

____ (s/f) 'Nueva sede del Tribunal Constitucional' en: <<http://www.tribunalconstitucional.cl/nueva-sede-del-tribunal-constitucional>>.

TROPER, MICHEL (2003). «The Logic of Justification of Judicial Review», *International Journal of Constitutional Law*, 1 (1): 99-121.

VERDUGO, SERGIO (2017). «The birth and decay of the Chilean Constitutional Tribunal (1970-1973). The irony of a wrong electoral prediction», *I-CON Vol. 15* No. 2.

CAPÍTULO 12

El Poder Judicial

EDUARDO ALDUNATE LIZANA

Introducción

En términos generales, la función de los tribunales consiste en resolver conflictos entre partes que se disputan algún derecho o que invocan, en defensa de su posición, el ordenamiento legal vigente¹. La aplicación de sanciones penales también se entrega a estos órganos. En el Estado moderno, esta tarea debe ser cumplida conforme al marco de reglas general que aporta el derecho. La organización de la justicia debe respetar ciertos principios, tales como asegurar la independencia de las decisiones de cada juez, tanto respecto de otros jueces como de los otros poderes del Estado; proveer un procedimiento justo y racional a las partes que litigan, y satisfacer ciertos estándares de lo que la Constitución de Chile llama la pronta y cumplida administración de justicia (referida al acceso, transparencia, tiempos de la decisión judicial, etc.).

La evolución política y el estudio de los tribunales desde la segunda mitad del siglo XX han destacado, entre otros, dos aspectos del aporte de los tribunales al sistema institucional. El primero de estos es el énfasis en una de sus tareas originales, la protección de los derechos de las personas. El segundo es el examen de la función y organización de los tribunales hacia el mejor cumplimiento de sus fines, revisando su estructura tradicional y avanzando en cuestiones de gestión y administración, que no solían ser objeto de atención de quienes

¹ El ordenamiento legal comprende las leyes vigentes, los tratados internacionales, la Constitución Política de la República, reglamentos y otras fuentes a las que, en su conjunto, se alude también como «ordenamiento jurídico». En este capítulo se usará esta acepción, aunque este uso no es del todo preciso en el ámbito de la ciencia que estudia el derecho.

estudiaban la judicatura. En los siglos XX y XXI han surgido en Chile tribunales especializados para decidir ciertas materias, siendo el más relevante el Tribunal Constitucional, introducido en la Constitución de 1925, por la reforma constitucional de 1971, incorporado con modificaciones en la Constitución de 1980, y reformado en 2005, quedando, tras esta última enmienda, con muy poderosas atribuciones. Asimismo, la creación de la Corporación Administrativa del Poder Judicial, la reforma a la justicia penal, primero, y después a la justicia de familia y laboral, han introducido modificaciones esenciales a la forma de concebir y ejecutar la administración y gestión de tribunales.

En este capítulo se describe la evolución del Poder Judicial desde el retorno a la democracia en 1990. Se identifica en especial la expansión del papel político de la Corte Suprema, el impacto de la reforma administrativa asociado a la reforma procesal penal, de familia y laboral, y algunas modificaciones en la configuración de la judicatura, como la creación de los tribunales especiales y la propuesta del recurso extraordinario establecido en la reforma procesal civil. Otros dos fenómenos, la judicialización de conflictos y el posible activismo judicial, en cambio, son sólo mencionados para mostrar que no constituyen categorías que permitan describir, por sí mismos, elementos significativos de dicha evolución. La tendencia legislativa cada vez más frecuente en el último tiempo de radicar el conocimiento de ciertos asuntos en primera instancia en la Corte de Apelaciones o tribunales especiales, permitiendo a la Corte Suprema conocer como tribunal de segunda instancia a través de apelación, o de otro recurso, no será objeto de análisis en este capítulo, aunque desde una perspectiva técnico procesal sería un factor relevante por considerar.

1. La transición del Poder Judicial

El Poder Judicial fue tradicionalmente el menos estudiado en Chile de los tres poderes del Estado. Para quienes analizan las instituciones, los poderes Ejecutivo y Legislativo han sido más interesantes. Existen expertos en derecho constitucional y derecho administrativo, pero no se utiliza la expresión «experto en derecho de la judicatura», que habría parecido casi extravagante hasta quince años atrás. Algo similar puede plantearse sobre la atención que el sistema institucional prodigaba al Poder Judicial. Hasta la década de 1990, el Poder Judicial

tenía déficits importantes de configuración profesional y trabajaba sobre una base comparativa de recursos escasos y remuneraciones miserables². En su conjunto, era preterido en las decisiones sobre asignación presupuestaria.

Conforme a la tradición legal instaurada en el siglo XIX por el Código Civil, y por la forma de los tribunales de entender sus funciones, estos devinieron durante el siglo XX en políticamente irrelevantes. La ausencia de procedimientos legales generales para la protección de los derechos de las personas³; la falta de voluntad para aplicar efectivamente aquellos existentes –en especial el amparo a la libertad personal y seguridad individual, conocido como acción de *habeas corpus*⁴–, y la forma de entender sus propias facultades, limitando su función de control del poder⁵, hizo que durante este siglo los tribunales se circunscribieran casi sólo a resolver causas entre particulares (y

2 A mediados de 2017, las remuneraciones del escalafón primario del Poder Judicial se mueven dentro de una muy razonable escala, considerando que son cargos del sector público, desde \$ 1.922.358 mensuales en el grado XI, a \$ 9.163.322 en el grado I (véase el documento «Escalafón del personal superior y escalafón de miembros de los consejos técnicos» o en la página de Poder Judicial de Chile, en <<http://www.pjud.cl>. El enlace específico es: a este sitio específico: <<https://bit.ly/2r4wZYI>>).

3 La tradición legalista chilena hacía que los tribunales rechazaran cualquier acción que no tuviese un expreso sustento legal, aunque se buscara proteger derechos consagrados en la Constitución. Frente al mismo problema, en la década de 1960 los tribunales argentinos acogieron en los casos Siri y Kot la tesis de que los derechos constitucionales debían ser protegidos, incluso en ausencia de una regulación especial de un procedimiento para ello. Esto refleja cómo la cuestión no se resuelve sólo con las leyes existentes, sino con la actitud de los tribunales ante la protección de los derechos.

4 La acción de *habeas corpus* busca proteger la libertad y seguridad individual frente a privaciones ilegales de libertad, o amenazas a la seguridad personal, en especial aquellas provenientes del poder político. Su regulación se incluyó en Chile en el Código de Procedimiento Penal, lo que llevó a los tribunales a señalar que el ámbito de aplicación de la garantía constitucional de *habeas corpus* contemplado en la Constitución de 1925 sólo se aplicaba a la persecución penal, denegando explícitamente acciones de *habeas corpus* frente a privaciones ilegales de libertad provenientes del Poder Ejecutivo.

5 Una de las funciones principales de los tribunales es controlar la actividad ilegal de la administración. El artículo 87 de la Constitución de 1925 preveía la creación de tribunales especiales para conocer de las causas contra la administración –conocidas como causas «contencioso administrativas»–. Estos tribunales nunca fueron creados, y en esta situación, la posición asumida por la Corte Suprema fue que, mientras no se crearan tribunales contencioso-administrativos, otros tribunales no podían decidir estos asuntos por carecer de competencia. Es decir, resolvió que los administrados quedaban indefensos frente a las actuaciones de la administración.

muy excepcionalmente una controversia entre el Estado y particulares) y a investigar y juzgar las causas penales. Estuvo ausente la idea de un Poder Judicial como garante de las garantías constitucionales en general, y en particular como protector de los derechos de las personas frente al Estado, y guardián de la legalidad del actuar de la administración. Además, se fue gestando la percepción social de que se trataba de un poder con flancos importantes de corrupción, falta de profesionalismo y negligencia al atender ciertas causas de connotación social, dejando en ocasiones en la impunidad a quienes actuaban contra los grupos desprotegidos de la sociedad. Este último punto fue objeto de la tesis del destacado jurista Eduardo Novoa, publicada en 1970 en la revista Mensaje, en el sentido de que los tribunales chilenos ejercían una justicia de clase. En sus palabras, esto implicaba «sostener que la justicia actúa al servicio de la clase dominante y que interpreta y aplica la ley con miras a favorecer a los grupos sociales que disfrutaban del régimen económico-social vigente, en desmedro de los trabajadores, que constituyen en el país la más amplia mayoría» (Novoa, 1970: pp.108).

A esto se sumaba una pobre valoración institucional de los jueces, expresada en las precarias condiciones de funcionamiento de los tribunales y en las bajas remuneraciones del Poder Judicial en general. A fines de noviembre de 1969, por iniciativa de la Asociación Nacional de Magistrados y la influyente actuación del ministro de la Corte de Apelaciones de Talca Sergio Dunlop, los magistrados y empleados del Poder Judicial, salvo los ministros de la Corte Suprema, realizaron una huelga en demanda de mejoras salariales, y en cinco días obtuvieron del gobierno un reajuste del 35% en sus remuneraciones.

Durante el gobierno de la Unidad Popular, la percepción de tradicional distancia que el Poder Judicial había mantenido respecto de cuestiones políticas se trastocó en la medida en que el gobierno acusó a los tribunales de entorpecer el proceso de construcción del socialismo, neutralizando a través de sus decisiones (de tribunales) una serie de medidas o hechos conformes al proceso social que vivía el país. La actitud del Poder Ejecutivo —negar la fuerza pública para el cumplimiento de sentencias contrarias a dicho proceso— fue uno de los motivos que originaron el 5 de junio de 1973 un oficio de la Corte Suprema al Presidente de la República, en que de manera discreta

pero clara, hizo presente que la actuación presidencial iba en contra de la comprensión tradicional del ordenamiento legal en general y el constitucional en particular.

En el tránsito hacia el restablecimiento de la democracia, el Poder Judicial fue objeto de un importante reproche por su actitud hacia el régimen de Augusto Pinochet, comenzando por el hecho de que el presidente de la Corte Suprema lo invistiera en el cargo de Presidente de la República en 1974, contradiciendo la postura de defensa de la legalidad vigente alegada pocos meses antes frente a Salvador Allende, para concentrarse posteriormente en la denuncia de una praxis judicial negligente en la protección de los derechos de las personas. Esta denuncia, si bien se corresponde con la realidad de la época, pasa por alto que este déficit ya se manifestaba con anterioridad al golpe de Estado, como renuencia de los tribunales a proteger derechos individuales más allá del estricto procedimiento formal, cuando este existía. Lo que hace particular este período es que los tribunales hayan mantenido su práctica tradicional ante una cantidad de atentados contra los derechos humanos que, en su conjunto, se han develado como los más graves y sistemáticos que ha conocido la historia de Chile independiente⁶.

Adicionalmente, por las propias condiciones del régimen dictatorial (1973-1990), en particular la falta de cualquier control, poder de contrapeso o alternancia en 17 años de gobierno, el Poder Judicial se hizo permeable a la influencia del Ejecutivo en la configuración de ternas y quinas para el nombramiento de magistrados, en contrapartida

6 Después del 11 de septiembre de 1973 algunos tribunales rechazaron conocer acciones de *habeas corpus* siguiendo la doctrina esbozada en la década de 1920. En otros casos, se seguía el procedimiento regulado en el Código de Procedimiento Penal, según el cual la corte de apelaciones debía solicitar informe a la autoridad que se indicaba como responsable de la privación ilegal de libertad. Una proporción importante de los *habeas corpus* rechazados en este período corresponde a casos en que la autoridad administrativa (militar) informaba que no tenía en su poder a la persona cuyo amparo se reclamaba, ni conocimiento de ella, y con ello el tribunal ponía fin al procedimiento, rechazando el recurso de amparo, sin utilizar medios ulteriores para verificar la veracidad del informe. Debe señalarse que, en la medida que las Fuerzas Armadas y Carabineros articulaban un sistema institucional de represión, eran pocos los medios de investigación efectiva —como habría sido por ejemplo constituirse en lugares sindicados como centros ilegales de detención, con custodia militar— que quedaban a disposición de los jueces. Para presentar el cuadro completo conviene recordar, también, que fueron muy pocos los jueces que lo intentaron.

a la provisión de nombramientos del Ejecutivo en cargos de notarías y archiveros judiciales que, en ese período, reportaron una anormal presencia de parientes de integrantes de las cortes de apelaciones y de la Corte Suprema. Esto explica que el primer gobierno democrático tras la dictadura, bajo la conducción del presidente Patricio Aylwin y su ministro de Justicia, Francisco Cumplido, propusiera una reforma judicial orgánica. Esta reforma, que implicaba modificar la Constitución, establecía un órgano de gobierno judicial separado de la Corte Suprema, bajo cuya competencia quedaría el nombramiento de los jueces. La Corte Suprema, dotada por la Constitución de la facultad de pronunciarse sobre la modificación a la ley de organización de los tribunales, e integrada entonces por miembros nombrados en su casi totalidad durante el gobierno de Augusto Pinochet, se opuso al proyecto, si bien su dictamen no era (ni es) vinculante en esta materia. A pesar de contar con mayoría parlamentaria representativa en el Congreso, el proyecto no alcanzó los quórums especiales exigidos para el tipo de ley que se trataba de modificar⁷.

2. La Academia Judicial

Del impulso para la reforma descrita sobrevivió únicamente la creación de la Academia Judicial en 1994 (Ley 19.346). En un diseño bastante original desde la perspectiva del derecho comparado (en América Latina este tipo de instituciones regularmente depende del respectivo órgano de gobierno judicial, sea Corte Suprema o Consejo de la Magistratura), la Academia Judicial fue creada como una institución autónoma, si bien su consejo directivo está integrado por una mayoría de miembros del Poder Judicial. Concebida como el órgano encargado de la capacitación de los miembros del Poder Judicial, uno de sus cometidos es impartir un curso de formación inicial para quienes quieran incorporarse a su escalafón primario. La selección de los participantes en el respectivo curso la realiza la propia Academia. El Código Orgánico regula que en el primer llamado a

7 En esa fecha integraban la cámara alta los denominados «senadores designados», que no habían sido elegidos democráticamente, sino nombrados por Pinochet u órganos que en ese momento respondían a su línea política. Los senadores designados sólo fueron eliminados de la Constitución en 2005. El sistema electoral vigente, que sobrerrepresentaba a la minoría electoral, contribuyó a dificultar o a hacer imposibles esta y otras reformas.

concurso para cargos del escalafón primario sólo podrán ser incluidos abogados que tengan dicho curso de formación inicial (art. 284 bis i. I). De la combinación de ambos factores, la Academia Judicial ha venido a resultar en la instancia donde se produce la selección inicial de quienes en definitiva serán nombrados jueces, constituyéndose en un filtro para el tráfico de influencias en el reclutamiento de base. Al 9 de febrero de 2017, 1.575 abogados habían egresado de cursos del programa de formación y 1.318 de ellos estaban incorporados al escalafón primario (secretarios, relatores, jueces y ministros de cortes de apelaciones y Corte Suprema), representando el 68% de dicho escalafón.

La praxis de conformación de ternas para jueces y secretarios por parte de las respectivas cortes de apelaciones no ha seguido la estricta regla de consideración de la nota de egreso fijada por la ley en el inciso II del artículo citado⁸, lo que mantiene en poder de estas cortes un grado de discrecionalidad respecto del cual no existen actualmente remedios institucionales. La Ley de la Academia Judicial incluyó también el requisito legal de aprobación de un curso habilitante para la promoción de jueces a cargos de ministro y fiscal de cortes de apelaciones, que ha tendido a aportar criterios objetivos en la definición del universo de candidatos dentro del cual la Corte Suprema puede formar las ternas que presentará a la decisión del Ministerio de Justicia. Este curso, previsto para 2018 con siete semanas de duración, concluye con un examen final, decisivo en la nota final que obtendrán los jueces.

Junto con el favorable aporte institucional mencionado para normalizar y transparentar el proceso de reclutamiento inicial al escalafón primario, la creación de la Academia implicó un cambio importante en el perfil de quienes fueron reclutados en los años posteriores a su creación, incrementado la cantidad de personas que, recién egresados de una escuela de derecho, sin o con muy poca experiencia laboral como abogados o funcionarios de tribunales, se incorporaron al escalafón primario del Poder Judicial. Este fue el caso a partir de la masiva demanda por abogados habilitados que ocasionó la reforma procesal. Las consecuencias de este cambio en el perfil

8 Art. 284 bis. i. II: «Entre los postulantes que hubieren aprobado el programa referido se preferirá a aquellos que hubiesen obtenido mejores calificaciones».

de quienes han ingresado a la judicatura no son fáciles de evaluar, en la medida en que este proceso se ha desarrollado en paralelo con otras reformas descritas a continuación.

3. La reforma procesal

Hacia fines del gobierno militar se habían manifestado reproches a la regulación del procedimiento inquisitivo penal, vigente desde 1907 y de origen medieval, que, radicando en el juez facultades de investigación, acusación y juzgamiento, se estimaba contrario a las exigencias de un debido proceso. Esto motivó una profunda reforma a la judicatura penal. Dos de los tres ejes de esta reforma resultan particularmente relevantes para el presente estudio. Dicha reforma implicó la opción por un procedimiento oral, en contraposición al procedimiento escrito imperante; por la entrega de las funciones de investigación y acusación en materias criminales al Ministerio Público –acotando esta institución exclusivamente al ámbito penal– y una innovación sustancial en la organización administrativa, la creación de la figura de un administrador a cargo de la gestión de los tribunales, asociada a una regulación estructurada de las funciones del tribunal.

La introducción del nuevo proceso y del Ministerio Público se hizo de manera gradual, en distintas regiones⁹, entre 2000 y 2005. No es objeto de este capítulo abordar esta institución, pero tres aspectos han incidido directamente en la configuración y percepción pública de la justicia penal desde la reforma.

En primer lugar, para la mayor parte de la población, la persecución penal, tanto la investigación como la actuación judicial del Ministerio Público, es percibida, sin más, como una actuación de la justicia. El Poder Judicial ha debido compartir factores que inciden en su legitimidad, pero sobre los cuales ha dejado de tener control. La denegación de una medida cautelar de privación de libertad respecto de un imputado por falta de indicios suficientes para dictarla, o la absolución de un acusado por falta de pruebas, no son apreciadas

en primera línea como un funcionamiento deficiente del Ministerio Público, sino como una ineficaz actuación de la justicia, imagen que se ha instalado en los medios de comunicación bajo la peyorativa denominación de «puerta giratoria», aunque no se corresponda con la estadística de personas detenidas por crímenes o simples delitos a los que no se les aplica una medida cautelar privativa o restrictiva de libertad.

En segundo término, aunque el diseño del nuevo proceso penal se concentraba en el juicio oral y tendía a restringir los recursos que se podían deducir, el propio Ministerio Público, invocando una dudosa titularidad del derecho fundamental del debido proceso, ha pedido la nulidad –y la Corte Suprema la ha concedido– de una serie de juicios o sentencias. Así se ha producido la paradoja de que los propios acusados han quedado sin derecho a pedir la anulación de sus juicios (en virtud de la denominada regla del doble conforme del artículo 387 del Código Procesal Penal), lo que deja a Chile en una posición dudosa respecto del cumplimiento de la regla aceptada internacionalmente que prohíbe someter a una persona dos veces a juicio por el mismo hecho (*double jeopardy*, la razón del segundo juicio al que se somete a un acusado está en el alegado error de un órgano del Estado, que lesiona «los derechos» de otro órgano del Estado, pero la carga de este error se hace recaer en el imputado).

Por último, en una inconveniente evolución institucional, el Ministerio Público ha sido visto o se ha inclinado a aparecer como defensor de la víctima en el proceso, mucho más allá del encargo constitucional de protección (material) a las víctimas. Con esto, la idea de que la potestad punitiva del Estado se ejerce de manera impersonal y desapasionada en interés de la eficacia del derecho ha ido cediendo terreno a la creencia de que las víctimas tienen *derecho* al castigo de los delincuentes, un desplazamiento desde la persecución pública a la venganza privada, mediatizada por el Ministerio Público, con un grado tal de aceptación que ha llegado incluso a consagrarse a nivel constitucional el derecho de asesoría y defensa jurídica gratuita para las víctimas, para ejercer la acción penal que les es «reconocida por la Constitución y las leyes», según el texto constitucional¹⁰.

9 El centralismo que aqueja a Chile se ha manifestado también en el hecho de que, desde entonces, todas las reformas que se han aplicado gradualmente han tenido a la Región Metropolitana como última etapa, haciendo que los eventuales errores de diseño y aplicación sean sufridos primero en otras regiones y después puedan llegar «corregidos» a Santiago.

10 Art. 19 N° 3 de la Constitución. Esta evolución ha erosionado incluso el diseño constitucional del Ministerio Público, al que la Constitución le otorgaba la potestad de ejercer o no

4. La «administrativización» de la judicatura

No obstante, los efectos de la reforma descritos precedentemente no han sido tan gravitantes como el resultado de la «administrativización» de la judicatura, que comenzó con la reforma procesal penal y posteriormente se extendió a la reforma de la justicia de familia y a la del trabajo¹¹. Este proceso se ha desarrollado en dos direcciones.

En la primera de ellas, las tres reformas mencionadas modificaron la unidad básica de administración de justicia existente, que era la del despacho u oficio del juez. Este modelo, vigente hasta antes de las reformas, asociaba la titularidad del cargo de juez con la existencia del respectivo juzgado, que tenía como responsable administrativo y jurisdiccional al juez, con la presencia necesaria de un secretario de juzgado en quien se suponía recaía el peso efectivo de la marcha administrativa del tribunal, y proveía adicionalmente funciones de ministro de fe de las actuaciones del tribunal, constituyendo una fuente de subrogación inmediata, por el solo ministerio de la ley, si faltase el respectivo juez. La organización interna de cada tribunal se acomodaba a las instrucciones del respectivo magistrado y secretario, en su caso. Un organismo denominado Junta de Servicios Judiciales, creado por el D.L. 1.179 de 29 de septiembre de 1975, proveía de un precario apoyo a los requerimientos del funcionamiento administrativo de los tribunales.

La reforma administrativa de los tribunales consistió en:

1. la desconsolidación institucional del tribunal o juzgado respecto del cargo de juez, pasando a existir juzgados integrados por dos o más jueces (juzgados bipersonales o pluripersonales);

la acción penal pública y en su caso no perseverar en la misma. En diversas ocasiones las víctimas han impugnado, incluso ante el Tribunal Constitucional, la decisión del Ministerio Público de no iniciar una acción o no perseverar en ella, y han obtenido el reconocimiento de un derecho a sostener, mediante la querrela, el proceso penal de acción pública. En sintonía con alguna jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha llegado a hablar del «derecho» que la víctima tiene de obtener el castigo del culpable de un delito.

¹¹ Ley 19.968 de 2004 para la judicatura de familia, leyes 20.022 y 20.023 de 2005, 20.087 de 2006 y 20.164 de 2007 para la reforma de la justicia laboral.

2. la desaparición de la figura del secretario en los juzgados reformados y la introducción, en su lugar, de la figura del administrador de tribunal;
3. la distribución, por ley, de la forma de organización administrativa del respectivo tribunal, y
4. la creación de un comité de jueces y del cargo de un juez presidente, para efectos de la supervisión general de las tareas administrativas y la coordinación de funciones entre jueces y administrador.

La ley sólo describió someramente las funciones del administrador, el comité de jueces y el juez presidente, dejando espacios importantes de indeterminación que dieron lugar a dificultades en la consolidación de un modelo institucional de la reforma administrativa de los tribunales. Por una parte, el personal jurisdiccional plantea con frecuencia reparos a este modelo porque las condiciones de gestión impuestas por los administradores dificultan, entran o perjudican la tarea jurisdiccional, o el estatus o dignidad profesional del juez¹². El personal administrativo reporta dificultades en el sentido de que los magistrados ocasionalmente se resisten a la distribución de tareas, o asumen decisiones propias de las facultades del administrador, o los desautorizan, en especial en lo tocante a la gestión de los recursos humanos.

Estas dificultades por sí mismas no constituyen un problema mayor, salvo que con este cambio la cultura institucional ha comenzado a modificarse. Desde un centro puesto en materia jurisdiccional (aunque con déficits apreciables, que requerían de atención en cuanto a la duración de los juicios, gestión de recursos materiales y conducción del personal), la labor de los tribunales se ha ido desplazando hacia objetivos de gestión y eficiencia. Un ítem no menor en este desarrollo es la incorporación del Poder Judicial a la lógica de los bonos por metas de gestión introducidos por la Ley 19.531 de 1997. Dichos bonos están asociados al cumplimiento de metas establecidas por

¹² Una mención frecuente bajo este concepto es el agendamiento de las audiencias y los acotados tiempos otorgados a estas en algunos casos. Junto con estas dificultades, una parte importante de jueces y administradores plantea un grado apreciable de satisfacción con el nuevo modelo de gestión.

una pequeña burocracia *ad hoc*: una comisión interinstitucional con participación de un ministro de la Corte Suprema, del Ministerio de Hacienda, de Justicia y de dos asociaciones gremiales de miembros del Poder Judicial (art. 5 de dicha ley), y su característica es que deben ser susceptibles de ser medidos a través de índices que autoriza esta comisión. El resultado de estos incentivos es que, primero, compiten prioritariamente en la atención de jefaturas y personal, respecto de otras tareas no comprendidas en las metas (cuyo incumplimiento o preterición no hace perder el respectivo bono al equipo completo) y, segundo, desatienden completamente aquellas dimensiones cualitativas de difícil indización o estas se ven reducidas exclusivamente a su dimensión cuantificable.

A esto se suma la segunda dirección en que ha operado la «administrativización» de la justicia. En el *Diario Oficial* del 10 de marzo de 1990 se publicó la Ley 18.969 que sustituyó la Junta de Servicios Judiciales por la Corporación Administrativa del Poder Judicial (CAPJ). La regulación de la CAPJ es mucho más precisa que la de su predecesora en la extensión de sus cometidos y establece su dependencia de la Corte Suprema, bajo la forma de un consejo directivo compuesto por cinco miembros de dicho tribunal. Además, esta regulación otorgó a la Corte Suprema atribuciones no previstas hasta entonces en el ordenamiento jurídico chileno (aunque pudieran haberse ejercido antes como una suerte de práctica tolerada). La expansión del personal de la CAPJ en el tiempo, que actualmente supera los mil funcionarios, y su contundente presupuesto anual la han transformado en una herramienta eficaz para el desarrollo de políticas desde la Corte Suprema que, aun cuando pueden adscribirse al ámbito de la administración, inciden en las tareas jurisdiccionales, compiten en recursos con su desempeño o incorporan cargas no previstas en la ley a las funciones de los jueces. Es el caso de la disposición del deber de producir informes si una audiencia no se realiza dentro del plazo, o en la hipótesis de que no se cumpla con otros criterios de gestión. Esta herramienta, que sirve para el control de las respectivas instancias interesadas en mejorar los tiempos de respuesta de las funciones jurisdiccionales, implica un requerimiento de tiempo que compite, por ejemplo, con el que un juez puede dedicar a la redacción de sentencias. Aunque el impacto podría ser considerado marginal (en ocasiones no lo es, por

su volumen de carga), interesa resaltar el surgimiento del fenómeno que lleva aparejado. Por la propia estructura de deferencia al cargo que muestran mayoritariamente los integrantes de la Corte Suprema, el papel de su presidente, que encabeza el consejo directivo de la CAPJ, por el mismo período de duración de su cargo (dos años), es decisivo, y resulta relevante para comprender la dinámica de funcionamiento de la Corporación.

La confluencia de los procesos de reforma administrativa de los tribunales desde 1997 y la expansión de personal y recursos de la CAPJ han devenido en que la Corte Suprema ha adquirido a través de la Corporación un control importante sobre el funcionamiento de los tribunales, tanto en materia de gestión como en reclutamiento de personal. Por mandato legal los administradores de tribunales deben someterse a las directrices impartidas por la Corporación en materia de selección de personal, administración de recursos, indicadores de gestión, etc. Sin embargo, los efectos de la expansión de la CAPJ no se han restringido a lo administrativo. Una vez ingresada en la dinámica de la administración, la Corte Suprema ha considerado pertinente dotarse a sí misma, y al Poder Judicial, de herramientas de gestión, de modo que cuenta en la actualidad con un plan estratégico que contiene las orientaciones para el Poder Judicial de los próximos años. También ha empleado los recursos de la Corporación, y sus propios recursos normativos (autos acordados, adoptados bajo la forma de «actas») para introducir innovaciones en el funcionamiento de los tribunales, adecuando la distribución de trabajo a modalidades que considera favorecen una gestión más eficiente, creando «unidades de apoyo» a tribunales, a las cuales se encomiendan tareas específicas (por ejemplo, realizar todas las notificaciones de los tribunales de una jurisdicción, o de un territorio, o recibir la presentación de los escritos para un grupo de tribunales), y replicando la figura de los administradores de tribunales en las cortes de apelaciones, sin base legal, destinando para esto un administrador en comisión de servicio que cumpla dicha función.

El resultado de este proceso se ha proyectado en dos caras. Por una parte, el estatus de los tribunales se ha tornado bastante más dependiente —al menos institucionalmente— de la Corte Suprema de lo que era antes, en factores que, sin ser jurisdiccionales, inciden en

el desempeño de la función jurisdiccional¹³. Por otra, ha propiciado una autocomprensión de la Corte como responsable del buen funcionamiento de la administración de justicia, no sólo en los términos tradicionales de gobierno judicial, sino de gobierno sin más, y como jefe de servicio. La Corte considera que le corresponde la política de desarrollo del Poder Judicial, a futuro, y no al proceso político a través del parlamento o del Ministerio de Justicia. La prueba más evidente de esto es el Acta 54 de 2014 de la Corte Suprema; ante la postergación de las modificaciones esperadas de una reforma procesal civil que se había dilatado, la Corte Suprema avanzó en aspectos de la «modernización de la justicia» introduciendo, por auto acordado, una verdadera reforma para la digitalización de la tramitación en el ámbito procesal civil, tocando muchas materias propias de la regulación legal. En esta dinámica, el foco tradicional de preocupación de los tribunales, los criterios normativos y de vigencia del derecho, aplicables a casos concretos, se desplaza hacia el diagnóstico de la «necesidad», como ha sido históricamente en el desarrollo y argumento de casi cualquier impulso administrativo que carece de contención por una agencia externa. El problema es que, mientras que la administración realizada bajo la responsabilidad del Poder Ejecutivo, o la forma de organismos autónomos, está sometida en el estado de derecho a los diques impuestos por el control político del parlamento, o el control jurisdiccional, no resulta evidente, para la cultura institucional del Poder Judicial, que la actividad de gobierno y administración llevada a cabo por la Corte Suprema deba admitir un control externo, o ser contenida por los propios tribunales sobre los cuales ejerce la superintendencia que le encomienda la Constitución.

El cambio en la propia comprensión que la Corte Suprema tiene de sus funciones ha de ser probablemente una de las causas que explican la ampliación, sin precedentes históricos, de su producción normativa

13 Por Ley 20.628 de 2012 se autorizó a disponer la destinación temporal de jueces a tribunales distintos a aquellos para cuyo servicio habían sido nombrados, para compensar desequilibrios entre las dotaciones de jueces y carga de trabajo entre tribunales de una jurisdicción. Los criterios para la procedencia de esta figura son determinados por la CAPJ. Así, criterios exclusivamente administrativos afectan el estatuto de los jueces. El declarado carácter «voluntario» de la destinación para el respectivo juez debe entenderse en el contexto del Poder Judicial, donde es generalizada la percepción de que una negativa del juez frente a un llamamiento de este tipo puede perjudicar gravemente sus posibilidades de promoción a cargos superiores del escalafón primario.

a través de autos acordados, en diversas materias, exponiendo un importante flanco de legitimidad. En el contexto de lo que era un comentario que se arrastraba hace años en la comunidad profesional y académica (al margen del registro institucional) respecto de la eventual ilegalidad de diversos autos acordados de la Corte Suprema, en 2016 la Asociación Gremial de Magistrados interpuso una acción de nulidad de derecho público en contra de autos acordados que buscan regular los procedimientos de nombramiento de los magistrados, por invadir el ámbito de la ley (Ansaldi, 2015).

Dos conclusiones pueden extraerse de esta evolución. En primer término, la Corte Suprema, como consecuencia del proceso de reforma administrativa y expansión del personal y funciones de la CAPJ, y por sus propias decisiones y autopercepción, expresada en la distribución de tareas de gobierno y una importante burocracia de palacio¹⁴, ha aumentado su presencia institucional como jefatura político-administrativa del Poder Judicial y, sin intervenir en la dimensión de la función jurisdiccional de los jueces, lo ha hecho en otras dimensiones que tienen un fuerte impacto en aquella.

La segunda conclusión consiste en que se aprecia un importante giro o énfasis en la gestión como resultado del proceso de «administrativización» de tribunales. Para lograr eficiencia en la gestión se emplean herramientas que pueden afectar la posición institucional del Poder Judicial como productor de legitimidad, y en particular de la Corte Suprema, al abrir flancos a las críticas a las que queda expuesta toda actividad administrativa.

En este punto se advierte un peligro importante de deslegitimación institucional. Un asesor del Poder Judicial en el Programa de Fortalecimiento del Poder Judicial BID II, el sociólogo René Ríos, planteó en una entrevista:

Hay un riesgo [...] que es importar, sin las debidas reflexiones y adecuaciones, herramientas de gestión propias de las empresas privadas con fines de lucro. El riesgo conlleva el peligro de desvirtuar su propósito fundamental y orientarlas exclusivamente hacia la eficiencia. [...] En el caso del Poder

14 Una dirección de comunicaciones y otra de estudios, análisis y evaluación, creadas en 2002; una dirección de bibliotecas y centro documental, de 2010, y una dirección de asuntos internacionales y derechos humanos, de 2013. En su conjunto superan los cien funcionarios.

Judicial, la tutela de derechos y la administración o provisión de justicia no pueden ser afectadas negativamente por la búsqueda de mayor eficiencia en su gestión (*Revista de Estudios Judiciales* N° 2-3, 2016: p. 13).

A esta opinión podría agregarse que un tribunal que busca mejorar su gestión y somete al escrutinio público su calidad de atención al público, quiere aplausos en una dimensión no jurisdiccional, pero que también abre la puerta al reproche en esa dimensión. La pérdida de legitimidad que pueda sufrir por esto es del órgano en su conjunto. Las demandas de legitimidad encaminadas a un órgano jurisdiccional se limitan a un fallo dictado conforme al procedimiento, y razonablemente fundado en derecho; las demandas de legitimidad a un órgano administrativo son crecientes y, teóricamente, ilimitadas.

En este proceso no se ha observado una suerte de pugna o competencia de atribuciones respecto del Ministerio de Justicia, sino que más bien ha ocurrido producto del abandono que esta secretaría de Estado ha ido mostrando hacia la faz orgánica del Poder Judicial tras el impulso reformista del gobierno de Aylwin, la instalación de los tribunales especializados en la reforma procesal penal, de la justicia de familia y laboral y la atención puesta a la reforma procesal civil desde 2009. La atención de este ministerio se ha centrado en los últimos años en servicios dependientes como Gendarmería, Registro Civil y, más recientemente, en el Servicio Nacional de Menores (Sename); pero respecto del Poder Judicial, no se han apreciado «políticas», sino más bien reacciones a impulsos generados en la Corte Suprema. Una de las causas que pueden aventurarse para explicar este fenómeno es una especie de complejo que parece instalado a nivel institucional, en el sentido de que el ejercicio de las atribuciones constitucionales por parte del gobierno, en el ámbito del Poder Judicial implica, *per se*, un atentado a la independencia de este poder del Estado¹⁵.

15 Probablemente los gobiernos prefieren evitar el costo del reproche de un intento de afectar la independencia del Poder Judicial, en especial si esto no reporta rédito político alguno. Esta hipótesis podría confirmarse al observar, por ejemplo, que el anacrónico régimen de notarios y conservadores no ha sido objeto de proyectos serios de reforma, pero sí, en 2017, de una propuesta de aumento importante de la cantidad de notarios —cuyo nombramiento corresponde al Poder Ejecutivo sobre la base de ternas conformadas por las cortes de apelaciones— lo que motiva preguntarse por la razón de esta asimetría.

5. Activismo judicial y el giro político de la Corte Suprema

Tras el retorno a la democracia, diversos fallos de tribunales del Poder Judicial (y del Tribunal Constitucional) han abierto la discusión sobre activismo judicial en Chile, importada de Estados Unidos¹⁶. Se reprocha de activismo judicial a los tribunales cuando toman decisiones políticamente relevantes, que no se pueden atribuir al texto de la Constitución o las leyes sobre cuya base están decidiendo. Esta noción pierde sentido en países de tradición legalista, como Chile. Cuando la decisión de un tribunal tiene un componente político fuerte (igual que cuando no lo tiene) sólo existen dos opciones, en términos gruesos. La decisión del tribunal se basa en una de varias interpretaciones posibles, y, por ende, se ampara en la ley, o no aparece como fundada en esta, en cuyo caso, salvo que haya vacío o laguna legal en algunas áreas del derecho, abre la puerta a que sea calificada como prevaricación. Desde esta perspectiva, la introducción de la expresión activismo en Chile, amén de imprecisa y políticamente manipulable, puede ser inconveniente, al esconder fenómenos mucho más graves de desapego de los tribunales a la ley.

También resulta vaga la connotación otorgada recientemente a la expresión de «judicialización de los conflictos». En su sentido original, sólo alude al momento en que un conflicto es sometido a conocimiento de los tribunales y, en esta acepción, es neutra. En el último tiempo se ha tendido a darle una connotación específica, especialmente en los medios, como si llevar la resolución de un asunto a tribunales tuviese una connotación negativa y representase una suerte de escalamiento en la intensidad del conflicto. En sus significados, es difícil observar algo más que el primer sentido: un conflicto se judicializa cuando su resolución es entregada a tribunales. Determinados conflictos, que podrían haber seguido un cauce institucional (como en la tramitación de autorizaciones en materia ambiental) o de negociación (como en los conflictos laborales o en que se ven involucrados derechos de los consumidores) se llevan a tribunales, en especial a través de recursos de protección. Cuando

16 Un trabajo muy serio sobre la materia, con abundante información sobre el sistema judicial chileno, aunque con una aproximación opuesta a la que se sostiene aquí es la obra de García G., Francisco, y Sergio Verdugo R. (2013), *Activismo Judicial: ¿Hacia el gobierno de los jueces?* Santiago de Chile: Ediciones LyD.

esto sucede, la «judicialización del conflicto» puede significar que se traslada a los tribunales una decisión que, se considera, pudieron o debieron haber tomado otros agentes o instituciones.

La mención al activismo judicial no agota, sin embargo, el tópico de la intervención de jueces en política en el Chile de la transición. La Corte Suprema, en particular desde mediados de la década del 2000, ha asumido una posición que destaca por su presencia política, en comparación con el bajo perfil que en esta materia habían mantenido tradicionalmente los tribunales, excepción hecha quizás del período de gobierno de Salvador Allende.

Un primer ítem de la dimensión política asumida por la Corte Suprema corresponde a su asunción del papel de conducción política de la judicatura, en el vacío dejado por el parlamento y la autoridad ejecutiva, en especial el Ministerio de Justicia. Este vacío puede deberse a diversas causas, pero una es la muy deficiente comprensión de la independencia del Poder Judicial que, como se ha mencionado, ha inhibido al parlamento a través de la ley, y en especial al Poder Ejecutivo por medio de sus diversos recursos, para estructurar una política relativa al Poder Judicial, sus necesidades y sus posibles desarrollos¹⁷. Es así como la discusión y promoción de los denominados tribunales de tratamiento de droga, las ideas de justicia terapéutica y restaurativa, la priorización en mecanismos alternativos de resolución de conflictos, proyectos del Banco Interamericano del Desarrollo para el fortalecimiento institucional del Poder Judicial, la modernización del Poder Judicial y la digitalización de los procedimientos civiles han sido todos, entre muchos otros, temas incubados y/o conducidos en el Poder Judicial, sin participación sustantiva del Ministerio de Justicia y casi total ausencia del parlamento que, cuando interviene, lo hace de manera reactiva a decisiones tomadas por tribunales.

17 Por poner sólo algunos ejemplos de temas que la autoridad política ha preterido: no se trata de cuestiones que puedan competir con la urgencia de problemas como los que plantean la salud o educación pública, pero llama la atención que no aparezcan en la agenda ministerial cuestiones relativas a la estructura orgánica de los tribunales, incluyendo una discusión sobre el papel de los juzgados de policía local en el entramado general de la prestación de justicia; provisión de servicios para conflictos considerados «menores» pero que inciden sustancialmente en la calidad de vida de sectores importantes de la población (por ejemplo, conflictos vecinales o causas civiles y comerciales de mínima cuantía); discusión sobre reclutamiento, estatuto de los jueces (a casi 150 años de su formulación en 1875) y carrera judicial, etc.

En un segundo ítem, la Corte se ha sentido llamada a definir una agenda propia en materia de políticas públicas que primariamente corresponden a otras instituciones. Un caso paradigmático que refleja cómo la Corte puede ver menoscabada su legitimidad al ingresar a ámbitos que no están relacionados directamente con su función, es la investigación desarrollada por su iniciativa en hogares del Sename, cuyo desenlace, para lo que importa en estas líneas, fue la acusación constitucional presentada en agosto de 2014 contra un ministro de la Corte Suprema por parte de diputados que consideraban que había faltado a sus deberes al no denunciar delitos de los que presumiblemente habría tomado conocimiento durante las funciones dedicadas a investigar dicho servicio. Aunque la acusación no prosperó, para aquilatar este hecho es necesario tener presente que en la historia constitucional de Chile las acusaciones constitucionales contra magistrados de la Corte Suprema han sido muy excepcionales. Más recientemente, con motivo de la emisión de un informe conforme a la regla constitucional en virtud de la cual la Corte Suprema debe ser oída en los proyectos que modifican la ley de organización y atribuciones de tribunales, la Corte se permitió un pronunciamiento político explícito en materia de glaciares, reprochando algunas opciones o posibilidades contempladas en la ley por no respetar, entre otros, «el principio de no regresión en materia medioambiental, que se encuentra recogido en diferentes instrumentos internacionales» (Corte Suprema de Chile, 2016: p.8). La presidencia de la Corte Suprema ha asumido ocasionalmente pronunciamientos políticos muy marcados¹⁸ que, aun cuando a título personal del titular del cargo, contrastan con la tradición de prescindencia que en esta materia mantuvo el Poder Judicial a lo largo de varios decenios (salvo en el gobierno de Salvador Allende).

Por último, la Corte ha adoptado un papel político muy activo en la defensa de la dimensión político-administrativa de su posición institucional. En la discusión presupuestaria para 2016, ante el recorte en la propuesta de fondos destinados a la construcción

18 Por ejemplo, refiriéndose a la reforma laboral, el presidente de la Corte Suprema a esa fecha señalaba, según fuentes periodísticas, que esta se daba en el contexto del modelo económico neoliberal y que «los derechos de los trabajadores son los derechos de todos y se debe terminar con la política del miedo» (véase en www.elmostrador.cl, 12 de agosto de 2015).

de ciertos inmuebles, hecha por parte de la CAPJ al Ministerio de Hacienda, el presidente de la Corte Suprema pidió a la respectiva subcomisión que rechazara, debido a esta reducción, la partida completa presupuestaria del Poder Judicial, a lo que la comisión accedió¹⁹. Un hecho inédito²⁰ que se proyectó hacia fines de 2016 cuando, junto con otras materias²¹, pero fundamentalmente por su desacuerdo con el no otorgamiento de ciertos recursos, el presidente de la Corte Suprema dirigió una carta a la Presidenta de la República acusando lo que percibía como una desatención de parte del gobierno hacia el Poder Judicial, e instando en cierto sentido a que el gobierno actuase sobre determinadas materias²². Con ocasión del informe de una comisión investigadora parlamentaria sobre el Sename, la Corte asumió una defensa corporativa cerrada de uno de sus ministros (lo que era esperable y parece comprensible en la medida que este se había limitado a cumplir un cometido de la misma Corte) y se atribuyó facultades no previstas en la Constitución, al emitir una

19 Boletín de la tercera subcomisión especial, N° 10.300-05 del 23 de octubre de 2015.

20 Hay que agregar, temerario. El rechazo de esta partida implicaba pedir que el Poder Judicial y la CAPJ quedaran sin autorización de gastos para 2016. Esta es una práctica que el parlamento ha instalado desde hace algunos años para tratar de incidir en la configuración del presupuesto, ante la limitación que la Constitución le impone de aumentar los gastos propuestos por el Ejecutivo. En realidad opera como una forma de chantaje político institucional bajo el mensaje: «Si no nos da lo que nosotros queremos, no aprobamos o reducimos el gasto autorizado a, por ejemplo, mil pesos». Cabe preguntarse si es conveniente que el Poder Judicial entre en esta dinámica para defender sus proyectos de inversión, y que la Corte Suprema deba definir y defender políticamente los proyectos de inversión para el Poder Judicial.

21 Entre ellas: la postergación de un proyecto que creaba nuevos jueces; la falta de celeridad en el traspaso o regularización administrativa por parte del Ministerio de Bienes Nacionales al Poder Judicial y el congelamiento de las remuneraciones a determinado nivel de la escala de sueldos del Poder Judicial. El punto central, sin embargo, fue la negativa del Ministerio de Hacienda de otorgar un suplemento de recursos para inversiones debido al incumplimiento de la CAPJ de los criterios de tasa de avance en la ejecución de los proyectos de inversión comprometidos para 2016.

22 Según la fuente periodística, no desmentida por la Corte, la carta señalaba que sería útil que el Ejecutivo entregase su visión respecto de anteproyectos que estaban en manos del Ministerio de Justicia, como la supresión de abogados integrantes, la reasignación de competencias del Ministerio Público Judicial en el control disciplinario en el Poder Judicial, el régimen de calificaciones, la creación de la Tercera Corte de Apelaciones de Santiago y la especialización de salas en las cortes; que se definiese el camino de la Reforma Civil y el papel de la Corte Suprema. Véase en <<http://www.emol.com/noticias/Nacional/2016/11/05/829767/Corte-Suprema-envia-carta-a-Presidenta-y-acusa-desatencion-haca-ese-poder-del-Estado.html>>.

declaración señalando que la Cámara de Diputados había actuado de manera inconstitucional en este caso²³.

Los ejemplos presentados buscan mostrar cómo la atención de la Corte o de su presidencia ha sido puesta en puntos que tradicionalmente podían considerarse ajenos a la esfera de actuación de dicho tribunal, o en los que su intervención aparecía históricamente como mucho más institucional, concentrada en su función jurisdiccional, que en una actuación política. Se observa con nitidez el contraste respecto de la más despreocupada actitud que la Corte toma cuando se trata de defender su posición institucional en materia de competencias jurisdiccionales. Por ejemplo, la Corte no consideró pertinente tomar acción alguna, o instruir a la respectiva magistrado que compareciese, para defender las facultades jurisdiccionales de los tribunales ante la contienda de competencia que el contralor general de la República planteó a fines de 2016 ante el Tribunal Constitucional, respecto de una causa que conocía el 29° juzgado civil de Santiago, planteamiento cuya resolución tenía implicancias para el concepto mismo de la función jurisdiccional y la extensión de las facultades de los tribunales respecto de órganos dictaminadores como la Contraloría General de la República. El Tribunal Constitucional falló la contienda en favor del contralor, sentando un precedente importante en la contienda de competencia que el mismo órgano administrativo planteó ante el Senado por una cuestión que ya estaba en conocimiento de la Corte Suprema. Aquí la Corte sí pareció entender que estaba en

23 En el Acuerdo de la Corte Suprema del 21 de abril de 2014 se calificaba de «quebrantamiento del orden constitucional» el actuar de la comisión investigadora en el caso Sename (punto 9) y el «proceder inconstitucional» de la Cámara de Diputados (punto 11). Lo relevante aquí no es si el proceder del órgano parlamentario pudo estar sujeto a críticas o reproches desde una perspectiva constitucional, sino la forma como la Corte Suprema se atribuye facultades para hacer esta calificación, en contra del artículo 7 de la Constitución. Esto no es accesorio tratándose del tribunal superior del Poder Judicial, que califica el actuar de otro órgano constitucional como contrario a la Constitución y por tanto, ilegítimo. Por otro lado, la Corte no está consciente de que, cuando reprocha a la comisión investigadora haber excedido sus facultades al investigar la actuación de integrantes del Poder Judicial en el caso Sename, pasa por alto que es justamente la intervención fiscalizadora o investigadora de miembros del Poder Judicial en el ámbito de ese servicio administrativo (aunque pudieran haber existido buenas razones e intenciones tras ella), la que brinda un argumento plausible para entender que, en ejercicio de sus funciones, una comisión investigadora parlamentaria puede extender su actuar a quienes se han involucrado en el respectivo ámbito de la gestión administrativa.

juego una cuestión trascendental, cuando se veía comprometida y no «solamente» las facultades constitutivas del núcleo de la función jurisdiccional de todo tribunal, y nombró a uno de sus ministros para defenderse ante el Senado.

6. Organización y procedimiento

La «administrativización» de los tribunales y el giro hacia una posición política fuerte por parte de la Corte Suprema constituyen las líneas que caracterizan mejor la evolución de la judicatura tras el retorno a la democracia. La descripción completa de estas líneas excedería los límites de este capítulo. Al cierre del texto, sin embargo, deben incluirse algunos desarrollos que inciden en dicha evolución y, más importante, pueden adquirir mayor peso en las condiciones del cumplimiento de la función de provisión de legitimidad que puede ofrecer el Poder Judicial.

6.1. Tribunales especiales

En especial a partir del año 2000 se observa el surgimiento de una serie de tribunales especiales: de la libre competencia, propiedad industrial, contratación pública, tributarios y aduaneros, y ambientales²⁴. Estos tribunales, que no forman parte del Poder Judicial, han introducido un curioso paradigma en la organización judicial chilena; tanto por admitir en algunos casos una composición mixta (de letrados y no letrados, como el Tribunal de la Libre Competencia y los tribunales ambientales) y porque, al exigirse altos requisitos de calificación especializada para sus integrantes, el modelo de control de sus decisiones se torna inconsistente. Tanto en materia tributaria, de libre competencia, ambiental o de marcas, la ley organiza el ejercicio de la jurisdicción sobre la base de abogados especialistas, o expertos no abogados con calificación científico-profesional en la respectiva materia. El estándar de especialización no se mantiene a nivel de cortes de apelaciones

²⁴ El Tribunal de la Libre Competencia se creó por Ley 19.911 de 2003 y se constituyó en mayo de 2004. El Tribunal de la Contratación Pública se creó por Ley 19.886 de 2003 y entró en funciones en 2005. El Tribunal de Propiedad Industrial fue introducido por una modificación a la Ley 19.039 de Propiedad Industrial, mediante la Ley 19.996 de 2005. Creados por Ley 20.322 de 2009, los tribunales tributarios y aduaneros empezaron a instalarse desde 2010. La Ley 20.600 de 2012 creó los tribunales ambientales, el primero de los cuales está en funcionamiento desde ese año.

o de la Corte Suprema. Así, se registra la paradoja de que quienes controlan las decisiones de estos tribunales, aunque puedan conocer mucho de las respectivas materias, no están, al nivel de las exigencias de especialización o calificación científico-profesional, requeridos por la ley para tomar la decisión de primera instancia.

Surge entonces la pregunta por la congruencia entre los objetivos perseguidos por la introducción de estos tribunales y la forma como se ha concretado. Si la idea es lograr que las decisiones jurisdiccionales en estas materias incorporen o respondan a criterios científico-técnicos, no parece coherente entregar su control por la vía de los recursos judiciales a tribunales que carecen de una calificación para asegurar que dichos criterios serán efectivamente considerados en la decisión final. Más adecuado para lograr esta finalidad podría ser la instalación de salas integradas por expertos en los respectivos tribunales superiores, cuya actividad de control jurisdiccional y jurisprudencia orientase la actuación de tribunales no especializados en primera instancia. En contraste, la asimetría entre resoluciones basadas en conocimiento experto controladas sobre la base de conocimiento no experto abre la puerta a una merma de la legitimidad de las decisiones adoptadas bajo este modelo.

La idea subyacente a los tribunales especializados, la inconveniencia de que tribunales ordinarios resuelvan cuestiones de alta complejidad técnica o científica, ha llevado, en al menos un caso, a sustraer derechamente ciertas decisiones, consideradas «técnicas» del ámbito de la decisión jurisdiccional, como sucedió con el panel de expertos en el sector eléctrico²⁵, cuya naturaleza como tribunal fue discutida, abriéndose la puerta a una premisa que puede tener consecuencias gravitantes en el estado de derecho en un mundo de ciencia y tecnología altamente sofisticadas: ciertas materias, por su especificidad técnica y consiguiente complejidad, pueden o deben quedar sustraídas del conocimiento de los tribunales de justicia (incluso de tribunales especializados). Es decir, pueden o deben quedar al margen del derecho.

²⁵ Creado por Ley 19.940 de 2004.

6.2. Modernización de la justicia y policía local

Un segundo aspecto que llama la atención a partir de 1990 es que el discurso modernizador de la justicia, primero como objetivo del ejecutivo de transición 1990-1994, y después como *leit motiv* importante de la actuación de la Corte Suprema, no considere de forma sistemática la situación de la judicatura de policía local. Si bien estos tribunales no forman parte del Poder Judicial, el discurso oficial e incluso los ejes de su plan estratégico enfatizan la necesidad de garantizar los derechos de las personas y, en especial, el acceso a la justicia. Es a lo menos paradójico que el esfuerzo modernizador no se dirija en primera línea a los tribunales con los cuales tiene contacto la mayor parte de la población, en especial cuando una de las preocupaciones declaradas del Poder Judicial es mejorar la percepción que el público tiene de la acción de la justicia como rápida, eficaz y transparente. Salvo quizás los abogados, las personas que comparecen ante la justicia de policía local no tienen conciencia de estar ante un tribunal que no es parte del Poder Judicial. La percepción social de la judicatura en su conjunto difícilmente podrá desconsolidarse de estos tribunales, por sinceros que sean los esfuerzos de modernización de aquellos tribunales que constituyen el Poder Judicial²⁶.

6.3. Reforma procesal civil

Desde hace más de una década se está discutiendo en el ambiente académico, y posteriormente a nivel gubernamental y legislativo, la reforma a los procedimientos civiles. Si bien durante la segunda administración de la presidenta Michelle Bachelet este impulso cesó, la reforma es relevante para este capítulo en al menos dos aspectos.

El primero ha sido mencionado: ante la impaciencia por la demora en su tramitación, al menos respecto a los procesos de modernización que traería aparejada dicha reforma, la Corte Suprema dictó el Acta N° 54 de 2014, por la cual se dispuso, por auto acordado, la tramitación digital de los expedientes. Muchas disposiciones de este auto acordado recaían sobre materias expresamente reguladas por

ley, por lo que poco después se propició una iniciativa de ley sobre tramitación digital, publicada a fines de 2015, que entró en vigor en 2016²⁷. Esta ley es interesante porque, junto con disponer un sistema de tramitación digital equivalente al dispuesto para los tribunales reformados con procedimientos orales (procedimientos no previstos incluso en sede civil, salvo excepciones), incorporó un principio nuevo en el ordenamiento procesal, el de buena fe, encomendando a los jueces prevenir, corregir y sancionar toda acción u omisión que importe un fraude procesal, contravención de actos propios o cualquier conducta contraria a la buena fe. Esta es una disposición completamente novedosa en el procedimiento judicial chileno y su futuro podrá oscilar entre la irrelevancia absoluta, si no es dotada de fuerza normativa por parte de los tribunales, y una facultad muy poderosa y de incierto control, si es efectivamente asumida por los jueces al evaluar el comportamiento y las estrategias procesales de las partes.

El segundo aspecto es que la discusión de la reforma procesal civil ha dejado al descubierto la absoluta falta de diagnóstico de la praxis y cultura institucional de la judicatura en Chile, particularmente en su evolución desde 1990. Una aproximación incluso superficial al Poder Judicial de las últimas dos décadas y media permite apreciar el reforzamiento del poder de la Corte Suprema en las dimensiones políticas y administrativas anotadas. Un intento de mantener un sistema de balance de poderes no puede desatender esta circunstancia y debiese haberla considerado al reflexionar sobre las modificaciones al procedimiento civil. Sin embargo, la reforma establecía como uno de sus pilares eliminar el recurso de casación en el fondo, que tiende a velar por la correcta aplicación de la ley, y su reemplazo por un recurso extraordinario destinado a «preservar los derechos fundamentales y dar coherencia y unidad a los criterios de decisión de los tribunales del país» (Ministerio de Justicia, 2011: p.23) con dos características capaces de modificar sustancialmente la organización de la judicatura y el sistema de fuentes de nuestro ordenamiento. Por una parte, la Corte no quedaba obligada a pronunciarse sobre todos los recursos presentados, sino sólo sobre aquellos que escogiese

²⁶ Quiénes postulan a cargos de juez de policía local no están sometidos al requisito de contar con un curso de formación inicial, como los que imparte la Academia Judicial para quienes quieren ingresar al Poder Judicial.

²⁷ Ley 20.886 sobre Tramitación Digital de Procedimientos Judiciales.

cuando considerara necesario o conveniente establecer una regla de derecho conforme a una necesidad de interés general. Así se le daban facultades para desarrollar una agenda en materia de creación del derecho, y, más importante, la facultad política de identificación de aquello que fuere «constitutivo del interés general», dotándola de una posición política institucional particularmente propicia para el activismo judicial, en los términos ya mencionados. Por otra, se establecía que sus pronunciamientos en esta materia tendrían ciertos efectos vinculantes, equiparando a la Corte Suprema con el Poder Legislativo en la producción de textos con función normativa. Si bien la reforma está paralizada, no debieran pasarse por alto los efectos que tendría la introducción de una figura como la descrita en la posición de poder de la Corte Suprema, tanto respecto de otros poderes como en el Poder Judicial²⁸.

6.4. Asociacionismo gremial y carrera judicial

Por último, el período en estudio marca el surgimiento y/o desarrollo del asociacionismo gremial de los integrantes del Poder Judicial: Asociación Nacional de Magistrados, Asociación Nacional de Empleados del Poder Judicial, Asociación Nacional de Consejeros Técnicos y la Asociación de Profesionales de la Administración del Poder Judicial. En general, puede evaluarse muy positivamente la actuación de estas organizaciones gremiales en el contexto del Poder Judicial, entre otros aspectos porque han introducido un factor de contención a la expansión de facultades de la Corte Suprema.

Sin embargo, constituyen un eventual foco de conflicto en la medida que, al momento de discutir las reformas que la sociedad requiera del Poder Judicial a futuro, estas pueden aparecer esencial y comprensiblemente marcadas por las pretensiones de las asociaciones.

²⁸ Pero no un efecto atentatorio contra la independencia judicial, como sugieren algunos. Si una reforma legal establece una forma de precedente vinculante, habrá sido esa la opción por la configuración del derecho aplicable por los jueces en un caso. La independencia de los jueces no constituye una garantía de configuración del ordenamiento jurídico de una determinada manera, sino que se ciñe a la posición del juez al momento de enfrentar un caso concreto, de acuerdo con las fuentes vigentes del ordenamiento, a las que el precedente se incorpora. Las voces que se han alzado en contra de la reforma en este aspecto, por posible lesión a la independencia judicial, suman elementos a la falta de comprensión de este concepto.

Por legítimas que estas sean, es clave identificarlas como aspiraciones gremiales y no presentarlas *per se*, ante la ausencia de otros intereses u organismos capaces de articularlas, como la posición del interés general. Este es el caso en la demanda de la Asociación Nacional de Magistrados por reformar la carrera judicial. Tras ella está el legítimo interés de las personas que ocupan cargos de magistrados de contar con fórmulas para avanzar hacia posiciones de mayor relevancia o calidad o hacia mejores remuneraciones mientras aumenta su tiempo de permanencia en el Poder Judicial. Sin embargo, la sociedad civil no puede renunciar a preguntarse si un régimen de carrera es el más adecuado para preservar una serie de valores de la judicatura, en un modelo que concilie tanto la independencia judicial como la responsabilidad y exigencias profesionales a quienes se encarga impartir justicia.

Referencias

- ANSALDI BALTAZAR, O. (2015). *Autos acordados y su ámbito regulatorio*. Santiago: Librotecnia.
- Corte Suprema de Chile (2016). Oficio 110-2016 de la Corte Suprema al presidente de la Cámara de Diputados, 8 de agosto de 2016.
- Corte Suprema de Chile (2014). Declaración del Pleno de la Corte Suprema de Chile por aprobación de diputados de informe Comisión Especial Investigadora del Funcionamiento del Servicio Nacional de Menores. 21 de abril de 2014. (Disponible en: <<http://algoderechoaldia.blogspot.cl/2014/04/declaracion-del-pleno-de-la-corte.html>>).
- El Mostrador (2015). «Presidente de la Corte Suprema reafirma su apoyo a la Reforma Laboral: 'Se debe terminar con la política del miedo'». En: <www.elmostrador.cl>, 12 de agosto de 2015.
- Emol (2016). «Corte Suprema envía carta a Presidenta y acusa desatención hacia ese poder del Estado. En: <www.emol.cl>, 5 de noviembre de 2016.
- GARCÍA, F. y S. VERDUGO (2013). *Activismo Judicial: ¿Hacia el gobierno de los jueces?* Santiago de Chile: Ediciones LyD.
- Ministerio de Justicia (2011). Reforma Procesal Penal, Proyecto de Ley de Nuevo Código Procesal Civil, Mensaje N° 432-359. Disponible en: <<http://rpc.minjusticia.gob.cl/media/2013/04/Proyecto-de-Ley-de-Nuevo-Código-Procesal-Civil.pdf>>.
- NOVOA, E. (1970). «¿Justicia de clase?». Revista Mensaje N° 187, vol. XIX, marzo-abril 1970: 108-118.