

CEJA PRESENTA

10

IDEAS

SOBRE NUESTRO

MODELO DE

REFORMA A LA

JUSTICIA CIVIL EN

AMÉRICA LATINA Y

EL CARIBE



10 Ideas sobre el modelo de reforma a la justicia civil que promueve CEJA en América Latina y el Caribe¹.

1. Las reformas se diseñan en base a evidencia y no a prejuicios.

En la actualidad, las reformas a los sistemas de justicia civil se siguen diseñando en base a la intuición de los equipos técnicos en vez de hacerse sobre las necesidades jurídicas de la población. Incluso en países donde se han realizado encuestas de necesidades jurídicas insatisfechas, éstas no son utilizadas para diseñar la oferta de servicios de justicia que supone una reforma procesal civil. Cualquier reforma al proceso civil debe partir por un diagnóstico de la conflictividad para, a continuación, profundizar en cómo diseñaremos las diversas modalidades de solución de conflictos judiciales y no judiciales. Este proceso de diagnóstico y diseño de la reforma al sistema de justicia civil debe realizarse con la participación directa de representantes de la sociedad civil y de los sectores interesados en la solución de los conflictos civiles. Finalmente, es fundamental realizar un trabajo de seguimiento y evaluación de la reforma, que permita la rendición de cuentas con la ciudadanía así como también realizar ajustes sobre el diseño originalmente previsto.

2. Nuevos modelos de gestión y organización judicial.

La incorporación de nuevas modalidades de gestión judicial que rompan con la organización judicial piramidal clásica ha demostrado ser la única forma posible de que un código procesal oral pueda ser implementado exitosamente. En la región, existen diversos modelos como las oficinas judiciales, los mega-despachos o la figura del administrador de tribunales, por ejemplo. Independientemente del tipo de modelo seleccionado, existen algunas reformas fundamentales que deben emprenderse en la gestión de los tribunales como la división entre funciones jurisdiccionales y administrativas, la incorporación de profesionales del área de la administración a los juzgados o la implementación de nuevas tecnologías. Los juzgados que históricamente se conformaron con el objetivo último de la construcción del expediente deben reorganizarse para atender a una nueva misión principal, la celebración efectiva de audiencias orales. Por otro lado, deben generarse modalidades de organización judicial flexibles y que permitan generar economías de escala como, por ejemplo, los colegios de jueces.

3. La oralidad no es verbalización.

Todas las reformas al proceso civil de los últimos tiempos comparten la implementación de dos audiencias: la preliminar o inicial con sus objetivos clásicos -el intento de conciliación,

¹ Este documento ha sido redactado con lenguaje inclusivo y no sexista en consonancia a la Política De Igualdad de Género de CEJA, aprobada el 15 de diciembre de 2017. Para facilitar la lectura, en algunas ocasiones se utilizará solamente el género masculino (género gramatical no marcado) para referirnos a hombres y mujeres.

saneamiento del proceso, la fijación del objeto del proceso y los hechos controvertidos y la exclusión probatoria - y la audiencia de juicio oral, final o de vista de causa, para la producción de los medios probatorios. Un primer desafío con la oralidad tiene que ver con entender este principio como una metodología para el intercambio de información de alta calidad entre las partes y el juez/a. Por lo tanto, el mero hecho de emplear el lenguaje oral no quiere decir que el principio de oralidad funcione de forma adecuada. Por ejemplo, la “teatralización del expediente” en la que los/as abogados/as leen de forma íntegra sus escritos postulatorios no genera información de alta calidad. Por otro lado, para que podamos alcanzar este funcionamiento oral adecuado, es fundamental que exista un trabajo profundo en las destrezas de litigación oral necesarias. Para ello, los/as operadores/as del sistema deben haber sido capacitados/as sobre teoría del caso, admisibilidad probatoria, técnicas de examen y contraexamen, entre otros temas. Esta capacitación se debe realizar en base a simulaciones prácticas y no en base a la memorización de la normativa. Solamente con este trabajo de capacitación avanzada se logrará que el principio de contradicción de la prueba logre su objetivo final de generar información de alta calidad en el proceso de valoración de la prueba que realiza la autoridad judicial.

4. Integración y coordinación de los Mecanismos Autocompositivos de Solución de Conflictos (MASC).

Una reforma que no establezca claramente cómo se va a coordinar la justicia civil con los MASC extrajudiciales (mediación/conciliación previa voluntaria u obligatoria) o intrajudiciales (conciliación intraprocesal o mediación judicial) está llamada a fracasar. Los nuevos códigos procesales civiles de Quebec y Brasil regulan ampliamente cuáles son las modalidades de resolución de conflictos existentes pero, además, establecen que el Estado debe promover la solución colaborativa de los conflictos sobre las adjudicativas. Por otro lado, es fundamental articularse con las modalidades de solución de conflictos de carácter comunitario y originario que no siempre son tenidas en cuenta en los procesos de reforma. Uno de los métodos esenciales para nosotros/as es la conciliación judicial que pueden y deben realizar los jueces y las juezas en la audiencia preliminar. Desde CEJA capacitamos en un modelo muy desarrollado de conciliación que va más allá de la clásica invitación a conciliar y se basa en un sofisticado proceso de persuasión a las partes para que restauraren la comunicación, solucionen su conflicto y eventualmente alcancen un acuerdo. Por ese motivo, desde CEJA insistimos en la necesidad de capacitar a la judicatura en teoría del conflicto y exploración de intereses y necesidades, entre otras herramientas.

5. El *case management* es el gran desafío para adaptar la tramitación de los procedimientos a la complejidad de los casos.

El Derecho comparado nos muestra que en la mayoría de países del mundo se les han conferido facultades a los jueces y las juezas para dirigir de forma activa los procesos. Entregar el impulso procesal exclusivamente a las partes y que el juez sea un “convidado de piedra” es un desacierto ya que no le permite garantizar la economía procesal, entre otros principios. Dentro del rol activo del juez en la dirección del proceso nos parece fundamental

profundizar en la figura del *case management* ya que permite que la autoridad judicial pueda colaborar con las partes en identificar cuál es la modalidad más adecuada para la litigación del caso. Ahora bien, cómo jueces y juezas estudian los casos, de qué forma se reúnen con las partes o cómo promueven acuerdos sobre la litigación del caso, son los grandes interrogantes que consideramos cruciales para los procesos de reforma en la región.

6. Hay que profundizar en el debate sobre las facultades probatorias de los jueces.

Este es uno de los debates más ricos e interesantes que se han producido en el ámbito procesal civil pero el cual, desgraciadamente, se ha visto reducido a una constante generalización y simplificación que no consideramos adecuada. Lo primero que queremos plantear es que es un debate legítimo, lo segundo es que es un debate que todavía no se ha saldado por completo y lo tercero es que es un debate en el que CEJA quiere profundizar en los próximos años. La forma en la cual un juez se relaciona con la prueba tiene muchas aristas, algunas más sencillas y que se pueden despejar si analizamos el tema desde las destrezas y técnicas de litigación. En ese sentido, por ejemplo, parece fácil destrabar el debate sobre el interrogatorio a los testigos y peritos, en donde el rol del juez debiese estar subordinado al trabajo principal de la parte y la contraparte ya que un liderazgo del juez sobre las partes supondría atentar contra el principio de contradicción de la prueba. La posibilidad de que el juez decreta prueba de oficio tiene una buena justificación en la prohibición del *non liquet* y el Derecho comparado nos muestra numerosos ejemplos de cómo se ha regulado esta facultad, inclinándonos nosotros/as por el modelo que la regula como algo excepcional. Ahora bien, falta mucho por debatir en relación a la etapa procesal en que se decreta la prueba de oficio; acerca de cuál sería el orden en el interrogatorio en el juicio oral si se trata de un testigo o perito, o -por ejemplo- qué posibilidades ofrecemos a las partes para proponer nuevos medios probatorios. Sin duda, el tema debe ser tratado con altura de miras y pensamos que nuestra visión desde las destrezas de litigación y la práctica de la oralidad puede aportar frescura y pragmatismo a este debate.

7. Nueva discusión probatoria: la prueba “no habla por sí sola”.

Los procesos de reforma civil han transitado por discusiones extremadamente académicas sobre los medios de prueba en el procedimiento civil. Un ejemplo de ello es el debate sobre la producción de oficio en manos del juez a la que nos hemos referido. La implementación de un sistema de oralidad tiende a centrar el debate en un ámbito específico: la audiencia. En ella se podrá observar con mayor claridad cuáles son los roles de las partes (en la definición estratégica de las pruebas en función de la teoría del caso que hayan definido al inicio del proceso y en su producción) y de los/as jueces/zas (ejerciendo un control de la calidad de la información que se aporte y sin inmiscuirse en la estrategia de los litigantes). Por lo mismo, creemos que discutir sobre la prueba nos lleva inexorablemente a discutir sobre la necesidad de desarrollar herramientas de litigación y habilidades de conducción de audiencias para juezas.

8. Es fundamental profundizar en los mecanismos para la protección de los intereses individuales homogéneos como los procesos colectivos y las acciones de clase.

Una de las características de las sociedades actuales, es la aparición de conflictos de carácter colectivo que generan nuevos desafíos en la generación de tutelas diferenciadas para su conocimiento. Para ello, han surgido herramientas como las *class actions* o procesos colectivos, que buscan ofrecer una tutela judicial adecuada a los intereses individuales homogéneos. De esta forma, cumplen un triple objetivo ya que permiten generar un mayor acceso a la justicia, una mayor eficiencia del sistema judicial y modificar el comportamiento de las empresas. Este tema no solo debe ser incluido dentro de los procesos de reforma (ya sea a través de una ley especial o la legislación procesal) sino que también debe ser una línea de trabajo en la capacitación de los/as operadores/as del sistema para que desarrollen habilidades para manejar conflictos de estas características.

9. Regulación de la obligatoriedad del precedente judicial.

Como es sabido, la justicia civil de América Latina se caracteriza por presentar bajos niveles de predictibilidad de sus decisiones judiciales, lo que es considerado como un aspecto negativo a la hora de evaluar los niveles de seguridad jurídica. Es fundamental que los y las litigantes (personas y empresas) que acudan al sistema de justicia puedan realizar un análisis de cómo se espera que el sistema de justicia responda en base a la fortaleza o debilidad de su caso. Es incomprensible que nuestros juzgados civiles sigan ofreciendo respuestas diferentes a casos idénticos. Para ello, entendemos que una estrategia efectiva puede ser la regulación de la obligatoriedad del precedente judicial en los casos y situaciones que la ley configure. Además, esta posibilidad puede ser vista como una estrategia para dar la solución a conflictos masivos (telefonía móvil, servicios de salud, por ejemplo) los cuáles muchas se veces se dirigen hacia otras instituciones del Estado.

10. No tengamos miedo a innovar.

Una de las características de CEJA como organismo internacional es que nuestra misión institucional tiene por objetivo apoyar a los estados de la región en sus procesos de modernización e innovación en sus sistemas de justicia. Para ello, pensamos que en el ámbito procesal civil es fundamental incorporar al debate aspectos que no siempre han sido tenidos en cuenta como la auto-representación. Nos parece que la posibilidad de que las personas puedan ser parte de un proceso sin representación letrada obligatoria es una alternativa muy seria y que requiere tener más espacio en el debate público. La asistencia jurídica debe ser vista como un derecho que los estados garanticen y no como una imposición producto de intereses gremiales y una visión paternalista de la justicia.

Por otro lado, en varios países del mundo, se ha modificado la organización judicial implementando Tribunales Multipuertas (*Multidoor Courthouse*) que permiten que los juzgados puedan ofrecer diversas soluciones adjudicativas o consensuales a los conflictos de los que tienen conocimiento. En estos tribunales, la experiencia y conocimientos de los/as jueces/zas son vitales para derivar y acompañar los casos a la solución más adecuada para

la solución del conflicto. Uno de los grandes desafíos de la justicia civil es abrirse a la participación de la ciudadanía, tal como nos ha mostrado la experiencia de la reforma procesal penal.

Cualquier indicador regional sobre los índices de confianza de la sociedad en la justicia muestra que aún se encuentran muy por debajo de lo esperado. Una de las modalidades que en el sistema del *common law* ha demostrado ser capaz de romper el corporativismo judicial ha sido el juicio por jurados. Los estudios empíricos, principalmente de Estados Unidos, dan cuenta que en la justicia civil logra como mínimo tres finalidades: controlar los poderes corporativos (grandes empresas); proveer legitimidad al sistema judicial; y promover el involucramiento ciudadano en la justicia.

Como es sabido, la etapa de ejecución civil suele ser el mayor “cuello de botella” en los sistemas civiles latinoamericanos por el gran número de demandas ejecutivas que conocen los juzgados civiles. En los últimos años, se han realizado propuestas como la desjudicialización de la etapa de ejecución confiriéndosela a operadores del sector privado. En la actualidad, vemos con dificultad la posibilidad de privatizar la etapa de ejecución y pensamos que sería necesario continuar investigando acerca de fórmulas que permitan agilizar la etapa de ejecución como juzgados especializados o procedimientos simplificados, siempre y cuando se respeten los derechos del ejecutante y el ejecutado.



www.cejamericas.org