la administración pública a fin de reducir el gasto fiscal.

El proceso - como se sabe - poseyó importantes efectos. Se logró gestar una clase empresarial y urbana con altos niveles de eficiencia y se desplazó a otros sectores a una clase media que, en Chile, se encontraba íntimamente ligada a la expansión de las actividades estatales.

Ese sector ideológicamente hegemónico, presenta características que lo distancian fuertemente de la tradicional clase política chilena. Es, por lo pronto, fuertemente crítico del desarrollismo latinoamericano de la década del sesenta y, a la vez, aparece desligado de la vieja oligarquía conservadora y nacionalista que se expresó tradicionalmente en la derecha chilena. Se trata, pues, de un sector distinto a la clase política: con sólida formación académica aparece desligado de los sectores productivos surgidos al amparo de la época del "desarrollo fácil". Ese será el sector que impulsará en Chile la racionalización del sector público y que hará - tardíamente - el intento de modernizar, en un sentido que luego se verá, a la judicatura.

2. En medio de ese proceso, las relaciones entre el Poder Judicial y las Fuerzas Armadas son, también, dignas de mención y ayudarán a entender los intentos de reforma de la judicatura.

El Poder Judicial, como ya se dijo, aparece como el único vínculo de legitimidad entre el Estado Democrático que había fenecido y el nuevo gobierno autoritario. El corporativismo y la desconfianza que ambos poseen frente a la sociedad civil y la clase política, coadyuvan, por otra parte, a que las relaciones entre Poder Judicial y Fuerzas Armadas sean fluidas. El gobierno militar se encarga de hacer partícipe al Poder Judicial en los ritos del poder - aunque no en el poder mismo - y, de esa manera, ambos se satisfacen mutua y simbólicamente: el Poder Judicial percibe que por vez primera se le hace salir de su exclusión pública y las Fuerzas Armadas revalidan

sus débiles lazos de legitimidad con la antigua república. Esa característica de las relaciones entre Poder Judicial y Fuerzas Armadas - que se sirven mutuamente de estructura de plausibilidad de sus propias autoimágenes - facilita, por otra parte, que el primero no se eriga, de ningún modo, en contralor de la actuación pública del segundo. Ahora, más que nunca, el Poder Judicial reivindica para sí la imagen de un poder que dice en pequeño lo que el legislador expresaría en letras mayúsculas dotadas de la majestuosidad innegable de la ley. La interpretación de esta última aparece como una labor *sine ira et studio que, en caso alguno, compromete la responsabilidad* política y moral de los jueces. Esta manera de describir su propia función constituye una de las características más acentuadas de la cultura de la profesión judicial en Chile - gestada al través de largos años bajo la imagen imperante del iudex en vez del pretor - que, con toda seguridad, fue funcional a la actitud que, de los jueces, esperaba el gobierno militar. Así, pues, el simbolismo corporativo del Poder Judicial y ciertas características de la cultura jurídica¹⁰² contribuyeron a que la judicatura no se erigiera ni en obstáculo, ni en contralor de la dimensión represiva del régimen militar.

Dos referencias nos ayudaran a otorgar plausibilidad a lo que acabamos de decir. La primera pertenece al Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación creada por el gobierno democrático a fin de esclarecer las violaciones de derechos humanos con resultado de muerte atribuibles al Estado, a agentes suyos o a personas a su servicio. La segunda, pertenece a la Corte Suprema de Justicia. Se trata de un acuerdo oficial del pleno de la dicha Corte donde ella misma intenta explicitar como entiende su función y ello a propósito de críticas que comenzaron a generalizarse hacia el año 1987.

Refiriéndose a la "actitud general del Poder Judicial frente a las violaciones a los derechos humanos" ocurridas (en Chile) entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990, el mencionado informe expresa:

¹⁰². Vid, Squella, A. "La Cultura Jurídica en Chile", **Ob. Cit.**

"Durante el período que nos ocupa, el Poder Judicial no reaccionó con la suficiente energía frente a las violaciones a los derechos humanos.

Lo anterior, unido a otros factores, tales como las condiciones del momento, las restricciones que se fueron creando a través de una legislación especial y copiosa, y la falta de medios en general y de colaboración policial en particular, impidió que este Poder ejerciera una labor efectiva de protección de los derechos esenciales de las personas cuando estos fueron amenazados, perturbados o conculcados por autoridades, o por particulares con la complicidad o tolerancia de aquellas.

El Poder Judicial fue el único de los tres Poderes del Estado que continuó funcionando sin que fuera intervenido ni disuelto por las autoridades que asumieron el poder el 11 de septiembre de 1973.

El interés por mantener una estructura o una imagen de legalidad por parte de las nuevas autoridades militares las hizo ser especialmente cuidadosas con los miembros de la judicatura.

Cabe recordar, como signos de ese cuidado, lo dispuesto en el numerando 3° del Decreto Ley N° 1 del 11 septiembre de 1973, que declaró que la Junta garantizaría "la plena eficacia de las atribuciones del Poder Judicial", aun cuando advirtió que ello sólo ocurriría en la medida en que la situación lo permitiera; y el hecho de que, si bien las nuevas autoridades criticaron el comportamiento de algunos jueces que consideraron proclives al gobierno anterior, lo hicieron en forma privada ante la Corte Suprema, la que mantuvo la Superintendencia sobre todos los Tribunales de la República durante todo el período.

Reconociendo el ambiente de confianza y respeto del nuevo gobierno hacia el Poder Judicial, al inaugurar el año 1974, el Presidente de la Corte Suprema indicó: "...puedo señalar de una manera enfática que los tribunales de nuestra dependencia han funcionado en la forma regular que establece la ley, que la autoridad administrativa que rige el país cumple nuestras resoluciones y a nuestros jueces se les respeta con el decoro que merecen".

Lo dicho habría permitido al Poder Judicial asumir una actitud más resuelta en la defensa de los derechos humanos que eran violentados. Sin embargo, y en tanto la cobertura jurisdiccional siguió ejerciéndose con normalidad en casi todas las áreas del quehacer nacional cuyos conflictos llegaban a los tribunales, en el área de los derechos personales violados por agentes de la autoridad en magnitud no conocida hasta la fecha, el control jurisdiccional fue notoriamente insuficiente. Faltó en este último campo una acción más decidida de la judicatura que, por Constitución, ley y naturaleza de sus funciones, era la institución del Estado llamada a cautelar tales derechos. Lo anterior, a pesar de que desde el principio los tribunales recibieron información sobre la comisión de hechos violatorios a los derechos humanos cometidos por autoridades, a través de las iglesias, abogados, familiares de las víctimas e instituciones internacionales de derechos humanos.

La actitud asumida por los tribunales de Justicia resultó inesperada para el país, acostumbrado a ver en este Poder un tenaz defensor del Estado de Derecho. Cabe recordar al respecto el histórico pronunciamiento que la Corte Suprema emitió hacia fines del régimen de la Unidad Popular, denunciando las diversas transgresiones que se cometían por éste contra el sistema jurídico en general y en lo relativo al cumplimiento de las resoluciones en particular.

Para entender en todas sus dimensiones cuán lejos estaban las autoridades superiores de la judicatura de tomar el peso al gravísimo problema de desprotección de las personas, es oportuno transcribir las palabras del Presidente de la Corte Suprema en su discurso de apertura del año judicial, el día 1° de marzo de 1975, al dar la cuenta anual que ordena el artículo 5° del Código Civil. En la ocasión señalada se dijo textualmente: "Chile, que no es una tierra de bárbaros como se ha dado a entender en el exterior, ya por malos chilenos o por individuos extranjeros que obedecen a una política interesada, se ha esmerado en dar estricto cumplimiento a estos derechos. En cuanto a torturas y otras atrocidades, puedo afirmar que aquí no existen paredones y cortinas de hierro, y cualquier afirmación en contrario se debe a una prensa proselitista de ideas que no pudieron ni podrán prosperar en nuestra patria". Enseguida negó que existieran personas detenidas desaparecidas y, finalmente, respecto de la

labor de las Cortes, expresa: "La Corte de Apelaciones de Santiago y esta Corte Suprema, por las apelaciones deducidas, han sido abrumadas en su trabajo con los numerosos recursos de amparo que se han interpuesto, so pretexto de las detenciones que ha decretado el Poder Ejecutivo. Esto ha traído perturbaciones en la administración de Justicia, quitando a los Tribunales Superiores, especialmente en Santiago, la oportunidad para ocuparse de asuntos urgentes de su competencia".

Los tribunales superiores no hicieron uso en los años sucesivos, y hasta muy al final, de la oportunidad anual que brinda el mencionado artículo 5° del Código Civil para representar al Presidente de la República las dificultades que se les presentaban para ejercer de un modo eficiente sus atribuciones de protección de los derechos humanos esenciales.

La actitud adoptada durante el régimen militar por el Poder Judicial produjo, en alguna importante e involuntaria medida, un agravamiento del proceso de violaciones sistemáticas a los derechos humanos, tanto en lo inmediato, al no brindar la protección de las personas detenidas en los casos denunciados, como porque otorgó a los agentes represivos una creciente certeza de impunidad por sus acciones delictuales, cualquiera que fueren las variantes de agresión empleadas.

Otro efecto gravísimo que aún permanece, es la desconfianza de la comunidad nacional en la Judicatura como institución protectora de sus derechos fundamentales.

La actitud que se viene describiendo sufrió algunas variaciones, según el período y según los diversos órganos del Poder Judicial.

Respecto de los meses inmediatamente posteriores al 11 de septiembre de 1973, se destacará más adelante la interpretación que hizo la Corte Suprema para no revisar las sentencias de los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra.

Los recursos de amparo presentados en favor de personas detenidas por motivos políticos fueron invariablemente rechazados

hasta muy avanzada la década de los 80, en que empezaron a producirse los primeros votos disidentes y a acogerse excepcionalmente algunos de estos recursos.

Sólo a fines de los años 70 se produjeron las primeras investigaciones exhaustivas efectuadas por Ministros en Visita ante hallazgos de osamentas. Dichas causas terminaron en poder de la Justicia Militar. Igual suerte corrieron algunas de las investigaciones de los crímenes que conmovieron más profundamente a la opinión pública. En ellas, a pesar de las dificultades en materia de apoyo policial, Ministros en Visita y jueces de primera instancia lograron acreditar la existencia de delitos y la eventual participación de uniformados en los mismos, declarándose incompetentes por esta última causa. Una vez radicadas en la Justicia Militar, las causas no prosperaron y concluyeron habitualmente en sobreseimientos, contrastando estos resultados con investigaciones acuciosas cuando se trató de violaciones a los derechos humanos cometidas por particulares, bajo pretextos políticos, en contra de particulares o personal uniformado.

En todo caso, esta Comisión considera que, cualesquiera sean las distinciones, mirando en su conjunto el Poder Judicial resultó ineficaz para prevenir y sancionar durante el período los derechos humanos. En cambio, actuaciones decididas de algunos jueces y Ministros de Corte han resultado hechos señeros del comportamiento que es dable esperar en esta materia."

Aludiendo a las críticas que respecto de su desempeño comenzaban a generalizarse en el país, la Corte Suprema de Chile evacuó un acuerdo de su pleno en el que expresa:

"Se dice que el Poder Judicial es débil, lo que se manifiesta en su incapacidad para buscar el ideal ético de la sociedad chilena y el derecho por sobre el positivismo jurídico; y se acentúa la afirmación diciendo que los tribunales, más que derecho, son legalistas.

Son tribunales que aplican la ley.

En esta crítica se advierte la serenidad perdida para ingresar al campo del error, porque los tribunales de justicia son fieles cumpli-

dores de la ley, *que para ellos sigue siendo la razón escrita* y conforme a ella deben resolver los asuntos sometidos a su conocimiento; sin que estén facultados para despreciar y no cumplir ese mandato y acudir a principios generales de moral o de derecho para expedir su decisión. Pero, si existe silencio, obscuridad, contradicción o insuficiencia de la ley, deben acudir a otras fuentes para decidir.

El poder judicial, tiene conciencia de ser estricto aplicador de la ley y estar impedido de fallar contra ley expresa y vigente en causa civil o criminal.

Pero este reproche llega mucho más allá cuando dicen que los tribunales superiores, y particularmente, la Corte Suprema, han escogido el camino de hacer una aplicación formal de la ley en vez de una aplicación sustancial del Derecho y la Justicia y como epitafio expresan que los tribunales en lugar de hacer justicia, se dedican a aplicar la ley en su tenor literal.

La Corte Suprema no regaña este proceder, porque una conocida disposición civil ordena que cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu".

No interesa, como se comprende, emprender un análisis teórico ni analítico de la precedente declaración. El valor sociológico de la misma radica en el ethos y la autoimagen que trasunta. En ella se advierte, en efecto, cómo el ideal exegético, asociado en su origen al ideal del Estado Democrático, funciona, ahora, como una incapacidad adiestrada que se erige en favor de un modelo político que, precisamente, niega ese ideal. El modelo del legislador racional - propio de la dogmática decimonónica en que se formaron nuestros jueces- y el positivismo ideológico que el mismo lleva consigo, favorecieron, en mi opinión, la actuación, hoy día criticada, del Poder Judicial durante el régimen militar. Pero la favorecieron al modo de una incapacidad adiestrada. La noción de incapacidad adiestrada, como se sabe, alude a destrezas que, adquiridas en un determinado contexto (en nuestro caso, el del Estado Democrático), funcionan, empero, como insuficiencias o puntos ciegos en otros (en nuestro caso, el régimen autoritario). La cultura jurídica de nuestros jueces,

pues, en mi opinión, no gestó una afinidad necesariamente ideológica con el régimen militar, aunque sí - lo que es distinto - fue *funcional* a este último.

A resultas de lo precedentemente dicho, pueden, según creo, avanzarse las siguientes hipótesis relativas al comportamiento de la judicatura durante el período en análisis:

a. El Poder Judicial en Chile presenta rasgos de un fuerte corporativismo que lo enajena de la clase política y de la sociedad civil;

b. Ese rasgo corporativo es compartido por las instituciones militares;

c. El Poder Judicial posee una autoimagen de su función que asociada a lo que la literatura denomina el "modelo ideológico del legislador racional" se emparenta con el positivismo ideológico;

d. Esa autoimagen resulta asociada al ideal del Estado Democrático pero opera como incapacidad adiestrada en el régimen autoritario;

e. El Poder Judicial, pues, desde el punto de vista de la autoimagen de su propia función, no se concibe, rigurosamente hablando, como un Poder;

f. El Poder Judicial reivindica para sí la situación de poder para movilizar intereses básicamente corporativos, vgr. aumento de recursos, mejora en su situación laboral y simbólicos, vgr. la participación en los ritos del poder -; pero no para participar en el modelamiento y control de los asuntos y políticas públicas;

g. El régimen militar satisfizo, en buena medida, ambas situaciones de poder reivindicadas por el Poder Judicial y que habían sido negadas durante el Estado de Compromiso: lo hizo participar en los ritos del poder - asegurándose, así, de paso, una imagen de continuidad con la antigua república - y satisfizo algunos de sus intereses corporativos;

h. De esa manera, el Poder Judicial pudo, de una manera casi natural, realizar su actuación en conformidad a su ethos tradicional de positivismo legalista - en apoyo del cual podía reivindicar su actuación durante la república - siendo, así, funcional a la dimensión represiva del gobierno militar.

El gobierno militar y sus cuadros intelectuales, en consecuencia, no promovieron crítica alguna a la actuación jurisdiccional de la judicatura. De modo coherente con la situación antes descrita y con la formación académica de su clase intelectual, quisieron, simplemente, extender la racionalización empresarial del Estado hacia la corporación judicial, modernizando sus técnicas de procesamiento de datos y de manejo de información.

Por lo mismo, la política del gobierno militar hacia la judicatura durante el período en análisis, admite una distinción entre *formal e informal*. Por la primera entenderemos aquella que se traduce en iniciativas de cambio legal u organizacional dirigidas a la judicatura con explícitos propósitos de mejora del sistema.

Por la segunda, a su turno, entenderemos el modo de interactuar, que no explicitado en discurso alguno, asume el gobierno militar frente de la judicatura y ésta con respecto a aquél.

Desde un punto de vista informal, ya se dijo, el gobierno militar satisfizo las expectativas de poder de la judicatura representada por su más alto tribunal. Ello se tradujo en promover algunos de sus intereses corporativos más inmediatos - la mejora de remuneraciones, por ejemplo - y en hacerla partícipe, como ya se observó, de las estructuras de plausibilidad del poder, aunque no del poder mismo - véase hipótesis f y g antes señaladas -. Ello exigió por parte del Estado un mayor gasto real en el Poder Judicial que mejoró, de manera significativa, las condiciones de trabajo de la judicatura. "El gasto total real - expresa un estudio - creció en 76% entre 1977 y 1989, con una tendencia creciente en los últimos dos años, que casi permitió igualar el nivel del año 1982 que fue el más alto de todo el lapso analizado. El rubro de gasto más significativo es en personal, el cual representó aproximadamente un 86% del gasto total. El segundo gasto en importancia fue la compra de bienes y servicios con un porcentaje en torno al 10 por ciento del gasto total. El tercer rubro de gasto fue la inversión real con una participación en torno al 3 por ciento del gasto total. El resto del gasto se distribuyó en porcentajes pequeños entre los demás rubros de gasto. *Se puede deducir que en general la evolución del gasto total en este caso depende de lo que acontezca con el pago de remuneraciones, por ser el gasto más*

influyente"¹⁰³. Ahora bien. Ocurre que una de las demandas corporativas más frecuentes de la judicatura, es de remuneraciones. Es difícil encontrar algún discurso de inauguración del año judicial donde no se haga referencia al tema. El mayor gasto, pues, durante el período, no se tradujo en una modernización de las estructuras organizacionales de la justicia, sino en una satisfacción de demandas corporativas que, de modo inmediato al menos, no se tradujeron en un aumento de su capacidad de gestión.

Las políticas *formales* respecto del poder judicial se comienzan a formular hacia los años 80. Antes de ese lapso, el régimen militar sostiene una política formal hacia la judicatura que consiste en la ausencia de toda política como no sea la de alterar en la menor medida posible la situación institucional y constitucional de la judicatura. Sólo hacia los años ochenta - cuando el sector tecnocrático había hegemonizado al Estado desde el punto de vista económico - se produce el intento de racionalizar las rutinas de trabajo de la judicatura a cargo no de los militares, sino del sector tecnocrático que había logrado hegemonizarlos ideológicamente.

El proceso se inicia formalmente en 1983 cuando el Ministro de Justicia de la época expuso a la Corte Suprema el interés del Ministerio de Justicia "de realizar la formulación clara y científica del verdadero estado de la administración de justicia (...) Notable influencia en un objetivo diagnóstico de esta materia tiene el estudio del proceso, cuya investigación es capaz de darnos una de las bases más serias para emitir un juicio valorativo al respecto, puesto que permite una visión global y completa del comportamiento de todos los agentes que tomaron parte en el esclarecimiento de los hechos y decisión de la justicia"¹⁰⁴. Por acuerdo extraordinario del Tribunal Pleno, del día 26 de agosto de ese mismo año, y por oficio número 5.584, la Corte Suprema aceptó la dicha solicitud.

¹⁰³. Vid. Yáñez, José, "La Asignación de los Recursos Estatales para la Administración de Justicia en Chile", en: **Proyecto de Capacitación, Formación, Perfeccionamiento y Política Judicial. Administración de Tribunales**, Tomo II, Corporación de Promoción Universitaria, Asociación Nacional de Magistrados del Poder Judicial de Chile, Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional, Santiago, Chile, 1991.

¹⁰⁴. Citado por Haeussler, María Josefina, "Actividades de Apoyo de la Administración de Justicia en Chile", en: "Proyecto de Capacitación, Formación, Perfeccionamiento y Política Judicial", **Ob. Cit.**, p.370.

El diagnóstico se inició con un estudio realizado por la Universidad de Chile acerca de las características y duración del proceso judicial¹⁰⁵. El estudio intenta precisar el tiempo de duración de los procesos penales y civiles y, al mismo tiempo, establecer la evolución de los recursos públicos gastados en el sector justicia en los años 1976-1983, así como describir al conjunto de instituciones que participan de la administración de justicia y el conjunto de servicios prestados y demandados por la administración de justicia en el período 1979-1981.

El estudio detectó un alto grado de informalidad en la forma de organizar el trabajo del despacho judicial, una gran rotación del personal de la judicatura, un deficiente sistema de manejo de la información, y, por lo mismo, de control de eficiencia y un muy bajo porcentaje de personas dedicadas por modo exclusivo a las tareas administrativo-financieras. A más de ello, se detectó un importante atraso en el sistema judicial, estableciéndose que, en todas las materias, el volumen de causas en tramitación (ingresadas en el período, más las pendientes del período anterior) es cada vez mayor que el número de causas terminadas, de manera que la brecha entre ambos valores ha aumentado con el tiempo - el período aludido es el de los años 1979 a 1984.

A más del anterior estudio, se realizó otro por parte de la Universidad Católica de Valparaíso, en convenio con el Ministerio de Justicia, a fin de elaborar un modelo económico de costos y beneficios alternativos respecto del tamaño adecuado y eficiente del sistema judicial que ayudara, de esa manera, al crecimiento racional del sistema y orientara su futura expansión¹⁰⁶.

En fin, y por parte esta vez de la Pontificia Universidad Católica de Chile en convenio con la Oficina de Planificación Nacional (ODEPLAN), se realiza un proyecto de investigación que tiene por objeto

¹⁰⁵. Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas, Departamento de Economía, **Estudio de la Racionalización del Proceso Judicial**, 1983.

¹⁰⁶. Universidad Católica de Valparaíso, **Proyecto Racionalización del Proceso Judicial. Estudio Jurídico Estadístico para la Proposición de Reformas Procedimentales. Regionalización del Poder Judicial. Número y Localización de Tribunales**, Santiago, Valparaíso, 1986, 1987.

evaluar la aplicación de sistemas informáticos a la gestión de los tribunales de justicia¹⁰⁷. Precedió al estudio una experiencia piloto realizada en un juzgado del crimen de Santiago y culminó, como realización más notoria, con la dotación, para los tribunales de la jurisdicción civil de Santiago, de un sistema informático de apoyo para el ingreso de datos, procesamiento de textos y seguimiento procesal. El proyecto consultó, para el futuro, la conexión con un banco de datos asociado a la biblioteca del Congreso Nacional¹⁰⁸.

El breve lapso transcurrido desde que se establecieron los antedichos sistemas y el cambio de régimen político que descentralizó de modo importante las decisiones en el sector público, impiden juzgar los resultados que se pudieran alcanzar con esas innovaciones. Desde el comienzo de la instalación progresiva de los sistemas informáticos, en efecto, han transcurrido nada más que dos años, lo que, sumado a la permanente rotación del personal judicial que los precedentes estudios detectaron, hace pensar que, con seguridad, recién a estas alturas se han adquirido las destrezas suficientes para usar a cabalidad el sistema. El cambio de régimen político, a su turno, obstaculizará, seguramente, que la creación de tribunales pueda ceñirse a un modelo racional de expansión: el poder legislativo - a quien compete en el ordenamiento jurídico la creación de tribunales - adopta sus decisiones, como es sabido, no en base a criterios de estricta racionalidad empresarial, sino en base a una racionalidad que maximice la adhesión de los electores. Según pudo observarse al través de entrevistas personales con funcionarios técnicos del Ministerio de Justicia, en las actuales iniciativas de creación de tribunales no se han requerido informes técnicos para formularlas.

De modo paralelo a esas iniciativas de mejora del sistema judicial, durante el período 1973-1989, el número de tribunales existentes en el país aumentó de manera considerable, según se sigue de los documentos que se acompañan en anexo. A la luz de esas

¹⁰⁷. Oficina de Planificación Nacional, Universidad Católica de Chile, **Aplicación de Sistemas Informáticos a la Gestión de los Tribunales de Justicia**, Santiago, Diciembre, 1986.

¹⁰⁸. Pica Pemjean, Gonzalo, "Informática Aplicada a la Gestión de Tribunales: la Experiencia Chilena", en "Proyecto de Capacitación, Formación, Perfeccionamiento y Política Judicial", **Ob. Cit.**, p.329.

estadísticas, puede afirmarse que del total de tribunales de primera y segunda instancia existentes en Chile al año 1973, los primeros han aumentado hacia el año 1989 en aproximadamente un treinta y seis por ciento (36%) y los segundos en aproximadamente un veinte por ciento (20%)¹⁰⁹. Con ello, la relación entre juzgados por cada cien mil habitantes evolucionó favorablemente de 1,82 juzgados por cada cien mil habitantes el año 1975 hasta 2,02 juzgados por cada cien mil en 1989. Ello, empero, no se traduce en una mayor eficiencia porque las tasas de litigación se acrecientan de manera notable en el período como en su oportunidad ya se había dicho¹¹⁰: de un total de 337.664 causas ingresadas en el año 1975, se alcanza un total de 646.731 en el año de 1984.

A la luz de lo precedentemente expuesto, creo que puede caracterizarse la política pública respecto del Poder Judicial en el período analizado -1973 - 1989- de la manera que sigue:

a. Me parece que sólo puede advertirse una política formal y explícita respecto del Poder Judicial, recién hacia los inicios de la década del ochenta;

b. La formulación de esa política se encuentra relacionada con el logro de la hegemonía ideológica en el gobierno militar de los sectores neoliberales;

c. Sólo cuando esos sectores neoliberales logran racionalizar el resto de la estructura estatal y consolidar el modelo económico, promueven la reforma del sector justicia que, hasta la fecha, había tenido una expansión de recursos producto de demandas fundamentalmente corporativas como ya se explicó;

d. La política que respecto del sector justicia y, en particular, respecto de la judicatura que entonces se promueve, presenta como rasgos fundamentales:

d.1. Ir precedida de un diagnóstico en conformidad a una metodología científica inspirada en el paradigma sistémico y en las teorías de los procesos organizacionales;

d.2. Su objetivo consistía en aumentar la capacidad de gestión del sistema judicial, en hacerlo, pues, más eficiente;

¹⁰⁹. Datos aún levemente superiores en Vrsalovic Mihoevic, Juan, "Una Metodología para la Distribución Espacial de los Tribunales", en "Proyecto de Capacitación, Formación, Perfeccionamiento y Política Judicial", Ob. Cit., p. 163.

¹¹⁰. Vid. supra, página 28.

d.3. El modelo de racionalidad que entonces se intenta implementar en la judicatura es el de la racionalidad empresarial de maximización de recursos o, por la inversa, disminución de costos;

d.4. No se advierte, en esa política, un diagnóstico que intente relacionar a la judicatura con el sistema político o con las expectativas de los sujetos de derecho. Así, las reformas propuestas se hallan animadas por una racionalidad no sustantiva - vgr. las exigencias del Estado de Derecho - sino instrumental - la maximización de recursos;

d.5. Con todo, se trata, tal vez, del primer intento sistemático de reforma de la judicatura que intenta asentarse en diagnósticos empíricos y teóricamente consistentes.

2. El Régimen Democrático y el Poder Judicial¹¹¹

2.1. Los Proyectos de Reforma Judicial del Gobierno de Patricio Aylwin.

Los sectores que triunfan en las elecciones de 1989 y que llevan a la Presidencia de la República a don Patricio Aylwin, poseen algunas características que conviene poner de relieve a fin de poder así, más tarde, comprender mejor la política que, respecto del sector justicia, hoy día promueven.

El principal partido de la Concertación gobernante es la Democracia Cristiana¹¹² que había gobernado ya en Chile, sin coalición alguna, entre 1964 y 1970 hasta el triunfo de Salvador Allende y

¹¹¹. En este apartado del texto, se caracteriza en términos generales el actual debate en torno a las reformas del Poder Judicial en Chile. La descripción pormenorizada de las reformas, será discutida en el segundo estado de avance.

¹¹². "Nació como Juventud Conservadora hacia 1933, adoptando un par de años después la denominación de Falange Nacional vocablo de estilo militar que concordaba mucho con la tendencia de los años 30, de tantos partidos europeos (y en Chile del Partido Socialista con sus "milicias"). La Falange, sin embargo, no siguió particularmente el modelo de la Falange Española de Primo de Rivera, sino el de la Acción Popular de Gil Robles, más influida por los ideales de la Acción Católica, como lo estaba en Chile la Falange. Era una nueva oleada socialcristiana dentro del Partido Conservador (...) avivada por la reciente encíclica Cuadragésimo Anno de Pío XI, en 1931, y cuyo lema fundamental era el mismo de ese documento papal, a saber, el corporativismo. En 1938 se separó del Partido Conservador

después del gobierno de Jorge Alessandri, un empresario de derecha que hizo un gobierno fundamentalmente de administración. Junto a ella, se encuentra el Partido Socialista que, en coalición con el Comunista, constituyeron la principal base de apoyo del gobierno de Salvador Allende derrocado por los militares en 1973¹¹³. A ellos dos se suman el Partido por la Democracia - partido no ideológico, sino programático consolidado en torno a la figura carismática del socialista Ricardo Lagos - y el Partido Radical que, como se observó ya, fue el eje fundamental de la política pendular de alianzas del Estado de Compromiso. Las fuerzas fundamentales de la Concertación se

por negarse a apoyar la candidatura presidencial de derecha de Gustavo Ross. Mayoritariamente aliadófila durante la Segunda Guerra Mundial, inició así sus contactos con la izquierda. La palabra "corporativismo" dejó de usarse porque era un vocablo tabú, un vocablo fascista, olvidando naturalmente los orígenes románticos, tradicionalistas y pontificios del concepto y de la palabra. El principal de sus ideólogos, Jaime Castillo, un gran admirador del Maritain de la segunda fase, lanzó, en cambio, la palabra "comunitarismo" que contenía efectivamente el núcleo de sentido del corporativismo. Pero la mutación se hizo más y más visible desde el período de González Videla, porque la Falange se hizo más y más liberal en política (lo que no era al comienzo), conservando sin embargo la vía media entre capitalismo y socialismo en materias económicas. Solamente a finales de la década de 1960 la juventud del partido optó por la denominación "socialismo comunitario" (...). En 1957 el partido tomó ya el nombre de "Demócrata Cristiano", que correspondía efectivamente a su nueva posición, y bajó esta nueva denominación absorbió a todo un sector socialcristiano que se separó del Partido Conservador. Pero la gran mutación consistió en que, siendo en los años 30 un partido de juventudes universitarias, empieza a transformarse en los años 50 en un partido de masas, con gran favor entre clases medias, empleados, campesinos, algunos sindicatos, etcétera y, naturalmente, en la mayor parte del clero; bien que el programa del Partido borró todo resto de eclesiastismo, proclamando únicamente al cristianismo como concepción social matriz". (Góngora, M., *Ob. Cit.*, pp. 249 y ss.).

¹¹³. El Partido Socialista posee un heterogéneo origen. Nace de la unificación de múltiples corrientes y de múltiples liderazgos hasta que en la década del sesenta pasa a poseer una definición marxista leninista. Se vio, al contrario del Partido Comunista, fuertemente influido por la Revolución Cubana y las tesis insurreccionales. Durante el gobierno Militar es reprimido cruelmente y sus cuadros dirigentes se exilian fundamentalmente en Alemania Oriental donde se produce una ruptura entre los grupos que derivan hacia la izquierda más ortodoxa y aquellos otros que, en cambio, adquieren un matiz más liberal y europeo. Hacia fines de la década del 70 y comienzos de los ochenta, se ve fuertemente fraccionado e intenta un proceso de convergencia - la convergencia socialista - sobre la base de reconocer la pluralidad de inspiraciones y paradigmas que ya estaban en su origen. En la oposición al gobierno de Pinochet y después de la apertura política, subsiste en dos fracciones: una, que intenta mantener la tradicional política de alianzas con el Partido Comunista; otra, que intenta, más bien, converger hacia el centro con la Democracia Cristiana. Después del triunfo de Patricio Aylwin ambas fracciones se unifican y hoy día parecen poseer hegemonía los sectores más liberales y europeos.

caracterizaron por promover y protagonizar el maximalismo ideológico que caracteriza lo que hemos llamado la época de las planificaciones globales. En la actualidad han hecho una fuerte autocrítica de su historia pasada, reconociendo haber incurrido en una lógica no transaccional y en los sueños de la razón propios de la época. Fueron críticos de la actuación del Poder Judicial y muchos de sus dirigentes recurrieron infructuosamente a la judicatura cuando vieron infringidos sus derechos durante el régimen autoritario. Todos ellos ya promovían reformas al Poder Judicial en sus pasados programas de gobierno. Es central en sus críticas al Poder Judicial la actuación que éste tuvo en materias de derechos humanos durante el gobierno militar.

En las elecciones presidenciales de 1989, el programa de gobierno de la Concertación de Partidos por la Democracia, incluyó un capítulo especial respecto a la administración de justicia en Chile que ha servido de base, junto a estudios de organizaciones académicas informales, a las reformas que se encuentran actualmente propuestas ante el Poder Legislativo.

2.1.1. El Programa de Gobierno de la Concertación de Partidos por la Democracia.

“Se reformará la judicatura introduciendo normas que garanticen la auténtica independencia del Poder Judicial, dotándole de poderes amplios y suficientes que lo constituyan en verdadero garante de la vigencia de los derechos humanos y libertades públicas.

Para superar la crisis del Poder Judicial, se propone la creación de un Consejo Nacional de la Justicia. Este deberá fijar la política judicial que comprenderá el estudio de las necesidades legales y judiciales del país, la planificación y organización de la judicatura, su funcionamiento y expansión, y la mejoría de los procedimientos judiciales y del régimen carcelario, velando por la dignificación del recluso y su readaptación social. Deberá, asimismo, velar por la independencia y prestigio de la magistratura, proponer al Presidente de la República el presupuesto para la Administración Judicial y participar en el nombramiento de los Ministros y Fiscales de la Corte Suprema.

El Consejo Nacional de la Justicia estará integrado mayoritariamente por representantes de los distintos poderes públicos del Estado y minoritariamente por representantes del Colegio de Abogados y facultades de Derecho. Para los efectos del nombramiento de los Ministros y Fiscales de la Corte Suprema, dicho Consejo propondrá una quina al Presidente de la República, el que procederá a dicho nombramiento con el acuerdo del Senado.

Se establecerán mecanismos ágiles y flexibles en la organización y funcionamiento de los Tribunales de tal manera de que la justicia sea accesible a todas las personas, especialmente a los desposeídos. Se potenciará el Servicio de Asistencia Judicial para personas de escasos recursos y organizaciones populares, asegurando un servicio gratuito. Se impulsará la creación progresiva de Tribunales Comunales. Habrá Tribunales especializados en asuntos de familia, que contarán con la debida asesoría de profesionales competentes. Deberán crearse los Tribunales suficientes para los requerimientos de justicia de la población, especialmente en materia laboral y de menores.

Se deberá velar por la autonomía económica y funcional del Poder Judicial, garantizando asimismo el principio de unidad de jurisdicción. La Corte Suprema tendrá la Superintendencia directiva, correccional y económica de todos los Tribunales de la nación, exceptuando solamente a aquellos que tengan autonomía constitucional. Los Tribunales Militares conocerán sólo de los delitos estrictamente militares, cometidos por militares, y quedarán sujetos, en todo caso, a la Superintendencia de la Corte Suprema. Se pondrá fin a los privilegios procesales especiales de que actualmente goza el personal militar en causas penales y de justicia militar. De los delitos contra el régimen democrático conocerá la justicia ordinaria.

Se creará la carrera judicial, estableciendo para tal efecto una Escuela de Jueces. Esta última será un organismo técnico que velará por la formación de los futuros magistrados y contribuirá al perfeccionamiento de los funcionarios judiciales. Asimismo, se creará una policía judicial, dependiente directamente del Poder Judicial y con atribuciones para cumplir las órdenes que éste expida y efectuar las investigaciones que le sean encomendadas. Junto a ella funcionará un órgano pericial, dependiente del Poder Judicial.

En las causas penales, deberá establecerse un Ministerio Público en primera instancia, separando las funciones del juez investigador de las del juez sentenciador.

Se revisará y modernizará el sistema carcelario y penitenciario a fin de que dichos sistemas cumplan realmente con su objetivo de rehabilitar al delincuente y posibilitar su incorporación real a la sociedad. Se implementarán procesos de reeducación y regímenes para menores en situación irregular.

Deberán asegurarse, asimismo, en la estructura y funcionamiento del Poder Judicial, la inamovilidad de los jueces en todas las magistraturas judiciales; la doble instancia para revisar las causas; la independencia real frente a otros poderes públicos; la especialización de la competencia; la radicación en órganos distintos de la función de casación que determina la justa interpretación del derecho (Corte Suprema) de las funciones administrativas, de política judicial y de nombramiento de Ministros y Fiscales de la Corte Suprema (Consejo Nacional de la Justicia); la integración a los Tribunales de profesionales especializados en materias específicas, según la naturaleza de las causas; formas de participación de los ciudadanos en procesos de menor cuantía; y la revisión y modernización de los procedimientos civil y penal. Los ministros de la Corte Suprema cesarán en sus cargos a los 75 años de edad.

Finalmente, deberán tecnificarse y modernizarse los procedimientos, actuaciones y archivos judiciales, incorporando métodos computacionales".

Como se observa, el programa de la Concertación de Partidos por la Democracia, asume una distinción que, de cara al análisis de las reformas que luego se propondrán, resulta fundamental, a saber, la distinción entre el ámbito propiamente jurisdiccional de la judicatura y los ámbitos anejos, pero distintos, de las funciones administrativas, de política judicial y de nombramientos de los miembros de la más alta jerarquía de la judicatura. Mientras el primer ámbito - el estrictamente *jurisdiccional* - queda sometido al principio de unidad e independencia, los restantes se entregan, en cambio, al Consejo Nacional de la Justicia. Este último es propuesto, así, como un

organismo que, dotado de legitimidad democrática, contribuye a la función, permanente, de velar por la mejora del sistema judicial.

Junto al anterior principio - que podemos denominar orgánico y que aparece fundado en el propósito de proveer a la satisfacción de funciones para las que el actual Poder Judicial no parecería estar dotado - existe otro fundado más directamente en el ideal del estado democrático. Se trata del principio de maximización del acceso a la justicia. Fundado en este principio, el programa establece la necesidad de crear un servicio de asistencia legal y tribunales vecinales.

Las precedentes proposiciones, claro está, se erigen desde un cierto diagnóstico acerca de la realidad del Poder Judicial. Ese diagnóstico - según el cual el Poder Judicial chileno se hallaría en crisis - encuentra sus orígenes remotos en los años 70 cuando Don Eduardo Novoa Monreal promueve un debate acerca del carácter clasista de la justicia chilena y recibe su expresión más acabada en los estudios del llamado Grupo de Estudios Constitucionales¹¹⁴. Ese grupo sostuvo, en el año de 1979, que existía una crisis en el sistema judicial que se manifestaba en una ausencia de efectivo poder por parte de la judicatura; en una grave deficiencia del derecho sustantivo que no recogería valoraciones coincidentes con las expectativas sociales; en graves deficiencias orgánicas y procedimentales de la administración de justicia; en la falta de profesionalización del Personal Judicial; y, en fin, en la ausencia de políticas públicas respecto del sector. Para cada una de aquellas deficiencias promueve, a su turno, determinados criterios para la reforma. La importancia que esos criterios revisten, exige que los exponamos con cierta morosidad.

El Grupo de Estudios Constitucionales considera como especialmente urgente erigir bases institucionales y orgánicas que permitan el diseño y posterior concreción de una política judicial que, en su opinión, ha estado, en

¹¹⁴. El llamado **Grupo de Estudios Constitucionales** reunió, durante el régimen autoritario, a un conjunto de personalidades políticas y académicas que se dieron a la tarea de diseñar un proyecto político alternativo al que, entonces, promovía el régimen autoritario mediante la Comisión de Estudios para una Nueva Constitución. Los resultados del Grupo de Estudios Constitucionales fueron la base de muchas de las propuestas del programa de la Concertación de Partidos por la Democracia.

*Chile, ausente*¹¹⁵. "Ello importa - expresa el Grupo - diseñar un sistema que aborde de manera permanente el estudio de las necesidades jurídicas nacionales y su adecuada satisfacción, no sólo en materias de administración de justicia, sino en forma general, tener en cuenta todas aquellas acciones que el Estado pueda emprender en favor de la efectiva integración de la comunidad nacional a la vida jurídica, con especial énfasis en la defensa de los sectores marginados.

"Tales objetivos exceden a la mera función jurisdiccional y a la muy limitada actividad que hasta ahora ha emprendido la acción pública en este aspecto.

"Como un instrumento eficaz al logro de tales propósitos, se propone la creación del Consejo Nacional de la Justicia, que estaría integrado por altos magistrados y personeros representativos y calificados de la vida política y jurídica del país"¹¹⁶.

Como se observa, la creación del Consejo Nacional de la Justicia se encuentra, en esas opiniones, íntimamente ligada a la necesidad de una política judicial que, sobre la base del autogobierno de la judicatura en conformidad al principio de legitimidad democrática, provea a la mejora permanente, y no sólo inmediata, del sector justicia en Chile. Esto - atendido el objeto del presente informe - conviene destacarlo. Establecida una crisis de la judicatura en Chile, el Grupo de Estudios Constitucionales no se limita a proponer reformas que, en lo inmediato, puedan coadyuvar a la superación de esa crisis - como si la misma fuera puramente coyuntural - sino que, cosa distinta, piensa el Grupo, *la crisis del sistema judicial radica en una cierta incapacidad institucional y orgánica del sistema para lograr dinamismo, advertir sus propios defectos y coadyuvar a su mejora. La tarea que, en consecuencia, pone de manifiesto el informe que venimos analizando, es la del diseño de rutinas institucionales que permitan la expansión racional y*

¹¹⁵. Como se observa, la opinión del Grupo de Estudios Constitucionales es correcta. Al año 1979 - fecha del informe que se ha venido comentando - no había existido en Chile un intento metódico y racional de expansión del sector justicia. Ese intento, como se sostuvo antes en el texto, recién se inicia hacia los años 80.

¹¹⁶. Grupo de Estudios Constitucionales, "Reforma al Poder Judicial, Registros Electorales, Observaciones al Proyecto Ortúzar", *Boletín Informativo Número 3*, Santiago, Chile, 1979, p. 7.

metódica del sector justicia armonizando la racionalidad puramente instrumental con las exigencias que provienen de los ideales del Estado Democrático. De allí la insistencia del informe en destacar la necesidad de instituir a la judicatura en un efectivo poder público. Que la judicatura sea un poder público quiere decir, en efecto, que su tarea, si bien debe estar ceñida a pautas de racionalidad administrativa, también debe estarlo a pautas sustantivas provenientes de los ideales de un Estado Democrático. Política Judicial quiere, pues, decir, políticas públicas que tiendan a la eficiencia del sistema de un modo que maximize las expectativas que se hacen valer al través del sistema político. De allí que la composición del Consejo Nacional de la Justicia intente recoger una composición, a la vez, gremial, técnica y específicamente política. El Consejo aparece así en el informe de este Grupo - y en los posteriores proyectos gubernamentales - como un diseño institucional que satisface esas exigencias de la política judicial, a saber, racionalidad administrativa y pertinencia política y social.

Lo anterior, como es fácil de advertir, configura un planteamiento que será distinto al que, más tarde, y según ya se analizó, promoverán los sectores tecnocráticos vinculados al gobierno militar, en la medida que estos últimos omiten el análisis y la preocupación respecto de *las externalidades políticas y sociales del sistema judicial.*

Pues bien. Fundado en las precedentes ideas, el gobierno de la Concertación de Partidos por la Democracia se propuso promover en Chile una modernización del sector justicia. Para ello, ha diseñado un conjunto de reformas que pueden ser presentadas, en lo que a este informe interesa, de la manera que sigue.

Existen, en primer lugar, un conjunto de propuestas que miran hacia la conformación institucional de la judicatura; luego, y en segundo lugar, existen proyectos cuyo objetivo es resolver cuestiones procedimentales; en fin, existe un proyecto que mira a la distribución de costos de la administración de justicia.

Dentro del primer grupo - esto es, dentro de los proyectos encaminados hacia una nueva configuración institucional de la judicatura - se encuentra el que propone la creación en Chile de un Consejo Nacional de la Justicia, el referido a la instalación de una Escuela Judicial, el que propone la instalación de juzgados vecinales

y el que alude a la creación de un Servicio Nacional de Defensa Jurídica.

Dentro del segundo grupo - esto es, dentro de los proyectos encargados de resolver cuestiones procedimentales - se encuentran aquellos que tienen por fin corregir anomalías funcionales de algunos recursos -casación y queja- y otros que aluden a una mejor distribución horaria y de trabajo entre la judicatura y los organismos auxiliares.

En el tercer grupo, cabría situar fundamentalmente aquél que introduce modificaciones a los sistemas de arbitraje.

Los proyectos del primer grupo poseen interrelación no sólo conceptual, sino, también, orgánica entre sí. En efecto, el Consejo Nacional de la Justicia subordina, jerárquica y funcionalmente, a la Escuela Judicial, al Servicio Nacional de Defensa Jurídica y al conjunto de los organismos auxiliares de la administración de justicia. Le corresponde, también, formar las quinas para la elección de la Corte Suprema.

En el Mensaje con que el Ejecutivo acompaña la indicación para crear el antedicho Consejo, se explicitan los motivos que se tuvieron en vista al tiempo de diseñarlo. "La actual crisis del Poder Judicial - expresa el Mensaje - (requiere) crear una institución destinada a fijar la política judicial que comprenderá el estudio de las necesidades legales y judiciales del país, la planificación y organización de la judicatura, su funcionamiento y expansión y el perfeccionamiento de los procedimientos judiciales¹¹⁷.

Dada la importancia que el precedente proyecto posee en el conjunto de la reforma judicial propuesta por el Ejecutivo, conviene detenerse en los propósitos que lo animan.

Según el Mensaje recién transcrito, puede concluirse que el

¹¹⁷. Mensaje de S.E el Presidente de la República con el que inicia un Proyecto de Ley sobre Reforma al Sistema de Administración de Justicia (República de Chile, Secretaría General de la Presidencia, Mensaje N 281-321).

propósito fundamental que anima al proyecto es el de establecer un órgano que, no siendo estrictamente político y careciendo de toda función jurisdiccional, se encargue de formular la *política judicial*. Desde ese punto de vista, puede colegirse, la modernización - esto es, la superación de la crisis que en el poder judicial se ausculta - aparece ligada en el proyecto a la existencia de *políticas judiciales específicas que no estén animadas por una pura racionalidad instrumental - como ocurrió, según vimos, en las modernizaciones intentadas por el régimen militar- ni, tampoco, animadas por una pura racionalidad sustantiva de carácter político e ideológico*. El Consejo busca conciliar esos dos tipos de racionalidad en un sólo órgano que, asegurando la suficiente participación del personal judicial, recoja y sea capaz de racionalizar, aspiraciones corporativas, nacionales y técnicas. La *proposición del Consejo Nacional de la Justicia*, tal cual él aparece en el proyecto acompañado por el gobierno, concibe, pues, a la política judicial, como un intento premeditado de racionalizar administrativamente a la corporación judicial, resolviendo, al mismo tiempo, las exclusiones corporativas y nacionales que ello pueda significar.

En derredor de la antedicha proposición, se ha establecido un significativo debate entre gobierno, oposición y Corte Suprema. Ese debate interesa sobremanera porque él trasunta, a mi juicio, las diversas maneras en que los actores políticos en Chile encaran el tema de las políticas públicas de modernización del Poder Judicial. Las principales líneas de ese debate son las que siguen:

En general, caracteriza a la tesis de oposición el sostener un diverso diagnóstico de la actual situación del Poder Judicial y, a resultas de eso mismo, un diverso concepto de modernización. Si hubiera que caracterizar en términos generales a esa tesis como cosa distinta a la tesis gubernamental, habría que decir, me parece a mí, que, según esa tesis, el principal y más urgente problema de la justicia en Chile es su insuficiente capacidad de gestión derivada de la ausencia de recursos y que, en consecuencia, el primer y más urgente paso para mejorar la situación de la judicatura es el aumento de su financiamiento y la mejora en la distribución de sus recursos. Son usuales, en esta disputa, la invocación, por parte de los sectores opositores, de un Poder Judicial independiente, probo e incomprendido. No se enfatiza, por parte de estos sectores, la necesidad de

reformular institucionalmente las relaciones entre el Poder Judicial y el Sistema Político ni se percibe la necesidad de adecuar al primero a las exigencias que emanan de un sistema político democrático.

Mientras el proyecto gubernamental trasunta un diagnóstico en dos niveles, las tesis opositoras parecen, nada más, mantenerse en uno de ellos. La tesis gubernamental, en efecto, sostiene que el Poder Judicial demostró durante el régimen autoritario una incapacidad institucional e ideológica para proteger los derechos de las personas y que su actual estructura resulta inconsistente con las exigencias de una sociedad democrática. Agrega que el Poder Judicial, al carecer de un genuino autogobierno que le permitiera relacionarse institucional, y no sólo protocolarmente con el resto de los poderes del Estado, mostró una cierta incapacidad para realizar una función social y políticamente atenta. Por otra parte, y este es el segundo nivel de su diagnóstico, la tesis gubernamental advierte en el Poder Judicial serias deficiencias organizacionales del despacho judicial y de división del trabajo que resienten el genuino acceso a la justicia. Pues bien. Me parece que una de las formas de encarar y comprender la actual disputa en torno al Poder Judicial en Chile es la de advertir que las tesis opositoras nada más se acercan - tampoco se identifican - con el segundo nivel; pero, en caso alguno, con el primero. La oposición tiende a defender un tipo de Poder Judicial que reclama para sí las características de único - o sea, que no divide las esferas jurisdiccionales de las administrativas o gerenciales -jerarquizado - jurisdiccional y administrativamente - e independiente - entendido esto último como ausencia de interrelación, esto es, como franquía organizacional y financiera.

Los motivos de esos diagnósticos diversos son múltiples y aquí puedo conjeturar los que siguen:

1. Uno de los discursos legitimadores de la experiencia autoritaria y de la ruptura del orden constitucional por parte de los militares, se centra en las declaraciones de la Corte Suprema, en medio de sus conflictos de competencia con la administración del presidente Allende, acerca de la legalidad sobrepasada. Ello, es de presumir, ha gestado algunas lealtades entre la actual oposición -adherente al proyecto del régimen autoritario - y el Poder Judicial;

2. El discurso tradicional de la derecha en Chile, relativo al Poder Judicial, se ha centrado en la defensa del modelo judicial exegético y los principios formales del Estado de Derecho Liberal, mientras que, a su turno, los diagnósticos y críticas de los sectores gubernamentales parecen fundarse en una crítica de ese modelo;

3. La oportunidad en que se promueve la discusión y la reforma del Poder Judicial en Chile, pudo haber contribuido a ese distanciamiento. En efecto, los proyectos gubernamentales se divulgan y se someten a discusión pública inmediatamente después que se da a conocer el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación sobre violaciones a los derechos humanos en Chile durante el gobierno militar. Se percibe, entonces, que la reforma judicial propuesta posee como motivo solamente la actuación judicial en materia de derechos humanos durante el período autoritario. Ello produjo un fuerte sentimiento corporativo en la judicatura y una intensa desconfianza en la oposición: esta última parece percibir que aceptar la reforma institucional de la judicatura supone deslegitimar la actuación de los jueces y de la Corte Suprema durante el anterior período y, de paso, deslegitimar el período autoritario. Al asociarse la discusión de la reforma judicial a los resultados del Informe de la precitada Comisión, el consenso a alcanzar respecto de la primera parece depender de un acuerdo respecto del segundo. Este último fenómeno -que arriesgó el peligro de otorgarle intensidad afectiva a la discusión del tema judicial- parece a estas alturas estar en retirada. Con todo, diseñó posiciones iniciales excesivamente distantes que harán, sin duda, dificultoso el debate.

Se suman a lo anterior las condiciones generales en que se desenvuelve el debate acerca de la judicatura en Chile. El debate acerca del tema judicial en Chile - desde sus inicios, como ya se dijo, en el quiebre del Estado de Compromiso - ha sido llevado adelante, en lo fundamental, por la clase política y por los profesionales del foro; pero no por los académicos. La tarea académica en Chile en materias jurídicas presenta un bajo grado de profesionalización. El costo alternativo de la dedicación académica, así como la devaluación de los estudios jurídicos (asociada al auge de las Ciencias Sociales y

la sociología en Chile durante los años sesenta¹¹⁸) ha producido, en efecto, que la docencia jurídica sea desempeñada por profesionales exitosos los que, así, padecen una inconsistencia de roles que, sin duda, ha desmedrado el análisis crítico: la neutralidad descriptiva que se espera del académico, parece ser incongruente con las buenas relaciones con la judicatura que, en nuestro medio, y por las características de corporativismo y alta discrecionalidad que muestra la toma de decisión judicial¹¹⁹, parecen ser un activo importante en la profesión forense¹²⁰. Ello explica, tal vez, que buena parte de las críticas a la situación del Poder Judicial provengan de actores políticos y la defensa de esa misma situación de profesionales del foro. No existe, pues, en nuestro medio, una clase académica que, provista de la legitimidad social suficiente, encare el diagnóstico y el análisis crítico de la situación judicial. Ello explica, entonces, que ese debate sea, con frecuencia, puramente verbal, sin cercanía empírica y dotado de la afectividad y el universo simbólico propios de la clase política.

5.3. Esquema para una Investigación de la Cultura Profesional del Juez

De acuerdo con las concepciones tradicionales de la sociología de las profesiones, éstas aplican un cuerpo sistemático de conocimiento a la resolución de problemas que son fundamentales en la sociedad. Debido al conocimiento especializado que utilizan, se requieren formas especializadas de control social de su actuación. Este, en el caso de los jueces, proviene principalmente de dos fuentes:

¹¹⁸. Sobre el tema puede verse Morandé, Pedro, *ob. cit.* y, además, Cousiño, Carlos, *ob. cit.*

¹¹⁹. Una de las disfunciones más graves de nuestro sistema judicial, es el abandono, por parte de la Corte Suprema, de sus funciones de Tribunal de Casación y de Control Constitucional. El acceso a ambas funciones se efectúa al través de los recursos de Casación en el Fondo e Inaplicabilidad, respectivamente. Pues bien. Ambos recursos han sido desplazados de la labor cotidiana del más alto tribunal, por el uso frecuentísimo del Recurso de Queja que permite a la Corte resolver los asuntos sin que ello requiera fundamentación. Sobre el punto debe verse, Valenzuela, Eugenio et.al., "Labor Jurisdiccional de la Corte Suprema" en: **Proposiciones para la Reforma Judicial**, Centro de Estudios Públicos, Santiago, Chile, 1991.

¹²⁰. Vid., Peña González, Carlos, "Los Abogados y la Administración de Justicia: Resultados de una Encuesta sobre Funcionamiento del Poder Judicial", en: Valenzuela, Eugenio et.al., *ob. cit.*

la supervisión jurídica y burocrática emanada de los jueces de rango superior y el autocontrol de los propios jueces. La conducta de los magistrados está determinada en parte por el largo proceso de socialización que éstos experimentan en su carrera profesional y que está destinado a afirmar su competencia técnica y su compromiso con los valores y normas que son centrales para su cometido profesional. Estos valores y normas se encuentran institucionalizadas en la estructura y cultura que son propias de la función de ser juez.

La importancia del proceso de formación de los jueces a través de su carrera funcionaria, así como del contexto burocrático que influye en sus convicciones, es muy grande. En efecto, el valor central al que se aplica la labor del juez es el de hacer justicia. Sin embargo, son muy grandes las dificultades y ambigüedades que existen en la definición sustantiva de lo justo.

En el intento por comprender los factores que intervienen en la formación de convicciones y comportamiento de los jueces, la investigación abarcará los siguientes aspectos fundamentales que se constituyen, así, en sus objetivos específicos:

a) ¿Cómo se llega a ser juez?

Esta cuestión podemos definirla provisionalmente, a través de dos dimensiones: la primera (a.1) habrá de configurarse por el conjunto de motivaciones que poseen los jueces para su ingreso a la carrera judicial en Chile; la segunda (a.2) por los tipos de reclutamiento que operan al interior del aparato judicial y los mecanismos de ascenso. El conjunto de requisitos formales e informales que configuran "la carrera judicial", influyen, es de suponer, en la actitud, carácter u contenido de la actividad judicial. Dado el carácter de esta primera cuestión ella habrá de alcanzarse a través de un conjunto de indicadores *indirectos* que habrá que definir en los instrumentos respectivos.

b) ¿De dónde provienen los jueces?

Esta segunda cuestión, intentará, básicamente, definir la extracción social que resulta predominante en los actuales miembros del Poder Judicial. Este es, quizás, el asunto más peculiar a una sociología de la justicia del tipo de la que aquí se propone.

A ella podrá agregarse, todavía, la extracción académica de los jueces, esto es, la determinación de las instituciones dónde se adiestraron y el tipo y calidad del rendimiento que obtuvieron.

Una de las más persistentes opiniones que acerca del Poder Judicial se sustentan en Chile - y ésta es la hipótesis específica que aquí se intentaría falsear o verificar - es la de que sus miembros se reclutarían entre sujetos de bajo rendimiento académico y, por lo mismo, con tendencia a la actitud poco innovadora. Es ya casi un lugar común sostener que los licenciados más capaces derivan al ejercicio liberal o a la abogacía comercial y, no, en cambio, a la actividad jurisdiccional, donde por lo mismo habría una tendencia a la rutinización del conocimiento y de la decisión.

c) ¿Qué piensan los jueces?

Esta tercera cuestión que aquí se define para ser investigada, admite, por lo pronto, dos dimensiones:

- Por una parte, ha de investigarse en fuentes primarias (vgr. documentos de Asociaciones Judiciales, discursos de magistrados, entrevistas e incluso estereotipos culturales) la ideología de la profesión judicial. Este problema posee especial relevancia para el caso chileno. El Poder Judicial, es, de todos los poderes estatales, el de *más temprana institucionalización* y el que se ha mostrado *más estable*, todo lo que se ha traducido en un cierto corporativismo suyo poco proclive a las demandas de sociedad civil, y en una actitud poco mundana de sus actores que son, así, personas *poco diferenciadas funcionalmente*. Es bastante plausible - y esta es la hipótesis que a este respecto se formula - que ese conjunto de actitudes quedan definidos en un sistema proposicional de imágenes acerca de la propia función que en concordancia con el conocimiento acumulado, se ha definido aquí como *la ideología de la profesionalización judicial*. Su rasgo empírico más marcado es la tendencia a regular por sí mismo el reclutamiento y la formación de sus miembros.

- Por otra parte, y en conjunto con lo recién definido podría

investigarse también la ideología político-social de los jueces. Para estos efectos podría emprenderse el análisis cuantitativo y cualitativo de sentencias judiciales respecto a problemas como la huelga, el derecho de propiedad y la ideología de los derechos humanos.

Cabe, en fin, precisar que la respuesta a la pregunta acerca de qué piensan los jueces, habrá de ser respondida en esta investigación recurriendo al *discurso explícito* del Poder Judicial. Con ello, se deja pendiente la cuestión relativa a la sinceridad de ese mismo discurso, esto es, se deja pendiente la cuestión de si los jueces adhieren personal e íntimamente a los postulados que se contienen en el mismo. De esta manera, las características idiosincrásicas de los jueces, en lo que a su pensamiento respecta, dejan el paso, en esta investigación, a la ideología que ellos ponen en juego en el conjunto de su actuación corporativa. Por pensamiento de los jueces se entiende aquí, pues, el tipo de discurso que posee eficacia y vigencia institucional y no, en cambio, el discurso que, eventualmente sustentado por esos mismos jueces, resulta, empero, institucionalmente irrelevante. En otros términos, interesa, en este punto, precisar de qué manera juzgan conveniente los jueces presentar y justificar ante sí mismos y ante el resto de las instituciones sociales, su propia actuación, o, si se quiere, interesa precisar aquí el discurso público o explícito del Poder Judicial, dejando en paréntesis si hay uno privado o implícito y en qué consistiría.

Lo anterior no significa, sin embargo, presumir que el discurso explícito u oficial sea sólo uno, ni, tampoco, significa presumir su coherencia, toda vez que, como se comprende, puede haber más de un discurso oficial o, habiendo sólo uno, él puede resultar incoherente.

d) ¿Cómo trabajan los jueces?

Esta cuarta cuestión que va a ser investigada, intenta caracterizar *organizacionalmente* el despacho judicial. Es bastante plausible que la demora en la emisión de sus productos y las formas deficitarias de división del trabajo que en el despacho judicial es posible advertir, provengan del aspecto gerencial de la administración de justicia.

Cabe, en efecto, tener presente que el juez no sólo es sujeto de una decisión jurisdiccional, sino, también, manager o gerente de una organización con productos específicos, procesos de producción de esos productos e intercambios con otras organizaciones y con el sistema social en general. Siendo así, existen una serie de variables propias de los procesos organizacionales que - no hay duda - influyen, en una medida y un carácter por determinar, en el tipo de forma de la administración de justicia. Los procesos organizacionales de la administración de justicia - comúnmente desatendidos o examinados como un puro asunto de recursos económicos - constituyen una importante variable a ser investigada.

La hipótesis que a este respecto se maneja es que en el funcionamiento deficitario del despacho judicial, participan, como factores coadyuvantes, la dependencia económica del poder judicial (que se traduciría en un bajo manejo de recursos), por una parte; y, por otra, intereses constituidos de los propios actores del sistema judicial, el que se conformaría en la actualidad por una alta presencia de pautas no formalizadas que otorgarían un mayor grado de discrecionalidad, influencia y remuneración a abogados y funcionarios que, en conformidad a las pautas formalizadas en actual vigencia, carecen de ellas o las poseen en menor medida.

e) ¿Cuál es la definición social del juez y quiénes la definen por medio predominante?

La actuación social del juez se haya pautaada por un conjunto de expectativas formales e informales. Estas últimas provienen fundamentalmente de los grupos de referencia del juez, entre los que se cuentan como muy importantes el resto de sus pares y especialmente sus superiores, los abogados, los actores políticos, los justiciables. Podemos, pues, representarnos el papel del juez como un centro en un campo de fuerzas constituido por un conjunto de expectativas, emitidas por grupos de referencia y que han sido recepcionadas e internalizadas por el juez.

Una definición empírica del tipo de expectativas que al juez se dirigen, de los medios formales o informales de su recepción

y del tipo o carácter de las expectativas que el juez, con mayor frecuencia, acepta e internaliza, proveerán de un importante factor que contribuiría a conformar la actitud judicial.

Los jueces, claro está, no son "esclavos de la ley", como se acostumbra decir, sino, en buena medida, sujetos demandados por una multitud de expectativas.

En procesos estrechamente formalizados, escriturados y poco transparentes hacia la opinión pública -como el chileno- el juez es poco variado en su recepción de expectativas o, si se quiere, posee un repertorio de expectativas poco plural, situación que es, a la vez, causa y efecto del corporativismo que caracteriza al Poder Judicial.

Es, pues, necesario establecer empíricamente cuáles son los medios más frecuentes de transmisión de esas expectativas y cuál es la recepción del juez de esas mismas expectativas.

La hipótesis - teóricamente plausible - que aquí se plantea, es que el conjunto de expectativas recepcionadas por los jueces, proporcionan a los mismos una definición social de su rol o papel, que, en conjunto con los factores que antes ya se mencionaron, explican, en un grado socialmente relevante, el carácter de la administración de justicia en Chile.

Este acápite se propone al final y ello por dos razones: la primera, es que el conjunto de observaciones empíricas que se obtendrán a resultas de los puntos precedentes (a,b,c y d) participan como variables independientes con respecto a este último (así, por ejemplo, la extracción social y la ideología de los jueces serán variables que determinarán el tipo de expectativas que el juez está más llano a recepcionar); la segunda, es que éste último acápite, al acoger en sí a todos los anteriores, conformará, al cabo, una hipótesis explicativa, con alto grado de plausibilidad empírica, del carácter fuertemente cerrado de la corporación judicial en Chile y del carácter puramente formal o procedimental que reclama como fuente de legitimidad para sus decisiones.