



ESTEBAN FUENTES

Lo que no puede faltar en una reforma a la justicia civil

Su debate lleva años, y aunque hay consensos, también existen diferencias. ¿Cuáles son sus elementos centrales? Un grupo de académicos responde.

Alejandra Zúñiga y Andrea Chaparro

La historia de la modernización de la justicia civil ha sido largamente debatida, y muchas veces paralizada. Su última escena ocurrió a mediados de abril, cuando el Gobierno anunció la reactivación de la reforma procesal en la ma-

teria y, además, dos proyectos de ley relativos: uno sobre mediación civil y comercial, incorporando una unidad para ofrecer gratis el servicio, y otra que reforma el Código Orgánico de Tribunales.

Ambos son pilares fundamentales para la modificación del sistema que lleva 118 años sin cambios.

El mundo académico reaccionó con entusiasmo, no sin antes advertir la necesidad de asumir esta propuesta como un asunto de Estado y no de gobierno.

Se trata, recuerdan los especialistas, de actualizar la única justicia no reformada —a diferencia de penal, laboral y familia—, que resuelve materias fundamentales para la ciudadanía, como incumplimientos de contratos, negligencias médicas, deudas impagas por arriendo, cobro de gastos comunes, facturas impagas y particiones de herencias o liquidaciones de sociedades conyugales, entre otros.

Tras años de debates y anteproyectos, desde la década del 90, ¿qué puntos son ineludibles en una reforma civil?

Reportaje



**El proceso en los juicios
orales siempre tiene
que ser la ultima ratio,
(...) o el sistema
colapsa.**

Cristián Maturana
Profesor U. de Chile



**Mayor celeridad, sin perder
la seguridad jurídica**

Lento, engorroso y burocrático. Rápido, transparente y sencillo. Lo primero, cómo se ve el sistema actual; lo segundo, a lo que se aspira.

“Hoy, los tribunales están recargados de muchas causas que podrían despejarse de ahí, y eso sería un beneficio a la justicia porque evitaría este sobrecargo y esta demora que hay en los juzgados y en las cortes, que entorpecen su labor”, plantea el presidente del Colegio de Abogados, Héctor Humeres. .

Y añade: “Las personas no pueden andar esperando por la justicia tanto tiempo, porque al final esa es una denegación de justicia, la celeridad es importante”.

Entre las principales críticas al sistema están sus largos tiempos de tramitación, incluso en procedimientos que deberían ser expeditos, como un juicio sumario.

“Para este tipo de vicios debiera la reforma tener paliativos que los eviten, es decir, un acento bien fuerte en la celeridad de los procesos judiciales, sin dejar de lado la seguridad jurídica, que es necesaria, porque tampoco es celeridad por celeridad”, plantea la profesora de Derecho Civil de la Universidad Alberto Hurtado (UAH), Lilian San Martín.

**“No es posible diseñar una reforma sin
pensar en una intensa oralidad”**

Un elemento central para un cambio de estas características, concuerdan los académicos, es la oralidad por sobre lo escrito, que ya existe en el resto de los tribunales reformados.

“No es posible diseñar una reforma sin pensar en una intensa oralidad y, sobre todo, en sistemas fundamentalmente adversariales, que transparentan el debate y entregan información de mejor calidad”, cree el director ejecutivo del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), Jaime Arellano.

Humeres concuerda en que se debe avanzar en esa vía, para que “el juez actúe con las partes en forma directa, y dejar los trámites que son ineludibles que sean escritos reducidos a un mínimo”. La labor del magistrado, añade, “es irremplazable, por lo tanto, que esté encima del proceso, con las partes cerca, conversando, es muy distinto a que lo haga detrás de un escritorio y tome conocimiento después con un fajo de hojas que le pasan para ver lo que sucedió”.

“Sé que existe resistencia por las pruebas vivas, las testimoniales, las confesionales, entre otras, pero creo que todo

eso tiene solución”, puntualiza el presidente del gremio.

En este punto, el profesor de Derecho Civil de la Universidad de Chile, Cristián Maturana, postula la necesidad de tener más jueces —el proyecto plantea un aumento de 76%—, “para que pueda haber oralidad con equipo humano para soportar ese nuevo fun-

cionamiento”.

“Como en los procedimientos escritos hay mucha delegación, la máxima es ‘un juez, muchos funcionarios’”, dice y agrega: “Ahora es un juez asistencial, porque es imposible que esté presente en todo. En cambio, en un sistema oral se necesitan muchos jueces y menos funcionarios, porque tiene que estar en la presentación de pruebas o el procedimiento es nulo”.

Separación de actos y funciones

Para Maturana, otro aspecto ineludible de una reforma civil es “la separación en juicio ejecutivo de lo jurisdiccional de aquellos actos de ejecución que no revisten ese carácter, pero que pueden ser sometidos a reclamación ante el tribunal en caso de oposición” y, precisa, “eso significará que los jueces van a dedicarse efectivamente a lo que tienen que hacer: tramitar los procesos en los cuales tienen que dictar sentencia”.

“Esta sola reforma liberaría mucho la carga de trabajo de los jueces”, afirma el académico de la U. de Chile, lo que comparte el coordinador técnico de la Reforma Procesal Civil y profesor de la Universidad Católica (UC), José Pedro Silva.

“Algo extraordinariamente importante es la necesidad de un cambio estructural del régimen del juicio ejecutivo, que se sabe hoy día prácticamente representan la mayor cantidad de ingresos del ámbito civil y que tienen que ver con el funcionamiento del mercado, de la economía en general”, puntualiza.

Tales procedimientos, aclara, están modernizados con fuerte incorporación tecnológica, a propósito, por ejemplo, de la subasta y los embargos electrónicos; en ese sentido, el proyecto plantea “una serie de medidas que van a tender a agilizar y hacer más eficiente el sistema de ejecución en beneficio tanto del acreedor como del deudor, y ese cambio es fundamental desde el punto de vista de racionalizar los ingresos civiles a nivel global”.

“El sistema de justicia civil está lleno de asuntos que hace que cuando lo miras, muchas de esas cosas son administrativas”, advierte Arellano. En ese sentido, estima que el debate

RESISTENCIA A ASISTIR SIN ABOGADO

Entre los elementos del proyecto está la posibilidad de asistir frente al juez sin necesidad de abogado en casos de pequeñas cuantías —hasta 40 UTM— y cuando no se haya logrado acuerdo en una mediación. Este un aspecto que el gremio no comparte.

“Siempre hemos defendido la opción de que a la gente que tiene pocos recursos se le dé la posibilidad de tener una asesoría gratuita, pero en lo que no estamos de acuerdo es en que esa asesoría signifique que se comparezca sin ayuda”, comenta Héctor Humeres.

Y plantea que “hay un tema aquí de debido proceso, por un lado, y de resguardo del ejercicio profesional, por el otro”.

Para evitar cualquier vicio, se plantea la posibilidad de que el juez pueda solicitar la participación de un abogado.

Humeres cree que “eso es improvisar sobre la marcha para darle solución al tema; aquí lo ideal es que la persona pueda hablar como un cliente con su abogado en forma anticipada y ver una estrategia de juicio”.

La profesora Lilian San Martín cree que “la regla general es que por muy simple que sea el trámite judicial las personas, en todo nivel, no saben cómo conducirse, no saben plantear bien sus peticiones”, y una de las labores del abogado, añade, “es hacerle al cliente las preguntas necesarias para poder plantear el conflicto”.

A eso se suma, advierte, que “los jueces tampoco están acostumbrados, a menos que se haga una fuerte capacitación, a interactuar con el ciudadano directamente, sino que están acostumbrado a hablar con el abogado, que es un par”.

En tanto, Jaime Arellano cree que es una alternativa viable “siempre y cuando el juez o la jueza tenga la certeza de que esa persona tiene los conocimientos adecuados de la situación, conoce sus derechos y entiende las alternativas”.

“Los jueces cada día son más reticentes a dejar pasar una situación en que una persona formalmente aparece entendiendo, pero no les consta”, asegura.

Maturana, por su parte, tiende a pensar “que para que exista un contradictorio real en juicios orales, requiere que sean entre abogados, porque o si no, no habría igualdad; ahora, si estamos frente a asuntos como una mediación o procedimientos monitorios en que estoy cobrando poca cuantía, sin que exista todavía la expectativa de un juicio, podría ser analizable”.

“

Hay un tema aquí de debido proceso, por un lado, y de resguardo del ejercicio profesional, por el otro.

Héctor Humeres
Presidente del Colegio de Abogados

”

que se ha dado, y que muy probablemente contenga el proyecto del Gobierno, “separa eso bien y entiendo que vuelven toda la primera etapa administrativa y no judicial, y solo si hay oposición de la persona a la que se le está cobrando se abre un proceso judicial propiamente tal”.

Siguiendo un esquema parecido, Silva afirma que es indispensable cambiar estructuralmente la organización de los tribunales civiles, “de manera tal que se coordinen, se alinean, con los ya reformados”. En este sentido, dice, el elemento central es la “desjudicialización de sus funciones, es decir, que puedan, en la parte jurisdiccional, funcionar como tales, resolviendo las controversias jurídicas, pero que todo el aspecto administrativo esté entregado a unidades de apoyo”.

Maturana comparte la idea de que se debe separar lo jurisdiccional de lo “administrativo, disciplinario y de gestión de los tribunales”, y, recuerda que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ya ha dicho que “no se puede ejercer una función disciplinaria con motivo de ejercer la jurisdicción, porque con eso se afecta la independencia de los tribunales”.

Sana crítica y carga probatoria: eterno debate

La discusión sobre el sistema probatorio ha levantado desde siempre opiniones diversas, tanto respecto de su valoración como, especialmente, a quién le corresponde su carga.

A juicio de Maturana, el sistema debe ser reformado considerando “la prueba racional a ser valorada por el juez conforme a la sana crítica”.

En la misma línea, la profesora San Martín precisa que el actual mecanismo de prueba tasada “está bastante alejado de lo que es un sistema probatorio moderno”, pero ya con uno de sana crítica “mejoraría bastante”; no obstante “es viable hasta cierto punto”; por ejemplo, en los contratos solemnes el juez no puede apreciar de esta forma su celebración, ya que existe una única forma para ello, el cumplimiento de la solemnidad.



Extraordinariamente importante es el cambio estructural del régimen del juicio ejecutivo, que representan la mayor cantidad de ingresos del ámbito civil.

José Pedro Silva
Profesor U. Católica



“En materia civil no puede ser tan abierta la valoración de la prueba, pero sí debiera haber un sistema un poco más flexible que el que tenemos ahora”, plantea.

Respecto de esta materia, para el director ejecutivo del CEJA el problema en América Latina es la buena fe y la aportación de la información que necesitan los tribunales para tomar las decisiones, ya que “muy a menudo ocurre que los litigantes más poderosos son los que tienen la información más valiosa para la resolución del conflicto (...), esa información se entrega de manera parcial y conveniente a los intereses de la parte”.

En los sistemas anglosajones, en cambio, “los abogados son responsables de la veracidad, autenticidad e integridad de todo lo que entregan al tribunal, y la sanción por un documento falso, forjado, incompleto, puede significar incluso la pérdida de la posibilidad de ejercer la profesión”.

Con este contexto en cuenta, añade, “un debate que se ha ido dando, que puede ser inversión de la carga de la prueba, carga dinámica, distintos calificativos y con distintos énfasis, pero lo que hace justamente es apostarle al conocimiento de información por parte del tribunal y a la equidad en el debate entre las partes que cuentan con información y las que no (...) la gran mayoría de los procesalistas entendemos que la carga dinámica de la prueba es algo del proceso civil de hoy”.

Por su parte, San Martín explica que “hay ciertas áreas en las que uno podría pensar que el sujeto que más facilidad probatoria tiene es el que está llamado a probar, esa regla uno puede incluso establecerla como el principio de base (...), pero el Código tendría que contener reglas claras en torno a en qué momento se va a decidir esa facilidad, o sea, que no sea una sorpresa al final, porque eso genera inseguridad”.

Maturana, en tanto, plantea igualmente la necesidad de que se contemplen “procesos concentrados a ser desarrollados en una audiencia preparatoria y saneadora y otra de juicio, en la cual solo deberá rendirse la prueba. Esto implica tener jueces presenciales y no meramente asistenciales”.

Mecanismos alternativos: todos de acuerdo, pero deben ser efectivos

Los especialistas concuerdan en la necesidad de incorporar mecanismos alternativos de resolución de conflictos, aun-

que advierten ciertas definiciones y cuidados a considerar.

“El proceso en los juicios orales siempre tiene que ser la *ultima ratio*, porque no tienes capacidad para atender todos los conflictos o el sistema colapsa”, señala Maturana. En ese sentido, plantea que se debe contemplar la mediación como salida alternativa, que haría que el sistema sea concebido como la última opción y para asuntos de menor cuantía.

Destacan así las figuras de la conciliación —donde el juez propone una solución al conflicto— y la mediación —donde acerca a las partes—. Sobre este último punto, el Gobierno presentó, en paralelo a la reactivación de la reforma, un proyecto de ley para su implementación, aunque hay quienes, como el presidente del Colegio de Abogados, que creen que debiese estar contenido en la misma iniciativa y no en propuestas, aunque complementarias, separadas.

“No están en nuestro código estas ideas, pero son dos herramientas que se utilizan bastante a nivel judicial y con muy buenos resultados; evita costos y demoras, haciendo mucho más breve el juicio”, señala Humeres. Mientras Arellano afirma que “hay que asegurarnos de que haya una integración de los mecanismos de acceso a justicia, o de los mecanismos de solución colaborativa de justicia, con la justicia tradicional”.

Aunque el director ejecutivo de CEJA valora el proyecto de mediación, plantea que habría sido deseable que se desarrollara no solo esta herramienta, “sino que hubiera un aseguramiento de todos los mecanismos de solución amistosa de conflicto, por ejemplo, para que jueces y juezas apliquen la conciliación activamente y cada vez que se pueda en el proceso”.

San Martín también destaca su pertinencia, aunque advierte que debe ser efectiva. En materia de Familia, por ejemplo, donde existe mediación, la profesora de la UAH asegura que es común escuchar el reclamo de que se trata de “un mero trámite y, por lo tanto, no van a llegar a ningún acuerdo, o que sienten que el mediador tiene una idea preconcebida de lo que tiene que ser la solución del caso e intenta imponerla”.

“Muchas veces se piensa que no hay sensibilidad acá, pero hay mucha, porque es el medio de subsistencia de las personas, y la pandemia lo ha dejado evidencia en los juicios de arriendo, por ejemplo”, dice, y agrega: “Por eso es muy importante que quien realiza ese tipo de labores de resolución

“MUCHA GENTE PREFIERE JUSTICIA ARBITRAL, AUNQUE SEA MÁS CARA”

La figura del arbitraje ha ido logrando adeptos y ese auge, advierten algunos especialistas, se debe a su brevedad y rapidez, en contraste con los juicios civiles.

Al igual que en los tribunales reformados, con este mecanismo las personas también se enfrentan a una audiencia oral frente a los jueces árbitro.

“Eso ha llevado a que mucha gente prefiera irse a justicia arbitral, aunque sea más cara”, asegura el presidente del Colegio de Abogados.

El profesor de la U. de Chile, Cristián Maturana, señala que la reforma debe plantear igualmente una “regulación concordante de arbitraje interno con arbitraje comercial internacional, el que está más acorde con los modernos principios de autonomía de voluntad y solución privada de conflictos”, y no debe ser obligatorio, “ya que eso importa una denegación de acceso a la justicia ante órganos públicos jurisdiccionales”.

alternativa tenga claro que el hecho de que sea algo económico no le resta importancia a nivel humano, la gente también está muy afectada y necesita una solución clara y rápida”.

Arellano añade que “son ese tipo de debates lo que se van a tener en materia civil. Por supuesto que cuando estamos hablando de lo penal, estamos hablando de la libertad; cuando estamos hablando del trabajo, son directamente cuestiones de subsistencia, y de familia, qué decir, pero en lo civil muy a menudo también estamos discutiendo cosas importantes”, como temas de arrendamiento, titularidad de las tierras, convivencia comunitaria, salud —especialmente con la pandemia— y consumo.

Gestión de casos o *case management*

“Se reconoce que las partes son titulares de la acción y son las que deciden promover el debate y la solución del conflicto, pero una vez que se recurrió a los tribunales y se está ocupando un espacio, se le está quitando la oportunidad a otros, porque los recursos no son infinitos, entonces, no es legítimo que las partes dilapiden esos recursos de solución de conflicto judicial, por ejemplo, con tácticas dilatorias, con usos de procedimientos de lato conocimiento, cuando pudieron usar otros más sencillos, y ahí es donde planteamos que a las juezas y jueces de los nuevos sistemas de justicia civil hay que darle

“

La reforma debe tener (...) un acento fuerte en la celeridad de los procesos judiciales, sin dejar de lado la seguridad jurídica.

Lilian San Martín
Profesora U. Alberto Hurtado

”

facultades de gestión de casos”, explica Arellano.

¿Qué significa? “Que los jueces conociendo del asunto al inicio, en las primeras audiencias, o incluso antes, digan que algo hay que solucionarlo con mediación, y lo puedan reenviar las veces que haga falta, pero también significa ser muy activos en decidir cuáles son los hechos realmente controvertidos y cuáles no requieren debate, que tengan una facultad muy clara para eso”, dice sobre el modelo —utilizado en el sistema anglosajón bajo el nombre de *case management*— y replica: “Esto no es quitarle la libertad a las partes; se basa en la idea de usar de manera efectiva los recursos estatales de justicia”.

Sistema recursivo y sistemas simplificados

El presidente del gremio también destaca la necesidad de establecer “un sistema recursivo que sea hábil, inteligente, y que no signifique retardar las causas mediante la interposición de recursos para simplemente ganar tiempo” —el proyecto limita el recurso de apelación a las sentencias—.

A lo que Maturana añade que “en los procesos orales la regla general es que los recursos corren por un lado y la ejecución por otro. En consecuencia, aunque se interponga un recurso se podría cumplir la sentencia que se dicta, y por eso es que se dice que hay una distinta valoración”. Además, estima que una reforma al proceso civil debe introducir procedimiento monitoreo y procedimiento simplificado.

“La sentencia no como un mero proyecto a ser confirmado por tribunal superior”

La modificación a la jerarquía de los tribunales es otro aspecto propuesto por Maturana. A su juicio, se debe contemplar “un segundo grado jurisdiccional solamente revisor de lo resuelto en primer grado y controlador de la fundamentación



No podemos pasar a una justicia civil nueva sin que exista un sistema de defensa técnica y asesoría adecuada.

Jaime Arellano
Director ejecutivo CEJA



de la sentencia”, así como que la limitación del sistema recursivo debe ocurrir “solo en la sentencia definitiva y en algunas resoluciones específicas”.

Se necesita “más control horizontal funcional, por medio de debate en audiencia, y menos control vertical jerárquico, por medio de recursos a lo largo de todo el procedimiento”, y se debe “considerar lo actuado en la instancia de base como algo definitivo y la sentencia no como un mero proyecto a ser necesariamente confirmado por tribunal superior.

Además, cree que se debe delimitar el rol de la Corte Suprema, “que en caso alguno puede ser la de un tribunal de instancia”. Por el contrario, aclara, “su labor debe ser la de unificar jurisprudencia y velar por el respeto de los derechos humanos como último baluarte nacional para el respeto del principio de convencionalidad”.

Necesidad de una defensoría civil

Para Arellano, no hay discusión: “No podemos pasar a una justicia civil nueva sin que exista un sistema de defensa técnica o de representación y asesoría adecuada”, al igual como ocurre en materia penal, laboral y de familia.

En la misma línea, Maturana estima que es imperativo que una reforma contemple este aspecto, ya que “la Constitución asegura el derecho de acceso a la justicia y, en consecuencia, si tengo que solucionar un problema de defensa jurídica que importa también la asesoría, hay que ver cómo materializar que la gente tenga acceso a la justicia informada y real”.

“Debe haber un reforzamiento del sistema de defensa de los pobres para la existencia de una igualdad de defensa real y no meramente formal, contando así efectivamente con el contradictorio que debe regir en un proceso oral”, señala.

Humeres, por su parte, plantea que si el Estado asume la función de representación gratuita en materia civil, lo ideal es que esos servicios sean con licitaciones, “para que los abogados que están ejerciendo libremente puedan postular a ellos, y no establezcamos un Estado gigantesco, que tenga composiciones enormes de profesionales para estos servicios”, mientras que para San Martín, se puede asegurar la representación legal potenciando la labor de abogados de oficio o de turno.

“Si se quiere facilitar el acceso a la justicia a personas de escasos recursos, que se les facilite el acceso a un profesional

que lo asesore y no que simplemente se les diga ‘usted, como no puede pagar un abogado, no lo necesita’”, plantea.

Los olvidados: justicia vecinal y perspectiva de género

Para el director ejecutivo de CEJA es también central el uso de estudios que permitan priorizar las necesidades

de la ciudadanía. Sin ellos, afirma, “puede que se logre mejorar el diseño de los procedimientos y puede que eso haga que algunos anden más rápido, pero la pregunta clave es si son esos los conflictos que requieren solución y en los que el Estado debe invertir recursos, y la respuesta no es clara”.

“Estamos gastando mucho dinero, por ejemplo, en subsidiar la cobranza de bancos, del sistema financiero o de las casas del *retail*, pero, en cambio, tenemos una justicia local, comunitaria, muy abandonada”, dice y agrega: “Los juzgados de policía local lo reemplazaron en algún momento, pero no tenemos un sistema de justicia vecinal en realidad en Chile”.

Tal escenario explica, a su juicio, por qué los conflictos escalan excesivamente a lo penal: “Se debe a que no se resuelven conflictividades menores, de convivencia y de otro tipo, de manera integral a nivel de los barrios, de las comunas, y los juzgados de policía local no están preparados para eso”.

Arellano cree, además, que “redactar un cuerpo procesal sin una perspectiva de género y sin ponerse en las situaciones de vulnerabilidad, en las dificultades de litigación, en las barreras idiomáticas, no corresponde a este tiempo”.

Deuda centenaria: ley de contencioso administrativo

No se refiere estrictamente a la reforma procesal civil, pero están íntimamente vinculados, y Maturana advierte sobre la necesidad de tener una ley de contencioso administrativo, “deuda que tiene el Estado chileno desde la Constitución de 1925”.

“Eso significa que puedo actuar frente a todos los actos del Estado que afectan mis derechos, como las concesiones mal otorgadas, las multas que impone el Estado; para todo ello no existe un procedimiento general, sino que se han ido generando procedimientos específicos, más de cien, como las leyes de tribunales ambientales, tributaria o de compras públicas”, explica. **L**