

54

COLECCIÓN
MATERIALES
DOCENTES

Acceso a la justicia: nuevas aproximaciones

Jorge Sáez Martín

2022

 **ACADEMIA
JUDICIAL
CHILE**



Jorge Sáez Martín

Es abogado de la Pontificia Universidad Católica de Chile. Magíster en Litigación y Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. Profesor de Derecho Procesal y Litigación en la Universidad Alberto Hurtado. Secretario de la Corte Suprema.



Acceso a la justicia: nuevas aproximaciones

MATERIALES DOCENTES 54

© Jorge Sáez Martín, por los textos, 2022

© Academia Judicial de Chile, por esta edición, 2022

Amunátegui 465, Santiago de Chile

academiajudicial.cl • info@academiajudicial.cl

EDICIÓN Y DISEÑO: Tipografía (tipografica.io)

Todos los derechos reservados.

Resumen

Existe cierto consenso en que el derecho al acceso a la justicia no se satisface únicamente con la posibilidad de formular pretensiones ante los tribunales, sino que exige condiciones que permitan una real participación del justiciable en el proceso judicial. Es relevante reflexionar sobre dichas condiciones. Es la invitación de este trabajo: explorar sobre conceptos novedosos que imponen ciertos comportamientos al tribunal que deben cumplirse para que, desde la perspectiva de los usuarios de la justicia, puedan brindar un proceso justo y, de paso, aumentar los niveles de satisfacción de estos.

En primer lugar, reflexionamos sobre la obediencia del derecho, particularmente sobre aquellos elementos que mueven la conducta humana hacia el cumplimiento o no de las normas jurídicas. Esta reflexión incide tanto en las normas legales de carácter general, como en las normas particulares que dicta el juez en el proceso. Luego revisamos las fórmulas propuestas para conseguir un mayor acatamiento de las decisiones judiciales, lo que necesariamente incidirá en la forma de llevar a cabo el trabajo jurisdiccional, particularmente tratándose de audiencias, entre las que se propone la aplicación de los parámetros de la justicia procesal.

Finalmente, mostramos los modelos de trabajo en actual aplicación y que recogen las exigencias de la justicia procesal, tanto en experiencias comparadas como en nuestro país, y los esfuerzos hechos por el Poder Judicial para implementar iniciativas que van en línea con la justicia procesal.

Contenido

5	<i>Introducción</i>
6	CAPÍTULO 1 La obediencia del derecho
19	CAPÍTULO 2 La justicia procesal
41	CAPÍTULO 3 Formas de aplicación de la justicia procesal
87	<i>A modo de conclusión</i>
89	<i>Referencias</i>

Introducción

El derecho puede ser acatado de manera voluntaria, como ocurre la mayoría de las veces, a partir de la comprensión del beneficio que entraña para todos que las reglas que la sociedad se ha dado sean respetadas, lográndose los fines de orden, seguridad, respeto, paz social, bien común y justicia.

Para los casos en que las normas jurídicas no son acatadas de manera voluntaria, el ordenamiento jurídico contempla el proceso jurisdiccional, concebido no solo como una forma de resolución de los conflictos, sino como un método a través del que la ley actúa.

Tradicionalmente, el proceso jurisdiccional es entendido como la manera en que el Derecho se impone con el apoyo de la fuerza legítima del Estado, por medio de la decisión de un juez facultado para crear una norma particular que se ajuste un caso concreto.

Este trabajo pretende primeramente reflexionar sobre la obediencia del Derecho, esto es, sobre aquellos elementos que mueven la conducta humana hacia el cumplimiento o incumplimiento de las normas jurídicas. Esta reflexión incide tanto en las normas generales dictadas por el legislador o por el ejecutivo en uso de sus facultades reglamentarias; como en las normas particulares que dicta el juez en el ejercicio de la jurisdicción.

El resultado de esta reflexión nos llevará a explorar las fórmulas propuestas para conseguir un mayor acatamiento de las decisiones judiciales, lo que necesariamente incidirá en el trabajo jurisdiccional, particularmente tratándose de audiencias, entre las que se propone la aplicación de los parámetros de la justicia procesal.

Finalmente, revisaremos los actuales modelos de trabajo en audiencia que recogen las exigencias de la justicia procesal, tanto en experiencias comparadas como en nuestro país. Revisaremos también los esfuerzos realizados por el Poder Judicial chileno para implementar iniciativas que van en línea con la justicia procesal, aunque no necesariamente articuladas en el esfuerzo de materializar ese modelo.

Capítulo 1

La obediencia del derecho

La vida en sociedad obliga a generar reglas de convivencia que permitan conciliar los diversos intereses. Dichas normas necesariamente restringen el comportamiento de las personas con el objeto de preservar otros espacios de libertades y de derechos. Para establecer estas normas las sociedades generan autoridades e instituciones jurídicas que determinan las conductas socialmente aceptables y, por lo tanto, cuentan con la capacidad de controlar el comportamiento del grupo mediante la creación de normas.

Cuando la autoridad crea una norma tiene la expectativa de que, a través de su acatamiento, las personas modifiquen su comportamiento. Es evidente que el acatamiento absoluto de la norma de comportamiento muchas veces no será posible; sin embargo, un número menor de infractores es una posibilidad aceptable. El escenario opuesto, esto es, la falta total de cumplimiento de la norma por parte de aquellos a quienes va dirigida, pone en entredicho la eficacia de la autoridad que la dictó para imponer sus decisiones, jugándose en ello su propia existencia como tal.

Lo anterior es válido para el legislador cuando impone la obligación de hacer uso del cinturón de seguridad al transitar en un vehículo motorizado; como para la autoridad sanitaria que, durante una pandemia, prohíbe la celebración de reuniones que superen un aforo determinado; como también para el juez que prohíbe a una persona acercarse a otra, en resguardo de la vida e integridad física de esta.

Los científicos sociales han volcado, no pocas veces, sus esfuerzos a comprender las razones por las cuales las personas respetan el Derecho, para lo cual es fundamental reconocer los factores que motivan su comportamiento. Conocer esos factores permiten elaborar mejores políticas públicas que incentiven el cumplimiento del derecho o lograr una mejor disposición de las personas a acatar el derecho.

Es así como existen dos formas de acercarse a la cuestión en las ciencias sociales, la teoría del desincentivo y la teoría normativista.

Teoría del desincentivo

También llamada instrumentalista, propone desincentivar o incentivar conductas a través de la amenaza y aplicación de castigos o de premios. Conforme a esta teoría, la autoridad logra el cumplimiento del derecho mediante el uso de la fuerza pública y supone una relación vertical entre las autoridades y la ciudadanía.

Las leyes que reglamentan el tránsito público, por ejemplo, amenazan con una multa o hasta la suspensión de la licencia de conducir a aquel que conduce un vehículo por sobre la velocidad permitida en una vía de uso público. Las amenazas son también características de las normas del derecho penal.

Actualmente, en materia sanitaria, sin obligar a la vacunación contra el covid-19 ni castigar al que no lo haga, algunos gobiernos premian a quienes se sometan voluntariamente al plan de vacunación con la posibilidad de obtener un pase que le permita acceder a ciertos lugares que sin él, no sería posible. En materia previsional, quien utilice el sistema de ahorro previsional voluntario (APV) es premiado con una rebaja en la base imponible para la determinación de su impuesto a la renta. Ambos son ejemplos del uso de premios por parte de la autoridad para incentivar la realización de una conducta.

La teoría asume que las personas son seres racionales que adoptan sus decisiones conforme a una evaluación de los costos que deben asumir y los beneficios que pueden obtener, y que actúan conforme a los cálculos que hacen de estos. Así, el comportamiento humano es determinado, por una parte, por los premios que se le ofrecen y castigos con que se le amenazan, y, por la otra, por la percepción de que tales premios pueden ser obtenidos y dichos castigos les pueden ser infligidos efectivamente.

Conforme a estas premisas, la imposición de una sanción frente a una conducta determinada o el aumento de una sanción respecto de un delito tendrá como consecuencia el decrecimiento de la conducta que se pretende evitar. Así, para lograr un efecto disuasivo es fundamental entender que las personas calculan los costos que implica una sanción y si estos superan o no los beneficios esperados de la realización de la conducta prohibida, incluyendo los costos económicos, como la pérdida del trabajo presente y futuro; los costos sociales, como la estigmatización y la pérdida de la familia; y los costos de oportunidad, al ser privado de la libertad, por ejemplo.

Dentro de la misma teoría, otros afirman que junto a la severidad de la sanción, lo relevante es la probabilidad de ser sancionado. Esto supone que no basta con la norma que amenaza con la sanción, sino que requiere esfuerzos de fiscalización de las infracciones que generen la probabilidad de ser sancionado.

Si un letrero de tránsito advierte sobre la prohibición de estacionar en un lugar determinado, el conductor evaluará, por una parte, que si incumple puede ser objeto de una multa cuyo monto puede ser relevante, comparado con la alternativa de pagar un estacionamiento que puede estar ubicado a una mayor distancia del lugar; pero, también evaluará las posibilidades reales de ser fiscalizado en ese lugar, ese día y a esa hora.

Otros sostienen que el desincentivo tiene mayor relación con la percepción de ser aprehendido que con las probabilidades fácticas de obtener una sanción o con la severidad de esta. Aquí lo relevante no es la probabilidad de ser sancionado, sino la percepción del individuo de que va a ser sancionado. Le corresponde pues a la autoridad conseguir que las personas perciban que otras personas que realizan una conducta prohibida son efectivamente sancionadas. En este contexto, sanciones breves, pero efectivas a los infractores, son eficaces como disuasivos para garantizar el cumplimiento de las normas.

La «teoría de las ventanas rotas» constituye una buena demostración de lo que se viene afirmando. En 1969, en la Universidad de Stanford (Estados Unidos), el profesor Philip Zimbardo realizó un experimento de psicología social. Dejó dos autos abandonados en la calle, dos autos idénticos, la misma marca, modelo y hasta color. Uno lo dejó en el Bronx, por entonces una zona pobre y conflictiva de Nueva York y el otro en Palo Alto, una zona rica y tranquila de California. Dos autos idénticos abandonados, dos barrios con poblaciones muy diferentes y un equipo de especialistas en psicología social estudiando las conductas de la gente en cada sitio. Resultó que el auto abandonado en el Bronx fue objeto de vandalismo en pocas horas. Perdió las llantas, el motor, los espejos, la radio, etcétera. Todo lo aprovechable se lo llevaron, y lo que no, lo destruyeron. En cambio, el auto abandonado en Palo Alto se mantuvo intacto.

Cuando el auto abandonado en el Bronx ya estaba deshecho y el de Palo Alto llevaba una semana impecable, los investigadores decidieron romper un vidrio del automóvil de Palo Alto, California. El resultado

fue que se desató el mismo proceso que en el Bronx de Nueva York y el robo, la violencia y el vandalismo redujeron el vehículo al mismo estado que el del barrio pobre.

¿Por qué el vidrio roto en el auto abandonado en un vecindario supuestamente seguro es capaz de disparar todo un proceso delictivo? No se trata de pobreza. Evidentemente es algo que tiene que ver con la psicología, el comportamiento humano y con las relaciones sociales. Un vidrio roto en un auto abandonado transmite una idea de deterioro, de desinterés, de despreocupación que va rompiendo códigos de convivencia, como de ausencia de ley, de normas, de reglas, como que todo vale nada. Cada nuevo ataque que sufre el auto reafirma y multiplica esa idea, hasta que la escalada de actos, cada vez peores, se vuelve incontenible, desembocando en una violencia irracional.

En experimentos posteriores James Q. Wilson y George Kelling desarrollaron la «teoría de las ventanas rotas», misma que desde un punto de vista criminológico concluye que el delito es mayor en las zonas donde el descuido, la suciedad, el desorden y el maltrato son mayores. Si se rompe un vidrio de una ventana de un edificio y nadie lo repara, pronto estarán rotos todos los demás. Si una comunidad exhibe signos de deterioro, y esto es algo que parece no importarles a nadie, entonces allí se generará el delito. Si se cometen *pequeñas faltas* como estacionarse en lugar prohibido, exceder el límite de velocidad o pasarse una luz roja y estas pequeñas faltas no son sancionadas, entonces comenzarán a desarrollarse faltas mayores y luego delitos cada vez más graves. Si los parques y otros espacios públicos son deteriorados progresivamente y nadie toma acciones al respecto, estos lugares serán abandonados por la mayoría de la gente (que deja de salir de sus casas por temor a las pandillas), y esos mismos espacios abandonados por la gente, serán progresivamente ocupados por los delincuentes.

La respuesta de los estudiosos fue más contundente aun, indicando que ante el descuido y el desorden crecen muchos males sociales y se degenera el entorno. Tan solo vea un ejemplo en casa, si un padre de familia deja que su casa tenga algunos desperfectos, como falta de pintura de las paredes en mal estado; malos hábitos de limpieza; malos hábitos alimenticios; malas palabras; falta de respeto entre los miembros del núcleo familiar; etcétera; entonces poco a poco se caerá en un descuido de las relaciones interpersonales de los familiares y comenzarán a crear malas relaciones con la sociedad en general y quizá algún día llegarán

a caer en prisión. Esta puede ser una hipótesis de la descomposición de la sociedad, la falta de apego a los valores universales, la falta de respeto de la sociedad entre sí, y hacia las autoridades (extorsión y soborno) y viceversa, la corrupción en todos los niveles, la falta de educación y formación de cultura urbana, la falta de oportunidades; genera un país con ventanas rotas, con muchas ventanas rotas y nadie parece estar dispuesto a repararlas.

La teoría de las ventanas rotas fue aplicada por primera vez a mediados de la década de los ochenta en el metro de Nueva York, el cual se había convertido en el punto más peligroso de la ciudad. Se comenzó por combatir las pequeñas transgresiones: graffitis deteriorando el lugar, suciedad de las estaciones, ebriedad entre el público, evasiones del pago del pasaje, pequeños robos y desórdenes. Los resultados fueron evidentes. Comenzando por lo pequeño se logró hacer del metro un lugar seguro.

Posteriormente, en 1994, Rudolph Giuliani, alcalde de Nueva York, basado en la teoría de las ventanas rotas y en la experiencia del metro, impulsó una política de tolerancia cero. La estrategia consistía en crear comunidades limpias y ordenadas, no permitiendo transgresiones a la ley y a las normas de convivencia urbana. El resultado práctico fue un enorme abatimiento de todos los índices criminales de la ciudad de Nueva York.

La expresión *tolerancia cero* suena a una especie de solución autoritaria y represiva, pero su concepto principal es más bien la prevención y promoción de condiciones sociales de seguridad. No se trata de linchar al delincuente, ni de la prepotencia de la policía; de hecho, respecto de los abusos de autoridad, debe también aplicarse la tolerancia cero. No es tolerancia cero frente a la persona que comete el delito, sino tolerancia cero frente al delito mismo. Se trata de crear comunidades limpias, ordenadas, respetuosas de la ley y de los códigos básicos de la convivencia social humana.

Otro ejemplo de la aplicación de la teoría del desincentivo lo constituyen los castigos avergonzantes o castigos de vergüenza. Este tipo de castigos han existido siempre a lo largo de la historia, pero últimamente se ha manifestado una tendencia a reincorporarlos en el catálogo de penas.

La presuposición principal sobre la que basan su propuesta es la posibilidad de establecer una ligazón entre el sentido de la vergüenza y la

tendencia a observar las normas jurídicas. El temor de ser avergonzado públicamente puede ser tan fuerte o más que el miedo de ir a la cárcel y, por ello, se sugiere que habrá una mayor inclinación a cumplir las normas sociales y, eventualmente, una mayor probabilidad de reintegración social del delincuente. Es decir, los castigos avergonzantes podrían ser más eficaces que la sanción carcelaria (Pérez Triviño, 2001).

En Chile tenemos ejemplos de este tipo de castigos, como el artículo 294 bis del Código del Trabajo que dispone la publicación de la nómina de empresas y organizaciones sindicales condenadas por prácticas anti-sindicales o desleales.

El texto señala:

La Dirección del Trabajo deberá llevar un registro de las sentencias condenatorias por prácticas antisindicales o desleales, debiendo publicar semestralmente la nómina de empresas y organizaciones sindicales infractoras. Para este efecto, el tribunal enviará a la Dirección del Trabajo copia de los fallos respectivos.

Críticas a la teoría del desincentivo

Diversas razones motivan críticas a esta teoría. La primera dice relación con sus costos de implementación para lograr el cumplimiento del derecho. La teoría implica el despliegue permanente de las autoridades para vigilar y fiscalizar el sometimiento de las personas al derecho, ya sea realizando la conducta esperada, o bien, omitiendo la conducta prohibida, y luego sancionando efectivamente a los infractores. Más aún, no basta con la sanción efectiva a los infractores, es necesario además que las personas perciban dicha efectividad, normalmente a través de esfuerzos comunicacionales o publicitarios.

Todo este proceso supone costos importantes: agentes de fiscalización, juzgamiento de los infractores, sistemas de ejecución de las penas, además de los costos de difusión. Todo este entramado debe mantenerse constante en el tiempo para lograr que la percepción de la probabilidad de ser sancionado no decaiga y, con ello, el cumplimiento de la norma.

La segunda crítica se refiere a que la teoría crea una relación de contraposición entre derecho, encarnado en las autoridades, y ciudadanos, que representan a la sociedad. Conforme a la teoría instrumentalista, las personas definen su relación con el derecho a partir de un cálculo

de riesgos y beneficios y no a partir de una convicción moral de que lo que hacen es correcto. Sin dicha convicción moral, las personas son más propensas a resistir la autoridad y están menos dispuestas a cumplir espontáneamente con las normas de derecho. Finalmente, una relación de antagonismo entre sociedad y derecho es incompatible con una visión del derecho como instrumento democrático que refleja los deseos de una comunidad. Lograr el cumplimiento voluntario del derecho no solo es menos costoso, en términos económicos y sociales, sino también más acorde con un Estado democrático, que pretende que sus ciudadanos sean agentes morales responsables y no meros calculadores de pérdidas y ganancias.

La tercera crítica se refiere a que la imposición o amenaza frecuente de castigos puede inducir a una mayor desobediencia de las normas jurídicas. Si bien es cierto, en muchos de casos la amenaza de sanciones pueden aumentar el nivel de cumplimiento de las normas, el hecho de que los seres humanos tengamos la tendencia a imitar las conductas de otros puede significar que solo tengamos la disposición a cumplir con las normas en la medida en que observemos que otros lo hacen. Si la percepción es que otros están obteniendo ventajas por el incumplimiento de las normas, ello puede motivar el incumplimiento de los demás. Esta percepción puede producirse por la simple observación de que otros son permanentemente sancionados por el incumplimiento de las normas. Como contrapartida, una política que pone en el centro la cooperación de otros puede inducir nuevos esfuerzos de cooperación.

La cuarta crítica proviene desde la filosofía moral, en que se cuestiona que al pretender el castigo de unos para conseguir el cumplimiento de otros, la teoría del desincentivo trata a las personas no como agentes morales libres, sino como medios para obtener el bienestar de otros. En este sentido, las personas no son consideradas fines en sí mismas, sino como medios para obtener el bienestar general. También se cuestiona que para la teoría del desincentivo la proporcionalidad de las sanciones con la entidad del disvalor de la conducta no es realmente relevante.

Por otra parte, esta teoría pone al Estado y a las personas en una relación vertical en la que la función del primero es únicamente amenazar y castigar, sin considerar que los sujetos obligados por las normas son seres racionales y libres que tienen derecho a participar del sistema jurídico y no solo ser objetos del mismo.

Teoría normativista

También llamada «del cumplimiento voluntario» propone el cumplimiento voluntario de las normas a partir de una adherencia moral a estas. Conforme a esta teoría, la autoridad logra el cumplimiento del derecho mediante la adhesión voluntaria de las personas a la norma, lo que implica una relación más horizontal entre las personas y las autoridades. Para esta teoría, la existencia y aplicación de sanciones, o la ausencia de impunidad, es solo uno de los factores, y no el más importante, que explica el comportamiento de las personas frente al derecho. El comportamiento de las personas frente al derecho está motivado también por factores morales y sociales. «Cuando los valores son el motor del comportamiento, la adherencia a las reglas no necesita sostenerse mediante la promulgación de un sistema creíble de vigilancia y sanción, ni al desarrollar una manera de incentivar los comportamientos deseados» (Tyler, 2011).

Algunos de estos factores son: a) una moral individual o colectiva en línea con lo expresado en las normas jurídicas; b) la legitimidad de las autoridades; y, c) la existencia de relaciones sociales constantes como la migración y movilidad dentro de la sociedad. Estos elementos resultarían indispensables no solo para entender las actitudes de la comunidad frente al derecho, sino para entender la disposición a cumplir con las normas que este y sus autoridades dictan.

La teoría no aboga por la eliminación de las sanciones, tanto corporales (como en el caso del derecho penal) como pecuniarias (como en el caso del derecho ambiental), sino que incorpora otros elementos a la ecuación.

Moral individual y colectiva

Las personas son seres morales que tienen una concepción propia de lo que es correcto e incorrecto y normalmente modelan su conducta conforme a dicha concepción. El derecho se obedece, ya sea porque se han hecho propios los valores que sostiene la norma, o bien, porque la norma coincide con lo que la persona considera apropiado o inapropiado. Hay correspondencia entre lo que el derecho declara y las creencias de la persona, de manera que las sanciones están respaldadas y reforzadas, como incentivos no formales, por la moral individual y social. Las con-

ductas que promueven las normas y sus castigos son compartidos por la sociedad.

La tesis normativista propone que el derecho expresa normas sociales y morales que son compartidas por una comunidad. Si el derecho, en su conjunto y por tiempo prolongado, deja de expresar los valores compartidos por la sociedad, pierde la adhesión voluntaria y estos controles (informales) dejan de ser efectivos. En otras palabras, el derecho depende de la existencia de normas sociales que lo fortalezcan. Esto implica no solo que la comunidad esté de acuerdo con el contenido de las normas, sino que cumplir con ellas debe ser un valor premiado por la comunidad. Así, debe valorarse, socialmente, el respeto hacia las normas jurídicas (Pérez Correa, 2014).

Los seres humanos tomamos de nuestro entorno social claves sobre cómo comportarnos e imitamos comportamientos de otros. Si lo normal es el desafío al sistema legal y sus autoridades, esto se reproduce entre los miembros de la comunidad. Si, en cambio, existen pautas sociales para respetar el ordenamiento jurídico, ello hará que los miembros de la comunidad estén más dispuestos a obedecer las normas jurídicas y a las autoridades (Pérez Correa, 2014).

Esto explica que en los sectores de alta delincuencia, en los que existen grupos organizados como ocurre con el fenómeno del narcotráfico, por ejemplo, el éxito económico de quienes se dedican a esta actividad es percibido por quienes les rodean como un beneficio conveniente y provoca, por el comentado efecto de imitación, el interés de un mayor número de personas de participar de la actividad ilícita.

Legitimidad y justicia procedimental

La legitimidad, para estos efectos, es entendida como la aceptación y práctica del procedimiento democrático y de las reglas creadas conforme a él.

Tyler sostiene que existe una relación directa entre la legitimidad percibida de las autoridades y el cumplimiento del derecho. En otras palabras, hay una mayor disposición de las personas a cumplir con las normas cuando estiman que las autoridades de quienes emanan son legítimas.

La legitimidad de las autoridades no solo influye en la disposición general de cumplimiento del derecho, sino que también puede incidir

en la inclinación de las personas por cooperar con la autoridad o involucrarse en diversos procesos jurídicos, ambos indispensables para el funcionamiento de un Estado democrático representativo y para la operación de instituciones de seguridad como la policía.

La percepción de legitimidad está afectada por cuanto los individuos generan una idea procesal de la justicia. Así, califican los procesos como justos o injustos dependiendo de su experiencia durante el proceso y no, como sugeriría la teoría instrumentalista, en términos de los resultados que obtienen en el proceso. Los procesos arbitrarios o parciales son evaluados como injustos y ello determina una percepción negativa de la legitimidad del proceso y sobre la autoridad que los tramitó y decidió. Esto acarrea como consecuencia una menor disposición a cumplir los mandatos de la autoridad, pero no sólo los actuales, sino también los futuros. Por el contrario, procesos percibidos como justos redundan en una mayor disposición a cumplir con las decisiones adoptadas, aumentando el grado de cumplimiento y observancia. «Los estudios sugieren que la legitimidad se puede construir a través de la imparcialidad procesal. Las autoridades pueden ganar mucho en términos de legitimidad cuando siguen normas claras de justicia procesal, incluidas la imparcialidad, la transparencia y el respeto por la dignidad humana» (Tyler, 2011: 11).

La idea procesal de justicia supone que la percepción de legitimidad de las instituciones está estrechamente vinculada con la confianza que tengan las personas respecto de ellas. Por su parte, la legitimidad de las instituciones determina la disposición de obedecer sus mandatos y cooperar con ellas.

La Encuesta del Centro de Estudios Públicos (CEP), por mencionar solo uno de los instrumentos relevantes en Chile para medir la confianza ciudadana en las instituciones, muestra periódicamente el nivel de confianza en las instituciones que tiene la ciudadanía. Por cierto que desde hace ya varios años los niveles son más bien bajos y ello afecta a todas las instituciones en general. En la encuesta publicada en agosto de 2021, ninguna de las instituciones supera el 50% del nivel de confianza como lo muestra la **figura 1**. Las que representan el menor nivel son las de carácter político: gobierno, Congreso y partidos políticos, seguidas, con unos pocos puntos de mayor confianza, por las del sistema de justicia: Tribunales de Justicia y Ministerio Público.

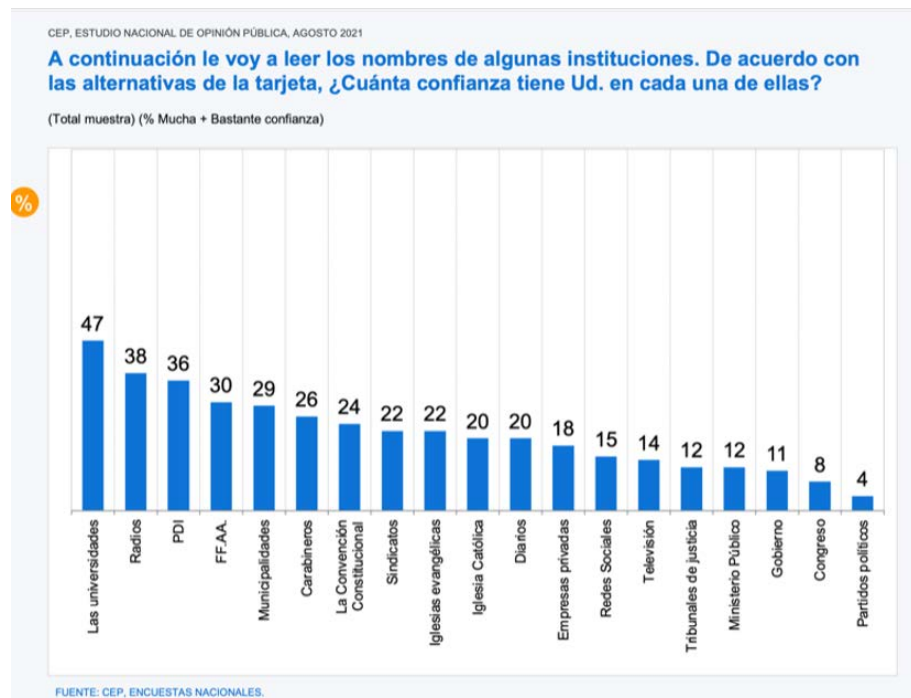


Figura 1. Porcentaje de confianza ciudadana en las instituciones. Estudio Nacional de Opinión Pública, 2021.

La **figura 2** muestra la evaluación que han tenido las mismas instituciones en las últimas encuestas realizadas por el CEP.

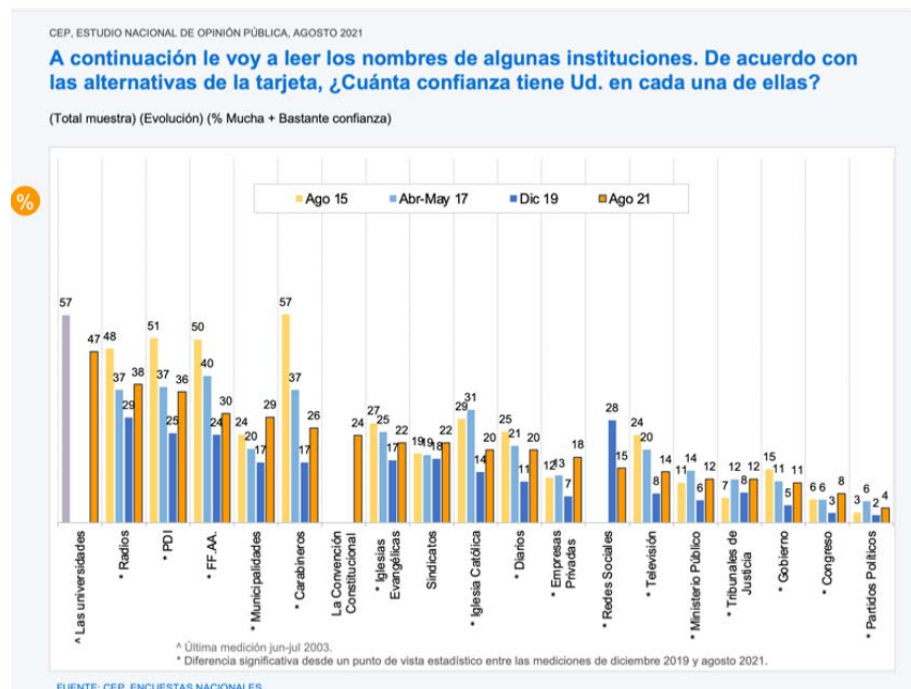


Figura 2. Porcentaje de confianza ciudadana en las instituciones en los años 2015, 2017, 2019, 2021. Estudio Nacional de Opinión Pública, 2021.

Por cierto, estas cifras nos pueden decir mucho respecto de la disposición de los chilenos y las chilenas a cumplir con las disposiciones que emanan de los órganos del sistema político y del sistema de justicia.

Relaciones sociales estrechas y constantes

Los sistemas jurídicos reforzados por la moral colectiva y los controles informales son más fuertes que aquellos cuyo cumplimiento depende única o principalmente de la amenaza e imposición de castigos contra los infractores.

Se ha observado que las comunidades suelen tener mecanismos para guiar el comportamiento de sus individuos, promoviendo o disuadiendo ciertas conductas. Los transgresores de la norma suelen ser señalados o castigados por medio de la crítica, el desprestigio, la vergüenza, la estigmatización, etcétera. Los comportamientos deseables o esperados son objeto de reconocimientos públicos y prestigio social. Todo esto constituye los controles informales de una comunidad.

Promueven el comportamiento de los individuos los premios que algunas organizaciones entregan a sus miembros, como los premios a la excelencia académica que algunos establecimientos de educación entregan a sus estudiantes; o al mejor profesor; o a la mejor empresa con las mejores prácticas de gestión; o a la mejor empresa para trabajar; etcétera. Los desincentivos sociales tradicionalmente son menos visibles, y se traducen en un apartamiento del sujeto de la actividad del grupo. Sin embargo, el fenómeno de las funas por redes sociales ha hecho mucho más visible la manera en que algunas sociedades o grupos cuestionan el actuar de uno de sus integrantes.

Los mecanismos de control informal presuponen la organización de la comunidad y vínculos estrechos entre sus miembros. Se han señalado al efecto ciertos factores que favorecen y fortalecen la organización comunitaria y la cohesión social: 1) la frecuencia, fortaleza e interdependencia de las redes sociales; 2) la existencia, prevalencia y alcance de supervisión colectiva por parte de los residentes de la comunidad y la responsabilidad asumida para resolver sus problemas; y, 3) la participación de miembros de la comunidad en organizaciones políticas, vecinales, religiosas, juntas de vecinos, etcétera. Cuando estos factores concurren, la delincuencia disminuye. La pobreza, la migración, la falta de participación social y política son fenómenos que afectan la concurrencia

de estos factores, debilitando la cohesión social y los mecanismos de control informal. En tales escenarios, los incumplimientos normativos aumentan y también la tasa de delincuencia.

La integración social supone individuos comprometidos e identificados con el grupo de pertenencia y tienden a comprometerse con su bienestar, con sus valores y con el cumplimiento de las normas que promueven el bienestar de la comunidad.

Críticas a la teoría normativista

Una de las críticas que se formulan a esta teoría es que los estudios en que se funda han sido realizados preferentemente en Estados Unidos y se cuestiona su aplicabilidad a otros contextos y en momentos distintos de aquellos en que se realizaron. Se cuestiona particularmente su aplicación en el contexto latinoamericano en el que las instituciones están fuertemente deslegitimadas y las autoridades están asociadas muchas veces a situaciones de abuso, injusticia y opresión.

En segundo lugar, también se critica esta teoría porque no discrimina entre los distintos tipos de disputa para establecer diferencias en su aplicación. Esto está relacionado especialmente con las expectativas que tienen las personas sobre el papel de la autoridad y las posibilidades del sistema. Tampoco considera las diferencias culturales, religiosas, sociales o económicas que pueden incidir en las diferentes expectativas frente al rol de la autoridad.

En tercer lugar, se critica el exceso de idealismo en cuanto a conseguir total identificación entre sociedad y autoridad. En sociedades complejas, democráticas, diversas, eso no es posible. El derecho constituye necesariamente la forma en que la mayoría define las reglas a las que todos deben someterse.

En cuarto lugar, tratándose de las policías, la evidencia demuestra que las experiencias particulares y la percepción de la justicia de los procedimientos en concreto ejercen menos influencias en las percepciones de legitimidad, y que dicha percepción está más determinada por ideas concebidas previamente sobre el actuar policial.

Capítulo 2

La justicia procesal

Desde principios del siglo XX, el sistema de justicia de Estados Unidos ha llevado a cabo diversos procesos de reforma para mejorar el servicio que presta a las personas y aumentar el nivel de satisfacción entre los ciudadanos.

El primer esfuerzo se concentró en mejorar la administración de los tribunales.¹ Hasta 1900 el sistema se caracterizaba por la autonomía administrativa de los jueces de primera instancia, la falta de conocimientos administrativos especializados y la falta de liderazgo de los tribunales supremos.

Los Estados comenzaron por unificar su sistema de tribunales de tres formas: mediante la simplificación de la estructura orgánica, una administración más centralizada y un presupuesto unitario. La mayoría de las veces, el presupuesto unitario significó que el Estado asumía la responsabilidad financiera por los tribunales de primera instancia que tradicionalmente habían sido financiados por los gobiernos locales.

La centralización de decisiones de gestión fue unificando el sistema, debiendo los tribunales aceptar reglas comunes que hicieron mucho más fácil acoger los cambios.

La administración de tribunales en los Estados Unidos está íntimamente vinculado a su autonomía como rama del gobierno, entendiendo que esta autonomía supone que los tribunales tengan la capacidad y autoridad para administrar sus operaciones internas, lo que requiere, desde luego, la provisión de los recursos necesarios para su funcionamiento, pero también la dotación de personal calificado para su adecuada asignación.

Fue necesario también que los jueces tomen conciencia de que forman parte de una misma rama y entiendan el sistema judicial como un todo orgánico más allá de la independencia individual de sus decisiones.

¹ Se puede revisar con más detalle la evolución de este proceso de modernización en Sáez Martín (2007: 57 y ss.).

Por otra parte, la necesidad de sofisticación de la administración requirió la incorporación —desde la década de 1950— de administradores profesionales que liberaron a los jueces de la gestión de los tribunales.

Este esfuerzo de larga data, no obstante sus importantes resultados en la mejora de la eficiencia y rapidez en la resolución de los asuntos, fue insuficiente para cambiar la percepción que el público tenía del sistema en general.

El pago esperado de niveles más altos de confianza pública y apoyo para los tribunales estatales nunca se materializó realmente a partir de estos programas de reforma. Los tribunales se volvieron más prácticos y eficientes, y más adaptables, pero la reforma no abordó las preocupaciones centrales de los litigantes, jurados y otros que ingresan en el tribunal (Rottman, 2007: 32)

En un segundo esfuerzo, a partir de 1976, con el objeto de disponer de un sistema flexible y variado de resolución de conflictos, se propone la idea de convertir los tribunales en centros de resolución de conflictos, que dieran la opción no solo de acceder a la resolución del conflicto por un juez, sino de optar por otros métodos de solución alternativos (ADR) como la mediación, el arbitraje, la negociación o la evaluación de un experto. Nacen así los tribunales multipuertas que «cobraron protagonismo absoluto en la organización de la Justicia en Estados Unidos, Canadá y los países anglosajones, y que en el siglo XXI es asumido internacionalmente como un modelo a desarrollar» (Soletto Muñoz, 2017: 3). La propuesta formulada por Sander «estriba en la introducción del concepto de adecuación del procedimiento a la clase de conflicto, por una parte, y en la construcción ideal de un sistema de procesamiento de los conflictos, el tribunal multipuertas».

Este programa ha tenido éxitos evidentes en la resolución más adecuada de los conflictos, sin embargo, los niveles de satisfacción y la valoración de los tribunales no aumenta sustancialmente.

Los estudios sugieren que lo relevante para los usuarios y, por lo tanto, lo que es determinante para aumentar su nivel de satisfacción, es su interacción con los jueces y las experiencias dentro del sistema judicial.

La justicia de los procedimientos son muy relevantes para las personas a la hora de evaluar la legitimidad de las autoridades y de las decisiones que adoptan, al margen del resultado que logran. «A la mayoría de las personas les importa más la equidad procesal —el tipo de trato

que reciben en el tribunal- que la *justicia distributiva*, o sea, el ganar o perder un caso en particular. Este hallazgo se ha tildado de *insensato* y hasta de *equivocado de rumbo*, pero las investigaciones han demostrado que este fenómeno ocurre» (Burke y Leben, 2007: 5). La conclusión de que el actuar de la autoridad es legítimo es determinante para la disposición de las personas a cumplir con las normas que emanan de dichas autoridades, por lo que aumenta la disposición en la medida en que la percepción de legitimidad es mayor.

Es importante tener presente que la percepción de legitimidad que tienen las personas sobre una autoridad, respecto de un caso concreto, afecta su impresión general de todo el sistema. Así, cuando un policía actúa con arbitrariedad, la imagen de deslegitimidad que su actuar proyecta en el ciudadano afectado, genera en este la impresión de que toda la institución policial carece de legitimidad. Lo propio puede decirse del actuar de los jueces, esto es, cuando un juez no se conduce con imparcialidad en el proceso, ello genera la impresión de que el sistema de justicia es arbitrario.

Por otra parte, el juicio de legitimidad es un juicio subjetivo que no depende de la decisión misma que la autoridad adopte. Si las personas consideraran legítimas a las autoridades que solo adoptan decisiones que les son convenientes o con las que están de acuerdo, sería tremendamente dificultoso para aquellas alcanzar y mantener la imagen de legitimidad. Es propio de la tarea de la autoridad tomar decisiones impopulares y que pueden generar, al menos respecto de algunos, resultados desfavorables.

Pero ¿qué significa que las autoridades sean o no procesalmente justas? El fenómeno ha sido altamente estudiado, especialmente desde el ámbito de la psicología, destacándose al respecto los estudios de Tom Tyler. Sus análisis identifican dos dimensiones clave que afectan e influyen la evaluación que hacen las personas respecto de un proceso justo: la imparcialidad en la toma de decisiones, que se descompone en los elementos de voz y neutralidad; y la equidad en el trato interpersonal, que a su vez se descompone en los elementos de confianza y respeto (Tyler, 2011: 2).

En la dimensión de imparcialidad, Tyler precisa:

Los procedimientos son mecanismos para tomar decisiones. Al pensar en esos mecanismos, las personas evalúan la imparcialidad en varias

dimensiones. Primero, ¿tienen oportunidades para aportar información antes de tomar decisiones? Segundo, ¿se toman las decisiones siguiendo reglas comprensibles y transparentes? En tercer lugar, ¿actúan de manera neutral los organismos de toma de decisiones, basando sus decisiones en información objetiva y criterios apropiados, en lugar de actuar a partir de prejuicios y prejuicios personales? En cuarto lugar, ¿se aplican las reglas de manera coherente en todas las personas y en el tiempo?

Por otra parte, en la dimensión del tratamiento interpersonal Tyler (2011: 13) releva igualmente su importancia.

Implica la manera en que las personas son tratadas durante un proceso de toma de decisiones. Primero, ¿se respetan los derechos de las personas? por ejemplo, ¿las autoridades siguen las reglas de manera consistente y correcta? Segundo, ¿se reconoce su derecho como persona a ser educado y con dignidad, y tal tratamiento ocurre? En tercer lugar, ¿consideran las autoridades las opiniones de las personas cuando toman decisiones, y los tomadores de decisiones están preocupados por las necesidades y preocupaciones de las personas cuando toman decisiones? Finalmente, ¿las autoridades dan cuenta de sus acciones dando explicaciones honestas sobre lo que han decidido y por qué tomaron sus decisiones? ¿Aclaran que han considerado los argumentos de las personas y por qué pueden o no pueden hacer lo que las personas quieren? Juicios sobre el carácter y la motivación de quien toma las decisiones.

La equidad procesal pretende abordar las cuestiones centrales que a un usuario o usuaria del sistema judicial le resultarían más relevantes en la atención de sus requerimientos, lo que permite a los gestores del sistema poner los acentos necesarios para alcanzar mayores niveles de satisfacción.

Tyler propone cuatro expectativas que son centrales para lograr la satisfacción de los usuarios en el sistema de justicia, y las propone como componentes de la justicia procesal: voz, neutralidad, respeto y confianza.

Los estudios demuestran que la disposición de las personas a aceptar las decisiones judiciales tiene más relación con el procedimiento que con las decisiones mismas (Tyler, 2007: 28). Al público le resulta de mayor interés la calidad de la interacción con los jueces y las experiencias dentro del sistema judicial (Rottman, 2007: 33) que el resultado que consigan. No es que el resultado no sea relevante, lo que ocurre es que

las personas están más llanas a aceptar y acatar un resultado adverso cuando han tenido la posibilidad de participar en la elaboración de la decisión, sus opiniones han sido consideradas seriamente y la decisión misma se les ha explicado razonablemente.

Voz

Las personas valoran la posibilidad de expresar por sí mismos su versión sobre el caso antes de que se tome la decisión. Esto los hace sentir partícipes de la solución que se adopte, aun cuando no se les dé la razón, lo importante es sentir que la autoridad los ha escuchado.

Es evidente que nuestros procedimientos legales plantean problemas estructurales para satisfacer esta aspiración. Desde luego, en el ámbito civil es realmente complejo generar la posibilidad de que los usuarios sean escuchados cuando la tramitación es escrita, lo que impide que los usuarios vean o se dirijan al juez.

En los procedimientos que contemplan actuaciones orales existe la tendencia de los operadores jurídicos, jueces y juezas y abogados y abogadas a evitar que las partes formulen sus alegaciones directamente al tribunal. Los abogados y abogadas evitan que sus clientes se dirijan al juez o jueza ya que consideran esta práctica un riesgo de que la parte termine reconociendo hechos que no sean compatibles con su teoría del caso o estrategia legal. Es necesario reconocer también que entre los operadores se observa la intervención de las partes directamente como una práctica ineficiente.

Si incorporamos en el análisis el proceso penal, en particular la situación del imputado, es evidente que el procedimiento no propicia si intervención oral. El imputado que manifiesta su deseo de expresar su versión es condicionado por el juez o jueza y su defensa. Sin contar con datos estadísticos, es posible aventurar que en la mayoría de las ocasiones en que la persona imputada manifiesta su deseo de dar su versión en alguna de las audiencias preliminares, finalmente termina callando.

La tarea del abogado o abogada está pensada en nuestros procedimientos como la de quien reemplaza a su cliente en su interlocución con el tribunal, no como la de quien solo le asiste.

La posibilidad de dirigirse al tribunal directamente es probablemente el componente más valorado por los usuarios. El sistema judicial es observado como un sistema de difícil comprensión. Generar la oportuni-

dad para los participantes de expresar sus puntos de vista directamente, supone un esfuerzo por simplificar el proceso de resolución de conflictos y cambiar prácticas de los operadores, lo que contribuiría a su mayor comprensión.

Como componente de la equidad procesal, la voz exige que el usuario sea escuchado por el juez sin intermediarios. Del mismo modo, requiere procesos orales porque solo de esta manera será escuchado; la lectura del testimonio no es suficiente ya que no es comprobable.

Este deseo de dar testimonio y de ser escuchado es uno de los motivos por los que los procedimientos legales informales, como la mediación, son muy populares. Las personas valoran la oportunidad de comunicarse con el mediador, indicando qué consideran que es el problema y proponiendo alternativas sobre cómo debe manejarse.

Las personas advierten una fuerte e íntima relación entre la posibilidad de expresarse ante el juez o jueza y el trato respetuoso y consideración que los jueces y juezas les prodigan. Y si el juez o jueza no les tiene respeto, ¿cómo sería posible que pueda adoptar una decisión justa en su caso?

El interés o deseo de expresar su versión u opinión ante el juez no está vinculado con la posibilidad de tener más control o influir necesariamente en la resolución del caso. Hay estudios que demuestran que las personas sienten que la interacción con los tribunales es más justa cuando son escuchados que cuando no lo son, aun cuando la oportunidad de ser oídos sea posterior al momento en que se adopta la decisión. Evidentemente, si son escuchados antes de adoptarse la decisión lo consideran como un procedimiento más justo que si son escuchados después de la decisión (Burke y Leben, 2007: 11).

A pesar de las complejidades ya anotadas de nuestros procedimientos, existen oportunidades en que es posible conseguir que las personas se expresen libremente. Me refiero especialmente a los espacios de negociación contemplados en la ley, como son las audiencias de conciliación. Dichas audiencias son espacios procesales no reglamentados internamente, lo que quiere decir que existen nulas o escasas pautas de actuación para los jueces y las juezas y abogados y abogadas. Esto es lo que brinda la posibilidad a jueces y juezas de interactuar con las partes directamente, en un diálogo más informal, en un espacio en que las personas pueden hacer manifestaciones o declaraciones que no necesariamente les traerán consecuencias jurídicas. Por cierto, ello solo es posible

en la medida en que ambas partes concurren. Si no concurren ambas, es difícil que un juez o jueza se tome más tiempo del necesario para registrar que no se produjo la conciliación.

En el proceso penal también existen oportunidades para que los intervinientes —particularmente víctima y persona imputada— puedan efectuar manifestaciones ante el tribunal. Ello puede ocurrir en las audiencias en que se discuten la suspensión condicional del procedimiento y el acuerdo reparatorio. En efecto, cuando las salidas alternativas no han sido negociadas antes de la audiencia o existen aún detalles de la negociación que afinar, el juez o la jueza puede intervenir para acercar las posiciones de las partes. La explicación que ellas puedan hacer de sus verdaderos intereses o motivaciones es muy relevante para el trabajo judicial.

Parece necesario en este punto hacer algunas reflexiones sobre el derecho a ser oído. La explicación tradicional de la doctrina y jurisprudencia de derechos humanos ha entendido el derecho a ser oído como un derecho a acceder a la justicia y a obtener la tutela judicial efectiva.² Así, el derecho a ser oído no se ha construido en la doctrina como el derecho a ser escuchado y, por lo tanto, como el derecho a dirigirse verbalmente al tribunal para que este perciba por sus propios sentidos, de forma directa, lo que el interesado tiene que decirle respecto del conflicto jurídico.

2 En el mismo sentido, Toro explica que el derecho a ser oído «significa que se tiene derecho a acudir a tribunales para solicitar un pronunciamiento relativo a los derechos y obligaciones que han de determinarse. Este derecho implica la obligación para el Estado de que existan los órganos y procedimientos necesarios, y de que estos sean eficaces e idóneos para cumplir con su cometido. En este sentido, el derecho a acceder a la justicia se encuentra íntimamente relacionado con el derecho de petición que la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) consagra en su artículo 25 y que examinaremos al momento de analizar otros artículos relacionados con el artículo 8 de la CADH. De hecho, esta relación queda en evidencia en tanto en muchos de los casos examinados por la Corte realiza un examen conjunto de estos dos artículos, examen que suele incluir también al artículo 1.1 de la CADH por la violación genérica al deber de respetar y garantizar estos derechos» (Toro Justiniano, 2009: 77). En el derecho mexicano, por su parte, se habla de garantía de audiencia, la que se refiere «al derecho que el artículo 14 constitucional otorga a toda persona para que, previamente a cualquier acto de autoridad, que pueda llegar a privarla de sus derechos o posesiones, se le dé una oportunidad razonable de defenderse en juicio, de probar y alegar ante tribunales independientes, imparciales y establecidos con anterioridad en la ley» (Ovalle Favela, 2007: 39).

Sin embargo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado sobre si el derecho a ser oído supone el derecho a ser escuchado y ha dicho al respecto que

la Corte considera que del artículo 8.1 de la Convención no se desprende que el derecho a ser oído debe necesariamente ejercerse de manera oral en todo procedimiento. Lo anterior no obstaría para que la Corte considere que la oralidad es una de las *debidas garantías* que el Estado debe ofrecer a los justiciables en cierto tipo de procesos. Sin embargo, el representante no ha presentado argumentos que justifiquen por qué es necesaria la oralidad, como garantía del debido proceso, en el procedimiento disciplinario ante la CFRSJ o en las distintas instancias recursivas.³

Parte de la doctrina discrepa sobre este punto. Abanto sostiene:

Toda persona tiene derecho a ser oída por un juez competente, en especial, cuando se enfrenta a una acusación penal, o para exigir el respeto de sus derechos y pago de obligaciones civiles, laborales, tributarias o de cualquier otro carácter. Sin embargo, muchas personas desconocen que tienen derecho a ser escuchadas por los jueces. El derecho a ser oído es un derecho fundamental del justiciable, uno de los elementos esenciales del debido proceso. Esta institución jurídica, por la forma en que el justiciable es el protagonista ante los tribunales de justicia, los ingleses y norteamericanos lo denominan *el día (del justiciable) en la Corte* (Abanto Torres, 2012).

Por otra parte, Carbajal (2018) sostiene que «El *derecho a ser oído* es el derecho de la persona que puede verse afectada por la sentencia, a ser oída por la autoridad judicial antes de resolver cualquier cuestión que afecte sus derechos». Luego, citando a Villadiego, expone «no puede ser oído públicamente quien es leído a través de escritos que entrega al juez de conocimiento en desarrollo del proceso judicial, salvo que estos sean leídos públicamente por el tribunal, en cuyo caso se necesita realizar una audiencia pública para leerlos. Sin embargo, esta última opción no tiene en cuenta el derecho que tiene la persona a hablar públicamente frente al tribunal que decide su causa y únicamente se limita a *ser oído* a través de la lectura de sus escritos» (Carbajal, 2018: 11).

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *Apitz Barbera y otros con Venezuela*, Sentencia del 5 de agosto de 2008, párrafo 75.

Más adelante, el mismo autor agrega:

En primer lugar, es la interpretación más adecuada si se considera que otros instrumentos internacionales de derechos humanos consagran el debido proceso con cláusulas de oralidad, pues establecen la obligación de oír públicamente a la persona, situación que solo se puede garantizar a través de una audiencia. En segundo lugar, es la única interpretación posible si se quiere garantizar el principio de inmediación establecido en el primer numeral del artículo 80. En tercer lugar, es la interpretación realizada por órganos e instituciones del sistema internacional e interamericano de derechos humanos, en particular, el Comité de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Centro de Estudios de Justicia de las Américas, y finalmente, esta interpretación es la más adecuada si se pretende hacer un análisis equitativo entre las garantías establecidas en la versión en inglés y en español del artículo 8.1 de la Convención (Carbajal, 2018: 108).

El derecho a ser oído, como garantía integrante del debido proceso ha sido desarrollado por la doctrina de manera más profusa a partir de Convención de los Derechos del Niño, que en su artículo 12 establece que «Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño». El mismo artículo agrega luego «Con tal fin, se dará en particular al niño la oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional».

Lógico es pensar que si las niñas y los niños tienen derecho a ser oídos en todo procedimiento que le afecte, desde luego también las personas adultas tienen ese derecho, sin el condicionamiento de la edad y madurez. Sin embargo, el derecho a ser oído en la niñez y adolescencia no supone necesariamente el derecho a ser escuchado por el juez. La expresión del niño o adolescente puede ser captada por el juez o la jueza como por la asesoría técnica. La voz de la niña o del niño se puede manifestar por sí o a través de su representante.

El derecho del niño a ser oído es una figura jurídica en construcción. Sus contornos deben ser precisados a través del tiempo. Sus perspectivas

actuales deben ser matizadas y corregidas a la luz de la doctrina, de una adecuada interpretación legal y de los necesarios cambios jurisprudenciales que se han propuesto y que se vayan produciendo de acuerdo con las circunstancias (Carretta Muñoz, 2018: 424).

Por la condición propia de la niñez, la ley ha reforzado su protección y el ejercicio de sus derechos, entre los cuales se encuentra el derecho a ser oído. Es así como el artículo 28 de la Ley 21.430 sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, luego de reconocer el derecho a ser oído, dispone:

Los órganos del Estado, en el ámbito de sus competencias, velarán para que en los procedimientos en que participe directamente un niño, niña o adolescente existan medios adecuados a su edad, madurez y grado de desarrollo, con el objeto que este pueda formarse un juicio propio y *pueda expresarlo*. Especialmente, velarán por el empleo de un lenguaje y entrega de información necesaria de un modo adecuado a su capacidad de entendimiento y procurarán que se tengan en cuenta las necesidades lingüísticas de los niños, niñas y adolescentes pertenecientes a grupos que lo requieran.

Los niños, niñas y adolescentes *podrán manifestar su opinión por sí mismos* o a través de la persona que designen. En los casos en que esto no fuere posible, los órganos de la Administración o la autoridad judicial dispondrán de las medidas necesarias, presenciales o remotas, para el cumplimiento del derecho.⁴

Neutralidad

Las personas tienen la expectativa de que sus casos serán resueltos por un tercero imparcial, que decidirá conforme a reglas preestablecidas y no sobre la base de opiniones personales o prejuicios.

Según Tyler (2011: 13):

las personas evalúan la imparcialidad en varias dimensiones. Primero, ¿tienen oportunidades para aportar información antes de tomar decisiones? Segundo, ¿se toman las decisiones siguiendo reglas comprensibles y transparentes? En tercer lugar, ¿actúan de manera neutral los organismos de toma de decisiones, basando sus decisiones en información

4 Las cursivas son nuestras.

objetiva y criterios apropiados, en lugar de actuar a partir de prejuicios y prejuicios personales? En cuarto lugar, ¿se aplican las reglas de manera coherente en todas las personas y en el tiempo?

Nuestra óptica tradicional para examinar el problema de la imparcialidad se reduce a examinar si en cada caso el tribunal tiene algún vínculo con las partes del caso, sus apoderados o algún vínculo con el conflicto mismo; de modo que tales relaciones permitan descartar la falta de interés en la resolución del caso. También son relevantes para descartar la imparcialidad de los pronunciamientos que el juez o la jueza emiten antes de su decisión. Tyler propone un estándar superior, la imparcialidad que se resguarda a través de las inhabilidades contempladas en la ley, no es más que un piso mínimo en las expectativas de las partes. Estas no solo esperan que el tribunal carezca de interés en la resolución del caso en uno u otro sentido, sino que su conducta debe también traspasar esa falta de interés.

Podríamos decir que la neutralidad es un escalón que se encuentra en un nivel superior a la imparcialidad.

Para lograr la neutralidad el juez o la jueza debe conducirse con transparencia, explicando la forma en que aplican las reglas y se adoptan las decisiones. Estas explicaciones sirven para disminuir o eliminar la desconfianza que las personas puedan tener en quien detenta la función judicial, muchas veces producida por experiencias insatisfactorias anteriores, propias o ajenas. Desde luego, eso obliga a que el juez o jueza debe aplicar las reglas tal como las expuso.

En general, en nuestra práctica legal, las explicaciones del procedimiento a las partes se dejan entregadas al trabajo del abogado o abogada, por lo que el tribunal tiene pocas oportunidades de interactuar con las partes para dar estas explicaciones. Sin embargo, las audiencias en los procedimientos orales y la audiencia de conciliación en los procedimientos escritos brindan oportunidades interesantes para generar confianza en las partes.

Los procedimientos orales en materia penal, de familia y laboral son informados por el principio de concentración, en virtud del cual las actuaciones procesales que conforman el procedimiento deben realizarse con la menor distancia temporal posible o en el menor número de audiencias. De esta manera en materias de familia y laboral el procedimiento se estructura en dos audiencias: la preparatoria y la de juicio. En

materia penal hay una mayor cantidad, debido a que la etapa de investigación, inexistente en los otros procedimientos, obliga a llevar a cabo otras actuaciones, aunque igualmente ellas se pueden realizar en una o pocas audiencias.

Es precisamente esta característica la que convierte estas audiencias en actuaciones complejas, cuya comprensión no está necesariamente al alcance de los legos. Brindan por ello una oportunidad para que quien ejerce la función judicial inicie la audiencia con una explicación de su finalidad y de los pasos a seguir para cumplirla. Esta explicación está consagrada expresamente por la ley tratándose del juicio en materia de familia.⁵ Obviamente este esfuerzo solo tiene sentido cuando las partes asisten personalmente a las audiencias, ya que si solo se encuentran presentes los abogados es razonable suponer que ellos tienen conocimiento de la mecánica con que se llevará a cabo.

Pero el esfuerzo de transparencia no se agota solamente con las explicaciones. El examen de las normas en los procedimientos orales de familia, laboral y penal muestran coincidencias en que se exige que las audiencias preparatorias se inicien con el resumen de las actuaciones de las partes previas a la audiencia.⁶ La única diferencia es que en materia penal y laboral, la ley le encarga al tribunal elaborar dicho resumen, mientras que en materia de familia la ley dispone que sean las partes las que lo hagan.

En cuanto al juicio oral en materia penal, la ley contempla que el resumen de las exposiciones se realice al inicio de la audiencia, encomendándose al Presidente del Tribunal.⁷ A pesar de que en materia de familia⁸ y laboral⁹ no se contempla tales resúmenes, no hay impedimento en que jueces y juezas puedan realizarlo teniendo presente la ventaja que tiene en términos de contextualizar la audiencia y explicarla a las partes

5 El artículo 63 de la Ley de Tribunales de Familia dispone que «durante la audiencia, el juez procederá a señalar el objetivo de la audiencia, advirtiendo a las partes que deben estar atentas a todo lo que se expondrá en el juicio».

6 Sobre esto, véase el artículo 61 de la Ley de Tribunales de Familia; el artículo 453 del Código del Trabajo y el artículo 267 del Código Procesal Penal.

7 Véase el artículo 325 del Código Procesal Penal.

8 La norma del artículo 63 de la Ley de Tribunales de Familia que ordena al juez señalar el objetivo de la audiencia, puede conducir a los jueces a hacer un resumen de las pretensiones de las partes.

9 El artículo 454 del Código del Trabajo dispone que la audiencia comienza con la rendición de las pruebas decretada por el tribunal.

del conflicto.

La neutralidad supone, como hemos visto, imparcialidad y transparencia, pero hay que sumar a ello la igualdad de trato.

Durante el proceso el juez o jueza deberá tratar a las partes con igualdad. Se demanda de la autoridad un manejo del proceso que no dé pie a ninguna impresión de que favorecerá a una de las partes por sobre la otra.

Es importante tener presente que el juez o la jueza tiene una dimensión de comunicador en la audiencia.

Desde que la jueza o el juez ingresa a la sala de audiencia está comunicando algo. La audiencia, y sus características de publicidad e intermediación, expone a la judicatura al máximo escrutinio de la comunidad. Por lo mismo, es importante tener clara esta dimensión, de forma que las juezas y los jueces transmitan ciertos valores mínimos, consistentes con la imagen que debe proyectar el sistema judicial, como imparcialidad, independencia, sobriedad, orden y empatía (Ríos, 2017: 38).

La imagen del juez o jueza comunica. Una vestimenta formal orienta a los intervinientes y al público respecto de la seriedad de los asuntos que se deben resolver. Una vestimenta menos formal puede ser conveniente en algunas situaciones en las que el juez quiere fomentar un diálogo más cercano. Recordemos que en Chile un juez fue cuestionado por los colores de su vestimenta, generando la impresión que se vestía con los colores con que se identificaba a una de las posiciones en disputa. Es evidente que estos detalles no deben ser descuidados.

El comportamiento o trato también es relevante. No genera una buena impresión en las personas que concurren al tribunal que un juez o jueza salude con afecto a uno de los abogados mientras que lo haga cortésmente, pero con distancia, a los otros. No se ve bien que el juez o jueza observe a uno de los abogados o a una de las partes cuando se dirige al tribunal, pero, cuando lo haga la otra, dirija su mirada a sus apuntes, a un Código o al computador. Es aún menos presentable que el juez o jueza asienta mientras habla el abogado o abogada de una de las partes, mientras que cuando lo hace el o la representante de la otra parte, manifieste gestualmente su malestar.

La manifestación de neutralidad se materializa tanto en el lenguaje verbal como con el no verbal.

En la mitología judicial chilena se cuentan las historias de jueces y

juezas que, a diferencia de sus colegas, logran altos niveles de acuerdo en los comparendos de conciliación en diversas materias. Lo consiguen presionando a las partes para arribar a acuerdo, mediante la amenaza directa de que, si no favorecen o se allanan al acuerdo, sus pretensiones serán rechazadas en la sentencia. Desde luego, que tal conducta se afirma en la letra de la ley que permite que las opiniones que emita en el marco de la conciliación no lo inhabilitan.¹⁰

Por cierto que la interpretación que se hace de una norma como la del artículo 263 del Código de Procedimiento Civil dista mucho de su verdadera intención, a través de la cual jamás se pretendió que fuera justificación para el abuso, sino para salvar el rol que se le asigna al tribunal en cuanto a proponer bases de acuerdo.

Es cierto que los tribunales tienen incentivos para lograr la conciliación de los asuntos que se presentan ante ellos, lo que puede dar lugar a esfuerzos especiales para buscar el acuerdo, pero las conductas abusivas dañan irremediablemente la neutralidad y, en mi opinión, también la imparcialidad.

Es fundamental, en consecuencia, que la comunicación que el juez realice durante todo el proceso, dentro y fuera de las audiencias, no dé ninguna posibilidad de suponer que tiene una mayor cercanía con alguna de las partes o con las posiciones que sustentan.

Respeto

Tyler (2007: 30) señala que «la gente quiere sentir que cuando tienen preocupaciones y problemas, tanto ellos como sus problemas serán tomados en serio por el sistema legal». Variadas dimensiones de la interacción entre el tribunal y los usuarios pueden manifestar este respeto.

El respeto obliga a los agentes del sistema a tener un trato cortés y cordial con todas las personas que acuden a los tribunales, reconociendo en el usuario o la usuaria del sistema a una persona con dignidad y derechos y, particularmente, a una persona con el derecho a reclamar la intervención del órgano jurisdiccional en su conflicto.

El vínculo de poder autoridad-súbdito, característico del tratamiento entre el Estado y el ciudadano, ha sido reemplazado hace mucho tiem-

¹⁰ El artículo 263 del Código de Procedimiento Civil, señala «El juez obrará como amigable componedor. Tratará de obtener un avenimiento total o parcial en el litigio. Las opiniones que emita no lo inhabilitan para seguir conociendo de la causa».

po por un vínculo que se construye en la lógica del servicio-usuario. A esa nueva lógica no pueden escapar los tribunales en general y no hay motivo alguno para que no se exprese en las audiencias en la relación tribunal-intervinientes.

El poder del tribunal es el poder jurisdiccional que se complementa con su poder de imperio para hacer cumplir sus decisiones y con las facultades disciplinarias para conservar el orden en el proceso y en las audiencias. La autoridad del tribunal tiene por objeto facilitar el cumplimiento de sus fines, y no se opone a un trato respetuoso hacia los litigantes y partes.

La justicia procesal supone necesariamente ese trato respetuoso.

Pero el respeto no se expresa exclusivamente en las formas, también supone reconocer que los usuarios y las usuarias tienen expectativas de que sus derechos sean satisfechos.

Orientar a las personas en el quehacer en el tribunal supone una clara manifestación de respeto por ellas. Los folletos, instructivos y la asistencia personal en el tribunal contribuyen a que las personas se sientan consideradas y valiosas.

Una de las manifestaciones del *respeto* de la equidad procesal es la información que se entrega a las partes, por lo que se ha analizado este derecho que sí integra el debido proceso. Normalmente entregar información y orientación a las personas que son partes de un proceso es una función propia del abogado que asesora y patrocina el caso. Tiene sentido que esta orientación sea otorgada por el experto de confianza. El problema es que el sistema deposita toda su confianza en que este profesional desarrollará esta labor de manera oportuna y competente.

Hasta hace un par de décadas era habitual que los tribunales no asumieran un rol en la orientación de los usuarios. Se advertía también una carencia de normas legales que obligaran a los tribunales a entregar información. La equidad procesal demanda que los tribunales se hagan cargo de este problema de modo que los usuarios cuenten con la información necesaria para desempeñarse adecuadamente en el proceso.

Hoy en día hay, sin embargo, ciertas normas —que se contemplan especialmente en el proceso penal— que dan cuenta de que la información no solo es un componente de la justicia procesal, sino también un derecho de los justiciables y una obligación del órgano jurisdiccional.

Al efecto, se pueden citar el caso del imputado a quien se le reconoce, en el artículo 93 del Código Procesal Penal, el derecho a «que se le infor-

me de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputaren y los derechos que le otorgan la Constitución y las leyes».

En el caso del detenido, conforme al artículo 94 del Código Procesal Penal, se le reconocen los siguientes derechos de información: «a que se le exprese específica y claramente el motivo de su privación de libertad y, salvo el caso de delito flagrante, a que se le exhiba la orden que la dispusiere»; «a que el funcionario a cargo del procedimiento de detención o de aprehensión le informe de los derechos a que se refiere el inciso segundo del artículo 135»; y «a que el encargado de la guardia del recinto policial al cual fuere conducido informe, en su presencia, al familiar o a la persona que le indicare, que ha sido detenido o preso, el motivo de la detención o prisión y el lugar donde se encontrare».

En el artículo 137 del Código Procesal Penal se contempla la obligación de exhibirse en todos los juzgados de garantía y de los tribunales de juicio oral en lo penal, además de otras instituciones, «en lugar destacado y claramente visible al público, un cartel en el cual se consignen los derechos de las víctimas y aquellos que les asisten a las personas que son detenidas».

Es importante destacar que orgánicamente los tribunales reformados cuentan con unidades administrativas de atención de público

destinadas a otorgar una adecuada atención, orientación e información al público que concurra al juzgado o tribunal, especialmente a la víctima, al defensor y al imputado, recibir la información que éstos entreguen y manejar la correspondencia del juzgado o tribunal.¹¹

La entrega de información a usuarios y usuarias es responsabilidad

11 Artículo 25 del Código Orgánico de Tribunales. Por su parte, el artículo segundo de la Ley de Tribunales de Familia dispone que «los juzgados de familia [...] se organizarán en unidades administrativas para el cumplimiento eficaz y eficiente de las siguientes funciones: [...] 2°. Atención de público y mediación, destinada a otorgar una adecuada atención, orientación e información al público que concurra al juzgado, especialmente a los niños, niñas y adolescentes, a manejar la correspondencia del tribunal y a desarrollar las gestiones necesarias para la adecuada y cabal ejecución de las acciones de información y derivación a mediación». El artículo 418 del Código del Trabajo dispone que «En todo lo referido a las materias que a continuación se señalan, se entenderán aplicables a los Juzgados de Letras del Trabajo y de Cobranza Laboral y Previsional, en cuanto resulten compatibles, las normas del Código Orgánico de Tribunales para los juzgados de garantía y tribunales de juicio oral en lo penal: [...] organización administrativa de los juzgados».

de todos los operadores del sistema de justicia, los abogados y abogadas, por supuesto, pero especialmente de los agentes de policía, empleados y empleadas de tribunales y jueces y juezas. La preocupación por la información oportuna, por una atención cordial y por una orientación adecuada comunican mensajes importantes a las personas respecto del interés que la atención de su caso y su solución despierta en quienes trabajan en el sistema de justicia. Les hace sentir importantes y valiosas.

Confianza

Tyler (2007: 31) explica:

Las personas deducen si sienten que el personal de la Corte, como los jueces, están escuchando y considerando sus puntos de vista; están siendo honestos y abiertos sobre la base de sus acciones; están tratando de hacer lo correcto para todos los involucrados, y actúan en interés de las partes, no por prejuicios personales.

Los usuarios obtienen sus conclusiones no solo a través del proceso, sino especialmente a través de la sentencia. Se trata de que los jueces y juezas expliquen sus decisiones para que las personas puedan entenderlas, aunque no necesariamente las compartan.

El componente *confianza* de la equidad procesal supone, en primer lugar, la satisfacción del derecho a una decisión fundada.

Para Correa Selamé (2007: 113) «el motivo o fundamento de una sentencia constituye la razón determinante del acto y la sentencia estará motivada cuando el órgano jurisdiccional exteriorice el razonamiento que justifica su decisión». Se trata de que el tribunal no solo comunique su decisión, sino que además revele los motivos que la explican en el contexto del debate producido durante el pleito. La fundamentación de las decisiones, como ha dicho Couture (2009: 234) es la manera que tienen las partes de fiscalizar la actividad intelectual del juez la jueza frente al caso, para comprobar que «su decisión es un acto reflexivo, emanado de un estudio de las circunstancias particulares, y no un acto discrecional de su voluntad autoritaria».

Los fundamentos de la sentencia cumplen diversos propósitos procesales y extra procesales. «El deber de fundamentar las sentencias encuentra, como primera razón, el de ser un instrumento procesal que facilita a las partes, en su caso, la impugnación del fallo. Una segunda

razón, radica en que la fundamentación de las sentencias constituye una garantía constitucional al integrar el concepto de debido proceso» (Correa Selamé, 2007: 113).

La motivación y fundamentación de una sentencia es clave para comprender la decisión jurisdiccional. Solo a partir del conocimiento de sus fundamentos las partes están en condiciones de provocar la revisión de la sentencia, atacándola en aquellos puntos en que la resolución rechace la pretensión jurídica de la parte.

En el mismo sentido, Nogueira afirma que «las personas tienen derecho a conocer las razones de las decisiones judiciales, y el enlace de ellas con la ley y el sistema de fuentes del derecho aplicable» (Nogueira Alcalá, 2008: 331). De esta manera, no cualquier fundamentación de la resolución es válida, sino únicamente aquella que se funda en las razones que el propio ordenamiento jurídico proporciona. La manifestación de los fundamentos de la decisión permite controlar adecuadamente que, en su decisión, el juez o la jueza se ha sometido a las razones del Derecho, al margen de toda otra consideración.

Ahora bien, hay cierto consenso en que la motivación de las sentencias no requiere, desde la perspectiva del debido proceso, un pronunciamiento sobre todas las consideraciones expresadas por las partes en la litis. «Tal derecho a la motivación de las sentencias debe matizarse adecuadamente considerando que no exige un razonamiento judicial pormenorizado y exhaustivo de todos los aspectos y perspectivas que las partes tengan, pudiendo considerarse suficientemente motivada las resoluciones judiciales que estén apoyadas en razones que permitan conocer los criterios jurídicos fundadores de la decisión jurisdiccional, lo que garantiza contra la arbitrariedad o irrazonabilidad de la actuación de los poderes públicos que prohíbe la Constitución en su artículo 19 número 2, inciso segundo» (Nogueira Alcalá, 2008: 331).

Como principio general, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha declarado la obligación de motivar en todos los casos en los que se adopten decisiones que afecten los derechos humanos, pero no exige una respuesta detallada a todo argumento suministrado por las partes (Salmón y Blanco, 2012: 191).¹²

¹² Fundamentación y motivación son términos que, en ocasiones, se expresan como sinónimos, pero, en realidad, se refieren a dos cuestiones distintas. Con claridad lo explica Ovalle, «Desde un principio la exigencia de fundamentación ha sido

Por otra parte, probablemente satisface mejor a los usuarios del sistema judicial el que el juez o la jueza se pronuncie sobre todos los argumentos que se le han manifestado, y no solo sobre los que escoja como los más relevantes.

En resumen, la fundamentación permite satisfacer diversas finalidades que son:

- garantizar la posibilidad de control por los tribunales superiores;
- lograr la convicción de las partes en proceso sobre la justicia y corrección de la decisión jurisdiccional que afecta los derechos de ciertas personas; y
- mostrar el esfuerzo del tribunal para garantizar una sentencia exenta de arbitrariedad (Nogueira Alcalá, 2008: 331).

La fundamentación de las decisiones jurisdiccionales cumple también una función político-institucional en tanto es la forma en que la judicatura entra en diálogo con la comunidad. Más allá del efecto relativo de la sentencia, que afecta solo a las partes del proceso; es indudable que los fallos de los tribunales comunican a la comunidad la forma en que los estos interpretan y aplican las leyes. La comunidad puede controlar, a través de la fundamentación, la manera en que los tribunales hacen cumplir la *voluntad soberana*. En este sentido, se puede afirmar con propiedad que la fundamentación es el alma de la resolución judicial, porque es aquella parte del acto jurisdiccional que está llamada a trascender al acto mismo.

La Corte Interamericana se ha pronunciado por el alcance del deber de motivación y ha considerado:

- El deber de motivar es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el derecho suministra, y otorga cre-

entendida como el deber que tiene la autoridad de expresar, en el mandamiento escrito, los preceptos legales que regulen el hecho y las consecuencias jurídicas que pretende imponer el acto de autoridad; en tanto que la exigencia de motivación ha sido referida a la expresión de las razones por las cuales la autoridad considera que los hechos en que se basa se encuentran probados y son precisamente los previstos en la disposición legal que afirma aplicar. Como puede observarse, ambos requisitos se suponen mutuamente, pues no es posible lógicamente citar disposiciones legales sin relacionarlas con los hechos de que se trate, ni exponer razones sobre hechos que carezcan de relevancia para dichas disposiciones» (Ovalle Favela, 2007: 97).

dibilidad de las decisiones en el marco de una sociedad democrática.
- La motivación demuestra a las partes que estas han sido oídas. La argumentación de un fallo debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado.
- En aquellos casos en los que las decisiones son recurribles, les proporciona la posibilidad de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores (Salmón y Blanco, 2012: 200).

Al efecto, en el caso *Apitz Barbera y otros con Venezuela*

El Tribunal ha resaltado que las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias. En este sentido, la argumentación de un fallo debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado. Asimismo, la motivación demuestra a las partes que estas han sido oídas y, en aquellos casos en que las decisiones son recurribles, les proporciona la posibilidad de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores. Por todo ello, el deber de motivación es una de las «debidas garantías» incluidas en el artículo 8.1 para salvaguardar el derecho a un debido proceso.

Gozaíni (2004: 427) sostiene:

la obligación de explicar razones y fundamentos en cada decisión jurisdiccional, y particularmente en la sentencia definitiva, supone crear una nueva garantía procesal que se destina a varios frentes: a) como deber de los jueces al resolver; b) como control de las partes sobre la justificación de las providencias y decretos; c) como criterio de fiscalización en el cumplimiento de la ley; d) como salvaguarda para la independencia judicial, y e) como principio orientador sobre las formas procesales que toda sentencia debe contener.

El cumplimiento del deber de fundamentar no satisface total y necesariamente el componente de respeto de la justicia procesal.

Para que ello ocurra, es importante, además de la existencia de una motivación y fundamentación en las resoluciones, que sean comprensibles para las partes del proceso. Es muy habitual que las sentencias se redacten para satisfacer únicamente el apetito de los juristas, menospre-

ciendo la necesidad que tienen los intervinientes no letrados de comprender el dictamen.

No es fácil elaborar una resolución en un lenguaje comprensible sin sacrificar la rigurosidad de los términos técnico-jurídicos, pero claramente es el desafío que deben imponerse los jueces.

La fundamentación de las resoluciones es la forma de clausurar el diálogo adversarial. Las partes formulan sus peticiones y argumentan con el ánimo de convencer. Esas peticiones requieren que las respuestas que el juez da estén debidamente fundamentadas.

Las audiencias orales abren espacio para que, aprovechando la desformalización y además de la resolución contenida en un documento más formal, el juez pueda comunicar su decisión en un lenguaje comprensible, mirando a los intervinientes, mientras atiende los argumentos centrales de su pretensión.

La confianza se transmite también cuando el juez comunica su decisión en forma inmediata una vez terminado el debate. En las audiencias orales no genera confianza que el juez o la jueza se tome un receso antes de resolver, menos aún si al hacerlo sale de la sala de audiencia. Hay jueces que se han visto obligados a tomarse un receso para elaborar mejor su decisión, pero han tenido la prudencia de no abandonar la sala. Retirarse de la sala de audiencia antes de pronunciar su decisión dará oportunidad para comentarios maledicentes respecto de los motivos para hacerlo.

Otras aplicaciones de la justicia procesal

Las nociones sobre la justicia procesal se han aplicado a otros ámbitos distintos del legal o judicial, demostrando que son útiles en otras relaciones de autoridad.

Así, hay estudios que muestra que cuando un médico se maneja con criterios de justicia procesal logra que sus pacientes sean más receptivos con sus prescripciones, lo que evidentemente incide en el resultado de sus tratamientos (Tyler, 2011: 14).

Otras investigaciones demuestran que los elementos de la justicia procesal tienen aplicación en las organizaciones. Los líderes de las organizaciones que cuando toman decisiones que afectan a sus integrantes escuchan a sus empleados y colaboradores, tratan con neutralidad y respeto y justifican de manera comprensible sus decisiones, generan mayor

adhesión y se afecta positivamente la salud mental de los miembros, además de disminuir la tensión laboral, niveles de estrés y trastornos psiquiátricos.

Esto último puede ser muy relevante para ser tomado en cuenta para mejorar el clima laboral, en el que jueces, juezas, administradoras y administradores tienen un papel muy relevante al interior de los juzgados.

Capítulo 3

Formas de aplicación de la justicia procesal

Las Cortes de Drogas

Desde hace un tiempo es posible advertir una corriente llamada *Problem Solving Courts* «para abordar problemas sociales habituales, que llegan al sistema judicial y que requieren de una respuesta integral, como las enfermedades mentales, la violencia intrafamiliar, la vida en situación de calle y el manejo en estado de ebriedad» (Hurtado, 2009: 24).

Esta tendencia nace precisamente con las Cortes de Drogas en Estados Unidos, que asumen que el sistema judicial es también un lugar propicio para canalizar políticas sociales, lo que permite resolver los problemas de fondo que actúan como detonantes de conflictos jurídicos diversos. Así, la cesantía, la ignorancia del idioma nativo, la falta de capacitación para el empleo, la falta de escolaridad, el analfabetismo y la drogadicción, entre otras; son realidades subyacentes a conflictos cotidianos que normalmente se manifiestan en el ámbito penal, aunque es posible que afecten otras realidades como la familiar.

Los Tribunales Especializados de Tratamiento, como los Tribunales de Tratamiento de Drogas, están relacionados con la Justicia Terapéutica, pero no comparten semejanza con el concepto. Estos tribunales pueden considerarse como aplicaciones de la Justicia Terapéutica. Buscan solucionar una gran variedad de problemas particulares, mediante el uso de los principios de la Justicia Terapéutica en su trabajo. De hecho, la conferencia de presidentes de tribunales y la conferencia de administradores de tribunales estatales aprobaron hace poco una resolución que apoya «la Justicia Orientada a la Resolución de Problemas» y el uso de los principios de la Justicia Terapéutica para llevar a cabo sus funciones. Estos principios incluyen intervención en el juicio en curso, supervisión directa del comportamiento y una respuesta inmediata, integración de los servicios de tratamiento en los procesos de casos judiciales, participación multidisciplinaria y colaboración con organizaciones comunitarias y gubernamentales (Winickn y Wexlern, 2010: 69).

Asumir que el sistema judicial puede participar en la solución de estos conflictos requiere una nueva mirada de los operadores del sistema. Es posible abandonar la forma reduccionista de abordar los conflictos jurídicos y transitar desde la óptica represiva-sancionadora hacia una óptica restauradora. Otra cosa importante es entender que, desde la perspectiva de los ciudadanos, es irrelevante quién le ayude a resolver su problema, lo que sí es importante es que, si el Estado puede hacer algo para ello, lo haga, aunque ello signifique involucrar órganos que inicialmente estaban destinados a otros fines, como los tribunales.

Más aún, es necesario tener presente que los tribunales conocen realidades dramáticas, esta información no debe perderse ya que es útil para canalizar políticas sociales en materia de educación, salud, vivienda o empleo, por lo que debe transmitirse hacia los órganos responsables de tales políticas. En la medida que la reserva que entrañan algunos procesos judiciales se resguarde debidamente, es necesario que el Tribunal derive a los órganos pertinentes la información necesaria para abordar tales problemas.

Historia de las Cortes de Drogas

En los Estados Unidos, a fines de los años ochenta, la excesiva población carcelaria llevó a algunos a considerar la necesidad de buscar otras formas de combatir el delito. Advertidos además de que muchos de los delitos eran cometidos por personas adictas a las drogas,¹ vieron en ello una oportunidad de plantear una forma distinta de combatirlo abordando el problema de fondo involucrado, esto es, la adicción a las drogas.

Como respuesta al impacto que tuvo en el sistema judicial y penal la masificación del crack a mediados de los ochenta, en 1989 surgió el primer programa de tribunal de droga en Miami. Cabe recordar que en esa época —con el objeto de reprimir el tráfico y la violencia asociada a este derivado de la cocaína— en Estados Unidos aumentaron las deten-

1 «Las conductas de búsqueda de drogas en forma imperiosa superan al área de la voluntad, la ética y la moral propia del individuo y afectan la evaluación cognitiva de las consecuencias de los propios actos. Esta situación se aprecia, especialmente, en los delitos cometidos para conseguir la sustancia y en las conductas que involucran áreas de interacción en el nivel social, familiar, personal y laboral» (Droppelmann Roepke y Graf Fernández, 2009: 132).

ciones, se incrementaron las penas y, como no se daba tratamiento a los infractores, la reincidencia hizo colapsar el sistema (Hurtado, 2005: 6).²

En 1989 se estableció el primer tribunal de drogas en el Condado de Dade, Florida (Cooper, 2009: 6). En él, se derivaron a los infractores a programas de rehabilitación especializados, bajo supervisión judicial, para facilitar el proceso de cambio y favorecer la adherencia al tratamiento contra la adicción. Con la consecuente reducción en el consumo de drogas de los infractores y la atractiva relación costo-beneficio de los programas de tratamiento frente a la alternativa del encarcelamiento, este programa ha permitido la masificación de estos Tribunales. En abril de 2006, cuando ya se vislumbraba un interés de las autoridades de materializar una política pública en esta materia, ya existían 1.557 tribunales de droga operando en Estados Unidos. Ese mismo año, ya funcionaban 430 tribunales de droga de menores, 191 de familia y 18 mixtos (de menores y de familia) y había un número significativo en etapa de planificación. Todos estos tribunales funcionaban en cincuenta Estados y en el Distrito de Columbia, las Islas Marianas del Norte, Puerto Rico, Guam y dos distritos federales (Cooper, 2009: 7). En términos internacionales, la iniciativa estadounidense había ya sido replicada en países como Australia, Bermuda, Brasil, Canadá, Chile, Escocia, Inglaterra, Irlanda, Jamaica, Noruega, Nueva Zelanda, Islas Caimanes y Trinidad y Tobago (Hurtado, 2009).

Desarrollo de la experiencia en Chile

Chile fue el segundo país sudamericano en implementar Tribunales de Tratamiento de Drogas.

El primero de ellos comenzó el año 2004 en la ciudad de Valparaíso, donde jueces, fiscales y defensores se interesaron por aplicar un programa de este tipo,³ después de un seminario organizado por la Fundación

2 «Originalmente ateóricas, nacen no como una propuesta orgánica y estructural, sino más bien como un esfuerzo en base a prácticas experimentales para evitar el colapso del sistema de justicia local debido al abrumante número de causas relacionadas con las drogas y el alcohol, cuando los métodos de salidas alternativos al juicio o los de aceleración procesal simplemente parecían no funcionar, no por fallas procedimentales, sino porque, al no atacar problemas de fondo, los mismos ofensores parecían transitar una y otra vez por el sistema» (Fredes Morales, 2016: 29).

3 Una acabada explicación de este proyecto se realiza en Cruz, Quintana, Pérez, Peña, Saba, Sanfuentes, y Obando, 2009: 75-85.

Paz Ciudadana y la Embajada de los Estados Unidos. En este seminario, la jueza Laura Safer, del Tribunal de Drogas del Bronx (Nueva York), expuso los fundamentos y resultados del modelo. A partir de esa experiencia, el Juzgado de Garantía de Valparaíso, la Fiscalía Regional, la Defensoría Regional, Conace Regional y el Hospital Psiquiátrico del Salvador y la coordinación de la Fundación Paz Ciudadana, firmaron un Protocolo de Acuerdo Interinstitucional, que sentó las bases del programa en la V Región. Durante el año 2005 se comenzó a aplicar un programa piloto con los primeros casos y en el mes de junio del mismo año, con el apoyo de la Oficina de las Naciones Unidas en contra de la Droga y el Delito (UNODC), el Programa de Asistencia Legal para América Latina y el Caribe (LAPLAC), el equipo coordinador viajó a conocer la experiencia de los Tribunales de Tratamiento de Drogas en Florida (Droppelmann, 2006: 4).

Posteriormente, a mediados de 2005, con la iniciativa de la Fiscalía Metropolitana Sur;⁴ y en marzo de 2006, a instancias de la Fiscalía Metropolitana Centro Norte, se replicaron otras iniciativas en la Región Metropolitana.⁵

Estos tres proyectos permitieron elaborar un Programa piloto «por una comisión formada por representantes del Ministerio de Salud, Defensoría Penal Pública, del Ministerio Público, del Instituto de Asuntos Públicos de la Universidad de Chile, del Ministerio de Justicia, de la Fundación Paz Ciudadana y de las áreas jurídica y técnica en tratamiento de Conace» (Montenegro y Lara, 2009: 115).

Hoy en día existen 29 programas de Tribunales de Tratamiento de Drogas a lo largo del país. El programa chileno de Tribunales de Tratamiento de Drogas supone la participación de un equipo biopsicosocial y un equipo jurídico. El primero está conformado por una dupla, compuesta por un psiquiatra o un psicólogo y un asistente social; el segundo, está conformado por el juez, el Fiscal y el defensor.

El proceso comienza una vez que los detenidos son puestos a disposición del órgano jurisdiccional. Se inicia con una pesquisa inicial, una vez definidos cuáles son los detenidos que reúnen las condiciones legales para acceder a una suspensión condicional del procedimiento, mediante

4 Una explicación detallada de esta experiencia se encuentra en Valencia, 2009.

5 Un acabado estudio sobre el modelo de trabajo en esta Fiscalía se expone por Sánchez Mondaca, 2011.

la aplicación de un instrumento breve que permite determinar la sospecha diagnóstica. Si esta es positiva, se le informa al Fiscal y defensor para que se solicite la suspensión condicional del procedimiento. El equipo jurídico también puede identificar a potenciales candidatos, en base a los antecedentes que emanan de la investigación o de la información que recaben del imputado o víctima, en cuyo caso deben derivar al candidato a una primera entrevista de evaluación con la dupla psicosocial.

En aquellos casos en que exista una sospecha diagnóstica positiva se procede a realizar la primera entrevista de evaluación «con el objetivo de profundizar en el diagnóstico de consumo de drogas y favorecer la motivación de la persona por ingresar a tratamiento en el marco del programa Tribunales de Tratamiento de Drogas» (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y otros, 2017: 24). Finalmente, se somete al candidato a una entrevista de confirmación diagnóstica, a cargo de un especialista en salud mental, que «tiene por objetivo confirmar o descartar la presencia de consumo problemático de sustancias. Asimismo, esta instancia está orientada a realizar un diagnóstico de salud mental general del candidato, sugiriendo la modalidad de tratamiento requerida según la severidad de su compromiso biopsicosocial» (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y otros, 2017: 25)

Durante el tratamiento, la dupla psicosocial está encargada de mantener el contacto con el centro de tratamiento, requiriendo información sobre los avances y retrocesos del beneficiario; y de transmitir esta información al equipo jurídico, lo que ocurre en reuniones de coordinación previas a la audiencia.

El equipo jurídico, por su parte, está encargado de llevar a cabo las audiencias en una lógica no adversarial, compartiendo una estrategia acordada en la reunión previa a la audiencia con participación de la dupla psicosocial. Se distinguen básicamente tres tipos de audiencia: la de ingreso, en la que se formaliza el ingreso del candidato al programa y se le da la bienvenida; las audiencias de seguimiento, en que lo central «es el diálogo establecido directamente entre juez y usuario del programa, generando un espacio en el cual pueda compartir su experiencia de manera espontánea» (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y otros, 2017: 29); y, las audiencias de egreso, cuando el usuario haya logrado los objetivos terapéuticos propuestos en el plan individual de tratamiento y haya dado cumplimiento a las demás condiciones de la suspensión condicional del procedimiento, en las que se realiza una ceremonia de

egreso con la entrega de un diploma frente a todos los demás participantes del programa.

Principios básicos de los programas de Tribunales de Tratamiento de Drogas

En 1997 la Asociación Nacional de Profesionales de Cortes de Drogas (NADCP) elaboró el documento «Defining drug Courts: the key components»⁶ en el que se expresan los diez principios que caracterizan a los Tribunales de Tratamiento de Drogas y que sirven para distinguir este de otros programas semejantes. Tales principios no han perdido actualidad y han sido asumidos en Chile como guía fundamental para la implementación de estos tribunales. Los principios son:

- Los Tribunales de Tratamiento de Drogas integran los servicios de tratamiento y rehabilitación de drogas y alcohol con el sistema de justicia.
- Usando un enfoque no adversarial, Fiscalía y Defensoría promueven la seguridad pública junto con el respeto por el debido proceso.
- Los posibles candidatos son pesquisados prontamente y derivados a la brevedad al programa de Tribunales de Tratamiento de Drogas.
- Los Tribunales de Tratamiento de Drogas proveen acceso a una amplia y variada gama de servicios de tratamiento y rehabilitación.
- La abstinencia se monitorea frecuentemente a través de test de drogas y alcohol.
- Las consecuencias que tenga el cumplimiento y no cumplimiento de las condiciones por parte del participante están establecidas previamente y acordadas por todas las instituciones involucradas.
- La interacción permanente del Juez con cada participante es esencial.
- Se monitorea y evalúa constantemente el proceso e impacto del programa.
- La capacitación interdisciplinaria continua promueve la planificación efectiva del Tribunal de Tratamiento de Drogas y su operación.
- Forjando la asociación entre el Tribunal de Tratamiento de Drogas, agencias públicas y organizaciones de base comunitaria, se genera apoyo local a la iniciativa y se favorece su efectividad.

6 Disponible en <https://bit.ly/3PMINXG>.

El marco legal en el que operan los Tribunales de Tratamiento de Drogas en Chile

El sistema de enjuiciamiento penal posibilita dos mecanismos de salidas alternativas: la suspensión condicional del procedimiento y los acuerdos reparatorios. El primero es un acuerdo de suspensión de la tramitación de la causa por un período determinado entre el Fiscal y el imputado, esto con el objeto de someter este último a un período de prueba en el que debe cumplir ciertas condiciones; el segundo es un acuerdo entre el imputado y la víctima, en los casos en que la ley lo permite, en el cual se acuerda el término de la causa, que puede contemplar prestaciones a favor de la víctima, la que encuentra en ellas una satisfacción a su pretensión.

En la suspensión condicional del procedimiento, el Ministerio Público debe acordar con el imputado condiciones adecuadas a su situación de manera que su cumplimiento propicie la reinserción social del suspendido.

La suspensión condicional del procedimiento permite resolver en forma alternativa aquellos casos que, en general, consisten en la imputación de delitos que no representen un atentado grave o relevante para el interés público respecto de sujetos sin condenas previas. Su fundamento político-criminal consiste en evitar oportunamente los efectos criminógenos del procedimiento penal y la prisión preventiva respecto de imputados por delitos menores y con bajo o inexistente compromiso delictual previo (Horvitz Lennon y López Masle, 2002: 553).

Una crítica persistente hasta ahora ha sido que el órgano encargado de la persecución penal, al convenir las condiciones, no ha logrado que estas respondan a la realidad particular de cada imputado, sino que les ha aplicado soluciones estandarizadas que no siempre logran los objetivos que se pretenden ya sea por falta o por exceso.

Una excepción importante a esta crítica, son los programas de los Tribunales de Tratamiento de Drogas que presentan soluciones-condiciones más sofisticadas al incorporar como condición la de someterse a un tratamiento de rehabilitación para aquellos imputados que presentan consumo problemático, en tanto dicho consumo constituye la causa de su conducta *presuntamente* delictiva.⁷

⁷ Hay que tener presente que la condición la deben cumplir imputados respecto de los cuales no hay un pronunciamiento judicial en relación con su culpabilidad.

Sin embargo, la suspensión condicional del procedimiento resulta un marco regulatorio demasiado estrecho para los Tribunales de Tratamiento de Drogas, ya que solo es procedente cuando se reúnen las siguientes condiciones:

- Si la pena que pudiere imponerse al imputado, en el evento de dictarse sentencia condenatoria, no excediere de tres años de privación de libertad.
- Si el imputado no hubiere sido condenado antes por crimen o simple delito.
- Si el imputado no tuviere vigente una suspensión condicional del procedimiento, al momento de verificarse los hechos materia del nuevo proceso.

Como se puede apreciar, esta salida alternativa presenta problemas que dificultan su aplicación a casos que podrían quedar —atendida su finalidad terapéutica y de prevención especial— dentro de la esfera de los Tribunales de Tratamiento de Drogas; solo son potencialmente beneficiarios del programa los imputados que no registran condenas anteriores, lo que descarta desde ya a un alto número de consumidores problemáticos de drogas que han incurrido en conductas delictivas y han sido condenados con anterioridad a la existencia del programa o que no fueron detectados como consumidores problemáticos en las primeras oportunidades en que tuvieron contacto con el sistema penal.

En segundo lugar, la salida alternativa solo permite su aplicación a imputados que arriesgan penas de hasta 3 años de privación de libertad, rango dentro del cual la ley contempla otras alternativas que pueden resultar menos gravosas para los imputados primerizos, incluso para el cumplimiento alternativo de penas privativas de libertad.

En tercer lugar, la suspensión condicional del procedimiento requiere que el imputado no haya sido objeto de otra salida alternativa de este tipo que se encuentre vigente.

En cuarto lugar, debe advertirse que la aplicación de un mecanismo alternativo, que es generalmente aplicable a cualquier imputado que reúna estos requisitos generales, no constituye una opción atractiva para quienes son drogodependientes, quienes deben cumplir, entre otras condiciones, con la de someterse a un tratamiento para superar la adicción que, en general, es percibida como mucho más gravosa y difícil de cumplir que cualquiera de las otras que contempla la ley.

Finalmente, la política criminal del Ministerio Público chileno no ha sido lo suficientemente flexible como para abrirse a incorporar casos de delitos medianamente graves que la salida alternativa permitiría, enfocándose en delitos de escasa gravedad, lo que ha desalentado la colaboración de los defensores y genera escasos incentivos para los imputados.

Pero el marco legal no solo es estrecho para ofrecer la salida alternativa, sino también para el adecuado funcionamiento del programa.

En efecto, la ley prescribe que, durante el período de la suspensión condicional del procedimiento, el juez puede modificar una o más de las condiciones impuestas (artículo 238, inciso final del Código Procesal Penal), lo que permite modificar los términos del tratamiento de rehabilitación. Se ha entendido que el juez también puede modificar el plazo de la suspensión, mientras no exceda los mínimos y máximos establecidos en la ley.

Finalmente, la suspensión condicional del procedimiento también puede ser revocada a petición del Fiscal o de la víctima, fundado en las siguientes causales:

- Cuando el usuario ha sido objeto de una nueva formalización, por hechos distintos.
- Cuando el usuario incumpliere, sin justificación, en forma grave o reiterada las condiciones impuestas.

Los defectos de esta normativa, en función del programa Tribunales de Tratamiento de Drogas, tienen que ver con su rigidez, ya que no existen decisiones intermedias que el juez pueda adoptar antes de la revocación. De modo tal que la única *amenaza* a un imputado refractario al programa es la revocación de la suspensión, lo que solo ocurrirá cuando se genere la convicción de que el programa ya no puede conseguir ningún objetivo con el imputado. En todo caso, en la práctica, se ha optado por no revocar la suspensión en casos de incumplimiento del tratamiento, sino, simplemente, eliminar la condición de someterse al tratamiento, teniendo en consideración que el sujeto cumple los requisitos de la suspensión condicional del procedimiento, siempre que haya cumplido con las otras condiciones, lo que normalmente ocurre. La otra opción es la de reemplazar aquella que le exige someterse a un tratamiento por otra pertinente que, normalmente, son de más fácil cumplimiento.

En este contexto, la aprobación de una normativa legal que genere un marco más amplio de aplicación resulta absolutamente necesaria

para que los programas de Tribunales de Tratamiento de Drogas puedan ofrecer incentivos importantes que logren aumentar el número de beneficiarios.

Los Tribunales de Tratamiento de Drogas y la Justicia Procesal

En el modelo de los Tribunales de Tratamiento de Drogas se observan los cuatro elementos de la justicia procesal de manera nítida. Voz, neutralidad, respeto y confianza se expresan a lo largo de todo el programa en cada una de sus audiencias.

No obstante que los Tribunales de Tratamiento de Drogas son programas que se insertan en el proceso penal, todo lo que las personas beneficiarias (imputadas e imputados) manifiesten durante el programa, tanto a la dupla psicosocial fuera de audiencia, como al equipo jurídico en las audiencias, se mantiene bajo reserva de confidencialidad lo que permite sacudirse de los riesgos de la declaración. La persona beneficiaria puede expresarse sin temores y, de hecho, ello es un requerimiento para obtener información relevante para el proceso terapéutico. Ahora bien, la mayor parte de las preguntas que debe contestar y de declaraciones que debe efectuar dicen relación con sus avances y retrocesos en la terapia contra la adicción, lo que incluye mucha información sobre su vida familiar, laboral y, eventualmente, sobre el hecho delictual que se investiga.

La persona beneficiaria hace uso de la palabra en todas las oportunidades: cuando es entrevistado inicialmente por la dupla psicosocial para establecer que tiene consumo problemático de drogas; cuando es consultado por el juez en la audiencia respecto de su decisión en orden a aceptar o rechazar el programa, dentro de las condiciones de la suspensión del procedimiento; en cada una de las audiencias de seguimiento y verificación de cumplimiento del tratamiento contra la adicción. En muchos casos, según las prácticas de cada equipo, la persona beneficiaria también hace uso de la palabra, para entregar su testimonio, en las audiencias de egreso. Las manifestaciones que haga durante el proceso son muy relevantes para las decisiones que se adoptan luego.

La neutralidad es advertida en cuanto el tribunal cumple una función que ha sido explicitada con claridad al inicio del programa. Por una parte, velará por el cumplimiento de las condiciones de la suspensión

condicional del procedimiento, entre las cuales se encuentra el tratamiento contra la adicción, manteniendo la facultad de revocar la salida alternativa si se constata un incumplimiento o un cumplimiento parcial. Por otra parte, el tribunal tiene el rol de motivar en la persona beneficiaria su adherencia al tratamiento.

El elemento de respeto es muy relevante. Se configura en el tratamiento que el juez realiza a la persona beneficiaria. El juez o jueza, en algún sentido, deja de ser el órgano jurisdiccional para convertirse en el representante de un equipo terapéutico que también integran el Fiscal del Ministerio Público y el defensor o defensora. En esa calidad, ante los ojos de quien fuera imputado o imputada, el tribunal es más un coadyuvante de su proceso de rehabilitación que el órgano que le puede sancionar. Decimos *en algún sentido* porque cuando sea necesario en la terapia marcar límites a la persona beneficiaria, el juez recupera su figura de autoridad para realizar esa tarea.

El elemento respeto juega un rol muy relevante para que la persona imputada recupere su autoestima, cuestión central en su proceso de rehabilitación.

Finalmente, el elemento confianza se materializa y acrecienta a lo largo del seguimiento del tratamiento. Una de las funciones más importantes del juez o jueza en el Tribunal de Tratamiento de Drogas es escuchar. Deberá escuchar a la dupla psicosocial respecto de los avances y retrocesos de la persona beneficiaria en el tratamiento; deberá escuchar a las y los integrantes del equipo jurídico respecto de la opinión que tienen para abordar los distintos problemas que se van presentando; y deberá escuchar a la persona beneficiaria respecto de su proceso. El juez o jueza es la voz de todo el equipo terapéutico en la audiencia y deberá expresar en ella, de manera coherente y clara, las decisiones del equipo.

El lenguaje claro y sencillo

Una crítica persistente al lenguaje jurídico es que este se caracteriza por ser un lenguaje complejo y difícil, lo que se debe, entre otras razones, al uso de palabras que son rebuscadas, arcaicas y de poco uso común. El problema de esto consiste en que el lenguaje jurídico se contiene en muchos documentos y actos que no solo deben ser leídos y entendidos por abogados, sino también por el resto de los ciudadanos que carecen de las competencias necesarias para ello.

Estas críticas no son nuevas. Según relata Fábrega:

Bentham se rebelaba en contra de la jerga y jerganización de los abogados. Sostenía que el lenguaje de los abogados servía a un triple propósito siniestro. Primero, como el lenguaje de los magos o astrólogos, constituye un medio de mantenerlos unidos, separándose del resto de la sociedad y reforzando su complacencia y resistencia a la reforma. Segundo, sirve como instrumento de depredación. Ya que su complejidad multiplicaba los negocios de los abogados y sus honorarios. En tercer lugar, crean una atmósfera de temor y reverencia a los abogados, que intimida al crítico y apoya la impresión de que las facultades humanas no son iguales a las suyas. El efecto de este lenguaje es esconder los defectos de la ley: «Sentado en su silla en su condición de juez de paz hablando un lenguaje común, vestido con un saco común, y sin otra cabellera que la suya, el propio Salomón no sería alabado por su sabiduría» (Fábrega Ponce, 2013: 97).

Existe cierto consenso entre los estudiosos de que, para hacer cumplir la ley, es necesario que esta utilice un lenguaje que llegue a todos los destinatarios de la misma, esto es, aquellos que deben precisamente acatarla.

No obstante, se ha advertido una importante resistencia a la simplificación del lenguaje jurídico. Según lo que dice Relinque, basándose en el trabajo de Alcaraz Varó:

porque, según ellos, esta simplificación atenta contra las garantías jurídicas que se presupone que ofrece este lenguaje especializado; en segundo lugar, defienden que es necesario dejar que este lenguaje jurídico se actualice a su propio ritmo, con el fin de asegurar su adaptación y modernidad; y, por último, porque, en su opinión, el paralelismo constante que los comentaristas hacen entre este lenguaje especializado y el coloquial o corriente consigue que los legos en la materia puedan comprender los hechos jurídicos» (Relinque Barranca, 2017: 86).

Para García (2021: 7), «Hacer que la legislación sea comprensible y accesible a cada persona, es el primer paso para garantizar sus derechos y evitar la discriminación cualquiera que sea el motivo, condición o circunstancia personal o social. Asegurar el acceso a la información es una forma de garantizar la participación plena y efectiva en la sociedad».

Las iniciativas en el Reino Unido

Hoy en día, en el mundo, se ha consolidado la idea de que es necesario que el Derecho se exprese a través de un lenguaje lo suficientemente claro, como para ser entendido por aquellos a quienes se dirige. Según Relinque (2017: 86), las primeras iniciativas en favor de la simplificación del lenguaje jurídico se llevaron a cabo en el Reino Unido. En 1979 Chrissie Maher fundó la *Plain English Campaign*, quien desde 1970 criticaba la jerga rebuscada y oscura que se había extendido en el ámbito de la Administración. Sostenía esta campaña la necesidad de mejorar el lenguaje utilizado por los poderes públicos argumentando que estos organismos deberían tener en cuenta la capacidad del lector a la hora de redactar sus documentos. Esta campaña dio lugar al *Plain English Movement*, que fomenta el uso del lenguaje sencillo y premia a los organismos que se caracterizan por la sencillez y elegancia de sus escritos.⁸

A partir de esa campaña, en 1973, en el Reino Unido, se creó el Renton Committee, una Comisión de expertos cuyo objetivo era revisar las leyes públicas aprobadas por el Parlamento británico y aumentar la claridad en su redacción. Gracias al informe elaborado por esta Comisión, se incluyeron notas explicativas en las leyes emanadas del Parlamento a partir de ese momento, e incluso, en algunos casos, se han incluido guías para explicar su contenido en un lenguaje claro y sencillo. Además, en ese informe se propone la creación de una comisión para que revise las leyes aprobadas por el Parlamento antes de su publicación con el fin de asegurar que no contienen cláusulas oscuras.

En 1979 la Administración inglesa puso en marcha un plan de modernización del lenguaje administrativo que recomendaba no usar extranjerismos ni tecnicismos. El Gobierno británico publicó un manual básico para los funcionarios llamado *Plain Works* donde incluyó consejos y reglas para redactar cualquier texto con un lenguaje comprensible para el ciudadano medio.

En el ámbito judicial, en 1996, se puso en marcha la reforma Woolf, que tenía la intención de modernizar y agilizar la justicia y revisar el lenguaje allí utilizado para hacerlo accesible al ciudadano. Así, se crea el Public Administration Select Committee, una nueva Comisión para la

⁸ Para profundizar en las ideas de este movimiento y su historia véase <http://www.plainenglish.co.uk/>.

revisión del lenguaje empleado por los poderes públicos. Esta Comisión publicó un informe en 1996-1997 donde establece que las normas aprobadas por las Cámaras deberían estar redactadas en un inglés sencillo para que fueran fáciles de comprender por los ciudadanos.

Dos años después, en 1999, entraron en vigor las nuevas normas del procedimiento civil, *The Civil Procedural Rules 1998*. El objetivo de esta nueva ley, es conseguir una mayor eficacia en la administración de justicia y facilitar el acceso a la misma de todos los ciudadanos. Para ello, se modifica sustancialmente la terminología procesal, en un intento de simplificar el lenguaje jurídico de acuerdo con los postulados de *The Plain English Campaign*.

Finalmente, el Gobierno británico, para asegurar que el lenguaje de los tribunales resultara comprensible para el ciudadano medio, puso a su disposición en los mostradores de información de los tribunales y en otros centros oficiales unos folletos informativos. Estos folletos son los medios principales utilizados por el Gobierno para acercarse al ciudadano, ya que describen en un lenguaje corriente los puntos más importantes que hay que tener en cuenta, por ejemplo, al presentar una demanda o una alegación. En estos folletos se observa también cómo algunos términos jurídicos clásicos que eran complejos de entender para el ciudadano medio han sido sustituidos por otros que resultaban aparentemente más accesibles.

Otro ejemplo de campañas por mejorar el uso del lenguaje jurídico es la organización *Clarity*, fundada en 1983 por el abogado británico John Walton, que es actualmente la mayor organización internacional sin fines de lucro, que se dedica a la lucha y promoción del lenguaje jurídico claro.⁹ Esta asociación incluye a abogados, jueces, miembros del Parlamento y de los servicios jurídicos del Estado, profesores, bibliotecarios, traductores jurídicos, lingüistas y asesores de todo el mundo que defienden y asesoran sobre el lenguaje simplificado.

Las iniciativas en Estados Unidos

Por su parte, en los Estados Unidos, a partir de los años setenta, exigen que los documentos elaborados por las agencias gubernamentales estén redactados en un lenguaje directo y sencillo, que eviten el uso de tec-

⁹ Para más información véase www.clarity-international.org.

nicismos en la medida de lo posible y que estén escritos con un estilo coherente y fácil de leer.

En 1978, el entonces presidente Carter, emitió un decreto que establecía que todo reglamento federal fuera escrito en un inglés simplificado y comprensible para todos aquellos que debían aplicarlo. A finales de los setenta, se elabora un manual de redacción con el que pretendía enseñar a redactar con un lenguaje sencillo y a sustituir términos de carácter complejo por palabras corrientes.

En 1981 se publicaron las Guidelines for Document Designers, que puede considerarse el primer manual específico en esta materia, y se creó el Document Design Center, de carácter consultivo e investigador, que realizó una labor encomiable en lo que respecta al uso del lenguaje simplificado en los textos legales.

En la era Clinton, se creó el National Partnership for Reinventing Government, que promovió y coordinó una campaña para lograr que los documentos administrativos se escribieran con un estilo sencillo y accesible, llegando en 1998 a usar medidas normativas que imponían la sencillez y la claridad como requisitos imprescindibles en las comunicaciones oficiales.

Las iniciativas del Presidente Clinton se basaban en una iniciativa anterior de los empleados públicos de los Departamentos y Agencias de la Administración Federal denominada Plain Language Action and Information Network (PLAIN) que surgió a principios de los años noventa. PLAIN tenía como objetivo promover un sitio web que sirviera como instrumento para facilitar el empleo del lenguaje sencillo en la labor diaria de los empleados públicos.¹⁰

A mediados de los años noventa, PLAIN publicó una obra en la que incluye las pautas para escribir con un lenguaje simplificado a nivel federal. Esta obra se revisa periódicamente.

El presidente Obama, en 2010 firmó el Plain Writing Act 2010, donde exige a las agencias gubernamentales que utilicen un lenguaje claro para que el público lo pueda entender y utilizar. Finalmente, el 18 de enero de 2011, este mismo presidente emitió un nuevo decreto que estableció que el sistema jurídico de este país debe asegurar que la normativa sea accesible, coherente y que esté escrita en un lenguaje simplificado y fácil de comprender.

¹⁰ Disponible en <https://www.plainlanguage.gov/>.

Una agencia gubernamental que ha tenido un peso importante en la introducción del lenguaje simplificado ha sido la U.S. Securities and Exchange Commission (SEC). Esta agencia, aparte de publicar varias guías donde da instrucciones sobre cómo escribir con un lenguaje simplificado, ha incluido también en su página web un apartado dedicado exclusivamente al lenguaje jurídico en el que introduce numerosos enlaces con el sitio web de PLAIN. En dicha web explican que ellos, al igual que otras agencias gubernamentales, deben seguir las pautas establecidas por la Plain Writing Act del año 2010, donde se establece que deben escribir con un lenguaje claro, conciso y bien organizado y que deben adaptarse a las buenas prácticas que correspondan al tema o al medio en el que actúen.

Además de las iniciativas del Gobierno, existen muchas otras por parte de los diferentes estados y ciudades. No obstante, de todas ellas, la más destacable es la de la ciudad de Nueva York, donde se ha creado una página web para facilitar el acceso de todos los ciudadanos a la Justicia. En esta web se incluyen guías, formularios, videos, glosarios, etcétera. Todos redactados en un lenguaje sencillo.

Como consecuencia, los jueces de los países anglosajones se han hecho eco de estas medidas y las aplican en sus sentencias. De esta forma, suelen utilizar en su redacción un lenguaje cotidiano y accesible; es más, suelen evitar los tecnicismos para emplearlos solo en los casos de auténtica necesidad. Un claro ejemplo de ello lo encontramos en los jueces de la Supreme Court of the United States, los cuales gozan de gran prestigio en todo el mundo por emitir sentencias con un lenguaje claro y refinado.

Las iniciativas en España

En España, algunos investigadores, relatan diversas iniciativas realizadas antes de 2009, pero coinciden en que tuvieron escasos resultados (Relinque Barranca, 2017: 91).

En el año 2009, el Consejo de Ministros aprobó el Plan Estratégico para la Modernización del Sistema de Justicia 2009-2012 que preveía la creación de la denominada Comisión de Modernización del Lenguaje Jurídico, cuyo objetivo era la elaboración de un informe que analizara la situación actual del lenguaje empleado por los profesionales del Derecho y recomendará las acciones necesarias para hacer que el lenguaje jurídico fuera más comprensible para la ciudadanía. Para ello, como

innovación, la Comisión estaba formada por académicos, periodistas y representantes de diversas profesiones jurídicas.

Desde ese momento, la Real Academia Española, el Consejo General del Poder Judicial y el Tribunal Supremo han estado trabajando para que se aplique la transparencia en el lenguaje jurídico y para ello tienen un claro objetivo: el acercamiento de la Administración y la Justicia a la ciudadanía mediante la formación de los ciudadanos y la simplificación del lenguaje.

Finalmente, el Ministerio de Justicia ha creado en su página web un enlace llamado Modernización del Lenguaje Jurídico, donde publica los últimos avances en este campo. Una nota destacable de la información que allí se expone es que se defiende que «la ciudadanía tiene derecho a comprender las comunicaciones verbales o escritas de los profesionales del Derecho». Esto debido al interés de este Ministerio por responder al resultado de las encuestas sobre el estado de la Justicia que se han realizado en España desde el principio de la Democracia y que ponen de manifiesto que la ciudadanía «confía en el rigor y calidad de los juristas pero que, al mismo tiempo, no les comprende o, en el mejor de los casos, les comprende con dificultad».

En esta página se publicó también el Informe de la Comisión de Modernización del Lenguaje Jurídico, los estudios de campo encargados por dicha Comisión a varios equipos de investigación y el Convenio para promover la claridad del lenguaje jurídico.

El paso más importante se dio con la publicación de la guía de la Comisión de Modernización del Lenguaje Jurídico en el 2011, en la que se incluyeron una serie de orientaciones para mejorar la redacción de los escritos.

Por último, la Comisión de Modernización del Lenguaje Jurídico emitió una serie de *recomendaciones asociadas* que estaban destinadas a los medios de comunicación. En estas recomendaciones se les indicaba que adaptaran el lenguaje jurídico al lenguaje periodístico. Para ello, se debía promover la formación especializada de los periodistas en el buen uso del lenguaje jurídico.

Como resultado del informe de la Comisión, el 21 de diciembre de 2011 se firmó el convenio para promover la claridad del lenguaje jurídico por parte de la Real Academia Española, el Ministerio de Justicia, la Fiscalía General del Estado, la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, el Consejo General de la abogacía española, el Consejo General de

Procuradores de España y la Conferencia de Decanos y Decanas de las Facultades de Derecho de España. En dicho convenio se comprometían todos a seguir las recomendaciones de la Comisión de Modernización del Lenguaje Jurídico y para ello acordaron crear una nueva Comisión formada por juristas de los cuerpos jurídicos más importantes y por miembros de la RAE que defendiesen la claridad del lenguaje jurídico. Esta Comisión pretendía reunirse dos veces al año con carácter ordinario y aprobar un plan de trabajo con carácter bienal. En principio, estaba prevista su permanencia durante cuatro años desde el momento de su firma y posteriormente su prórroga anual siempre que no existiese ningún inconveniente.

El último avance lo comprobamos en la publicación en octubre de 2016 del Diccionario del español jurídico, el cual contiene treinta mil entradas repartidas en 1.669 páginas. En la elaboración de este diccionario han participado 130 profesores y catedráticos de universidades españolas seleccionados por especialidades del derecho; no obstante, se ha realizado siguiendo los métodos tradicionales de la Real Academia Española «se basa en definiciones escuetas enriquecidas con indicaciones de uso de cada palabra o locución y con documentos extraídos de leyes o jurisprudencia» (Real Academia Española, 2016).

Por último, es importante señalar que en España, además de las iniciativas del Gobierno central, se han lanzado muchas otras a nivel regional en algunas de las comunidades con dos lenguas oficiales: Cataluña, País Vasco y Galicia. Las instituciones de estas regiones promueven la modernización de sus propias lenguas e incluso han introducido una asignatura obligatoria de técnicas de redacción jurídica en los Estudios universitarios de Derecho.

Las iniciativas en Chile

En el caso de Chile, las iniciativas tendientes a desarrollar un lenguaje claro en el ámbito jurídico está íntimamente vinculada al trabajo de la Cumbre Judicial Iberoamericana, plataforma integrada por veintitrés poderes judiciales, representados por las Cortes Supremas y Consejos de la Magistratura de Iberoamérica, los que se han reunido con el compromiso de contribuir, desde el sector de la justicia, a la construcción de un espacio iberoamericano.

En el año 2008 se aprueban las Cien Reglas de Brasilia¹¹, que tenían por objeto «garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el pleno goce de los servicios del sistema judicial». El capítulo tercero destinado a la «Celebración de los actos judiciales», dedica la segunda sección a la «comprensión de actuaciones judiciales». Esta sección contiene 4 reglas:

Sección 2ª.- Comprensión de actuaciones judiciales

(58) Se adoptarán las medidas necesarias para reducir las dificultades de comunicación que afecten a la comprensión del acto judicial en el que participe una persona en condición de vulnerabilidad, garantizando que ésta pueda comprender su alcance y significado.

1.- Notificaciones y requerimientos

(59) En las notificaciones y requerimientos, se usarán términos y estructuras gramaticales simples y comprensibles, que respondan a las necesidades particulares de las personas en condición de vulnerabilidad incluidas en estas Reglas. Asimismo, se evitarán expresiones o elementos intimidatorios, sin perjuicio de las ocasiones en que resulte necesario el uso de expresiones conminatorias.

2.- Contenido de las resoluciones judiciales

(60) En las resoluciones judiciales se emplearán términos y construcciones sintácticas sencillas, sin perjuicio de su rigor técnico.

3.- Comprensión de actuaciones orales

(61) Se fomentarán los mecanismos necesarios para que la persona en condición de vulnerabilidad comprenda los juicios, vistas, comparecencias y otras actuaciones judiciales orales en las que participe, teniéndose presente el contenido del apartado 3 de la Sección 3ª del presente Capítulo.

En el año 2014 la Cumbre Judicial Iberoamericana creó el grupo Justicia y Lenguaje Claro: por el derecho del ciudadano a comprender la justicia, para reforzar la reflexión respecto de la pertinencia y necesidad del uso de un lenguaje judicial claro, el que fue presidido por Chile y España, y conformado por los poderes judiciales de Paraguay, Colombia, Argentina, Perú, Bolivia y Panamá. Para representar a Chile en este trabajo, la Corte Suprema designó al Ministro Carlos Aránguiz Zúñiga.

¹¹ Disponible en <https://bit.ly/2FeRnhi>.

La premisa de la que partió este grupo de trabajo fue la necesidad de contar con un protocolo que permitiera el uso de lenguaje claro, inclusivo y no discriminatorio en las resoluciones judiciales; la necesidad de que la administración de justicia adapte su lenguaje a las circunstancias personales y culturales de los casos, con mayor intensidad si cabe en ciertos supuestos; la necesidad de contar con un modelo básico de argumentación de las resoluciones judiciales; la necesidad de incorporar la perspectiva de género en el lenguaje; la necesidad de recomendar no incluir en las sentencias, en caso de riesgo grave, los datos personales de testigos, víctimas, ni personas menores de edad; la necesidad de que los usuarios y ciudadanos comprendan las resoluciones que les afectan, lo que hace imprescindible contar con un glosario de aspecto jurídico divulgativo (Comisión de Lenguaje claro, 2014: 3).

En el año 2015, en Asamblea Plenaria, se aprobaron las Reglas e Indicadores en Materia de Transparencia, Rendición de Cuentas e Integridad de los Sistemas Judiciales.¹² La regla 11 señala:

Para facilitar su comprensión, las resoluciones judiciales deberán fundamentarse en términos sencillos y claros.

1. Existencia de protocolos para la fundamentación o motivación de las sentencias y resoluciones en lenguaje claro.
2. Existencia de módulos de capacitación en fundamentación y motivación de las sentencias y resoluciones.
3. Número de cursos impartidos de capacitación y su carga horaria en la materia.
4. Número de juezas y jueces con capacitación en la materia y su porcentaje en relación a la totalidad.

Finalmente, en la Asamblea Plenaria desarrollada en Paraguay en abril de 2016, la Cumbre Judicial Iberoamericana señaló, en los puntos 62 a 65, lo siguiente:¹³

62. Aprobamos, con la redacción definitiva que se incorpora como Anexo 13 de esta declaración, la guía sobre lenguaje claro y accesible presentada por el grupo de trabajo cuya coordinación estuvo a cargo de España y Chile;
63. Afirmamos que la legitimidad de la judicatura está ligada a la calidad y

¹² Disponible en <https://bit.ly/3chgYJk>.

¹³ XVIII Cumbre Judicial Iberoamericana, Declaración de Asunción, Paraguay, 2016: 12.

claridad de las resoluciones judiciales, y que ello constituye un verdadero derecho fundamental del debido proceso; a tal efecto, entendemos que es esencial el uso de un lenguaje claro, e inclusivo y no discriminatorio en las resoluciones judiciales, y una argumentación fácilmente comprensible; 64. Entendemos que la elaboración y aprobación de un Diccionario Jurídico Panhispánico o Panamericano se constituirá en una obra de suma importancia en la unificación del léxico jurídico del orbe Iberoamericano; y creemos que en dicho diccionario, sujeto en su redacción a las reglas de lexicografía, todos los países de habla hispana de Iberoamérica han de encontrar la expresión de la diversidad de su vocabulario jurídico; 65. Exhortamos, por tanto, a los Poderes Judiciales de la Cumbre Judicial Iberoamericana a unirse a esta gran empresa y participar activamente de los trabajos que se efectúen con tal fin.

La Corte Suprema de Chile, motivada por sus compromisos internacionales, ha dado dos importantes pasos. El año 2015 creó la Comisión de Lenguaje Claro, con el objeto de promover al interior del Poder Judicial la reflexión acerca del lenguaje claro como elemento indispensable para garantizar el acceso a la justicia del ciudadano, además de elaborar, proponer e implementar acciones y productos que favorezcan la comprensión del ciudadano acerca del lenguaje judicial, por un lado, y que sirvan de apoyo para juezas y jueces, por el otro.

La Corte Suprema designó al ministro Carlos Aránguiz Zúñiga como encargado de la Comisión de Lenguaje Claro y a la Dirección de Asuntos Internacionales y Derechos Humanos de la Corte Suprema como Secretaría Técnica. La Comisión está integrada por personas que participan voluntariamente y que representan a diversos estamentos del Poder Judicial y diferentes profesiones. Forman parte de ella la Dirección de Comunicaciones y la Dirección de Bibliotecas y Centro Documental, ambas del Poder Judicial. El trabajo de la Comisión es asesorado por una Doctora en Filología Española.

La Comisión, desde el 2015 a la fecha, ha realizado múltiples acciones para cumplir con sus objetivos. Así, ha difundido el Glosario y las Recomendaciones iberoamericanas entre jueces, funcionarios y ciudadanos, tanto mediante actividades en tribunales, como a través de redes sociales y la página web del Poder Judicial. Ha realizado también seminarios a los que ha incorporado al mundo académico, representado por sus autoridades, profesores y estudiantes. Por otra parte, ha realizado concursos nacionales sobre sentencias, desarrollado talleres para jue-

ces y funcionarios; ha instalado un proyecto piloto sobre resoluciones claras en la Oficina de Tramitación Internacional de la Corte Suprema; ha creado y distribuido, entre los tribunales, afiches con conceptos en lenguaje claro destinados al público y funcionarios, entre otras acciones.

En la misma línea de promover la reflexión sobre el lenguaje claro, su pertinencia y la necesidad de su utilización para la comprensión del destinatario de la información, la Corte Suprema ha dedicado uno de los números de su revista *Acceso a la Justicia* a este tema. En dicho número la editorial estuvo a cargo del Ministro de la Corte Suprema Carlos Aránguiz Zúñiga y los principales temas abordados fueron: el trabajo de la Comisión de Lenguaje Claro del Poder Judicial, los productos desarrollados y los nuevos desafíos, la labor respecto a la materia en la Cumbre Judicial Iberoamericana, la incorporación del Poder Judicial a la Red de Lenguaje Claro (Red-LC), el movimiento del lenguaje claro en el mundo, la redacción de sentencias dirigidas a niños, niñas y adolescentes como buena práctica internacional y el lenguaje ciudadano, entre otros.

El 31 de marzo de 2017, la Corte Suprema de Chile suscribió un Acuerdo de Colaboración con la Red de Lenguaje Claro, integrada por la Honorable Cámara de Diputados de Chile, la Contraloría General de la República, el Consejo para la Transparencia, la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, el Ministerio Secretaría General de la Presidencia y la Biblioteca del Congreso Nacional, y constituida con esta misma fecha.

Los objetivos de la Red son trabajar de manera conjunta en la implementación de acciones orientadas a generar iniciativas, proyectos y medidas que promuevan, difundan y faciliten el uso del lenguaje claro al interior de sus respectivas instituciones, como en otros organismos del Estado, con miras a incrementar la eficiencia en el uso de los recursos estatales, promover la transparencia y el acceso a la información pública (Comisión de Lenguaje Claro, 2015: 8).

La Comisión de Lenguaje Claro del Poder Judicial desarrolló un Manual de Estilo como herramienta de ayuda para los integrantes del Poder Judicial, que comprendiera tópicos de redacción, de guía o pauta para la redacción de sentencias y un capítulo sobre argumentación jurídica. Para ello se formó una subcomisión integrada por las comisionadas señoras Mireya López Miranda, Carolina Figueroa Chandía y Nel Greeven

Bobadilla, quienes contaron con la colaboración técnica permanente de la doctora señora Claudia Poblete Olmedo, como lingüista experta.

El lenguaje claro y la justicia procesal

El lenguaje claro apunta a dos elementos de la justicia procesal. El respeto y la confianza.

Apunta al respeto en cuanto que mediante un uso claro del lenguaje jurídico se permite que el interviniente lego pueda participar con mayor propiedad en las actuaciones judiciales. El uso de un lenguaje exento de jergas le permite al usuario o usuaria del sistema de justicia sentirse tratado como una persona importante, al comprobar que cuando el juez o jueza se dirige a su persona a través de sus resoluciones puede comprender por sí mismo y sin intermediación.

Lo dicho respecto del juez o jueza es válido también para los otros operadores jurídicos. En una ocasión una defensora increpaba en una audiencia al imputado «por no haber concurrido a la APJO». Mientras la defensora insistía en la gravedad del hecho, el imputado la miraba intimidado tanto por el tono de la profesional como porque probablemente su ignorancia respecto de lo que se le decía, podía agravar aún más su falta.

El lenguaje jurídico claro apunta sobre todo a la confianza. Ningún sentido para el interviniente tiene aquella resolución que pronuncia el juez, si no se expresa en un lenguaje que pueda ser comprensible para él mismo. Solo comprendiendo la resolución puede advertir que el juez ha escuchado los argumentos de su parte y los ha abordado exponiendo las razones por las cuales los acoge o rechaza.

Enfoque de género

Los fundamentos normativos

La Declaración Universal de los Derechos Humanos establece en su artículo primero inequívocamente la relevancia de la igualdad en el ámbito de los derechos fundamentales: «Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos». Igualmente, en su artículo segundo, establece que los derechos se reconocen sin distinción de

alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, naci-

miento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

No obstante, esta declaración, y otras semejantes contenidas en otros Tratados Internacionales o regionales, han demostrado ser insuficientes para remover los obstáculos que impiden un ejercicio equitativo de los derechos entre las distintas personas, persistiendo ámbitos de discriminación diversos que afectan a personas o grupos. Eso explica la aprobación de Tratados internacionales específicos que reconocen derechos fundamentales, como son: la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1965); la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, Cedaw (1979); la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984); Convención sobre los Derechos del Niño (1989); la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (1990); la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006); y la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (2006).

A nivel americano, cabe tener presente la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre que declara en su artículo II que «Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna». A la Declaración, le siguen la Convención Americana de Derechos Humanos (1969); la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura (1985); la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer o Convención de Belém do Pará (1994); la Convención Interamericana sobre Desaparición forzada de personas (1994); la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (1999); la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia (2013); la Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia (2013); la Convención Interamericana

sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (2015).

Como se puede apreciar, uno de los grupos especialmente protegidos son las mujeres. La expresión de motivos de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer muestra tanto la constatación que hacen los Estados respecto del fenómeno de la discriminación, como respecto de la necesidad de disponer de medidas que aborden el problema. Así, se señala, por ejemplo: «Preocupados, sin embargo, al comprobar que a pesar de estos diversos instrumentos las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones»; y luego se agrega: «Preocupados por el hecho de que en situaciones de pobreza la mujer tiene un acceso mínimo a la alimentación, la salud, la enseñanza, la capacitación y las oportunidades de empleo, así como a la satisfacción de otras necesidades». El Tratado hace referencia igualmente a los estereotipos de género como motivo de esa discriminación:

Teniendo presente el gran aporte de la mujer al bienestar de la familia y al desarrollo de la sociedad, hasta ahora no plenamente reconocido, la importancia social de la maternidad y la función de los padres en la familia y en la educación de los hijos, y conscientes de que el papel de la mujer en la procreación no debe ser causa de discriminación sino que la educación de los niños exige la responsabilidad compartida entre hombres y mujeres y la sociedad en su conjunto.

Y, enseguida señala «reconociendo que para lograr la plena igualdad entre el hombre y la mujer es necesario modificar el papel tradicional tanto del hombre como de la mujer en la sociedad y en la familia».

Por su parte, en la conclusión general 25 del Comité Cedaw, se refuerza la misma idea, al afirmar que

un enfoque jurídico o programático puramente formal, no es suficiente para lograr la igualdad de facto con el hombre, que el Comité interpreta como igualdad sustantiva. Además, la Convención requiere que la mujer tenga las mismas oportunidades desde un primer momento y que disponga de un entorno que le permita conseguir la igualdad de resultados. No es suficiente garantizar a la mujer un trato idéntico al del hombre. También deben tenerse en cuenta las diferencias biológicas que hay entre la mujer y el hombre y las diferencias que la sociedad y la cultura han creado. En ciertas circunstancias será necesario que haya

un trato no idéntico de mujeres y hombres para equilibrar esas diferencias. El logro del objetivo de la igualdad sustantiva también exige una estrategia eficaz encaminada a corregir la representación insuficiente de la mujer y una redistribución de los recursos y el poder entre el hombre y la mujer.¹⁴

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Cedaw) impone obligaciones expresas relacionadas con eliminar los estereotipos de género. Así, se puede observar el artículo 2, letras d) y f):

Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a: d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar porque las autoridades o instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación. f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyen discriminación contra la mujer.

El artículo 5 expresa:

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para: a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres. b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos.

Y el artículo 10 letra c):

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación y en particular

14 Disponible en <https://bit.ly/2Usoxmo>.

para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: c) La eliminación de todo concepto estereotipado de los papeles masculino y femenino en todos los niveles y en todas las formas de enseñanza, mediante el estímulo de la educación mixta y de otros tipos de educación que contribuyan a lograr este objetivo y, en particular, mediante la modificación de los libros y programas escolares y la adaptación de los métodos de enseñanza.

Estas obligaciones se fundan en que estos estereotipos impiden a las mujeres el ejercicio y la defensa de sus derechos e impiden su acceso a recursos efectivos. Por su parte, el artículo 8 letra b), dispone que «Los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas inmediatas, efectivas y pertinentes para: [...] b) Luchar contra los estereotipos, los prejuicios y las prácticas nocivas respecto de las personas con discapacidad, incluidos los que se basan en el género o la edad, en todos los ámbitos de la vida».

Finalmente, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, reconoce en su artículo sexto «El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia», el que «incluye, entre otros: [...] b) el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación». En su artículo octavo, letra b), establece que

Los Estados Partes convienen en adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para: [...] b) modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, incluyendo el diseño de programas de educación formales y no formales apropiados a todo nivel del proceso educativo, para contrarrestar prejuicios y costumbres y todo otro tipo de prácticas que se basen en la premisa de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los géneros o en los papeles estereotipados para el hombre y la mujer que legitimizan o exacerban la violencia contra la mujer.

La Cedaw, en su artículo primero, define la discriminación contra la mujer como:

toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la

base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

El Consejo Económico Social de Naciones Unidas, en su reunión de 1997, definió la incorporación de una perspectiva de género como:

El proceso de evaluación de las consecuencias para las mujeres y los hombres de cualquier actividad planificada, inclusive las leyes, políticas o programas, en todos los sectores y a todos los niveles. Es una estrategia destinada a hacer que las preocupaciones y experiencias de las mujeres, así como de los hombres, sean un elemento integrante de la elaboración, la aplicación, la supervisión y la evaluación de las políticas y los programas en todas las esferas políticas, económicas y sociales, a fin de que las mujeres y los hombres se beneficien por igual y se impida que se perpetúe la desigualdad. El objetivo final es lograr la igualdad [sustantiva] entre los géneros.¹⁵

Pero la evolución de la reflexión a nivel internacional llevó a los organismos preocupados por los problemas de discriminación a plantearse no solo los problemas de discriminación respecto de las mujeres, sino también respecto de las minorías sexuales. Los principios de Yogyakarta constituyen una elaboración sobre cómo se aplica la legislación internacional de derechos humanos a las cuestiones de orientación sexual e identidad de género.

Los Principios de Yogyakarta se refieren a una amplia gama de derechos humanos y cómo se aplican en cuestiones de orientación sexual e identidad de género. Entre otros, se incluyen: ejecuciones extralegales, violencia y tortura, acceso a la justicia, privacidad, no discriminación, los derechos de libertad de expresión y reunión, empleo, salud, educación, cuestiones de migración y refugiados, participación pública y una variedad de otros derechos.¹⁶

Por su parte, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha adoptado tres resoluciones en la materia: la resolución 17/19 de 17 de junio de 2011 que manifiesta su preocupación por los actos de violencia y discriminación que se cometen a nivel mundial contra personas

15 Disponible en <https://bit.ly/2KNExZU>.

16 Disponible en <https://bit.ly/2vxiiLJ>.

debido a su orientación sexual e identidad de género y encomienda la realización de un estudio a fin de documentar las leyes y prácticas discriminatorias y los actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género, en todas las regiones del mundo. El objetivo es detectar la forma en que la normatividad internacional de derechos humanos puede aplicarse para poner fin a la violencia y a las violaciones conexas de los derechos humanos, motivadas por la orientación sexual y la identidad de género.

La resolución 27/32 del 24 de septiembre de 2014 reitera la preocupación y dispone que se actualice el informe con miras a compartir buenas prácticas y formas para superar la violencia y la discriminación, en aplicación de las normas y el derecho internacional de los derechos humanos en vigor.

La resolución 32/2 de 30 de junio de 2016, en la misma línea que las anteriores, decide nombrar, por un período de tres años, a un Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, y le encomienda diversas acciones en orden a promover la aplicación de medidas que contribuyan a la protección de todas las personas contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género.

La Política de Género en el Poder Judicial de Chile

En la tarea de lograr esa igualdad sustantiva es evidente que el sistema de justicia tiene un rol que cumplir. Por una parte, porque todos los derechos, cuando no son satisfechos, se deben exigir a través del proceso judicial y, por otra, porque algunos de los derechos fundamentales dependen del sistema judicial, como son el acceso a la justicia y el debido proceso.

Es por ello que el Poder Judicial de Chile crea en el año 2017 la Secretaría de Igualdad de Género y No Discriminación, como resultado de un trabajo que se realizaba desde 2014.¹⁷ Sus funciones son: promo-

17 Ese año, en la Asamblea Plenaria de la XVII Cumbre Judicial Iberoamericana, celebrada en Santiago de Chile, fue aprobada la constitución de la Comisión Permanente de Género y Acceso a la Justicia, con el objetivo de dar seguimiento al proceso de incorporación de la perspectiva de género en todo el quehacer de la Cumbre Judicial Iberoamericana y desarrollar proyectos y propuestas que permitan la incor-

ver que las y los integrantes del Poder Judicial disfruten de espacios de trabajo igualitarios y libres de violencia y discriminación; e impulsar el desarrollo de políticas y acciones dirigidas a garantizar la igualdad y discriminación de todas las personas en el acceso a la justicia.

El 5 de febrero de 2018 se aprueba la Política de Igualdad de Género y no discriminación del Poder Judicial de Chile, que define algunos principios rectores «que pretenden otorgar el marco analítico que permitirá reconocer que la incorporación de la perspectiva de género en el quehacer judicial es esencial para la realización de los derechos humanos en el sistema de justicia, en cuanto posibilita asegurar el efectivo acceso a la justicia de toda la población» (Secretaría Técnica de Igualdad y No Discriminación, 2018: 33).

Es entonces evidente que la discriminación por razones de género constituye un obstáculo para el acceso a la justicia «entendido como un derecho fundamental que impone al Estado deberes de conducta en orden no solo a permitir el acceso, sino además, a generar las condiciones para que ese acceso sea posible y efectivo, que es la premisa de la cual parte la Política» (Muñoz Sánchez, 2020: 10). De modo que no se trata de remover obstáculos que impidan acceder al sistema judicial solamente, sino también aquellos que impiden la tutela judicial efectiva en el proceso.

Dos principios rectores de la política de género son relevantes respecto del acceso a la justicia. El primero de ellos es el principio de *igualdad*:

refiere al goce y efectivo ejercicio de los derechos humanos de las personas, independiente de su sexo, género, identidad de género y/u orientación sexual, y el acceso a los bienes y servicios indispensables para el diseño y ejecución de su proyecto de vida, incluyendo aquellos de carácter judicial (Secretaría Técnica de Igualdad y No Discriminación, 2018: 35).

El segundo principio relevante es el de *enfoque de género en el acceso a la justicia* que se entiende como «la incorporación del enfoque de género en todo el quehacer del Poder Judicial, tanto en lo referido a la solución efectiva de los conflictos y el ejercicio de la labor jurisdiccional,

poración de la perspectiva de género al interior de los Poderes Judiciales. En febrero de 2015 se aprueba la propuesta de plan de trabajo para el Poder Judicial de Chile, en cumplimiento del citado compromiso.

como en los servicios de atención de usuarios y usuarias» (Secretaría Técnica de Igualdad y No Discriminación, 2018: 39).

La perspectiva de género

Para garantizar el acceso a la justicia es necesario advertir, en el caso, la presencia de los factores de desigualdad real de quienes comparecen ante ella. Estos factores de desigualdad podrían afectar a personas en condición de vulnerabilidad, definidas en las Cien Reglas de Brasilia, como aquellas «que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico».¹⁸

El género constituye una condición especial de desigualdad para las mujeres, pero además para todas las personas LGTBIQ+.

Una situación especial, aunque frecuente, es la que se conoce como discriminación interseccional, que se produce cuando confluyen en una persona diversas condiciones de vulnerabilidad que pueden dar lugar a variadas formas de discriminación, como cuando se trata de una mujer indígena, pobre e inmigrante. Por cierto, estos casos representan un desafío mayor ya que deben ser abordados de manera integral, considerando todos los factores de discriminación real o eventual, para dar una respuesta adecuada al caso.

En el caso particular del género, es necesario reconocer ciertas desigualdades estructurales que dificultan la participación de la mujer en los ámbitos políticos, económicos y sociales. Estas desigualdades en ocasiones se contemplan en normas legales, como las que impedían el voto femenino; o la que declaraba incapaces a la mujer casada; o la que otorga al marido la representación de la sociedad conyugal; pero, en otras ocasiones vienen dadas por ciertas prácticas socialmente aceptadas como la de remunerar su trabajo con monto menor que el del hombre, a pesar de realizar la misma tarea y exigírsele la misma producción.

Más difíciles de advertir son los estereotipos de géneros. Según El informe Gender Stereotyping As A Human Rights Violation encargado por la ACNUDH (2013: 8), un estereotipo de género «es una opinión o

¹⁸ XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, *Reglas de Brasilia sobre acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad*.

prejuicio generalizado acerca de atributos o características que hombres y mujeres poseen o deberían poseer o de las funciones sociales que ambos desempeñan o deberían desempeñar». De este modo, son estereotipos de género los que asocian al desarrollo personal de la mujer al matrimonio y a la crianza de hijos; como lo es el considerar que la maternidad dificulta la inserción laboral de la mujer, sin cuestionar las condiciones de trabajo que se le ofrecen; o que la mujer no tiene suficiente autoridad para acceder a cargos directivos, cuando hay dificultades evidentes para el acceso a tales posiciones; o, por último, y solo a modo ejemplar, que los hombres modernos se dedican al hogar, escondiendo que por razones de mera igualdad corresponde a todos los hombres participar (y no solo *colaborar*) en las tareas del hogar.

Los estereotipos de género pueden ser negativos, positivos o neutros, pero en cualquier caso marcan los roles y el desempeño tanto de los hombres como de las mujeres desde la infancia, generando situaciones de desigualdad y discriminación.

El riesgo de los estereotipos en el sistema de justicia consiste en que si el tribunal no logra identificarlos y abstraerse de ellos, terminará juzgando en base a esos prejuicios y no en base a los hechos relevantes y acreditados en el caso específico.

Aquí es donde aparece la perspectiva de género, entendida

como una herramienta metodológica de análisis, que permite a magistrados y magistradas conocer y juzgar los casos que llegan al sistema de administración de justicia, con una mirada que entienda y visibilice las barreras que dificultan el goce o ejercicio igualitario de determinados derechos que una persona reclama —y particularmente las mujeres, por la discriminación estructural de que hemos sido objeto— y sean capaces, en consecuencia, de interpretar y aplicar el derecho, a la luz de las normas nacionales e internacionales pertinentes, de una manera que no perpetúe esas discriminaciones y que respete el principio de igualdad (Muñoz, Sánchez, 2020: 20).

Juzgar con perspectiva de género pretende reconocer los prejuicios, estereotipos, preconcepciones personales y sociales, sesgos cognitivos, para que quien decide prescinda de ellos, en tanto esos factores pueden afectar un correcto análisis del caso que se debe juzgar, de modo de evitar las discriminaciones a que su uso puede conducir.

Otros documentos relevantes

La Secretaría Técnica de Igualdad de Género y No Discriminación ha producido, además de la Política de Igualdad de Género y No Discriminación, otros dos documentos relevantes para el cumplimiento de sus objetivos. El primero de ellos es el *Cuaderno de Buenas Prácticas* para incorporar la perspectiva de género en las sentencias,¹⁹ que se trata de

un instrumento que busca orientar a jueces y juezas en la incorporación de elementos básicos para el análisis de los casos y su contexto, como escenarios en los que pueden manifestarse estereotipos, desigualdad y discriminación; temas todos determinantes de una interpretación y aplicación integral, compleja y diferenciada del derecho vulnerado o en litigio, que busca facilitar o satisfacer el derecho de acceso a la justicia (Muñoz, Sánchez, 2019: 2).

El segundo documento es el *Manual para el uso del lenguaje inclusivo no sexista en el Poder Judicial de Chile* (2021: 5)²⁰

cuyo propósito no es generar reglas sino que recomendar usos prácticos que puedan ser comprendidos como un avance para los derechos de las mujeres y otros grupos, entendiendo que la administración de justicia debe resguardar la igualdad de trato, pero a la vez atender a las particularidades que caracterizan las distintas discriminaciones que pueden afectar a las mujeres y otros grupos, entre ellas en el uso del lenguaje.

El enfoque de género y la justicia procesal

El enfoque de género tiene relación con las dimensiones de neutralidad, respeto y confianza de la justicia procesal.

En cuanto a la neutralidad, como hemos señalado, al advertir y obligar a quien juzga a despojarse de los estereotipos de género, se vincula directamente con los hechos del caso y el derecho aplicable. Lo explica claramente la Ministra Muñoz:

Con el enfoque de género lo que se busca es *disolver* los sesgos cognitivos, los estereotipos, los prejuicios asociados al género, que operan o

19 Disponible en <https://bit.ly/2QJPuwm>.

20 Disponible en <https://bit.ly/3Aehf7K>.

puedan operar, desde la perspectiva de quien decide o adjudica, como barreras que impiden ver o comprender de manera integral el caso o situación que se debe juzgar. No está en juego, pues, que se pierda la imparcialidad, sino al contrario, la perspectiva de género es una exigencia para superar sesgos que constituyen obstáculos para el acceso efectivo e igualitario a la justicia. De manera que, si magistrados y magistradas no se quitan la venda, y no advierten la existencia de esos sesgos, están poniéndose ellos y ellas mismas en una situación de discriminación, que dificulta el acceso a la justicia (Muñoz Sánchez, 2020: 20).

El enfoque o perspectiva de género se vincula también con el elemento de respeto de la justicia procesal. Claramente cuando se descartan los tratos discriminatorios mejora la interacción con los intervinientes.

Pero el enfoque de género, en cuanto entrega una mirada enriquecedora y comprensiva respecto de las minorías sexuales, puede ayudar a crear herramientas de trato que son útiles para los operadores del sistema de justicia y, en especial, para los jueces y juezas, respecto de aquellos que se identifican como LGTBIQ+. En general, las minorías sufren permanentes discriminaciones en la vida social de modo que existe el desafío que generar en las salas de audiencias ambientes protectores que les permitan sentirse cómodos para ejercer adecuadamente sus derechos. En esa lógica, es relevante generar espacios para que las personas puedan identificarse por su nombre social si así lo solicitan, lo que no obsta a que en los registros oficiales, las anotaciones se realicen con el nombre legal.

Finalmente, el enfoque de género se relaciona con el elemento confianza de la justicia procesal. La justificación de la decisión gana en legitimidad cuando se logra desprender de los estereotipos y prejuicios y abordar el caso de manera integral. Recordemos que esos sesgos podrían encontrarse en la interpretación y valoración de la prueba; en las normas jurídicas aplicables al caso; en los alegatos y pretensiones de las partes; y, finalmente, en el razonamiento del propio juez o jueza.

La perspectiva de género se puede aplicar en un amplio abanico de casos, pero es particularmente útil en los casos de violencia de género, como los casos de violencia doméstica, abuso sexual, acoso sexual y, en general, en los casos de abusos por razón de sexo.

La atención de público en los tribunales

Hasta 1997 el Poder Judicial chileno no tenía una política general sobre la atención de los usuarios en los tribunales, por lo que esta era manejada en cada tribunal conforme a los criterios del juez o secretario del mismo, ya que tampoco la ley proveía de estos.

Hasta ese momento, en términos generales, los usuarios eran atendidos conforme a la lógica de la relación autoridad-súbdito, lógica que privilegia la satisfacción de las necesidades del servicio por sobre las de las personas usuarias.

Pero en los años que han transcurrido la realidad en los mesones de atención de público de los juzgados, también en términos generales, ha cambiado radicalmente. Revisaremos las iniciativas que han permitido y facilitado esos cambios.

Las metas de gestión

El 7 de noviembre de 1997 se publica en el diario oficial la ley 19.531 que tuvo por objeto mejorar la gestión de los tribunales, para lo cual elevó las remuneraciones de los funcionarios, incorporó los bonos de gestión y modificó la orgánica de la Corporación Administrativa del Poder Judicial.

El Pleno de la Corte Suprema, con fecha 14 de diciembre de 1999, bajo la Presidencia de don Roberto Dávila Díaz, dictó un auto acordado que formuló las metas de gestión que deberían alcanzar los tribunales durante el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre del año 2000. El auto acordado recogió las propuestas del equipo de trabajo asesor de la Corte en la formulación de las metas de gestión establecidas por la Ley 19.531, que presidió el Ministro señor Urbano Marín Vallejo. Entre los fundamentos del auto acordado se encuentran algunos que resultan notables en términos de traslucir el interés y conciencia que el máximo tribunal tenía por los problemas de gestión que mostraban los tribunales de justicia y sobre la necesidad de mejorarla.

Expresa el acuerdo:

La permanente preocupación de esta Corte por el desarrollo y modernización del sistema de administración de justicia, teniendo presente la especialidad de la misión del Poder Judicial, y las restricciones de recursos que condicionan su accionar, y la necesidad de implantar sistemas

de evaluación que ponderen adecuadamente eficiencia y oportunidad de su actuación [...] La conveniencia de mejorar la capacidad de los Tribunales para responder en forma rápida y oportuna a las necesidades que demandan del sistema de administración de justicia sus usuarios, en particular, en lo relacionado con la accesibilidad, continuidad en la entrega del servicio, comodidad y esmero en la acción.

Un área que ha estado permanentemente presente es la que tiene por objeto mejorar la atención a usuarios. A partir de la introducción de esta meta se incorporaron en todos los tribunales los buzones de sugerencias y reclamos, mecanismo útil para mantener una comunicación con los usuarios y las usuarias; además se mejoró la señalética de los tribunales tanto para entregar información, como para mejorar la seguridad de los edificios. También se elaboraron documentos que incorporaran la información más relevante para los usuarios. En el 2002, a la Secretaría de la Corte Suprema, Secretarías de Cortes de Apelaciones, Juzgados que conocen materia civil, penal, laboral y de menores se les fijó la meta de «Homologar aspectos de la gestión interna del tribunal relacionados directamente con la atención de usuarios», mientras que a los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal y a los Juzgados de Garantía la de «proponer e implementar lineamientos estratégicos tendientes a mejorar la atención a los usuarios del tribunal», siendo este el único año en que se impuso una meta diferente para los tribunales haciéndose la distinción indicada. Finalmente, a partir de 2003 se dispuso como meta en esta área la de «contribuir a mejorar la imagen y atención de los usuarios del Poder Judicial a través de la realización de visitas guiadas, entrega de información al usuario y normalización de procedimientos internos de la gestión del tribunal».

Las metas de gestión son tremendamente útiles para cambiar la forma de trabajo del personal de una institución ya que, por la vía del incentivo económico, los funcionarios se ven motivados a desarrollar acciones determinadas. Luego las acciones que en principio son novedosas, cuando desaparece el incentivo, se incorporan en la rutina.

La capacitación que entrega la Academia Judicial

La Academia Judicial, que ya tiene más de dos décadas de existencia, a partir de los programas de perfeccionamiento, ha introducido la temática de la atención a los usuarios como parte de los cursos que tienen

como destinatarios al personal del escalafón de empleados de los tribunales de justicia. Esos cursos en todos estos años han logrado formar ya a centenares y miles de empleados en esta área. A modo de ejemplo, durante muchos años se impartieron los cursos de Atención de público y luego Atención de público II, lo que revela el nivel de sofisticación que se puede alcanzar. Actualmente se ofrecen los cursos de Atención de Víctimas, Testigos y Peritos en los Sistemas de Justicia; Atención y Orientación a Usuarios a Través de Plataformas Informáticas; y, Acceso a la Justicia de Personas en Situación de Discapacidad.

A ello hay que añadir que la formación en otras áreas permite a los empleados entregar una información de mayor calidad a los usuarios, lo que indudablemente mejora los resultados.

La nueva estructura de los tribunales

Con la entrada en vigencia de la reforma procesal penal, y luego con la reforma en materia de familia y laboral, debutan en los tribunales las *unidades de atención de público* que pretenden relevar que esta es un área central de la gestión y a la que se le asigna en la organización la importancia que le corresponde. Cuando se diseña una nueva estructura administrativa para las Cortes de Apelaciones, incorporando administradores profesionales, se incorporan igualmente las Unidades de Atención de Público. Estas unidades están realizando una labor importante en términos de diseñar nuevas estrategias de atención a los usuarios que puedan servir luego como inspiración para los otros tribunales.

Todos estos cambios han significado que los mesones de atención de público de los tribunales han mutado de ser una mera oficina de recepción de escritos a verdaderos centros de información y orientación y es esperable que ello se acentúe. De hecho, desde la implementación de la Ley de Tramitación Electrónica, la recepción de escritos ni siquiera es una actividad relevante, por cuanto las presentaciones de los intervinientes se reciben a través de la plataforma de la Oficina Judicial Virtual (OJV).

La información que proporcionan los tribunales ya no se refiere exclusivamente a las causas que se tramitan ante él, sino que corresponde también a información propia del tribunal; a aquella referida a los procedimientos, especialmente los trámites más habituales de los usuarios; a las instituciones relacionadas con la jurisdicción; y a otras materias de interés.

Esta información no es solo verbal, sino que va acompañada con dísticos o trípticos informativos elaborados por instituciones externas del Poder Judicial, por la Corporación Administrativa del Poder Judicial y por los propios tribunales.

La Carta de Derechos de las personas
ante la Justicia en el ámbito Iberoamericano

En el año 2002, en Cancún, se aprueba la Carta de Derechos de las personas ante la Justicia en el ámbito Iberoamericano,²¹ en el marco de VII Cumbre de Iberoamericana de Presidentes de Corte Suprema y Tribunales Supremos de Justicia.

Los principios de la Carta de Derechos son:

- Una justicia moderna y accesible a todas las personas (transparente, comprensible, atenta a las personas, responsable ante el ciudadano, ágil y tecnológicamente avanzada)
- Una justicia que protege a los más débiles (las víctimas, integrantes de las poblaciones indígenas, la niñez y la adolescencia, las personas discapacitadas)

En relación a la atención de público se reconocen, entre otros, los siguientes derechos:

- Todas las personas tienen derecho a recibir información general y actualizada sobre el funcionamiento de los juzgados y tribunales y sobre las características y requisitos genéricos de los distintos procedimientos judiciales.
- Todas las personas tienen derecho a recibir información transparente sobre el estado, la actividad y los asuntos tramitados y pendientes de todos los órganos jurisdiccionales si así lo solicitan. Los Poderes Judiciales canalizarán esta información para facilitar su consulta en el marco de un plan de transparencia.
- Todas las personas tienen derecho a conocer el contenido y estado de los procesos en los que tenga interés legítimo de acuerdo con lo dispuesto en las leyes procesales. Los interesados tendrán acceso a los documentos, libros, archivos y registros judiciales que no tengan carácter reservado.

21 Disponible en <https://bit.ly/3dUXOto>.

- Todas las personas tienen derecho a recibir atención dentro del plazo adecuado, de forma respetuosa y adaptada a sus circunstancias psicológicas, sociales y culturales.
- Todas las personas tienen derecho a exigir que las actuaciones judiciales en las que resulte obligatoria su comparecencia se celebren con la máxima puntualidad.
- Todas las personas tienen derecho a ser atendidas en el horario de funcionamiento previsto.

La Política de Atención de Usuarios del Poder Judicial

En mayo de 2018 se publica la Política de Atención de Usuarios del Poder Judicial, que:

tiene por finalidad, garantizar el derecho humano de acceso a la justicia en el quehacer diario del Poder Judicial, atendiendo a las personas de todo el territorio nacional, de manera clara, oportuna y efectiva, efectivizando todos sus derechos, y solucionando sus consultas y conflictos de relevancia jurídica, de manera de contribuir a la paz social, el diálogo y el fortalecimiento de la democracia (2018: 147).

Esta política es «aplicable a todas las acciones institucionales del Poder Judicial que impacten sobre el ejercicio del derecho de acceso a la justicia, la eliminación de las barreras de acceso, y el consecuente disfrute de los derechos garantizados por la Constitución y las leyes, en la interacción de los usuarios con el servicio».

Los destinatarios de esta política son los usuarios internos y externos, y dentro de estos se distinguen tanto las instituciones como las personas naturales o jurídicas. Entre las personas naturales o jurídicas se distinguen a los usuarios efectivos, entre los cuales se encuentran los pasados y actuales (reales o virtuales) y los potenciales.

El principio rector de la Política es el acceso a la justicia:

puede ser entendido como la posibilidad de toda persona, independientemente de su condición económica o de otra naturaleza, de acudir al sistema previsto para la resolución de conflictos y vindicación de los derechos protegidos de los cuales es titular. Es decir, que por este principio podemos entender la acción, ante una controversia o la necesidad de esclarecimiento de un hecho, de poder acudir a los medios previstos

por los ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales para su respectiva resolución (Ventura, 2007: 348).

La Política incorpora dos enfoques, un enfoque basado en derechos humanos y un enfoque de servicio público. El primero está basado normativamente en las normas internacionales de derechos humanos y operacionalmente está orientado a la promoción y la protección de los derechos humanos. Este enfoque exige que las acciones que se adopten cumplan al menos las siguientes características:

- Establecer como objetivo principal la realización del derecho de acceso a la justicia.
- Orientar su accionar en los principios y las normas contenidos en los estándares internacionales de acceso a la justicia en todas las fases del proceso de programación.
- Identificar a los usuarios y aquello a lo que tienen derecho, y a los correspondientes responsables de las obligaciones que les incumben.
- Considerar primordialmente a los grupos vulnerables o de especial protección frente al acceso a la justicia.
- Promover la articulación y coordinación de diferentes intervenciones, tomando en cuenta los refuerzos existentes en las diversas disciplinas e instituciones.
- Incorporar ampliamente la participación de los usuarios y el diálogo constante de estos con los responsables del diseño e implementación de la Política.

El enfoque de servicio implica entender la administración de justicia como una función propia del Estado e indelegable y al Poder Judicial como un servicio público que debe estar abierto y al servicio de la ciudadanía, en que el usuario es el centro de la justicia y el motor de la institución. Para materializar este enfoque se requiere del cumplimiento de algunos principios orientadores entre los que se encuentran la universalidad para todos los usuarios y respecto de todas sus necesidades de acceso a la justicia, la objetividad en las decisiones adoptadas con prescindencia de los sujetos particulares, la transparencia, la gratuidad, la sostenibilidad de las prestaciones en el tiempo, la subsidiariedad, la adaptabilidad en cuanto a la capacidad de modificar la oferta a los usuarios, y la calidad.

La Política define ejes de acción específicos para hacer operativa la política. Estos ejes son la educación cívica jurídica, la actividad administrativa, la actividad jurisdiccional, la probidad y transparencia, grupos vulnerables e institucionalidad.

En el eje que se refiere a los grupos vulnerables, se consideran las acciones tendientes a garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el pleno goce de los servicios del sistema judicial. Son consideradas en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas, y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

El Protocolo de Acceso a la Justicia de grupos vulnerables

En línea con la Política de Atención de Usuarios, el Poder Judicial aprueba el Protocolo de Acceso a la Justicia de grupos vulnerables que tiene como guía Las Reglas de Brasilia y el Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial sobre Acceso a la Justicia de Grupos Vulnerables, adaptadas a la realidad nacional, que incluye protocolos de actuación judicial sobre personas migrantes y sujetas a protección internacional; personas con discapacidad; personas, pueblos y comunidades indígenas; mujeres víctimas de violencia de género; niños, niñas y adolescentes; y, adultos mayores. El objetivo específico es generar una guía en la que se establezcan reglas generales y recomendaciones de actuación para la labor de jueces y juezas, con miras a garantizar el real acceso a la justicia de los referidos grupos vulnerables.

El Protocolo de Acceso a la Justicia de Niños, Niñas y Adolescentes, luego de repasar la normativa internacional y nacional relevante y los principios orientadores, formula recomendaciones a los juzgadores entregándoles un abanico de acciones que contribuyan a superar las barreras a las cuales se enfrentan los niños, niñas y adolescentes en el ejercicio de sus derechos:

- Tener siempre presente el interés superior del niño.
- Garantizar la información y fomentar la participación de los niños, niñas y adolescentes.

- Garantizar las condiciones óptimas para la participación de los niños, niñas y adolescentes en el proceso, adoptando medidas que lo faciliten.
- Velar por un tratamiento especializado, con el fin de concretar el principio de igualdad y no discriminación.
- Resguardar el derecho del niño, niña o adolescente a ser oído y a opinar en todos los asuntos que le afectan, y a que sean debidamente tomadas en consideración sus opiniones.
- Respetar el derecho a la vida digna, supervivencia y desarrollo.
- Prevenir o mitigar las consecuencias del proceso.
- Adoptar medidas oportunas.
- Dictar medidas para proteger la intimidad y el bienestar de los niños, niñas y adolescentes.
- Resguardar las pruebas periciales de los niños, niñas y adolescentes.
- Velar por la temporalidad y duración de la participación infantil, reforzando la observancia y cumplimiento por parte de los operadores de justicia de las medidas que otorgan un trato preferente a los niños, niñas y adolescentes.
- Propiciar espacios de espera y juzgados idóneos.
- Facilitar instancias de despedida de los niños, niñas y adolescentes.
- Propiciar instancias de comunicación indirecta de los niños, niñas y adolescentes cuyos padres, madres o adultos significativos estén privados de libertad.

Por otra parte, el Protocolo de Acceso a la Justicia de personas con discapacidad, luego de repasar la normativa internacional y nacional relevante y los principios orientadores como el abordaje de la discapacidad desde el modelo social y de derechos humanos, la mayor protección de los derechos de las personas con discapacidad, la igualdad y no discriminación, la accesibilidad, el respeto a la dignidad inherente, autonomía individual, libertad para tomar las propias decisiones e independencia de las personas con discapacidad, la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad, el respeto por la diferencia y el respeto a la evolución de las facultades de niños y niñas con discapacidad, además del derecho a preservar su identidad; formula recomendaciones que buscan auxiliar a las y los juzgadores, proponiéndoles acciones que contribuyan a superar las barreras que las personas con discapacidad enfrentan coti-

dianamente en el ejercicio de sus derechos. Entre las recomendaciones generales se encuentran:

- Observar los principios en todas las etapas del proceso en los inter venga una persona con discapacidad, sin importar la materia del mismo ni el carácter de su participación.
- Considerar la condición de discapacidad de las personas, en la etapa de ejecución del fallo, a fin de adoptar las medidas que dentro del marco de la ley, sean las más apropiadas para un cumplimiento efectivo.
- Eliminar todo trato discriminatorio a personas con discapacidad, a lo largo de todas las etapas del procedimiento, sin importar la calidad con la que participen en él.

El Protocolo propone también recomendaciones de ajustes razonables para un efectivo respeto y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad en materia de lenguaje, comunicación e información, de accesibilidad física, de atención —para priorizar la atención y resolución de los juicios en los que se involucre a una persona con discapacidad—, de discriminación interseccional, y recomendaciones para atender los diferentes tipos de discapacidad, como la auditiva, intelectual y mental o social.

El Protocolo de Acceso a la Justicia de personas migrantes y sujetas de protección internacional, por su parte, luego de repasar la normativa internacional y nacional relevante y los principios orientadores, contempla las siguientes recomendaciones que buscan auxiliar a las y los juzgadores, proponiéndoles acciones que contribuyan a superar las barreras a las cuales se enfrentan las personas migrantes en el ejercicio de sus derechos:

- Eliminar cualquier trato discriminatorio en contra de las personas migrantes entendiendo que se encuentran en una situación de vulnerabilidad.
- Evitar actos discriminatorios.
- Reconocer la perspectiva de género como fundamental en la migración.
- Consultar a las mujeres migrantes si tiene o no hijos en el país, con el objeto de considerar sus implicancias.

- Interpretar y aplicar las normas de la manera más amplia a fin de beneficiar la protección de las personas migrantes.
- Prestar especial atención con los niños separados o no acompañados de su familia.
- No poner en peligro mediante la negación de entrada al territorio, devolución o expulsión a quienes puedan sufrir algún tipo de peligro para su vida o su integridad física.
- Respetar y garantizar el derecho a la unidad familiar de las personas migrantes.
- Asegurar la atención de manera prioritaria a aquellas causas en que intervenga un migrante en situación de vulnerabilidad.
- En casos de personas solicitantes de asilo y refugiadas con causas en tribunales de justicia se sugiere mantener la reserva de sus datos.
- Priorizar que los niños, niñas y adolescentes permanezcan preferentemente en libertad.
- Propender que la asistencia humanitaria sea destinada a las personas migrantes que se encuentran en situación de vulnerabilidad.
- Garantizar que se cumplan ciertos derechos al acceder a la justicia, como a la información, a asistencia legal, a defensa pública, a intérprete, a asistencia consular y a sistemas adecuados de identificación de personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad.

El Protocolo de Acceso a la Justicia de personas, comunidades y pueblos indígenas, luego de repasar la normativa internacional y nacional relevante y los principios orientadores, contempla las siguientes recomendaciones para auxiliar a las juezas y los jueces, proponiéndoles acciones que contribuyan a superar las barreras que los pueblos indígenas enfrentan cotidianamente en el ejercicio de sus derechos. Las recomendaciones son las siguientes:

- Permitir la legitimación de una persona, autoridad u organización indígena tradicional reconocida o no reconocida, para iniciar acciones judiciales ante los tribunales de justicia en demanda de sus derechos.
- Evitar incurrir en tratos discriminatorios por el hecho de asumir la condición indígena.

- Preocuparse acerca de la admisión de acciones procesales interpuestas por personas indígenas que concurren a tribunales en representación de intereses individuales o colectivos.
- Evaluar a partir de datos tales como lugar de origen, idioma de sus padres, o el tipo de asunto, si las personas que intervienen en un proceso judicial son miembros de una comunidad o pueblo indígena.
- Proteger el derecho colectivo de los pueblos indígenas a participar de manera eficaz en los procesos de toma de decisiones.
- Respetar la autonomía de los pueblos indígenas, en el ámbito de sus autoridades, instituciones, sistemas jurídicos y opciones de desarrollo.
- Identificar si el asunto del que se está en conocimiento, involucra el territorio o los recursos naturales de un individuo o comunidad indígena y favorecer la reivindicación o recuperación de los mismos.
- Adecuar los procesos relevantes que permitan la aplicación apropiada de los principios señalados precedentemente.

Finalmente, el Protocolo de Acceso a la Justicia de mujeres víctimas de violencia de género, tras repasar la normativa internacional y nacional relevante y los principios orientadores, contempla las siguientes recomendaciones generales, proponiendo acciones que contribuyan a superar las barreras a las cuales se enfrentan las mujeres víctimas de violencia de género en el ejercicio de sus derechos:

- Utilizar el marco internacional de derechos humanos y las herramientas que permitan incorporar la perspectiva de género al momento de enfrentarse a un caso de violencia contra las mujeres.
- Considerar que la violencia contra las mujeres puede generar en las víctimas una serie de efectos en su salud y bienestar.
- Instruir a todas las personas funcionarias de los Tribunales, con independencia de su competencia, acerca del trato especializado que deben recibir las víctimas de violencia.
- Brindar a las víctimas mecanismos que les permitan acceder en forma real, oportuna y efectiva a la justicia, respetando su diversidad de condiciones.

La atención de público y la justicia procesal

La atención de público es una temática que se relaciona con el componente de respeto de la justicia procesal.

El respeto hacia las personas se expresa en la cordialidad con que se relacionan funcionarios y funcionarias del tribunal, lo que incluye a administradores, jueces y juezas, cada uno en sus propios espacios de atención.

Pero el respeto exige principalmente que se ponga a disposición de las personas que concurren a los tribunales la información adecuada para el ejercicio de sus derechos. Esa información debe decir relación, evidentemente, con la causa en la que participan, pero ello no es suficiente.

Para la participación en la causa, las personas necesitan información sobre sus derechos e información sobre los procedimientos en los que participan. Por ello, es muy importante mantener el esfuerzo por seguir entregando información sobre los procedimientos habituales y organismos relacionados que, en algún momento, se impusieron como exigencia de las metas de gestión, pero que, eliminada esa meta, la práctica de entregar esa información ha desaparecido de algunos tribunales.

Los buzones de consultas y reclamos, instalados también con ocasión de metas de gestión, buscaban generar la práctica de comunicación entre las personas usuarias y el personal de los juzgados, especialmente los gestores, permitiendo a los primeros formular sugerencias, expresar consultas y manifestar felicitaciones por la atención recibida o reclamos.

La información recibida constituye un insumo relevante para mejorar la gestión de los tribunales, incorporando en ese esfuerzo a los propios destinatarios del trabajo judicial.

Este espacio de comunicación transmite la importancia que tiene para la organización la visión y opinión de los usuarios. La información que se entrega a los usuarios, con claridad y transparencia, también transmite la idea de neutralidad, mientras esa información sea entregada o esté disponible por igual a todas las partes involucradas.

A modo de conclusión

El trabajo jurisdiccional impacta el entorno de modos diversos. Desde luego, incide en los casos que son sometidos a su conocimiento disponiendo soluciones a diversos conflictos y adjudicando conforme a derecho.

Sin embargo, no es irrelevante la manera en que se ejerce el trabajo jurisdiccional. Los temas abarcados en este trabajo dan cuenta de que el modo en que los jueces resuelven, los procedimientos utilizados y las formas que se desarrollan, pueden causar efectos más importantes que la propia decisión que se adopta.

En primer lugar, los procedimientos utilizados influyen sustancialmente en la legitimidad de las decisiones. En un contexto general de desconfianza que las personas manifiestan respecto de las instituciones y de las personas que detentan los cargos de decisión —suponiendo intenciones particulares que las desviarían del cumplimiento de sus deberes—; que las decisiones de los jueces sean acogidas y respetadas como legítimas aporta enormemente a la confianza general que se tiene en las autoridades y en el sistema judicial.

Como consecuencia de la legitimidad de las resoluciones judiciales es esperable un mayor grado de cumplimiento de las mismas. La evidencia científica demuestra que las personas se allanan en mayor medida al cumplimiento de las normas y también de las resoluciones de los tribunales cuando las consideran legítimas.

En segundo lugar, los procedimientos utilizados influyen también en el grado de satisfacción de los usuarios del sistema de justicia. La experiencia de las usuarias y los usuarios ante los tribunales mejora sustancialmente cuando pueden expresar sus planteamientos, o al menos tienen la oportunidad de dirigirse personalmente al tribunal; cuando ese tribunal se comporta con neutralidad en cada uno de los actos del proceso; cuando el tribunal trata de manera respetuosa a cada uno de los intervinientes del proceso; y cuando ese mismo tribunal genera confianza en las partes tanto porque aplica un procedimiento conocido, como porque su decisión es previsible ya que se atiene a lo dispuesto en la ley y ello es claramente explicado en el fallo.

Las decisiones que se apegan a la justicia procesal no son privativas de los tribunales. El mismo esquema de comportamiento de la autoridad o los mismos estándares de procedimiento se pueden aplicar en otros niveles de decisión. Así, se pueden aplicar a la elaboración de leyes u otras normas generales. Igualmente, se pueden utilizar en la resolución de otros conflictos, como los que se producen dentro de las empresas, colegios u otras organizaciones.

Aunque es difícil pensar que el Poder Judicial chileno ha llevado a cabo sus iniciativas inspirado en la justicia procesal, es posible considerar que algunos de sus proyectos de los últimos años son absolutamente compatibles con los principios de este modelo. Hemos revisado la experiencia de los tribunales de tratamiento de drogas; la iniciativa de lenguaje claro; el desarrollo del enfoque de género, ligado a los proyectos de no discriminación; y los avances en materia de atención de público.

Las iniciativas y proyectos revisados no son en absoluto lo único que ha llevado a cabo el Poder Judicial. Hay iniciativas más focalizadas y particulares de algunos juzgados que también incorporan elementos propios de la justicia procesal.

Es necesaria una perspectiva que tome en cuenta los derechos fundamentales, especialmente de las minorías más vulnerables (mujeres, niños, niñas, adolescentes, adultos mayores, minorías sexuales, pueblos originarios, personas privadas de libertad, personas que padecen enfermedades mentales, migrantes, etcétera), que demandan un esfuerzo especial en el trato de parte de los tribunales. El desafío a futuro es elaborar programas consistentes que incorporen los elementos de justicia procesal y que mejoren la experiencia de todas y todos ante la justicia.

Sin embargo, los programas que se pueden implementar son solo una parte de la dimensión. El factor más importante son los jueces, las juezas, funcionarios y funcionarias que tienen la oportunidad de hacer la diferencia.

El nuevo enfoque trata de poner al centro a las personas tanto como al problema que presentan ante el estrado, en el entendimiento y la convicción de que no se puede hacer justicia al caso, sin hacer justicia a las personas.

Referencias

- Abanto Torres, Jaime David (2012). *El derecho a ser oído*. Disponible en <https://bit.ly/3T9XI12>.
- Burke, Kevin y Steve Leben (2007). «Equidad Procesal: Elemento Principal en la Satisfacción de la Ciudadanía». Disponible en <https://bit.ly/3CvCPrf>.
- Carbajal, Fernando (2018). «La paradoja 8.1. El derecho a ser oído en los procesos civiles reformados». *Sistemas Judiciales*, 17 (21): 104-111. Disponible en <https://bit.ly/3wvrALx>.
- Carretta Muñoz, Francesco (2018). «El derecho del niño a ser oído en la justicia de familia: la esencialidad del derecho versus la esencialidad del trámite de la audiencia confidencial». *Revista Chilena de Derecho*, 45 (2). DOI: [10.4067/S0718-34372018000200407](https://doi.org/10.4067/S0718-34372018000200407).
- Corte Suprema de Chile, Comisión de Lenguaje Claro (2015). *Propuesta de manual de estilo para redacción de sentencias*. Disponible en <http://bit.ly/3ioJ3Hv>.
- Cooper, James (2009). «Tribunales de rehabilitación de drogodependientes: un mecanismo para abordar el aspecto de la demanda, en la guerra a las drogas». En Paula Hurtado y Ángel Valencia (coordinadores), *Justicia y adicciones. Tribunales de tratamiento como alternativa a la sanción*. 2.ª ed. Santiago: Legal Publishing.
- Correa Selamé, Jorge Danilo (2017). *La Sana Crítica*. Santiago: Ediciones Jurídicas de Santiago.
- Couture, Eduardo J. (2009). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: B de F.
- Cruz, Esteban, Sylvia Quintana, Patricia Pérez, Marcia Peña, Alejandra Saba, Paola Sanfuentes y Sandra Obando (2009). «El primer Programa Chileno de Suspensión Condicional para Adictos que delinquen». En Paula Hurtado y Ángel Valencia (coordinadores), *Justicia y adicciones. Tribunales de tratamiento como alternativa a la sanción*. 2.ª ed. Santiago: Legal Publishing.
- Cumbre Judicial Iberoamericana, Comisión de Lenguaje Claro (2014).

- Propuesta de manual de estilo para redacción de sentencias.*
- Droppelmann, Catalina (2006). «Suspensión condicional del procedimiento para infractores con consumo problemático de drogas bajo el modelo de tribunales de tratamiento de drogas. Aplicación en Chile». *Revista Conceptos*, 1. Disponible en <https://bit.ly/3TgUngB>.
- Droppelmann Catalina y Carlos Graf (2009). «Tribunales de Tratamiento de Drogas: un esfuerzo interdisciplinario entre justicia y salud mental». En Paula Hurtado y Ángel Valencia (coordinadores), *Justicia y adicciones. Tribunales de tratamiento como alternativa a la sanción*. 2.^a ed. Santiago: Legal Publishing, Santiago.
- Fábrega Ponce, Jorge (2013). *Abogados y jueces en la literatura universal*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Fredes Morales, Claudio (2016). *Construcción y Crítica de los Tribunales de Tratamiento de Drogas en Chile desde la Perspectiva de la Justicia Terapéutica*. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Universidad de Chile.
- García, Mercedes (2021). «Prólogo». En Susana García y otros, *El jurista y el reto de un derecho comprensible para todos*. Madrid: Reus.
- Gozaini, Osvaldo (2004). *Derecho Procesal Constitucional. El debido proceso*, Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.
- Horvitz Lennon, María Inés y Julián López Masle (2002). *Derecho Procesal Penal. Tomo I*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, Santiago.
- Hurtado, Paula (2005). «Tribunales de droga: Experiencia Internacional y Posible Aplicación en Chile». *Revista Paz Ciudadana*, diciembre 2005. Disponible en <https://bit.ly/3csbqM6>.
- . (2009). «Tribunales de tratamiento de drogas en el mundo: Fidelidad al Modelo y Adaptación Local». En Paula Hurtado y Ángel Valencia (coordinadores), *Justicia y adicciones. Tribunales de tratamiento como alternativa a la sanción*. 2.^a ed. Santiago: Legal Publishing.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Poder Judicial, Ministerio Público, Defensoría Penal Pública, el Servicio Nacional para la Prevención y Rehabilitación del Consumo de Drogas y Alcohol y la Fundación Paz Ciudadana. (2017) *Manual de procedimientos sobre Programa de Tribunales de Tratamiento de Drogas y/o Alcohol en Población Adulta*.
- Montenegro, Mariano y Marcela Lara (2009). «Programa Piloto Suspensión Condicional de Procedimiento por Tratamiento de drogas».

- En Paula Hurtado y Ángel Valencia (coordinadores), *Justicia y adicciones. Tribunales de tratamiento como alternativa a la sanción*. 2.^a ed. Santiago: Legal Publishing.
- Muñoz Sánchez, Andrea (2019). «Presentación». En Secretaría Técnica de Igualdad de Género y no Discriminación, *Cuaderno de Buenas Prácticas para incorporar la perspectiva de género en las sentencias*. Disponible en <https://bit.ly/3Kmdkuz>.
- . (2020). «Clase Magistral: Enfoque de Género en el Acceso a la Justicia». *Justicia con Perspectiva de Género*, 2020-2021, 1. Disponible en <https://bit.ly/3wqXuZx>.
- Nogueira Alcalá, Humberto (2008). *Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales*. 2.^a ed. Santiago: Editorial Librotecnia.
- Ovalle Favela, José (2007). *Garantías Constitucionales del Proceso*. 3.^a ed. México: Oxford University Press.
- Pérez Correa, Catalina (2014). «Por qué las personas obedecen al Derecho: desincentivo, normativismo y cumplimiento del Derecho». En Tom Tyler, *La obediencia del Derecho*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores.
- Pérez Triviño, José Luis (2001). «El renacimiento de los castigos avergonzantes». *Isonomía*, (15). DOI: [10.5347/isonomia.voi15.540](https://doi.org/10.5347/isonomia.voi15.540).
- Relinque Barranca, Mariana (2017). «El proceso de modernización del lenguaje jurídico en el Reino Unido, los Estados Unidos y España, y su reflejo en el lenguaje utilizado por los jueces» *FITISPos International Journal: Public Service Interpreting and Translation*, 4: 85-101. DOI: [10.37536/FITISPos-IJ.2017.4.0.126](https://doi.org/10.37536/FITISPos-IJ.2017.4.0.126).
- Ríos, Erick (2017). *Manual de Dirección de Audiencias Civiles*. Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas.
- Rottman, David (2007). «Procedural Fairness as a Court Reform Agenda». *Court Review: The Journal of the American Judges Association*, 44. Disponible en <https://bit.ly/3pPJTHu>.
- Sáez Martín, Jorge Eduardo (2007). *La Organización y Administración de los Nuevos Tribunales*. Santiago: Metropolitana.
- Salmón, Elizabeth y Cristina Blanco (2012). *El derecho al Debido Proceso en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. 2.^a ed. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Sánchez Mondaca, Alejandro (2011). *Análisis del programa de tribunales de Tratamientos de drogas en la zona de la Fiscalía Regional Metropolitana Norte: una aproximación al funcionamiento de los Tribunales de*

- Tratamiento de Drogas en nuestro país*. Tesis para obtener grado de magister en derecho, mención derecho penal. Santiago: Universidad de Chile.
- Secretaría Técnica e Igualdad y no Discriminación del Poder Judicial de Chile (2018). Política de igualdad de género y no discriminación.
- Soletto Muñoz, Helena (2017). «La conferencia Pound y la adecuación del método de resolución de conflictos». *Revista de Mediación*, 10 (1).
- Toro Justiniano, Constanza María (2009). *El debido proceso penal*. Santiago: Ediciones Jurídicas Santiago.
- Tyler, Tom (2007). «Procedural Justice and the Courts». *Court Review*, 44 (1-2). Disponible en <https://bit.ly/3RbdKpH>.
- . (2011). *Mechanisms of Legal Effect: Theories of Procedural Justice*. Edit. Robert Wood Johnson Foundation. Disponible en <https://bit.ly/3AOqMnO>.
- Valencia, Ángel (2009). «Suspensión por Tratamiento en Santiago Sur». En Paula Hurtado y Ángel Valencia (coordinadores), *Justicia y adicciones. Tribunales de tratamiento como alternativa a la sanción* (pp. 87-110). 2.^a ed. Santiago: Legal Publishing.
- Ventura, Manuel (2007). *Estudios sobre el sistema interamericano de protección de los Derechos Humanos*. San José de Costa Rica: Corte Interamericana de los Derechos Humanos. Disponible en <https://bit.ly/3dXyYZU>.
- Winick, Bruce y David Wexlern (2010). «Tribunales de Tratamiento de Drogas: Justicia Terapéutica Aplicada». En Catalina Droppelmann, *Tribunales de tratamiento de drogas*. Material Educativo, Santiago: Fundación Paz Ciudadana.

Acceso a la justicia: nuevas aproximaciones
de Jorge Sáez Martín



Academia Judicial de Chile
Colección Materiales Docentes



Como parte del equipo de Tipografía,
trabajaron en este libro: Daniela Rogel,
Constanza Valenzuela y Marco Antonio Coloma.

